



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito



El papel de las tarifas y las prácticas abusivas y fraudulentas de contratación de las agencias de empleo en la trata de personas

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO
Viena

El papel de las tarifas y las prácticas abusivas y fraudulentas de contratación de las agencias de empleo en la trata de personas



NACIONES UNIDAS
Viena, 2015

© Naciones Unidas, octubre de 2015.
Reservados todos los derechos a nivel mundial.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto del trazado de sus fronteras o límites.

La información sobre los localizadores uniformes de recursos y enlaces a sitios de Internet contenida en la publicación se consigna para facilitar la consulta y es exacta al tiempo de la publicación. Las Naciones Unidas no asumen ninguna responsabilidad por la exactitud de dicha información en el futuro ni por el contenido de sitios web externos.

La presente publicación no ha sido revisada a fondo por los servicios de edición.

Producción de la publicación: Sección de Servicios en Inglés, Publicaciones y Biblioteca, Oficina de las Naciones Unidas en Viena.

Agradecimientos

La presente publicación fue elaborada por la Sección de Lucha contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) bajo la dirección general de Ilias Chatzis y la coordinación de Silke Albert. Fue redactada por Quinn Kepes y Philip Hunter, con el apoyo de Daryll Delgado (encuesta nacional en Indonesia), Livia Wagner (encuesta nacional en el Perú y examen documental para América Latina) y Azzeddine Salmane (encuestas nacionales en Bahrein y los Emiratos Árabes Unidos).

Merece especial reconocimiento Tatiana Balisova (UNODC), quien examinó y revisó la presente publicación, a la que aportó una notable contribución.

En dos reuniones de grupos de expertos celebradas en Viena en octubre de 2014 y en Bangkok en noviembre de 2014, se formularon conceptos y se hicieron aportaciones a esta publicación. La reunión de Bangkok fue organizada conjuntamente con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que llevó paralelamente a cabo una investigación conexas (*Regulating labour recruitment to prevent human trafficking and to foster fair migration: models, challenges and opportunities*). Las reuniones congregaron a más de 100 expertos designados por gobiernos nacionales, organizaciones de empleadores y de trabajadores, instituciones académicas, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, así como empresas privadas y la sociedad civil.

La UNODC expresa su gratitud a los expertos que participaron en las reuniones de expertos y contribuyeron sustancialmente al presente informe, entre ellos Daniele Santa Catarina (Brasil); Mansour Jobe (Gambia); Heike Rudat (Alemania); Dimistrijs Trofimovs (Letonia); Hanne Sophie Greve (Noruega); Sasa Gosic (Serbia); Patricia Fernandez Olalla (España); Joan Kagezi (Uganda); Carla M. Bury (Estados Unidos de América); Greenwell Lyempe (Zambia); Gulnara Shahinian (Consejo de Europa, Grupo de Expertos en la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA)); Zuzanna Muskat-Gorska (Confederación Sindical Internacional (CSI)); Sandro Pettineo (Confederación Internacional de Agencias de Empleo Privadas (CIETT)); Vassiliy Yuzhanin (Organización Internacional para las Migraciones (OIM)); Neill Wilkins (Institute for Human Rights and Business (IHRB)); Mariyana Radeva-Berket (Centro Internacional para el Desarrollo de Políticas Migratorias); Liliana Sorrentino (Instituto Europeo de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia, afiliado a las Naciones Unidas); Ruth Pojman y Aimée Comrie (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Oficina de la Representante Especial y Coordinadora para la Lucha contra la Trata de Personas); Marija Andjelkovic (ASTRA (Anti-Trafficking Action), Serbia); Irena Konečná (La Strada International); Hanny Ben-Israel (Kav LaOved (Protección de los Derechos de los Trabajadores), Israel); Matthew McEvoy (Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, A.C. (ProDESC), México); Neha Misra (Centro Estadounidense para la Solidaridad Internacional de los Trabajadores) y Suzanne Tomatore (City Bar Justice Center, Estados Unidos de América), así como Mohammed Al Busmait, May Al Asmi y Mohammed Dito (Bahrein); Rahmar Sori (Indonesia); Shree Adhikari (Nepal); Narayanappa Janardhan y Mohsin Ali Al Nasee (Emiratos Árabes Unidos); Krystal Thompson (Programa Australia-Asia para Combatir el Tráfico de Personas (AAPTIP)); Lara White (OIM); Gerard Smith (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)); Paul Buckley (Proyecto Interinstitucional de las Naciones Unidas sobre la Trata de

Personas); Klara Skrivankova (Anti-Slavery International); Bandana Pattanaik (Alianza Mundial contra la Trata de Mujeres); Geeta Sekhon, experta independiente; Rami Asrawi (Asociación Jordana de Agencias de Empleo Doméstico y Agencias de Contratación en Oriente, Jordania); Vichuta Ly (Legal Support for Children and Women, Camboya); Marie Apostol (The Fair Hiring Initiative (TFHI), Filipinas), y todos los demás expertos que participaron en las dos reuniones de grupos de expertos, incluidos aquellos cuya asistencia fue facilitada por la OIT.

La UNODC expresa también su agradecimiento a los Gobiernos de Bahrein, los Emiratos Árabes Unidos, Indonesia y el Perú, y a los expertos designados por ellos, por su participación en las encuestas nacionales. Manifiesta asimismo su gratitud a Paula Switon, Rahel Gershuni y Henna Mustonen (UNODC) por sus contribuciones y asesoramiento, así como a los colegas de la OIT, en particular Beate Andrees, Alix Nasri y Houtan Homayounpour por su apoyo y cooperación.

Índice

	<i>Página</i>
I. Antecedentes	1
1.1 Contexto del estudio.....	1
1.2 Metodología	2
1.3 Estructura del informe	5
2. Comprender los vínculos entre las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas	7
2.1 Introducción: Prácticas abusivas y tarifas de contratación	7
2.2 Ejemplos de prácticas de contratación abusivas, incluido el cobro de tarifas de contratación	12
2.3 Vínculos entre las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas.....	16
2.4 Marco jurídico internacional pertinente	20
2.4.1 Protocolo contra la Trata de Personas.....	21
2.4.2 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional	22
2.4.3 Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes	23
2.4.4 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción...	24
2.4.5 Instrumentos internacionales relativos al trabajo forzoso.....	25
2.4.6 Normas internacionales relativas a las agencias de empleo y las tarifas de contratación.....	26
2.4.7 Trabajo infantil y trata de niños	27
2.4.8 Trabajadores migrantes.....	28
2.4.9 Otros instrumentos internacionales pertinentes	28
2.4.10 Instrumentos destinados al sector privado.....	29
3. Legislación, reglamentación y mecanismos institucionales de los países ...	31
3.1 Enfoques legislativos de los vínculos entre la trata de personas y las prácticas de contratación abusivas.....	31
3.2 Diferencias entre países de origen y países de destino.....	32
3.3 Buenas prácticas y deficiencias en la respuesta legislativa a los abusos en la contratación	34
3.3.1 Buenas prácticas en materia de enfoques legislativos	34
3.3.2 Marcos institucionales	42
3.3.3 Deficiencias de la legislación	44

	<i>Página</i>
4. Cumplimiento de la ley y justicia penal	47
4.1 Enjuiciamiento de las prácticas abusivas de contratación como trata de personas	47
4.2 Lucha contra las prácticas abusivas de contratación mediante otras leyes	52
4.3 Dificultades y deficiencias en la lucha contra las prácticas abusivas de contratación	57
5. Iniciativas voluntarias.	61
5.1 Función de las empresas.	61
5.2 Riesgos para las empresas en relación con los abusos en la contratación y la trata de personas	61
5.3 Iniciativas de las empresas para responder al riesgo de la trata de personas	62
5.4 Limitaciones de las estrategias de responsabilidad social de las empresas	63
5.5 Buenas prácticas en las iniciativas voluntarias destinadas a combatir los abusos en la contratación	64
5.6 Iniciativas oficiales para alentar al sector privado a luchar contra la trata de personas	65
5.7 Iniciativas de otros interesados para luchar contra los abusos en la contratación	66
5.8 Iniciativas empresariales de lucha contra los abusos en la contratación	67
5.9 Asociaciones de empleadores.	67
5.10 Organizaciones intergubernamentales	68
5.11 Sindicatos	69
5.12 Organizaciones no gubernamentales	69
6. Medidas futuras: Recomendaciones	71
Anexo. Instrumento de encuesta	79

I. Antecedentes

1.1 Contexto del estudio

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), en su calidad de guardiana del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños (Protocolo contra la Trata de Personas), ayuda a los Estados Miembros en sus esfuerzos por aplicar plenamente dicho Protocolo y elaborar respuestas integrales y eficaces a la trata de personas. Entre otras tareas, la UNODC apoya a los Estados Miembros mediante la elaboración de diversos documentos e informes de investigación y temáticos sobre la trata de personas. La finalidad de esta labor es ayudar a comprender mejor la compleja naturaleza del delito de trata de personas, con el objetivo último de propiciar una mejor prevención del delito, el enjuiciamiento de los tratantes, la protección de las víctimas de la trata y la creación de asociaciones y marcos de cooperación más eficaces entre los Estados y entre las distintas partes interesadas. El presente informe tiene por objeto esclarecer uno de los temas candentes de la trata de personas, a saber, los vínculos entre las tarifas de contratación y las prácticas abusivas y fraudulentas de las agencias de empleo y la trata de personas.

Las agencias de empleo pueden desempeñar un papel legítimo y esencial como intermediarios entre la oferta y la demanda en los mercados laborales, en diversas zonas geográficas y sectores. En particular, suelen facilitar los desplazamientos de trabajadores que buscan oportunidades de empleo fuera de sus países de origen. Ahora bien, las prácticas de contratación abusivas parecen prosperar en todas las regiones del mundo y estar estrechamente relacionadas con la trata de personas.

En muchos países los reclutadores y las agencias de empleo cobran a los trabajadores tarifas de servicios de contratación que superan con creces los límites legales o que incluso podrían estar totalmente prohibidas. El consiguiente endeudamiento que suele producirse y la necesidad de saldar la deuda conducen a menudo a los trabajadores a aceptar condiciones de trabajo difíciles o abusivas, lo que los hace vulnerables a la trata de personas. Además, el papel que desempeñan las tarifas de contratación y las agencias de empleo en la trata de personas puede ir más allá de la mera creación de vulnerabilidad a la trata. Los reclutadores y las agencias de empleo están a veces directamente involucrados en redes delictivas de trata de personas dedicadas a explotar a los trabajadores.

El presente documento tiene por finalidad examinar la relación entre el cobro de tarifas de contratación y otras prácticas abusivas y fraudulentas de las agencias de empleo y la trata de personas, prestando especial atención a las medidas de justicia penal destinadas a luchar contra esa relación. Si bien se dispone de información sobre numerosos incidentes de prácticas de contratación abusivas y posterior explotación de los trabajadores en todas las regiones del mundo, es poco lo que se sabe sobre la forma en que los Estados responden a este fenómeno y si aplican o no su legislación relativa a la lucha contra la trata de personas para enjuiciar a los involucrados en esas prácticas de contratación. En este documento se examina la práctica de los Estados a fin de poner de relieve las enseñanzas extraídas y formular recomendaciones sobre la manera de tratar el problema de modo adecuado.

Abordar la función de las tarifas de contratación y las agencias de empleo en la trata de personas es una tarea ambiciosa, ya que el tema no se ha examinado aún detenidamente y en el plano mundial, las respuestas y medidas de la justicia penal al respecto son muy limitadas. Con todo, cabe esperar que el informe amplíe los conocimientos y la conciencia de los vínculos existentes entre la trata de personas y las prácticas abusivas de contratación, y además permita conocer mejor las respuestas existentes.

Cabe señalar que el presente informe halla su complemento en un informe preparado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la reglamentación de la contratación para prevenir la trata de seres humanos y promover la migración en condiciones justas (*Regulating labour recruitment to prevent human trafficking and to foster fair migration: models, challenges and opportunities*), en que se recogen los resultados de la investigación realizada paralelamente por la OIT sobre este tema. Aunque se trata de dos informes independientes, la UNODC y la OIT elaboraron recomendaciones conjuntas dimanadas de las investigaciones de ambas Organizaciones, que se darán a conocer simultáneamente con las respectivas publicaciones de la OIT y la UNODC.

1.2 Metodología

La metodología utilizada para preparar este informe fue la siguiente:

Investigación documental y consultas de expertos: La UNODC llevó a cabo investigaciones documentales exhaustivas sobre el papel que desempeñan las agencias de empleo y las tarifas de contratación en la trata de personas, y el modo en que los profesionales de la justicia penal y el sector privado abordan estas cuestiones, tanto en el ordenamiento jurídico como en la práctica. Esta tarea conllevó un examen detallado del marco jurídico internacional y de la jurisprudencia pertinente de los países, incluidas causas recogidas en la Base de Datos de Jurisprudencia sobre la Trata de Personas de la UNODC (www.unodc.org/cld). La UNODC analizó asimismo información publicada sobre respuestas de la justicia penal de interés para esta cuestión, y otros materiales sobre la trata de personas y las prácticas de contratación contrarias a la ética. Para complementar la investigación documental, la UNODC también efectuó consultas especializadas individuales con las partes interesadas. Esas consultas permitieron reunir información detallada sobre el alcance y la magnitud de las prácticas abusivas de contratación en el contexto de la trata de personas y las leyes y las causas penales pertinentes de los países. Además, brindaron a la UNODC acceso a una

gran variedad de puntos de vista de expertos destacados y poseedores de una amplia experiencia sobre el terreno. Entre ellos figuraban profesionales de la justicia penal, investigadores y representantes de instituciones académicas, gobiernos, organizaciones internacionales, organizaciones no gubernamentales y el sector privado.

Encuestas nacionales: Para conocer mejor el papel que desempeñan las tarifas de contratación y las agencias de empleo en contextos nacionales y complementar la investigación documental, la UNODC llevó a cabo encuestas exhaustivas en cuatro países de América, Asia y el Oriente Medio, a saber, el Perú, Indonesia, los Emiratos Árabes Unidos y Bahrein. El objetivo de las encuestas era adquirir una visión más matizada del alcance y las características de las prácticas indebidas de contratación, los vínculos con la trata de personas y las respuestas de la justicia penal, y determinar si diferían en los planos regional y nacional, y de qué manera. Se preparó un instrumento de encuesta (véase el anexo) para orientar las encuestas exhaustivas con expertos y profesionales y reunir información cualitativa sobre las leyes, la reglamentación y el cumplimiento de la ley. En el marco de las encuestas nacionales la UNODC consultó a un total de 47 expertos que representaban a los ministerios, los organismos reguladores, la policía, la sociedad civil, las instituciones académicas y las organizaciones internacionales. Fueron entrevistados 2 expertos en Bahrein, 4 en los Emiratos Árabes Unidos, 23 en Indonesia y 18 en el Perú.

Reuniones de grupos de expertos: La UNODC facilitó la celebración de dos reuniones de grupos de expertos interregionales en Viena y Bangkok (esta última organizada conjuntamente con la OIT) a fin de propiciar un intercambio abierto de ideas con miras a un mayor conocimiento y comprensión de los asuntos examinados. Esas reuniones contaron con la asistencia de una amplia variedad de interesados procedentes de todo el espectro de asociados y mandantes de la UNODC y la OIT; la participación de gobiernos, organizaciones internacionales, sindicatos, empresas y entidades de la sociedad civil garantizó que estuvieran representados distintos puntos de vista y contextos. Entre los participantes figuraban:

- Representantes de gobiernos de países escogidos, incluidos profesionales de la justicia penal, representantes de Ministerios de Justicia y del Interior, y otras autoridades y organismos públicos;
- Organizaciones de empleadores, como la Organización Internacional de Empleadores (OIE) y afiliados y la Confederación Internacional de Agencias de Empleo Privadas (CIETT);
- Sindicatos, entre ellos la Confederación Sindical Internacional (CSI) y afiliados, UNI Sindicato Global, la Internacional de Trabajadores de la Construcción y la Madera (ICM), la Unión Internacional de Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines (UITA) e IndustriALL Global Unions;
- Organizaciones internacionales como la OIT, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH), la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres), el Proyecto Interinstitucional de las Naciones Unidas sobre la Trata de Personas, el Banco Mundial, el Centro Internacional para el Desarrollo de Políticas Migratorias,

la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), e INTERPOL;

- Organizaciones no gubernamentales centradas en la trata de personas, la contratación y las migraciones, entre ellas Anti-Slavery International, la Alianza Mundial contra la Trata de Mujeres, Migrant Forum in Asia, el Institute for Human Rights and Business, Verité, La Strada International, el Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ProDESC), y Legal Support for Children and Women;
- Organismos internacionales de cooperación para el desarrollo, entre ellos el Departamento de Desarrollo Internacional del Reino Unido, la Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación (COSUDE), la Ayuda Irlandesa, el Departamento de Relaciones Exteriores y Comercio de Australia, el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio y Desarrollo del Canadá (MAECD), y la Fundación Soros; y
- Miembros de instituciones académicas especializadas en materia de contratación de mano de obra, migraciones y trata de personas.

La reunión en Viena, celebrada en octubre de 2014, se centró en América, Europa y África. La reunión en Bangkok tuvo lugar en noviembre de 2014 y se dedicó al Oriente Medio, Asia y el Pacífico.

En ambas reuniones se debatieron y examinaron las buenas prácticas y las insuficiencias en materia de reglamentación y legislación, así como la aplicación y la justicia penal en los planos nacional e internacional. Las reuniones aportaron un mayor conocimiento de las maneras en que las prácticas de contratación contrarias a la ética y el cobro de tarifas contribuyen a la trata de personas, y en que esas prácticas se combaten en la ley y en la práctica. En particular, las reuniones se centraron en los problemas nacionales, bilaterales y multilaterales que plantean la regulación, el seguimiento y el cumplimiento de la reglamentación relativa a las agencias de empleo; los enfoques innovadores de la lucha contra los abusos en la contratación en el contexto de la trata de personas, la justicia penal y laboral eficaz y las respuestas del sector privado y múltiples partes interesadas en la lucha contra la contratación no ética. Las conclusiones de esas reuniones de grupos de expertos se recogen en el presente informe y permitieron a la UNODC formular recomendaciones con miras a un compromiso más eficaz de todas las partes interesadas.

El presente informe se basa en la investigación documental, las consultas de expertos, las reuniones de grupos de expertos y las encuestas nacionales. Como esas encuestas se centraron en Asia, América y el Oriente Medio, el informe contiene información más exhaustiva sobre esas regiones.

1.3 Estructura del informe

El informe está dividido en seis partes. En la primera parte se presenta el contexto del estudio, la metodología empleada y la terminología pertinente.

En la segunda parte se presenta un panorama general de las consideraciones y los retos que se han de tener en cuenta para comprender los vínculos entre las prácticas abusivas de las agencias de empleo, las tarifas de contratación y la trata de personas. Comienza con un breve resumen de las prácticas abusivas de contratación conocidas y del modo en que pueden vincularse a la trata de personas. En esta parte también se analiza el marco jurídico internacional relativo a este tema.

En las partes tercera y cuarta se analiza la práctica de los Estados en materia de lucha contra las prácticas abusivas de contratación, haciendo hincapié en la legislación y las respuestas de la justicia penal al fenómeno, respectivamente. Se examinan las prácticas estatales a fin de poner de relieve las enseñanzas extraídas, señalando las dificultades pendientes y proporcionando recomendaciones sobre las respuestas adecuadas a este problema.

En la quinta parte se reseñan las iniciativas voluntarias existentes que complementan los esfuerzos realizados por los Estados en relación con este fenómeno.

La sexta parte del informe contiene recomendaciones sobre la manera de abordar con mayor eficacia los vínculos entre las prácticas abusivas de contratación de las agencias de empleo, en particular las tarifas de contratación, y la trata de personas.

Además, se adjunta en el anexo el instrumento de encuesta utilizado para orientar las entrevistas con los profesionales que participaron en las encuestas en los países.

2. Comprender los vínculos entre las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas

2.1 Introducción: Prácticas abusivas y tarifas de contratación

Las agencias de empleo desempeñan un papel legítimo e indispensable en el funcionamiento fluido y eficiente de los mercados laborales. Pueden existir complejas cadenas de suministro que requieran niveles de coordinación y competencias difíciles de encontrar en una empresa determinada porque las actividades están dispersas en múltiples países y zonas horarias, y en muchos casos la mano de obra está compuesta por trabajadores de distintas regiones del mundo. Se apela a reclutadores y agencias de empleo sobre todo en los sectores en que existe una demanda estacional de mano de obra, en las situaciones en que trabajadores y empleadores no hablan el mismo idioma, o cuando los candidatos a empleos deben recorrer largas distancia (e incluso cruzar fronteras) para llegar al lugar de trabajo. Las empresas también recurren a agencias de empleo y colocación para superar las dificultades inherentes a la contratación, mientras que quienes buscan empleo se dirigen a reclutadores para que les ayuden a navegar en las complejas aguas de la migración con fines de empleo.¹ Las agencias de empleo pueden participar también en la contratación de empleados domésticos extranjeros para hogares privados.

Las agencias de empleo pueden intervenir a lo largo del proceso de contratación, colocación y empleo. A veces se encargan de los visados, los exámenes médicos, la organización de los viajes, la orientación y formación previas a la partida e incluso de la negociación de los contratos. En algunos casos las agencias administran a los trabajadores en su lugar de trabajo, pasando a ser su supervisor y administrador.²

Las agencias de empleo pueden revestir diversas formas, que van de una persona encargada de esa tarea o redes informales de intermediarios a agencias de tamaño pequeño o mediano, o empresas multinacionales que actúan a nivel mundial. Además,

¹ Verité. Summary Report – *Help Wanted: Hiring, Human Trafficking and Modern-Day Slavery in the Global Economy*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Help_Wanted_2010.pdf.

² Verité. Summary Report – *Help Wanted: Hiring, Human Trafficking and Modern-Day Slavery in the Global Economy*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Help_Wanted_2010.pdf. El presente informe, de conformidad con el artículo 1, párrafo 1, apartado a) del Convenio de la OIT sobre las Agencias de Empleo Privadas (núm. 181) de 1997, se centra en “toda persona física o jurídica, independiente de las autoridades públicas, que presta (...) servicios destinados a vincular ofertas y demandas de empleo, sin que la agencia de empleo privada pase a ser parte en las relaciones laborales que pudieran derivarse”.

la terminología utilizada para los reclutadores y las agencias de empleo y su condición en contextos nacionales varían de un país a otro. En algunos países prevalece un alto nivel de reglamentación y concesión de licencias a esas agencias, pero en otros países la reglamentación es mínima y los reclutadores suelen operar en una “zona gris” reglamentaria en que sus responsabilidades respecto de la protección de los trabajadores son poco claras o inexistentes.

Si bien son numerosas las agencias de empleo éticas que desempeñan un papel positivo en el proceso de contratación y procuran proteger los derechos de los trabajadores, hay muchas que recurren a prácticas abusivas. Al parecer el problema atañe no solo a las agencias ilegales o desprovistas de licencias, sino también a las que son legales pero suelen utilizar secretamente diversas prácticas ilícitas. Además, las agencias de empleo éticas también pueden contribuir involuntariamente a violaciones de los derechos de los trabajadores, por ejemplo si escogen en calidad de asociados a agencias o empleadores poco confiables en los países de destino.

Se han señalado numerosos casos de reclutadores o agencias de empleo que engañan a los trabajadores respecto de la naturaleza del empleo para el cual se los contrata, así como del lugar de trabajo, su empleador final, las condiciones de vida y de trabajo, su situación jurídica en los países de destino y las condiciones de viaje. Las agencias de empleo inescrupulosas también recurren a prácticas coercitivas, como la servidumbre por deudas, el aislamiento, la vigilancia, la retención de dinero, la violencia y las amenazas de violencia y de denuncia a las autoridades. En muchos casos, los reclutadores o los empleadores retienen los documentos de identidad y pasaportes de los trabajadores. La retención (o confiscación) de la documentación de los trabajadores afecta generalmente a los migrantes internacionales, pero también puede perjudicar a quienes no cruzan fronteras internacionales. Puede restringir la libertad de circulación de los trabajadores y utilizarse para sujetarlos a un empleo o empleador determinado, y forzarlos a realizar un trabajo que originalmente no habían aceptado, por temor a perder de modo permanente sus documentos o sus puestos de trabajo y por ende a ser deportados a su país de origen. Los trabajadores que huyen de la explotación laboral sin su documentación se convierten en indocumentados, privados de acceso a la protección o a los servicios, y en muchos casos son aún más vulnerables a los abusos. Los trabajadores pueden asimismo ser objeto de sustitución de contratos, cuando firman contratos antes de partir, pero son ulteriormente forzados o inducidos a firmar contratos diferentes que a menudo entrañan peores condiciones de trabajo y remuneración.

Por otra parte, a veces las agencias de empleo facilitan la labor de intermediarios que, por ejemplo, operan en zonas rurales y atraen a personas ofreciendo empleos bien remunerados. En esos casos, las prácticas abusivas de las agencias quedan ocultas y pueden aducir que no son responsables de las prácticas de contratación de los intermediarios.

Los trabajadores migrantes son los que más probabilidades tienen de depender de agencias para su contratación, debido, por ejemplo, a procedimientos de visado muy complejos, o a una falta general de familiaridad y relación del trabajador con el país de destino. Los intermediarios laborales y las agencias de empleo poco escrupulosas suelen aprovechar la falta de educación, de competencias lingüísticas y de información de los trabajadores para engañarlos e impedirles abandonar su empleo. En algunos casos proporcionan información falsa sobre la legislación o la situación migratoria de

los trabajadores, o sacan partido de relaciones con las autoridades para impedir que los trabajadores se dirijan a ellas. Como se señala en un reciente informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes: “De manera general, los migrantes están expuestos a un mayor riesgo de explotación y abusos en el lugar de trabajo debido a lo siguiente: *a)* prácticas de contratación engañosas por parte tanto de los empleadores como de los intermediarios; *b)* ausencia, a menudo, de sistemas de ayuda social; *c)* desconocimiento de la cultura local, el idioma, sus derechos laborales y la legislación en materia de trabajo y migración en el país donde están empleados; *d)* poco o ningún acceso a los sistemas jurídico y administrativo; *e)* dependencia de su empleo y su empleador por deudas relacionadas con la migración y su situación jurídica, o empleadores que restringen su libertad para salir del lugar de trabajo; y *f)* familiares que dependen de las remesas que les envía el migrante. Esos factores se ven amplificados por la discriminación y la xenofobia crecientes que experimentan los migrantes en todas partes”³.

Una práctica común de las agencias de empleo consiste en cobrar a los trabajadores tarifas de contratación, que acrecientan su vulnerabilidad a la explotación.

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 del Convenio de la OIT sobre las agencias de empleo privadas (núm. 181) de 1997, estas no deberán cobrar a los trabajadores, ni directa ni indirectamente, ni en todo ni en parte, ningún tipo de honorario o tarifa.

Cabe mencionar que el Consejo Federal de Regulación de Adquisiciones estadounidense, responsable de la elaboración del reglamento de aplicación del decreto presidencial relativo al fortalecimiento de las medidas de protección contra la trata de personas en los contratos federales, por ejemplo, publicó un proyecto de definición de las tarifas de contratación para recabar comentarios públicos. Se definen como tarifas derechos o gastos cuyo pago se exige para: buscar, identificar, tomar en cuenta, entrevistar, remitir, retener, trasladar, seleccionar o colocar a empleados potenciales; sufragar total o parcialmente los costos de publicidad; certificar solicitudes de empleo; tramitar solicitudes; visados y cualquier pago que facilite la obtención de un visado por un empleado, como honorarios por citas y solicitudes; gastos impuestos por las autoridades, como los que se exigen para cruzar fronteras; obtener fotografías y documentos de identidad, comprendidos gastos de pasaportes no gubernamentales; comisiones cobradas como condición de acceso a la oportunidad de empleo, por ejemplo para conseguir exámenes médicos y vacunas, así como antecedentes, referencias y controles de seguridad; y para remunerar a los encargados de la contratación de un empleador, sus agentes o abogados, u otros gastos notariales o legales. Se afirma además que todas las tarifas y los derechos o gastos pueden ser tarifas de contratación, independientemente de que se descuenten del sueldo, se reintegren con el sueldo o mediante prestaciones, se reembolsen en forma de dádivas, sobornos o tributos, sean entregadas en relación con la contratación, o cobradas por un empleador o un tercero, incluidos, entre otros, los agentes, reclutadores, empresas de contratación (comprendidas empresas privadas de empleo y colocación),

³ Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau*. 3 de abril de 2014, <http://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/129/20/pdf/G1412920.pdf?OpenElement>, párrafo 18.

filiales del empleador y cualquier agente o empleado de esas entidades.⁴ Ulteriormente, el International Labour Rights Working Group (ILRWG), una coalición de organizaciones con sede en los Estados Unidos de América que se dedica a cuestiones relativas a la contratación de mano de obra y la trata de personas, elaboró una definición de las tarifas de contratación basada en las opiniones de diversas destacadas organizaciones de lucha contra la trata de personas, que fue transmitida al Consejo Federal de Regulación de Adquisiciones. El ILRWG recomendó que la definición de las tarifas de contratación abarcara aquellas que se cobran por servicios de intermediarios laborales, tanto ocasionales como recurrentes; pruebas de competencias previas a la partida y posteriores a la llegada, formación u orientación, incluidas, entre otras, pruebas para determinar las aptitudes en lenguas extranjeras, la fuerza o el conocimiento del uso de maquinaria; autorizaciones o certificados de salida; permisos de trabajo, certificados de residencia y autorizaciones de seguridad (incluidas las renovaciones); las tarifas, los gravámenes y los seguros impuestos por los gobiernos de los países de origen, de tránsito y receptores; los servicios de documentación, comprendidas la legitimación notarial y la traducción; los exámenes médicos previos al empleo o las vacunas en el país de origen; exámenes médicos en el país receptor; los gastos de transporte y subsistencia durante el traslado, incluidos, entre otros, los pasajes aéreos o gastos relacionados con otras formas de transporte internacional, las tasas de aeropuerto y los impuestos aplicables al viaje del país de origen al país receptor y el viaje de regreso al final del contrato; los gastos de transporte y subsistencia del aeropuerto o punto de desembarque al lugar de trabajo; los sobornos, el cohecho o tributos; los depósitos de garantía y las fianzas; la inclusión en los contratos de un requisito de garantía, como títulos de propiedad; multas por incumplimiento de contrato; los honorarios de los reclutadores, agentes o abogados de un empleador, o cualquier gasto notarial o jurídico; los seguros; las contribuciones a fondos para el bienestar del personal o prestaciones otorgadas por el gobierno en los países de origen que debe abonar el proveedor.⁵

Los reclutadores y las agencias de empleo prometen a menudo a los trabajadores sueldos elevados y excelentes condiciones de trabajo, y les cobran cuantiosas tarifas de contratación, a veces legales, otras veces ilícitas. Dichas tarifas pueden abarcar una variedad de gastos, incluidos el viaje, el pasaporte y la tramitación del visado, los exámenes médicos y tasas y cargos por servicios no especificados, muchos de los cuales van directamente al reclutador.

En realidad, los trabajadores a menudo no pagan el precio real de los servicios proporcionados por las agencias de empleo, y los correspondientes gastos pueden ser exorbitantes. Las agencias de empleo se comportan a veces como prestamistas y cobran tasas de interés o tipos de cambio excesivos, o bien imponen descuentos ilegales de los salarios y obligan a los trabajadores a adquirir servicios a precios exagerados. Asimismo, los reclutadores y las agencias de empleo no siempre cobran tarifas de contratación solamente en la fase inicial del proceso, sino que con frecuencia también exigen diversos pagos o multas durante la fase de empleo. Además, los trabajadores migrantes tratan a menudo con múltiples intermediarios en sus viajes, uno en su país de origen y uno en el país receptor, y deben pagar los servicios a cada uno de ellos.

⁴ Gobierno de los Estados Unidos de América. Consejo Federal de Regulación de Adquisiciones. Senior Policy Operating Group to Combat Trafficking in Persons Draft Definition for “Recruitment Fees”. http://www.acq.osd.mil/dpap/dars/docs/Draft_Definition.pdf.

⁵ International Labor Rights Working Group (ILRWG). Definition of Recruitment Fees. 9 de marzo de 2015. http://www.acq.osd.mil/dpap/dars/public_comments/Recruitment%20Fees/ILRWG%20Final%20Recruitment%20Definition.pdf.

Los trabajadores poco cualificados constituyen el grupo más vulnerable al cobro de tarifas de contratación. La investigación indica que tienden a pagar un porcentaje más alto que los más cualificados por la obtención de empleo. A su vez, estos tienen menos capacidad para negociar salarios más elevados y mejores condiciones de trabajo una vez que ocupan su puesto de trabajo.⁶

Los trabajadores migrantes contraen generalmente deudas sustanciales para abonar las tarifas exigidas por sus agentes y sufragar el costo total de la migración, una decisión razonable si se toman en consideración los elevados salarios y las buenas condiciones de trabajo que se suelen prometer. Se dice que las tarifas de contratación pueden llegar a decenas de miles de dólares, por lo que los trabajadores tienen que conseguir préstamos para pagarlas, con intereses sobre la deuda que pueden alcanzar el 80% anual.⁷ Para obtener préstamos, los trabajadores utilizan a veces recursos familiares, como tierras ancestrales en calidad de garantía, o hipotecan sus viviendas.⁸ Los trabajadores también pueden tomar préstamos a través de planes de empleo en el extranjero, establecidos por bancos en sus países de origen a cambio de cuotas mensuales enviadas por los trabajadores mediante remesas a los bancos prestadores.⁹ La falta de reintegro de los préstamos puede tener graves consecuencias personales y sociales, especialmente si el dinero se adeuda a quienes tienen relaciones con elementos delictivos, o si los bienes familiares fueron utilizados como garantía. La existencia de la deuda y la apremiante necesidad de saldarla significan que los trabajadores pueden ser más fácilmente manipulados por los empleadores para que acepten salarios inferiores a los prometidos por los reclutadores, malas condiciones de trabajo, horarios de trabajo excesivos o prácticas abusivas análogas. Los trabajadores migrantes abrumados por deudas también son mucho más vulnerables que los trabajadores libres de deudas a las amenazas de deportación y a la consiguiente pérdida de su potencial de percibir ingresos.

Si bien algunas tarifas están autorizadas legalmente, pueden de todos modos empobrecer o endeudar a los trabajadores. Según el Institute for Human Rights and Business (IHRB), son varios los efectos producidos por el pago de tarifas de contratación. Entre ellos figura un endeudamiento de los trabajadores y sus familias que les imposibilita abandonar sus empleos. Es poco probable que los trabajadores endeudados presenten reclamos o quejas referentes a las condiciones de trabajo debido al riesgo de cese de empleo u otras repercusiones que afectan a su capacidad de reembolsar su deuda. En algunos casos, ocurre que los trabajadores no puedan enviar a sus hogares dinero a sus familiares, que invirtieron en su migración a esos efectos. A su vez, esto conduce a un ciclo indeseable de migración laboral para saldar la deuda existente, que puede tener consecuencias negativas para la vida familiar y comunitaria.¹⁰

El cobro de tarifas de contratación suele ir de la mano con el fraude y el engaño en cuanto a las condiciones de trabajo y empleo. Cuando a un migrante en busca

⁶ Verité. Summary Report—*Help Wanted: Hiring, Human Trafficking and Modern-Day Slavery in the Global Economy*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Help_Wanted_2010.pdf.

⁷ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

⁸ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

⁹ https://www.nccbank.com.bd/index.php/nccbnrb_overseasemploymentloan.

¹⁰ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

de empleo se le ofrece un trabajo atractivo y bien remunerado, por ejemplo, puede considerar que los elevados costos de la contratación y la migración son una buena inversión. Sin embargo, si el trabajador descubre a su llegada que las condiciones laborales son menos favorables de lo esperado, la deuda contraída para sufragar esos gastos puede convertirse en una “atadura” al lugar de trabajo, ya que reintegrar la deuda de la contratación puede tomar años. La presencia de la agencia de empleo, en este caso, no solo aumenta el costo de la migración laboral, sino que menoscaba la transparencia y la rendición de cuentas en el proceso de contratación. Puesto que el trabajador no negocia directamente con el empleador, puede ser víctima de una “información imperfecta” sobre sus futuras condiciones de trabajo.¹¹

2.2 Ejemplos de prácticas de contratación abusivas, incluido el cobro de tarifas de contratación

Existen numerosos informes sobre prácticas abusivas de contratación, en particular el cobro de tarifas, en todas las regiones del mundo.

En África, por ejemplo, las prácticas de contratación abusivas y fraudulentas de las agencias de empleo son un fenómeno conocido. Expertos en justicia penal de África Occidental consultados por la UNODC, por ejemplo, confirmaron que la trata de personas es un negocio muy lucrativo en las actividades de las agencias de empleo. La buena disposición de estas para costear los gastos de viaje de las víctimas de la trata de personas es lo que suele llevarlas a esa situación. Es interesante observar que generalmente el pago de tarifas no se exige por adelantado a las víctimas, sino que las agencias de empleo, implantadas en su mayoría fuera de la jurisdicción del país de origen de las víctimas, asumen la responsabilidad de conseguir pasaportes, visados y pasajes aéreos para estas últimas, ejerciendo así una considerable influencia sobre ellas. A menudo no hay constancia de que las agencias registradas contraten personas con el propósito de trasladarlas de una jurisdicción a otra a efectos de contratación comercial. No obstante, las agencias de empleo en el extranjero tienen relaciones con reclutadores locales que ayudan a conseguir muchachas y mujeres prometiéndoles mejores empleos bien remunerados en otros países, por ejemplo en Asia Meridional o el Oriente Medio. Esos agentes locales perciben altísimos honorarios pero la investigación de algunos casos ha demostrado que esos mismos agentes a veces son engañados por las agencias de empleo con falsos argumentos según los cuales se proporcionará a las víctimas empleos mejores y decentes. Se dice que, basándose en estas promesas vanas, los agentes locales transmiten la información en particular a las jóvenes, que aspiran a un futuro mejor. También se ha señalado que tanto las agencias de empleo como sus agentes locales utilizan medios fraudulentos para engañar a las víctimas de la trata de personas. Algunas de las víctimas de la trata en África Occidental afirmaron haber sido engañadas por agencias de empleo que, de forma flagrante, incumplieron sus condiciones contractuales, confiscaron sus pasaportes, les dieron poco o ningún acceso a Internet o al teléfono y restringieron sus desplazamientos, sometiéndolas de ese modo a un trato degradante e inhumano. Asimismo, varias organizaciones no gubernamentales de la región informaron a la UNODC de que es sabido que existen falsas agencias de empleo, pero

¹¹ Verité. Summary Report—*Help Wanted: Hiring, Human Trafficking and Modern-Day Slavery in the Global Economy*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Help_Wanted_2010.pdf.

en muchos casos las personas engañadas por ellas no son consideradas víctimas o no quieren darse a conocer ya que no estarían protegidas contra los tratantes, dada la falta de mecanismos de protección sostenibles en muchos países de la región. Informes periodísticos mencionan casos de niñas víctimas de la trata trasladadas de África Occidental al Norte de África y el Oriente Medio con fines de explotación sexual, con la participación de agencias de empleo. Organizaciones no gubernamentales también han informado acerca de los riesgos que corren las personas que desean viajar a Europa para intentar realizar su sueño de convertirse en jugadores de fútbol profesionales, a través de agencias de empleo. Asimismo, expertos de África Oriental y Meridional confirmaron a la UNODC que, si bien los casos no se localizan y documentan sistemáticamente, hay indicios de que personas de las que se sospecha que han sido víctimas de la trata fueron contratadas por conducto de agencias de empleo ficticias y sus intermediarios.

En un informe de la organización no gubernamental Verité, con sede en los Estados Unidos de América, se indica que trabajadores de América Latina y Asia pagaron a reclutadores tarifas que oscilaban entre los 3.000 y los 27.000 dólares de los Estados Unidos para conseguir visados y empleos en granjas estadounidenses. En promedio, según las entrevistas a los trabajadores, las tarifas dependían del origen de estos: cuanto más lejano, más elevada era la tarifa. A los trabajadores de un país vecino se les cobró entre 3.000 y 5.000 dólares de los Estados Unidos, a los de América Central entre 5.000 y 6.000 dólares y a los de Asia Sudoriental entre 17.000 y 27.000 dólares. Los reclutadores del país de origen exigían generalmente esos pagos por adelantado en moneda local o por depósito directo y, con ese fin, los trabajadores debían obtener préstamos considerables, a menudo con altas tasas de interés y condiciones desfavorables. En esos casos, la única opción de financiación para los trabajadores suelen ser los prestamistas ociosos, ya que para conseguir un préstamo bancario deben cumplir estrictos requisitos financieros, amén del tiempo que toma la aprobación del préstamo. Trabajadores de América Central y de Asia Sudoriental declararon haber cedido los títulos de propiedad de sus tierras para obtener préstamos y haberlas perdido al no cumplir los pagos de reembolso debido a que sus ingresos eran inferiores a los que había prometido su reclutador.¹²

En Indonesia se afirma que intermediarios laborales engañaron a trabajadores acerca de las características y las condiciones de su empleo y les cobraron tarifas de 600 a 1.200 dólares de los Estados Unidos para conseguirles trabajo. Al parecer los trabajadores, incluidos niños, fueron sometidos a condiciones de trabajo abusivas, como jornadas laborales de 14 a 16 horas, y a amenazas, abuso sexual y confiscación de pasaporte para impedirles que dejaran sus puestos de trabajo.¹³

Expertos consultados por la UNODC para la elaboración del presente informe sugirieron que, en general, puede suponerse que los intermediarios involucrados en prácticas de contratación abusivas y fraudulentas como las mencionadas están enterados de los propósitos de explotación.

¹² Verité. Regional Report—*Immigrant Workers in US Agriculture: The Role of Labor Brokers in Vulnerability to Forced Labor*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/HELP%20WANTED_A%20Verite%CC%81%20Report_Migrant%20Workers%20in%20the%20United%20States.pdf.

¹³ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de vigilancia y lucha contra la trata de personas. *2014 Trafficking in Persons Reports*. 2014. <http://www.state.gov/j/tip/rls/tiprpt/2014/>.

En un país de Asia Sudoriental se estimó que aproximadamente 1.000 de sus ciudadanos fueron contratados para trabajar en buques pesqueros por una gran empresa de empleo con sede en Asia Oriental. Se dice que fueron enviados hasta África Occidental y el Norte de África. La empresa encargada de la contratación engañó a esos trabajadores acerca de sus ingresos y condiciones de trabajo, no les proporcionó información detallada ni un contrato y retuvo sus salarios. Algunos trabajadores informaron de que habían manifestado el deseo de abandonar los barcos, en muchos casos debido a cambios drásticos en las condiciones de pago, pero la autorización les fue denegada y quedaron atrapados en sus empleos mediante aislamiento físico.¹⁴

En fábricas de otro país de Asia Sudoriental se señalaron múltiples casos de fuerte endeudamiento, confiscación de pasaportes y restricciones de la libertad de circulación entre los trabajadores temporales extranjeros. Algunos de ellos declararon que habían sido engañados durante la fase de contratación en cuanto a las condiciones de su acuerdo laboral, comprendidas las que concernían a los salarios y las horas extraordinarias. También se limitaba considerablemente su libertad de circulación, generalmente mediante la práctica ilícita pero común de retener sus pasaportes.

Según un informe, los trabajadores migrantes de Asia Sudoriental tenían que pagar habitualmente tarifas muy superiores a los límites legales en varios países de destino.¹⁵

En los Estados Unidos de América se señalaron casos de trabajadores migrantes temporales que habían tenido que aceptar las condiciones de vida y trabajo propuestas por temor a que la pérdida del empleo los convirtiera en indocumentados y los expusiera a la deportación. Además, se estima que millones de trabajadores extranjeros indocumentados trabajan en ese país, y que muchos de ellos contraen deudas considerables para pagar a los traficantes o abonar las tarifas de contratación.¹⁶

En un país de América Central los trabajadores que recurrieron a intermediarios para obtener empleos en el sector cafetero afirmaron haber sido sometidos a condiciones de trabajo abusivas. Señalaron que su remuneración era inferior a la prometida y a menudo habían sido víctimas de fraudes o descuentos de sus salarios, con lo que tenían dificultades para costear sus gastos y estaban más endeudados que antes. En un estudio del sector cafetero realizado en 2012 se observó que la intervención de un intermediario redundaba en una reducción del salario de un 25%, y que cerca del 75% de los trabajadores entrevistados estaban endeudados. Además, los desplazamientos de los trabajadores estaban limitados, no podían abandonar sus empleos cuando querían, y declararon sentirse atemorizados y en peligro durante su estancia en las plantaciones de café.¹⁷

En un país de América del Sur la contratación suele llevarse a cabo en los mercados; los reclutadores colocan allí anuncios de empleos fraudulentos en los que indican sus señas y, una vez contactados, se reúnen con los solicitantes de empleo en el

¹⁴ Cambodian Working Group for Migrant Fishers. *Report on the Situation of Cambodian Fishermen Trafficked Overseas by Giant Ocean International Fishery Co., Ltd.* Septiembre de 2012.

¹⁵ Verité. *Labor Brokerage and Trafficking of Nepali Migrant Workers*. 2012. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Humanity%20United-Nepal%20Trafficking%20Report-Final_1.pdf.

¹⁶ Verité. *Regional Report—Immigrant Workers in US Agriculture: The Role of Labor Brokers in Vulnerability to Forced Labor*. Junio de 2010.

¹⁷ Verité. *Research on Indicators of Forced Labor in the Guatemala Coffee Sector*. 2012. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Research%20on%20Indicators%20of%20Forced%20Labor%20in%20the%20Dominican%20Republic%20Sugar%20Sector_9.18.pdf.

mercado e intentan persuadirlos, ofreciendo pagarles por adelantado (sin mencionar que el dinero debe ser reembolsado) y trasladarlos al lugar de trabajo ese mismo día. Al igual que en otros países, los trabajadores empleados en lugares remotos o aislados, fuera de la vista de las autoridades, están particularmente expuestos a la trata de personas, por ejemplo en el trabajo doméstico, la minería ilícita y el trabajo en las plantaciones de coca o en obras de construcción.¹⁸

Según informes, en uno de los Estados del Golfo, en el Oriente Medio, muchos trabajadores ingresaron al país conducidos por intermediarios laborales que les cobraron tarifas exorbitantes. Los trabajadores también declaran haber recibido visados falsos de los reclutadores y haber sido arrestados por las autoridades a su llegada.¹⁹ En 2014 los trabajadores migrantes, especialmente los menos cualificados, señalaron que habían abonado tarifas de contratación excesivas y sido víctimas de sustitución de contratos, ya que se les había ofrecido un contrato antes de la partida pero después de su traslado habían recibido una tarjeta de trabajador para un puesto distinto que nunca habían acordado.²⁰ Según la Confederación Sindical Internacional (CSI), en 2012 los inmigrantes que entraban a ese país a través de reclutadores recibían a menudo salarios inferiores a los prometidos y eran sometidos a horarios de trabajo sumamente largos y a malas condiciones de trabajo.²¹

En otro país del Golfo se señalaron casos de reclutadores que organizaban el empleo de trabajadores extranjeros en el sector de la construcción, donde eran víctimas de retención de salarios, condiciones de trabajo peligrosas, malas condiciones de vida y confiscación de pasaporte. Además, los trabajadores estaban ligados a un empleador específico en virtud del sistema de tutelaje denominado kafala.²² Este sistema tiene su origen en las normas tradicionales de hospitalidad con los huéspedes extranjeros pero, con el tiempo, fue oficializado en los distintos marcos jurídicos nacionales que determinan las condiciones de la residencia y el empleo de trabajadores migrantes, y hoy en día el sistema kafala rige las vidas de la mayoría de esos trabajadores en el Mashreq y los países del Consejo de Cooperación del Golfo.²³ Los tutores, denominados kafils, cubren sus necesidades de mano de obra ya sea por contratación directa o recurriendo a intermediarios, como agencias de empleo privadas, y la situación migratoria de un trabajador migrante está vinculada a un tutor concreto por la duración de su contrato.²⁴ Con frecuencia los empleadores retienen, a menudo ilícitamente, los documentos de viaje de los trabajadores extranjeros, y un empleado no puede abandonar a su empleador y buscar otro empleo sin aprobación previa.²⁵

¹⁸ Datos de la UNODC.

¹⁹ Verité. *Help Wanted Regional Report: Indian Workers in Domestic Textile Production and Middle East Manufacturing, Infrastructure, and Construction*. http://www.verite.org/sites/default/files/images/HELP%20WANTED_A%20Verite%CC%81%20Report_Indian%20Migrant%20Workers.pdf.

²⁰ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de vigilancia y lucha contra la trata de personas. *Trafficking in Persons Report 2014*. <http://www.state.gov/j/tip/rls/tiprpt/2014/index.htm> (consultado en agosto de 2014).

²¹ Confederación Sindical Internacional. *Internationally Recognised Core Labour Standards in the United Arab Emirates*. Report for the WTO General Council review of the trade policies of the United Arab Emirates. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/final_tpr_uae.pdf (consultado en diciembre de 2012).

²² Por ejemplo, Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. *Country Reports on Human Rights Practices for 2013: Qatar*. <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/humanrightsreport/index.htm?year=2013&dliid=220373> (consultado en junio de 2014).

²³ OIT, *Tricked and trapped: human trafficking in the Middle East*, Hélène Harroff-Tavel y Alix Nasri, Beirut: OIT, 2013.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ UNODC, *Combating trafficking in persons in accordance with the principles of Islamic law*, 2010, http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/islamic_Law_TIP_English_ebook_V0985841.pdf.

También se ha revelado la existencia de prácticas de contratación abusivas y fraudulentas, incluidas las tarifas excesivas, en países de Europa del Norte y Estados bálticos²⁶, en los que los trabajadores migrantes confrontados a la explotación laboral a menudo no sabían nada acerca de sus derechos y la asistencia de la que podían beneficiarse. Entre los sectores de actividad individualizados como más proclives a la explotación de los trabajadores figuraban la agricultura, las atenciones sociales, la construcción y la limpieza, así como las fábricas. Se comprobó que dos Estados bálticos estudiados por el Instituto Europeo de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia eran principalmente países de origen de los trabajadores migrantes. La investigación demostró que las agencias de empleo con sede en esos países lograban explotar a los trabajadores migrantes debido a su falta de conocimientos y de competencias lingüísticas. Aunque la legislación local prohibía las tarifas de contratación, se comprobó que estas eran comunes y elevadas. En cuanto a los dos países de Europa del Norte estudiados, se constató que eran principalmente países de destino para trabajadores migrantes, tanto documentados como indocumentados. Algunos trabajadores eran vulnerables a la trata de personas debido a las costosas tarifas de contratación pagadas en sus países de origen, mientras que los migrantes indocumentados que ya se encontraban en sus países de origen estaban expuestos al engaño con respecto a sus condiciones de empleo y era poco probable que presentaran quejas por las violaciones de sus derechos a causa de su situación irregular.²⁷

Por último, en junio de 2014 en Serbia, se enjuició a 12 personas, incluidos reclutadores, por el delito de delincuencia organizada conjuntamente con el de trata de personas, y a dos personas por el delito de blanqueo de dinero.

Como lo demuestran los ejemplos expuestos, los abusos relacionados con la contratación, entre ellos el cobro de tarifas excesivas, afecta a todos los países y regiones del mundo. Pueden revestir infinidad de formas, aunque al parecer existen pautas específicas en determinadas regiones.

Ahora bien, es poco lo que se sabe acerca de las respuestas de los Estados a esas prácticas de contratación abusivas. En particular, se ignora cómo tratan los Estados a los reclutadores y las agencias de empleo carentes de escrúpulos, y qué leyes utilizan para castigarlos, ya se trate de leyes contra la trata de personas, otras disposiciones del derecho penal (por ejemplo relativas al fraude, el engaño, el abuso, la explotación, el chantaje, los impuestos, etc.), el derecho laboral o leyes reguladoras que se refieren concretamente a los abusos relacionados con la contratación.

2.3 Vínculos entre las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas

La trata de personas se define en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños (el Protocolo contra la Trata de Personas).²⁸

²⁶ Instituto Europeo de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia, afiliado a las Naciones Unidas, *Exploitation of migrant workers in Finland, Sweden, Estonia and Lithuania: Uncovering the links between recruitment, irregular employment practices and labour trafficking*, Natalia Ollus, Anniina Jokinen y Matti Joutsen (eds.), Helsinki 2013.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, anexo II.

Según la definición proporcionada, el delito de trata de personas tiene tres elementos constitutivos:

1. Un acto (captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas);
2. Un medio por el cual se comete el acto (amenaza o uso de la fuerza u otras formas de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra);
3. Fines de explotación (como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos).

En consonancia con la definición del Protocolo contra la Trata de Personas, la conducta de los reclutadores y las agencias de empleo puede constituir el delito de trata de personas si contratan a una persona mediante el fraude, el engaño, el rapto, etc., con fines de explotación.

Las agencias de empleo también pueden formar parte de complejos grupos delictivos organizados involucrados en la trata de personas, a sabiendas de que las víctimas serán explotadas.²⁹

En esos casos, su conducta corresponde a la definición de la trata de personas (en realidad, independientemente de que tenga lugar o no la explotación efectiva: la contratación por los medios enumerados en la definición de la trata de personas con fines de explotación intencional es suficiente para tipificar el delito de trata de personas).

A veces los reclutadores y las agencias de empleo no tienen conocimiento de las situaciones de explotación en las que terminarán por encontrarse las víctimas, pero pueden igualmente participar en prácticas que exponen particularmente a las personas vulnerables al riesgo de encontrarse en esa situación. Si bien esas prácticas pueden no corresponder a la definición de la trata de personas, pueden contribuir a la vulnerabilidad de las personas y a un clima propicio al desarrollo de la trata. Por ejemplo, los reclutadores o las agencias de empleo cobran tarifas de contratación excesivas con otros fines que la ulterior explotación de los trabajadores, como el de aprovechar las deficiencias de los marcos jurídicos y reglamentarios para aumentar sus ganancias. Esa conducta no equivale a la trata de personas, pero pone a los trabajadores en una situación de vulnerabilidad que los convertirá más adelante en víctimas de la trata. Elaborar respuestas eficaces a las prácticas de contratación abusivas, incluido el cobro de tarifas de contratación excesivas, es por ende también fundamental para reducir la vulnerabilidad de los trabajadores y prevenir el delito de trata de personas.

La OIT también considera que la contratación basada en el engaño, la coacción o la servidumbre por deudas son elementos esenciales en la trata de personas. En su publicación de 2009 la OIT presenta indicadores operacionales de la trata de personas con fines de explotación desglosados en seis categorías, tres de las cuales atañen a la contratación. Por ejemplo, los indicadores relativos a la contratación mediante engaño incluye los engaños acerca de la naturaleza del trabajo, la ubicación del empleador, las

²⁹ De conformidad con los artículos 2 y 5 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, anexo I.

condiciones de trabajo, la legalidad de los contratos laborales, las condiciones de vida y vivienda, la documentación legal o la obtención de una situación migratoria legal, las condiciones de viaje y contratación, los salarios y los ingresos y las oportunidades educativas. Los indicadores de reclutamiento coercitivo abarcan la violencia contra las víctimas y sus familiares, la confiscación de los documentos, la servidumbre por deudas, el aislamiento, el confinamiento, la vigilancia, las amenazas de denuncia a las autoridades, las amenazas contra las víctimas y sus familiares y la retención de dinero. Los indicadores de contratación mediante abuso de autoridad incluyen el abuso de las situaciones familiares difíciles de las víctimas o su falta de instrucción, competencias lingüísticas o información, el suministro de información falsa acerca de la ley o las migraciones, o el aprovechamiento de relaciones con las autoridades, o la condición jurídica de los trabajadores.³⁰

En realidad, como lo confirmaron los expertos consultados por la UNODC y sobre la base de la definición de la trata de personas antes mencionada, puede resultar muy difícil probar la trata de persona en la fase de contratación, cuando la explotación intencional aún no se ha materializado. En particular, en situaciones en que la función del reclutador concluye cuando la víctima es contratada, puede ser problemático demostrar que el reclutador estaba al corriente de la explotación intencional, y que formaba parte de la cadena de trata de personas. Además, los reclutadores suelen residir en un país mientras que la explotación tiene lugar en otro, lo cual plantea problemas de jurisdicción para investigarlos, y más aún para enjuiciarlos.

Establecer que determinada conducta de los reclutadores y las agencias de empleo reúne los elementos de la definición de la trata de personas no es una cuestión meramente teórica. En virtud del Protocolo contra la Trata de Personas, los Estados tienen la obligación legal de enjuiciar a quienes participan en esa actividad. La trata de personas suele ser objeto de castigos y sanciones graves, comprendidos la privación de libertad y el decomiso y la incautación de bienes y de los productos del delito. Por otra parte, los trabajadores identificados como víctimas de la trata tienen derecho a medidas especiales de protección y asistencia, entre otras la protección durante el juicio, el derecho a permanecer en el territorio, tiempo suficiente para reflexionar y recuperarse, el regreso voluntario y en condiciones de seguridad, y diversos servicios de asistencia (jurídica y médica, apoyo psicológico, y otros).

Cabe señalar que algunas formas de contratación son el punto de partida de la mayoría de casos de trata de personas, incluidos casos de explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. Quienes intervienen en la fase de contratación suelen contactar a las víctimas e infundirles confianza a fin de atraerlas hacia la explotación. Teniendo en cuenta la complejidad del concepto más amplio de “contratación/captación/reclutamiento” como uno de los “actos” enumerados en la definición de la trata de personas, y las distintas funciones que puede cumplir la “contratación” en los diversos aspectos de la trata de personas, en el informe se posterga a futuros documentos el análisis de este concepto. En cambio, el presente informe limita su alcance a la función de las tarifas de contratación y otras prácticas abusivas de las agencias de empleo en casos de trata de personas con fines de explotación de los trabajadores.

³⁰ Organización Internacional del Trabajo. *Operational indicators of Trafficking in Human Beings*. Marzo de 2009. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@declaration/documents/publication/wcms_105023.pdf.

Estudios de casos - Las agencias de empleo crean vulnerabilidad a la explotación y pueden estar involucradas en la trata de personas^a

Para presentar su candidatura a un empleo, Vivianna, del país X, tuvo que pagar un derecho de candidatura de 100 dólares del país X para ser entrevistada por el responsable de la contratación. Acto seguido abonó otros 100 dólares del país X para una entrevista final con personal de una agencia de empleo y empleadores hoteleros, que acudieron del país Y al país X para entrevistar a Vivianna. Posteriormente pagó 600 dólares del país Y para que el reclutador tramitara la propuesta de empleo y le diera un certificado de trabajo, y otros 600 dólares del país Y para un examen médico. Abonó todas estas sumas antes de que se le ofreciera realmente un puesto de trabajo, para lo cual esperó un mes. Tuvo que pagar otros 200 dólares del país Y para una entrevista en la embajada a fin de obtener un visado de trabajadora temporal extranjera, y a continuación la agencia de empleo se hizo cargo del proceso por cuenta del grupo hotelero.

La entrevista tuvo lugar en junio de 2007. Si un candidato fracasaba en la entrevista, no tenía otra oportunidad y no se le reintegraba el dinero ya abonado. Vivianna estaba muy agradecida por haber sido aceptada en la entrevista. En total se entrevistó a unas 3.000 personas, pero solamente 500 fueron seleccionadas y recibieron una propuesta definitiva. Vivianna llegó al país Y en octubre de 2007, tras pagar 3.000 dólares del país Y a la agencia de empleo en concepto de tarifa de tramitación y pasaje aéreo. Para poder costear todos esos gastos, Vivianna empeñó el título de propiedad de su casa, a cambio de un préstamo que pensaba pagar con el dinero que obtuviera trabajando para el hotel en el país Y. Un amigo de un amigo le prestó el dinero, y tuvo que reembolsárselo con un interés del 20%.

Experiencia de Vivianna:

- Compartió un departamento abarrotado sin libertad de elección
- El alquiler fue descontado de su salario
- Se dedujeron las comidas de su salario
- Los descuentos fiscales no fueron explicados
- Los horarios de trabajo no estaban garantizados
- El pago final terminó siendo de apenas 3,25 dólares del país Y por un período de dos semanas.

Una agencia de empleo que opera a escala mundial contrató fraudulentamente personal hotelero; prometió a los trabajadores alojamiento, transporte y alimentación gratuitos, entre otras cosas. Se cobraron tarifas de hasta 5.000 dólares de los Estados Unidos. Los gastos de renovación de visado ascendían a 3.000 dólares de los Estados Unidos y se amenazó a los familiares con cobrar gastos adicionales.

En mayo de 2009^b A.A., un hombre de 31 años de edad de Asia Central y 11 coacusados fueron inculpados por un gran jurado federal en los Estados Unidos de América por su participación en actos de delincuencia organizada, a lo largo de cerca de un decenio, que abarcaban numerosos delitos, destacándose entre ellos el de la trata de personas con fines de trabajo forzoso. A.A. era el líder de un grupo delictivo que reclutaba a centenares de trabajadores extranjeros procedentes de América Latina, Asia Sudoriental, Europa Oriental, Asia Central y otras regiones, mediante falsas promesas relativas a un buen empleo, alojamiento, transporte y alimentación gratuitos, etc. Cuando llegaban los trabajadores, A.A. y sus coacusados los obligaban a trabajar en diversos empleos en los Estados Unidos de América, forzándolos a vivir en departamentos atestados y a pagar alquileres exorbitantes, y coaccionaban a sus empleados mediante amenazas de deportación y la retención de sus salarios. Se les cobraban tarifas de contratación de hasta 5.000 dólares de los Estados Unidos, y se amenazaba a los familiares con cobrar gastos adicionales.

^a Adaptado de un caso real comunicado por el City Bar Justice Center de Nueva York en la reunión de grupos de expertos de la UNODC celebrada en Viena (Austria) en octubre de 2014.

^b Véase también la Parte 4, secciones 4.1 y 4.2, así como <http://www.justice.gov/crt/about/crm/selcases.php#humantrafficking>.

Estudios de casos - Las agencias de empleo crean vulnerabilidad a la explotación y pueden estar involucradas en la trata de personas (*continúa*)

Este caso fue el primer ejemplo de trata de personas con fines de trabajo forzoso procesado en el marco de la Ley sobre Organizaciones Corruptas e Influenciadas por Asociaciones Ilícitas (RICO, por sus siglas en inglés), o conspiración RICO.

El 20 de octubre de 2010 A.A. se declaró culpable de delincuencia organizada, fraude en la contratación de mano de obra extranjera, evasión de impuestos sobre nóminas y robo de identidad, y el 9 de mayo de 2011 fue condenado a 12 años de prisión y tres años de libertad condicional. Él y sus coacusados también fueron sentenciados por sus papeles respectivos en esta empresa delictiva.

Contratación y trata de personas con fines de explotación sexual

La contratación de mano de obra y las tarifas de contratación pueden estar vinculadas de diversas maneras a la trata de personas con fines de explotación sexual. En muchos casos, las víctimas de esta clase de trata son reclutadas engañosamente para trabajar en empleos que no están relacionados con servicios sexuales, y terminan siendo objeto de explotación sexual. También a las víctimas de la trata de personas con ese fin se les cobran tarifas de contratación y gastos de viaje excesivos, y se les exige devolver ese dinero mediante servicios sexuales.

La UNODC ha recibido de organizaciones no gubernamentales informes relativos a la trata de seres humanos en la industria minera que mencionaban la trata de personas con fines de explotación sexual en el contexto de prácticas fraudulentas de contratación por parte de agencias de empleo y sus intermediarios. Una ONG local de América Latina, por ejemplo, calculó que en la región en que trabajaba había unas 2.000 trabajadoras sexuales empleadas en unos 100 prostíbulos en 2010, y que casi todas ellas habían sido engañadas, secuestradas, forzadas a la servidumbre por deudas o amenazadas si presentaban quejas o abandonaban sus empleos. Los investigadores de la ONG también habían visto notas manuscritas en oficinas de contratación en que se anunciaban vacantes para hombres en actividades mineras ilícitas junto con puestos de trabajo para muchachas y mujeres en "discotecas-bares", en las que se afirmaba que las "señoritas" recibirían "un buen salario". Entrevistas ulteriores revelaron que algunas muchachas y mujeres que trabajaban en prostíbulos habían sido reclutadas de este modo. En otros casos, las jóvenes y mujeres habían respondido a anuncios o sido contratadas directamente por intermediarios que ofrecían empleo no especificado en campamentos mineros o puestos como los de cocineras, empleadas de almacén o camareras y habían sido posteriormente sometidas a la explotación sexual.

2.4 Marco jurídico internacional pertinente

En la medida en que las prácticas de contratación abusivas pueden revestir diversas formas y niveles de gravedad, no hay una sola respuesta específica en cuanto a la manera de remediarlas. Mientras que algunas prácticas pueden equipararse a la trata de personas, otras pueden sencillamente crear un clima propicio a esa trata, y otras más pueden constituir otros tipos de violaciones del derecho laboral. El desafío, para los Estados, consiste en reconocer la verdadera naturaleza de esas prácticas y responder adecuadamente a ellas, teniendo presente las obligaciones legales dimanantes del marco internacional existente. Varios instrumentos jurídicos pueden ser útiles para abordar las prácticas de contratación abusivas de las agencias de empleo y sus vínculos con la trata de personas.

2.4.1 Protocolo contra la Trata de Personas

Como se indica en la sección 2.3 relativa a los vínculos entre las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas, el Protocolo contra la Trata de Personas proporciona una definición acordada en el plano internacional de la trata de personas, que comprende tres elementos constitutivos del delito: *a)* un acto (captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas); *b)* un medio por el cual se comete el acto (amenaza o uso de la fuerza u otras formas de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra); y *c)* fines de explotación (como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos).³¹

En el Protocolo contra la Trata de Personas también se estipula explícitamente que el consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a una explotación intencional no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en la definición.³² Además, con respecto a la trata de niños, el Protocolo dispone que la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará “trata de personas” incluso cuando no se recurra a ninguno de los MEDIOS antes enunciados.³³

En consonancia con el Protocolo contra la Trata de Personas, las prácticas de contratación abusivas deberían considerarse “trata de personas” si los reclutadores o las agencias de empleo reclutan a una persona utilizando uno o varios de los MEDIOS antes mencionados (o ninguno de ellos en caso de trata de niños) con fines de explotación. Otro tanto se aplica si cometen otros ACTOS, como el transporte, el traslado y la acogida o recepción. Los Estados tienen la obligación de penalizar esos comportamientos en su ordenamiento jurídico nacional.

El Protocolo también exige a los Estados que tipifiquen como delito:

- las tentativas de comisión de trata de personas;
- la participación como cómplice en la trata de personas; y
- la organización o dirección de otras personas para la comisión de la trata de personas.

Además, en el Protocolo se establecen las obligaciones de los Estados en materia de protección de las víctimas de la trata de personas. Comprenden la protección durante el juicio de los tratantes, medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social, la seguridad física y la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos. Asimismo, se pide a los Estados que consideren la posibilidad de adoptar medidas para permitir que las víctimas de la trata de personas permanezcan en su territorio y facilitar su repatriación voluntaria y en condiciones de seguridad.³⁴

En virtud del Protocolo los Estados deben adoptar medidas para prevenir la trata de personas y fortalecer la cooperación y las asociaciones para combatir ese delito.

³¹ Artículo 3 *a)* del Protocolo contra la Trata de Personas.

³² Artículo 3 *b)* del Protocolo contra la Trata de Personas.

³³ Artículo 3 *c)* del Protocolo contra la Trata de Personas.

³⁴ Artículos 6 a 8 del Protocolo contra la Trata de Personas.

2.4.2 Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional

El Protocolo contra la Trata de Personas complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención contra la Delincuencia Organizada), que es el principal instrumento internacional de lucha contra esa delincuencia. Las disposiciones de la Convención se aplican al Protocolo contra la Trata de Personas y comprenden, entre otras, las siguientes obligaciones para los Estados Parte: penalización del blanqueo del producto del delito (artículo 6); penalización de la corrupción (artículo 8); responsabilidad de las personas jurídicas (artículo 10); proceso, fallo y sanciones (artículo 11); decomiso e incautación (artículos 12 a 14); jurisdicción (artículo 15); extradición (artículo 16); asistencia judicial recíproca (artículo 18); técnicas especiales de investigación (artículo 20); protección de los testigos e intensificación de la cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley (artículos 24 a 26), y cooperación en materia de cumplimiento de la ley (artículo 27).

De conformidad con el artículo 5 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, los Estados deben adoptar medidas de lucha contra los grupos delictivos organizados. En la Convención se define un grupo delictivo organizado como “un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”³⁵. En el artículo 5 se enumeran los delitos que los Estados Parte deben penalizar. Si se traslada el artículo 5 al contexto de la trata de personas, los Estados deben tipificar como delito no solo el intento o la consumación de la trata de personas, sino también: *i*) el acuerdo con una o más personas de cometer la trata de personas con un propósito que guarde relación directa o indirecta con la obtención de un beneficio económico u otro beneficio; *ii*) la conducta de una persona que, a sabiendas de la finalidad y actividad delictiva general de un grupo delictivo organizado o de su intención de cometer los delitos en cuestión, participe activamente en actividades ilícitas del grupo u otras actividades a sabiendas de que su participación contribuirá al logro de la finalidad delictiva.³⁶ Algunas de las conductas de agencias de empleo inescrupulosas corresponden claramente a los delitos mencionados.

Una disposición muy importante de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional es la obligación que impone a los Estados de establecer la responsabilidad de las personas jurídicas. Esto es esencial para la trata de personas y los delitos conexos, ya que los tratantes pueden procurar ocultarse detrás de personas jurídicas, como empresas y agencias de empleo, para eludir la responsabilidad y las sanciones. Además, en consonancia con lo dispuesto en la Convención, si las agencias de empleo se dedican a la trata de personas, los Estados deben tomar medidas para permitir el decomiso del producto del delito de trata de personas, así como los bienes y el equipo utilizados en esa actividad.

Cabe señalar que, pese a que el Protocolo contra la Trata de Personas complementa la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, no limita su alcance solamente a las formas de trata de personas en las que participan grupos delictivos organizados y que tienen un carácter transnacional. La trata de personas

³⁵ Artículo 2 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

³⁶ Artículo 5 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

dentro de un país y aquella que comete un individuo, como un intermediario laboral, también puede corresponder al ámbito de aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas.

2.4.3 Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes

Muchos migrantes que terminan por ser víctimas de la trata de personas pueden ser inicialmente objeto de tráfico ilícito a través de fronteras internacionales. En algunos casos los reclutadores, que también actúan como contrabandistas de seres humanos, imponen a los trabajadores tarifas que tienen obligación de pagar mediante trabajo por cuenta de empleadores específicos en condiciones deficientes, lo que da lugar a la servidumbre por deudas. Cuando los migrantes víctimas de tráfico ilícito son además indocumentados, suelen resistirse a acudir a las autoridades para presentar quejas sobre una posible explotación laboral.

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire (el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes)³⁷ es, junto con el Protocolo contra la Trata de Personas, otro instrumento que complementa la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional. El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes exige que los Estados tipifiquen como delito el tráfico ilícito de migrantes, definido como “la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”.

El tráfico ilícito de migrantes es un delito distinto del de la trata de personas. La esencia de la trata de personas es la explotación prevista o efectiva de seres humanos. A menudo tiene lugar sin el consentimiento de las víctimas, o si lo dieron, el consentimiento no se tiene en cuenta debido al fraude, el engaño, la coacción y otros medios utilizados por los tratantes. En el tráfico ilícito de migrantes, la mayoría de los migrantes aceptan ser objeto de ese tráfico. Ahora bien, los migrantes pueden desconocer los peligros que entrañan a menudo los viajes, como horrendas condiciones de viaje o abusos en manos de los traficantes. La relación entre los migrantes objeto de tráfico ilícito y los que lo perpetran suele terminar cuando se facilita la entrada ilegal y se abonan las tarifas correspondientes, contrariamente a lo que sucede en la trata de personas, en que la relación entre el tratante y una víctima es un proceso de explotación permanente.

En realidad, ambos delitos tienen mucho en común, ya que los tratantes actúan a menudo como responsables de tráfico ilícito (y viceversa), y todos utilizan las mismas rutas. Además, los migrantes objeto de tráfico ilícito están particularmente expuestos a convertirse en víctimas de la trata de personas, y las personas objeto de trata recurren con frecuencia a servicios ilegales de paso de fronteras para entrar a los países de destino.

Las disposiciones del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes pueden aplicarse a las prácticas abusivas de contratación de las agencias de empleo. A veces estas forman parte de redes de tráfico ilícito, para facilitar a los trabajadores migrantes el cruce ilegal de fronteras y cobrarles por ese servicio. Las tarifas relacionadas con el

³⁷ Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, anexo III.

tráfico ilícito suelen ser elevadísimas y los trabajadores migrantes contraen deudas considerables para pagarlas, además de abonar las tradicionales tarifas de contratación.

2.4.4 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

Los sistemas de contratación son a menudo opacos y están a veces empañados por la corrupción. Los funcionarios pueden recibir sobornos o involucrarse en otras conductas corruptas para cerrar los ojos ante prácticas abusivas de contratación, como la retención por los empleadores de los pasaportes de los trabajadores migrantes, el pago obligatorio por los trabajadores de un “seguro contra fugas”, o descuentos ilícitamente elevados de los salarios de los trabajadores. Los intermediarios laborales también sobornan a funcionarios a fin de tener acceso a permisos de trabajo o empleos en fábricas, trasladando el costo de las “comisiones clandestinas” a los trabajadores a los que ya se cobran altas tarifas de contratación.

A menudo esas comisiones o sobornos se financian con las tarifas excesivas impuestas a los trabajadores, que son casi siempre ilícitas y tan exorbitantes que los trabajadores contraen una deuda considerable, con tasas de interés usurarias, para obtener lo que les han hecho creer fraudulentamente que serían empleos contractuales bien remunerados.

Los especialistas que participaron en las reuniones de grupos de expertos organizadas para elaborar el presente informe también destacaron que la corrupción no solo facilita las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas, sino que también obstruye la acción judicial y el acceso de las víctimas a una protección. La corrupción también expone a las empresas al riesgo de enjuiciamiento por prácticas corruptas perpetradas por reclutadores empleados en sus cadenas de suministro. Las filiales extranjeras, los concesionarios, las empresas conjuntas y los proveedores de multinacionales mundiales que terminan por emplear a trabajadores migrantes objeto de tráfico ilícito manifiestan con frecuencia su ignorancia en cuanto al posible –y en gran medida oculto– flagelo de la trata de personas en sus cadenas de suministro y la conexión directa entre las prácticas corruptas que existen en la cadena de suministro de trabajadores migrantes extranjeros y los indicios que alertan sobre la trata de seres humanos y el trabajo forzoso. Dichos indicios incluyen: el engaño con respecto a las condiciones de empleo, el cobro de tarifas de colocación ilícitas o poco éticas a los trabajadores temporales extranjeros, tasas y gastos inexplicados, la falta de transparencia, y prácticas en el lugar de trabajo como la retención de pasaportes y depósitos en concepto de “seguro contra la fuga”. Los expertos consultados por la UNODC recalcaron que las empresas no pueden permitirse ignorar los indicios reveladores de que sus proveedores, agentes o intermediarios pueden estar involucrados en actividades vinculadas a la trata de personas, y que evitar enterarse de la conducta de terceros en la cadena de suministro no basta para reducir la responsabilidad potencial de la empresa.³⁸

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción es el instrumento internacional clave de lucha contra la corrupción. En la Convención se aboga por medidas preventivas y por la penalización de las formas más generalizadas de

³⁸ Véase también Verité. *Corruption & Labor Trafficking in Global Supply Chains*. Diciembre de 2013. <http://www.verite.org/sites/default/files/images/WhitePaperCorruptionLaborTrafficking.pdf>.

corrupción en los sectores público y privado, con inclusión de los sobornos, la obstrucción de la justicia, la malversación o el peculado, el tráfico de influencias, el abuso de funciones, el blanqueo del producto del delito o el encubrimiento.³⁹ También se pide a los Estados que adopten medidas eficaces para hacer cumplir la ley, promuevan la cooperación internacional y faciliten la recuperación de activos.

También en la Convención contra la Delincuencia Organizada se reconocen los vínculos entre la corrupción y la delincuencia organizada. En los artículos 8 y 9 de esa Convención se prevé la penalización de la corrupción y la adopción de medidas para prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos.

2.4.5 Instrumentos internacionales relativos al trabajo forzoso

El trabajo forzoso es una de las formas de explotación mencionadas en la definición de la trata de personas que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas. Las personas sometidas al trabajo forzoso llegan a menudo a esa situación mediante la trata de seres humanos. Ahora bien, no todas las situaciones de trabajo forzoso se ajustan a los elementos de la definición de la trata de personas y algunas pueden quedar fuera del ámbito de aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas. Además, cabe señalar que no todas las actividades de trata de personas redundan en trabajo forzoso.

Cuando se examinan las prácticas de contratación abusivas, entre ellas el cobro de tarifas de contratación excesivas, reviste especial importancia comprender el concepto del trabajo forzoso, ya que los trabajadores pueden encontrarse en situaciones que podrían ser consideradas trabajo forzoso.

En el Convenio sobre el Trabajo Forzoso (núm. 29) de la OIT de 1930 se define el trabajo forzoso como “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”⁴⁰. Esto significa que una persona está sometida al trabajo forzoso si trabaja en condiciones para las cuales inicialmente no ha dado su consentimiento, o lo ha dado debido al engaño o la coacción; y no puede abandonar ese empleo sin sanción o amenaza de sanción. Una sanción podría incluir la coacción o el castigo físicos u otras formas de abusos como las amenazas de deportación, la confiscación de pasaportes o el impago del salario, todo lo cual sujeta efectivamente a un trabajador a un empleo o empleador. Según la OIT, los indicadores del trabajo forzoso abarcan: el abuso de una situación de vulnerabilidad; el engaño; la restricción de los desplazamientos; el aislamiento; la violencia física y sexual; la intimidación y las amenazas; la retención de los documentos de identidad; la retención del salario; la servidumbre por deudas; las condiciones de trabajo y de vida abusivas, y el número excesivo de horas extraordinarias.⁴¹

En junio de 2014 los gobiernos, empleadores y trabajadores aprobaron un Protocolo jurídicamente vinculante y una Recomendación no vinculante para complementar el Convenio núm. 29 y otras normas existentes. El Protocolo debe ser ratificado por los países antes de que pueda entrar en vigor; como instrumento complementario,

³⁹ Véase el Capítulo 3 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

⁴⁰ Organización Internacional del Trabajo. C029 – Convenio sobre el Trabajo Forzoso, 1930 (núm. 29). 28 de junio de 1930. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/F?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID,P12100_LANG_CODE:312174,es.

⁴¹ Indicadores de la OIT sobre el trabajo forzoso. Pueden consultarse en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_203832.pdf.

solo pueden ratificarlo los países que ya han ratificado el Convenio núm. 29.⁴² La finalidad del Protocolo y de la Recomendación es impulsar la lucha mundial contra el trabajo forzoso, comprendidas la trata de personas y las prácticas análogas a la esclavitud.⁴³ En particular, en el Protocolo se propugna adoptar medidas eficaces para prevenir el trabajo forzoso, entre ellas proteger a las personas contra prácticas abusivas en el proceso de contratación y abordar las causas generadoras y los factores que aumentan el riesgo de trabajo forzoso.⁴⁴ También se insta a proporcionar a las víctimas protección y acceso a acciones de reparación, tales como una indemnización.⁴⁵ En el Protocolo se dispone explícitamente que las medidas que se adopten en virtud del Protocolo deben incluir actividades específicas para luchar contra la trata de personas con fines de trabajo forzoso.⁴⁶

Entre otros instrumentos pertinentes de la OIT figura el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil (núm. 182) y la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. La Declaración, por ejemplo, fue aprobada por los empleadores, los gobiernos y las organizaciones de trabajadores que constituían la estructura tripartita de la OIT en 1998, y establece que todos los Estados obrarán en pro del cumplimiento de los convenios básicos de la OIT, incluido el Convenio núm. 29, independientemente de que los hayan ratificado o de su nivel de desarrollo económico. Se alude concretamente a la protección de los trabajadores migrantes.⁴⁷ En junio de 2011 la OIT aprobó el Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos (núm. 189), en el que se aborda la cuestión de la servidumbre doméstica y se establecen medidas de protección contra la misma, mencionando los derechos específicos de los trabajadores domésticos, en particular condiciones de empleo equitativas, condiciones de trabajo y de vida decentes, respeto de la privacidad y protección contra toda forma de abuso, acoso y violencia.⁴⁸

2.4.6 Normas internacionales relativas a las agencias de empleo y las tarifas de contratación

Existen normas internacionales que prohíben específicamente cobrar tarifas o gastos de contratación a los trabajadores en relación con su contratación, hacer descuentos ilícitos de los salarios de los trabajadores y confiscar sus documentos de identidad, todo lo cual puede vincularse a la trata de personas.

En el Convenio núm. 181 de la OIT de 1997, conocido como Convenio sobre las Agencias de Empleo Privadas, se dispone en el artículo 7 que “Las agencias de empleo privadas no deberán cobrar a los trabajadores, ni directa ni indirectamente, ni en todo ni en parte, ningún tipo de honorario o tarifa”. Además, el artículo 8 establece que “Todo Miembro deberá, previa consulta con las organizaciones más representativas de

⁴² Organización Internacional del Trabajo. *Strengthening the global fight against all forms of forced labour: The Protocol to the Forced Labour Convention*. 2014. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_321414.pdf.

⁴³ http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_321414.pdf.

⁴⁴ Artículo 2 del Protocolo relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso.

⁴⁵ Artículos 3 y 4 del Protocolo relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso.

⁴⁶ Artículo 1, párrafo 3) del Protocolo relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso.

⁴⁷ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

⁴⁸ Organización Internacional del Trabajo. C189 – Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (núm. 189). 16 de junio de 2011. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID,P12100_LANG_CODE:2551460,es:NO.

empleadores y de trabajadores, adoptar todas las medidas necesarias y convenientes, dentro de los límites de su jurisdicción y, en su caso, en colaboración con otros Miembros, para que los trabajadores migrantes reclutados o colocados en su territorio por agencias de empleo privadas gocen de una protección adecuada y para impedir que sean objeto de abusos. Esas medidas comprenderán leyes o reglamentos que establezcan sanciones, incluyendo la prohibición de aquellas agencias de empleo privadas que incurran en prácticas fraudulentas o abusos”. Si bien el Convenio constituye un avance positivo y podría ser sumamente útil para prevenir la servidumbre por deudas relacionada con las tarifas de contratación, aún no ha sido ampliamente ratificado.

En otros Convenios de la OIT también se prohíben los descuentos ilícitos del salario de los trabajadores. El Convenio relativo a la Protección del Salario, 1949 (núm. 95), prohíbe todo descuento de los salarios que se efectúe directa o indirectamente con objeto de obtener o conservar un empleo. En virtud del Convenio, esos descuentos pueden ser realizados por empleadores, sus representantes o intermediarios, como reclutadores o intermediarios laborales. El Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (núm. 189), exige que los signatarios velen por que las agencias de empleo privadas no apliquen descuentos a la remuneración de esos trabajadores.

Las normas internacionales también vedan la retención de los documentos de identidad de los trabajadores. En el artículo 9 del Convenio núm. 189 de la OIT se prohíbe explícitamente a los empleadores retener los pasaportes de los trabajadores domésticos. En el artículo 21 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares se establece explícitamente que los empleadores no podrán en ningún caso confiscar los pasaportes de los trabajadores.⁴⁹

2.4.7 Trabajo infantil y trata de niños

En el artículo 2 del Convenio núm. 138 de la OIT (Convenio sobre la Edad Mínima) se dispone que la edad mínima de admisión al empleo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años. No obstante, también se establece que el país Miembro cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrá, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, si tales organizaciones existen, fijar la edad mínima en catorce años.

El artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que “Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley”⁵⁰. Inspirándose en esta disposición, el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil (núm. 182) de la OIT define y prohíbe las peores formas de trabajo infantil, comprendida la trata de niños.⁵¹ La Convención de las

⁴⁹ Institute for Human Rights and Business. Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

⁵⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. 16 de diciembre de 1966. Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 993, pág. 3. <http://www.refworld.org/docid/3ae6b36c0.html>.

⁵¹ Organización Internacional del Trabajo. C182 - Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, 1999 (Núm. 182). 1999. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C182.

Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño⁵² y el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil de la OIT⁵³ protegen a los niños contra condiciones análogas a las de la servidumbre doméstica.

2.4.8 Trabajadores migrantes

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, que entró en vigor en 2003, es un tratado cuya finalidad es proteger los derechos humanos de los trabajadores migrantes y de sus familiares. Comprende varias disposiciones relacionadas con la trata de personas, entre ellas que los Estados prevengan el trato y las condiciones de trabajo y de vida inhumanos, incluido el abuso físico y sexual; garanticen que los migrantes tengan acceso a información sobre sus derechos; aseguren a los migrantes igualdad ante la ley, y velen por que los migrantes tengan derecho a establecer sindicatos o afiliarse a ellos.⁵⁴

2.4.9 Otros instrumentos internacionales pertinentes

Muchos otros instrumentos jurídicos internacionales son de interés para el tema tratado y deberían tomarse en consideración a la hora de adoptar medidas contra la trata de personas y las prácticas de contratación abusivas de las agencias de empleo. Cabe mencionar, entre otros:

- La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2000);
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;
- La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares;
- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer;
- La Convención sobre la Esclavitud de 1926; y
- La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, aprobada en 1956.

Por ejemplo, en la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud se define

⁵² Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Convención sobre los Derechos del Niño. 20 de noviembre de 1989. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.

⁵³ Organización Internacional del Trabajo. C182 - Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182). 17 de junio de 1999. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C182.

⁵⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Programa Internacional de Migración. *Kit informativo: La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Migrantes*. Francia, 2005. <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001435/143557s.pdf>.

la servidumbre por deudas como “el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios”. Se designa la servidumbre de la gleba como “la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a esta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición”⁵⁵.

Reviste especial importancia para una respuesta adecuada a las prácticas fraudulentas y abusivas de contratación de las agencias de empleo el Convenio de la OIT sobre la Inspección del Trabajo núm. 81 de 1947, en cuyo artículo 3 se dispone lo siguiente:

1. El sistema de inspección estará encargado de:
 - a) velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines, en la medida en que los inspectores del trabajo estén encargados de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones;
 - b) facilitar información técnica y asesorar a los empleadores y a los trabajadores sobre la manera más efectiva de cumplir las disposiciones legales;
 - c) poner en conocimiento de la autoridad competente las deficiencias o los abusos que no estén específicamente cubiertos por las disposiciones legales existentes.
2. Ninguna otra función que se encomiende a los inspectores del trabajo deberá entorpecer el cumplimiento efectivo de sus funciones principales o perjudicar, en manera alguna, la autoridad e imparcialidad que los inspectores necesitan en sus relaciones con los empleadores y los trabajadores

2.4.10 Instrumentos destinados al sector privado

Ante la creciente mundialización de las empresas, la comunidad internacional ha reaccionado aprobando marcos mundiales no vinculantes relativos a las prácticas empresariales. Por ejemplo, los *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos* proporcionan a las empresas orientaciones sobre cuestiones esenciales del trabajo y los derechos humanos pertinentes en materia de trata de personas.⁵⁶ Esos *Principios*, que fueron ratificados por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en junio de 2011, abarcan todos los aspectos de los derechos humanos, comprendidas las normas laborales básicas de la OIT.⁵⁷

Estos *Principios* marcan el advenimiento de una nueva plataforma para el compromiso de empresas y múltiples partes interesadas, y aportan un punto de referencia común para atenuar el riesgo de repercusiones negativas en los derechos humanos vinculadas a la actividad empresarial, sobre la base de los tres pilares siguientes:

⁵⁵ Naciones Unidas. Derechos Humanos: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud. 7 de septiembre de 1956. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SupplementaryConventionAbolitionOfSlavery.aspx>.

⁵⁶ Véase: <http://www.unglobalcompact.org/> y *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en Práctica del Marco de las Naciones Unidas para “Proteger, Respetar y Remediar”*, 2011. <http://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/121/93/pdf/G1112193.pdf?OpenElement>.

⁵⁷ Véase: Naciones Unidas, *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en Práctica del Marco de las Naciones Unidas para “Proteger, Respetar y Remediar”*, 2011.

1. el deber del Estado de proteger los derechos humanos;
2. la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos; y
3. el acceso a vías de reparación.^a

^a Véase: Naciones Unidas, *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: Puesta en Práctica del Marco de las Naciones Unidas para "Proteger, Respetar y Remediar"*, 2011.

Si bien en los *Principios Rectores* no se menciona explícitamente la trata de personas, en ellos se establecen protecciones contra dicha trata en el marco general de la responsabilidad de las empresas. En particular, los *Principios* esclarecen las funciones respectivas de los agentes estatales y las empresas, haciendo hincapié en el objetivo de mejorar las normas y prácticas a fin de obtener resultados tangibles para las personas y las comunidades afectadas, y contribuir así también a una globalización socialmente sostenible. Además, en los *Principios* se establece que las empresas deben respetar las normas internacionales de derechos humanos en los países cuya legislación nacional no se ajusta a esas normas, lo que significa que las empresas deberían prohibir las prácticas y tarifas de contratación que infrinjan las normas internacionales en todas sus cadenas de suministro.⁵⁸

⁵⁸ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

3. Legislación, reglamentación y mecanismos institucionales de los países

La anterior sección se refería a los diversos instrumentos internacionales y marcos no vinculantes que abarcan una variedad de temas relacionados con la trata de personas y las prácticas de contratación abusivas, incluido el cobro de tarifas de contratación.

La presente sección tiene por objeto proporcionar información sobre el modo en que se aplica el marco jurídico internacional vigente en los contextos nacionales para abordar esas cuestiones.

3.1 Enfoques legislativos de los vínculos entre la trata de personas y las prácticas de contratación abusivas

El Protocolo contra la Trata de Personas ha influido considerablemente en la conformación de la legislación sobre ese tema en todo el mundo desde su entrada en vigor en diciembre de 2003. Tras la aprobación del Protocolo muchos países perfeccionaron sus marcos legislativos con objeto de definir, prohibir y sancionar la trata de personas y proteger a las víctimas. Según el *Informe Mundial sobre la Trata de Personas* de 2014, de la UNODC, el 85% de los países⁵⁹ cuenta actualmente con una legislación que penaliza todas las formas de trata de personas. Ahora bien, algunos solo disponen de una legislación parcial que se refiere únicamente a algunas víctimas de ciertas formas de explotación.

Cabe señalar desde un comienzo que muy pocos Estados abordan específicamente la cuestión de las agencias de empleo o el cobro de tarifas de contratación en su legislación relativa a la lucha contra la trata de personas.

Como sucede en el Protocolo contra la Trata de Personas, los Estados incluyen habitualmente términos amplios como “captar”, “reclutar” o “contratar” en su definición de la trata de personas, lo que da cabida a la conducta abusiva de las agencias de empleo.

⁵⁹ De los 173 países considerados en el análisis efectuado para el *Informe Mundial sobre la trata de personas* de 2014, de la UNODC.

Algunos expertos consultados por la UNODC sostuvieron que no se había concedido suficiente atención a la regulación de las prácticas y tarifas de contratación en la legislación relativa a la trata de personas. Otros, en cambio, consideraban que la falta de legislación no representa un problema esencial ya que la mayoría de los países cuentan con disposiciones legales suficientes para responder a los abusos relacionados con la contratación, pero que es la aplicación de la ley la que es limitada o inexistente.

Queda pendiente la cuestión de las repercusiones que tendría en la práctica una referencia explícita a las agencias de empleo y tarifas de contratación. En particular, ¿serían más eficaces las respuestas de la justicia penal si en la legislación relativa a la lucha contra la trata de personas se mencionaran explícitamente las prácticas de contratación abusivas, en lugar de que en las leyes conexas solo se incluyan términos más amplios, como se ha señalado anteriormente? Si bien no hay una respuesta clara a esta pregunta, cabe señalar que en el Protocolo contra la Trata de Personas se establece una mera base de referencia para que los Estados elaboren sus medidas de lucha contra la trata de personas, y se admite cierta flexibilidad y diversidad en la aplicación del Protocolo por los Estados.

Como ya se ha dicho, varios otros delitos están relacionados con la trata de personas y los abusos en la contratación, entre otros el tráfico ilícito de migrantes, el fraude, la explotación, el chantaje, la corrupción, la delincuencia organizada y el blanqueo de dinero. Por consiguiente, como se ha demostrado, las leyes relativas a esos delitos también son aplicables a las agencias de empleo que actúan de modo abusivo y fraudulento, aun cuando pudiera no ser posible probar la participación de las agencias en la trata de personas. En todo caso, los marcos jurídicos utilizados para responder a ese problema deberían ser flexibles y adaptados a las realidades contextuales de una región geográfica determinada.

Además, algunos Estados han creado mecanismos jurídicos para vigilar o sancionar a las agencias de empleo de las que se ha comprobado que recurren a prácticas abusivas. Algunos Estados han promulgado leyes para reglamentar mejor a las agencias de empleo privadas o establecer medidas de protección para los trabajadores migrantes y los extranjeros que viven dentro de sus fronteras. Con frecuencia los Estados prohíben a las agencias de empleo cobrar a los trabajadores tarifas de contratación y colocación, aunque en algunos Estados se autoriza esa práctica en determinadas circunstancias.

Habida cuenta de lo que antecede, en esta sección se presentan algunos de los enfoques legislativos adoptados en distintos Estados para responder a las prácticas abusivas de las agencias de empleo, incluido el cobro de tarifas de contratación, en particular en el contexto de la trata de personas. Algunas respuestas están integradas en leyes de lucha contra ese fenómeno, mientras que otras forman parte del derecho penal, el derecho laboral o marcos reglamentarios.

3.2 Diferencias entre países de origen y países de destino

En realidad, el eje central de la legislación y reglamentación pertinentes depende a veces de que un determinado país o región sea un lugar de “origen” que principalmente “envía” a trabajadores migrantes al exterior, o un país “de destino” que los “recibe”. Desde luego, dado que en muchos casos la trata de personas se da dentro de las fronteras nacionales, y en muchos países se producen entradas y salidas

simultáneas de trabajadores migrantes, un país concreto puede ser a un tiempo país de origen y país receptor de trabajadores migrantes. Ahora bien, se observan algunas diferencias en materia de legislación y reglamentación entre los países de origen y los países de destino.

De la información reunida por la UNODC a partir de diversas investigaciones publicadas y de especialistas de distintas regiones del mundo se infiere que en los países de origen, la legislación tiende a centrarse en la reglamentación de las tarifas de contratación, las agencias de empleo privadas y el proceso general de contratación. La mayoría de los países de origen ha promulgado como mínimo leyes en que se afirma que el gobierno está facultado para regular las tarifas, mientras que muchos otros gobiernos han ido más lejos y limitan la cuantía de las tarifas de contratación y han especificado y reglamentado los diversos elementos de esas tarifas (gastos de agencia, tarifas de colocación, gastos de visado, transporte, etc.) que pueden ser cobrados a los trabajadores.

Algunos países de origen han adoptado medidas para mitigar el riesgo de que sus ciudadanos sean víctimas de la trata de personas o vulnerables a ella mediante prácticas de contratación abusivas cuando emigran para trabajar en el extranjero. Por ejemplo, en la Ley de Trabajo en el Extranjero de Nepal, de 2007, se define la función del gobierno en la gestión del empleo fuera del país mediante la reglamentación de las licencias concedidas a las agencias de empleo. También se establece el proceso de contratación para empleos en el extranjero, se fijan prescripciones de salario mínimo, contrato laboral y seguro, se exige capacitación previa a la partida y se determinan los procedimientos para presentar reclamaciones.⁶⁰ En mayo de 2012 el Gobierno de Nepal anunció una normativa de verificación obligatoria de los documentos de los trabajadores migrantes por las misiones nepalesas en el extranjero, y que estaba colaborando con los gobiernos de países de destino con objeto de fijar un salario mínimo para los trabajadores migrantes nepaleses en la Arabia Saudita, Malasia, los Emiratos Árabes Unidos y Qatar, que figuran entre los principales empleadores de trabajadores nepaleses.⁶¹

En los países principalmente “receptores” de trabajadores migrantes la legislación relativa a las tarifas de contratación tiende a centrarse en las tarifas que se cobran en los países de destino, no en las que se cobran en los países de origen. La cuantía legal de las tarifas aplicables a los trabajadores migrantes debe determinarse a la luz de las leyes de los países de origen y de destino, y por lo tanto depende de los países de origen de los migrantes y de los acuerdos bilaterales (como memorandos de entendimiento) que puedan existir entre esos países. Los países receptores también pueden exigir el reembolso de las tarifas de contratación una vez que los trabajadores han trabajado durante un período determinado.

Muchos países de destino de trabajadores migrantes han establecido mecanismos para luchar contra las prácticas abusivas de contratación que agravan el riesgo de trata de personas o medidas específicas de protección para esos trabajadores, muchos

⁶⁰ Narayan Manandha y Jagnath Adhikari, *Study of Issues on the Recruitment of Migrant Labour in Nepal*, presentado a la Oficina del Banco Mundial en Nepal, julio de 2010.

⁶¹ “Govt to fix minimum pay for migrant workers”, *The Kathmandu Post*, 10 de mayo de 2012. <http://www.ekantipur.com/the-kathmandu-post/2012/05/10/money/govt-to-fix-minimum-pay-for-migrant-workers/234741.html>.

de los cuales son particularmente vulnerables a la trata de personas.⁶² En un país de Asia, por ejemplo, la ley dispone que las autoridades deben supervisar a las agencias por cuyo conducto se contrata a los trabajadores migrantes a fin de que no se les cobren tarifas desmedidas por los servicios de contratación. El gobierno de ese país también elaboró un modelo de contrato para las agencias de empleo, que comprende un affidavit sobre el salario, a fin de regular las condiciones de trabajo y las tarifas de los servicios.

En la República Checa, país de destino de muchos migrantes, la Ley de Empleo fue modificada en enero de 2011 para reglamentar las agencias de empleo. Estas deben estar aseguradas, someterse a una verificación de antecedentes penales y proporcionar estadísticas sobre el número y la nacionalidad de los trabajadores colocados en puestos de trabajo.⁶³ En 2011 la República Checa introdujo varios cambios en la legislación para mejorar la protección de los migrantes y reducir su vulnerabilidad a la explotación. La Ley de Residencia de los Migrantes fue enmendada para imponer a los empleadores la obligación de sufragar los gastos de repatriación cuando los trabajadores salen del país antes de que expire su permiso de trabajo.⁶⁴

Numerosos países de origen también lo son de tránsito y de destino para las víctimas de la trata de personas. En muchos casos, como en la India, también es importante la trata de personas interna, es decir, dentro de las fronteras del país. En la legislación india se ha procurado atenuar el riesgo de todas estas formas de trata mediante la Modificación del Reglamento del Empleo de 2009, en cuyo artículo 13 se dispone que ningún agente de contratación cobrará al trabajador una cantidad superior al equivalente de su salario correspondiente a 45 días de trabajo ofrecido en el contrato de empleo, hasta un máximo de 20.000 rupias, respecto de los servicios que haya prestado a ese trabajador, y que el agente debe entregar al trabajador un recibo por la suma que haya cobrado por esos servicios. Esta disposición de la legislación india pone de relieve varios conceptos importantes relacionados con las tarifas de contratación: una cuantía máxima, una limitación vinculada al salario previsto del trabajador y la necesidad de que se le den recibos.

3.3 Buenas prácticas y deficiencias en la respuesta legislativa a los abusos en la contratación

3.3.1 Buenas prácticas en materia de enfoques legislativos

La legislación nacional relativa a los abusos cometidos en la contratación de mano de obra varía considerablemente entre los países y las regiones, y las diferencias pueden atribuirse a otros factores que no sean el hecho de que un país es el lugar de origen o de destino de los trabajadores migrantes. También pueden explicarse en parte por la experiencia del país en materia de migraciones laborales: la migración puede ser un fenómeno reciente aún relativamente poco vigilado y reglamentado por las autoridades,

⁶² Verité. Summary Report—*Help Wanted: Hiring, Human Trafficking and Modern-Day Slavery in the Global Economy*. 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Help_Wanted_2010.pdf.

⁶³ Bičáková, Olga. *Změny v agenturním zaměstnávání od 1. ledna 2011*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. <http://www.mpsv.cz/cs/10041> (consultado el 2 de febrero de 2012).

⁶⁴ Horakova, Milada. *Mezinárodní pracovní migrace v České republice v době pokračující hospodářské recese v roce 2010*. [Las migraciones internacionales en el contexto de la crisis económica imperante en 2010]. VÚPSV. 2011 http://praha.vupsv.cz/Fulltext/vz_338.pdf (consultado el 13 de febrero de 2012).

o el producto de una estrategia gubernamental a largo plazo destinada a atenuar el desempleo y la pobreza alentando a los ciudadanos a conseguir empleo en el extranjero, o bien puede situarse entre esos dos extremos e incorporar elementos de ambos.

El presente informe se centra en las respuestas gubernamentales en tres regiones clave: Asia, el Oriente Medio y América.

Asia

Si bien algunos países de Asia son países de destino para los trabajadores migrantes, muchos países asiáticos son principalmente países de origen de la mano de obra migratoria. En estos últimos la legislación tiende a centrarse en la reglamentación de las tarifas de contratación, las agencias de empleo y el proceso de contratación en general.

La mayoría de los países de Asia Sudoriental ha promulgado como mínimo una legislación que faculta al gobierno para limitar las tarifas de contratación, que constituyen a menudo un factor significativo de la vulnerabilidad de los migrantes a la trata de personas. Muchos gobiernos han ido más lejos y restringen activamente las cuantías y los elementos de las tarifas que las agencias de empleo pueden cobrar a los trabajadores.

Algunos países, como Indonesia, han encomendado a diversos organismos públicos la supervisión de distintos aspectos del proceso de contratación y, de resultados de su labor, han elaborado muchas leyes y reglamentos sobre la contratación de trabajadores en el extranjero. Las agencias de empleo y el cobro de tarifas están regulados por leyes relativas a la colocación de trabajadores fuera del país, y las agencias de empleo que los contratan pueden perder sus licencias y ser multadas si cometen actos ilícitos, definidos en la reglamentación pertinente. La Ley 39 (2004) es el principal instrumento de regulación de los reclutadores: establece un sistema de licencias para supervisarlos y fija límites para las tarifas de contratación. En algunos casos esos límites también se definen en memorandos de entendimiento con los países de destino. Por lo que respecta al cumplimiento de la ley y la justicia penal, la ley dispone que la contratación carente de ética, en particular efectuada por agencias desprovistas de licencias, es castigada con penas de prisión de como mínimo 3 años, multas y exigencias de restitución.

La Oficina de Empleo en el Exterior de Sri Lanka publicó en noviembre de 2013 un Código de Conducta Ética para las Agencias y los Agentes de Empleo en el Extranjero Titulares de Licencias. El Código se elaboró con objeto de regular las prácticas de los agentes de contratación y reforzar la profesionalidad, la responsabilidad y la transparencia en el sector. Alienta a las agencias de empleo en el extranjero que tienen una licencia a formular normas y directrices en materia de ética consonantes con la Política de Trabajo Decente de Sri Lanka, la reglamentación del país y las normas laborales internacionales. En el Código también se exige a esas agencias que protejan al sector y sus clientes contra el fraude, las interpretaciones erróneas y las prácticas poco éticas, se prohíbe la sustitución de contratos y se reglamenta el cobro de tarifas de contratación.⁶⁵

⁶⁵ Oficina de Sri Lanka de Empleo en el Exterior. Code of Ethical Conduct for Licensed Foreign Employment Agencies/Licensees. Noviembre de 2013. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-colombo/documents/publication/wcms_233369.pdf.

Se puede recurrir a la concesión de licencias a las agencias de empleo para regular las prácticas y tarifas de contratación. No obstante, para que el sistema de licencias sea eficaz, debe incluir evaluaciones exhaustivas y frecuentes de esas prácticas, entre otras cosas mediante entrevistas con los trabajadores. En Indonesia y Nepal, junto con un proceso de otorgamiento de licencias, existe un sistema que permite a los trabajadores informar a las autoridades sobre abusos cometidos por las agencias de empleo. Y en otros países, como Filipinas, el proceso de concesión de licencias exige una fianza importante, destinada a brindar protección a los trabajadores. Ahora bien, es preciso velar por que las fianzas, combinadas con los prolongados plazos del proceso de obtención de licencias, no impidan que las agencias de empleo éticas las consigan.

Camboya ha promulgado una serie de decretos que reglamentan los derechos de los trabajadores migrantes, así como las agencias y tarifas de contratación. El Subdecreto 57 de 1995 reglamenta el envío al extranjero de trabajadores migrantes camboyanos, y mediante el Subdecreto 70 de 2006 se creó un organismo público encargado de la capacitación de mano de obra y el traslado de trabajadores migrantes fuera del país. El Subdecreto 195 de 2013 dispone la emisión de pasaportes normales para los trabajadores camboyanos legalmente empleados en el exterior y el Subdecreto 205 de 2014 disminuyó el costo del pasaporte. En el Subdecreto 190 de 2011 sobre la Gestión del Envío al Extranjero de Trabajadores Camboyanos por conducto de Agencias de Empleo Privadas, complementado por ocho decretos ministeriales emitidos en 2013, se regulan las agencias de empleo privadas, el proceso de contratación, la capacitación de los trabajadores migrantes antes de la partida, los contratos de servicios de colocación en puestos de trabajo, las inspecciones de las agencias de empleo y las sanciones y recompensas conexas, así como la repatriación de trabajadores migrantes. Además, se publicó en 2009 un código de conducta para las agencias de empleo privadas, y en 2012 un modelo de contrato entre trabajadores migrantes potenciales y agencias de empleo.

Algunos países de destino de la región también han intensificado sus esfuerzos encaminados a reglamentar las agencias de empleo privadas, como lo exige el Convenio núm. 181 de la OIT.⁶⁶ Por ejemplo, en 2011, el Gobierno de Malasia modificó su Ley de Empleo de 1955, para definir el término “contratista de mano de obra” y exigir que los salarios de los empleados domésticos se depositen en una cuenta bancaria, que los contratistas de mano de obra registren a los empleados ante el Director General de Trabajo y que la terminación de la relación de trabajo de los trabajadores extranjeros se notifique al mismo. Esta enmienda estableció un nuevo tipo de relación laboral legal entre terceros contratantes y empleados.

Algunos países de origen y de destino de trabajadores migrantes han firmado acuerdos o memorandos de entendimiento bilaterales para responder a los abusos en la contratación. Los Gobiernos de Malasia e Indonesia firmaron un nuevo memorando de entendimiento sobre el empleo de las empleadas domésticas indonesias por el que se actualiza un acuerdo de 2006. En este acuerdo se exige un contrato de trabajo, se fija un límite para las tarifas de contratación, se estipula un día de descanso semanal, se permite a las empleadas domésticas conservar su pasaporte y se exige un mes de formación para las empleadas domésticas indonesias antes de entrar a

⁶⁶ Confederación Sindical Internacional. *Cómo luchar contra el trabajo forzoso y la trata de personas*. Febrero de 2009. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/TU_Guide_Forced_labour_ES.pdf.

Malasia para trabajar.⁶⁷ Con el acuerdo se puso fin a una prohibición de dos años impuesta por Indonesia a la migración de trabajadoras domésticas a Malasia.⁶⁸

América⁶⁹

En América se destacan varios países de origen y de destino de trabajadores migrantes. Países como el Brasil, México y Colombia, que antes eran principalmente países de origen de trabajadores migrantes, se han convertido en países de destino. Si bien los países de la región han promulgado diversas leyes importantes en materia de contratación y trata en el extranjero de sus propios ciudadanos, que pueden ser consideradas buenas prácticas, algunos de los nuevos países de destino están a la zaga en cuanto a protección de los trabajadores migrantes. No obstante, algunos países de América, entre ellos el Perú, han prohibido explícitamente a las agencias de contratación involucrarse en la trata de personas y cobrar a los trabajadores tarifas de contratación.

Las leyes de México disponen amplias medidas de protección de los trabajadores mexicanos que emigran al extranjero. En el párrafo XXVI del artículo 123 de la Constitución de ese país⁷⁰ se declara que todo contrato de trabajo celebrado entre un mexicano y un empresario extranjero deberá ser legalizado por la autoridad municipal competente y visado por el cónsul del país al que el trabajador tenga que ir. Además, se especifica claramente que los gastos de repatriación quedan a cargo del empresario contratante. Asimismo se dispone que serán condiciones nulas las que estipulen una jornada inhumana o un plazo mayor de una semana para la percepción del salario, o que lo retengan en concepto de multa, o las que obliguen a los trabajadores a adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.⁷¹ La Ley Federal del Trabajo, modificada en noviembre de 2012, establece una serie de medidas de protección para los trabajadores mexicanos empleados en el extranjero, entre ellas que los gastos de repatriación quedan a cargo de los empresarios contratantes y que en los contratos consten por escrito las condiciones de transporte, vivienda y otras prestaciones, y que el contrato de trabajo se someta a la aprobación de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Dispone también que las agencias de colocación deben contar con la aprobación de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS) de México para contratar trabajadores.⁷² Con arreglo al artículo 10 del Reglamento de Agencias de Colocación de Trabajadores, se prohíbe a esas agencias efectuar cualquier cobro a los trabajadores solicitantes de empleo, ya sea en dinero o de otra forma, convenir directa o indirectamente con los empleadores a los que presten el servicio que sus honorarios sean descontados del salario de los trabajadores, ofrecer un empleo ilícito o cometer cualquier acto u omisión que constituya un engaño para el solicitante.⁷³

⁶⁷ *Malaysiakini.com*. “Fees set at RM4, 511 to hire Indonesian maids”. 31 de mayo de 2011. <http://www.malaysiakini.com/news/165588>.

⁶⁸ *New Straits Times*. “Indonesian maids coming by year-end”. 12 de septiembre 2011.

⁶⁹ Information in this section mainly collected by Livia Wagner, UNODC (desk review, in-country survey in Peru and personal interviews with various experts from the region).

⁷⁰ Estados Unidos Mexicanos. Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ley Federal del Trabajo, artículo 123, XXVI.

⁷¹ Estados Unidos Mexicanos. Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ley Federal del Trabajo, artículo 123, XXVII.

⁷² Estados Unidos Mexicanos. Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ley Federal del Trabajo, artículo 28.

⁷³ Estados Unidos Mexicanos. Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), Reglamento de Agencias de Colocación de Trabajadores, artículo 10.

En Colombia, de conformidad con el artículo 95 de la Ley 50 de 1990, los servicios de colocación serán prestados en forma gratuita para el trabajador. El decreto 722 de 2013 reglamenta la actividad de intermediación laboral y estipula que la agencia que preste los servicios de empleo de mano de obra en el extranjero deberá contar con una autorización especial otorgada por el Ministerio de Trabajo.⁷⁴ El artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que son contratistas independientes las personas físicas o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Con arreglo a la legislación de Colombia, los contratistas no están autorizados a contratar los servicios de subcontratistas. Deben proporcionar a los trabajadores contratos escritos que deben incluir la identificación y domicilio de las partes; el lugar y la fecha de la firma; el lugar en donde se haya de prestar el servicio; la índole del trabajo; la cuantía y forma de la remuneración y los períodos de pago; otras prestaciones, tales como habitación y alimentación; y la duración del contrato.⁷⁵ La legislación de Colombia impone una serie de condiciones a las agencias de empleo que llevan trabajadores migrantes al país, entre ellas, que proporcionen a las autoridades de migración de Colombia una declaración escrita en la que se detallen las condiciones de contratación y la duración del contrato. También se exige a los empleadores o contratistas que se hagan cargo de los gastos de repatriación de los trabajadores y sus familiares al expirar el contrato o el visado.

De conformidad con el Código del Trabajo de Chile⁷⁶, los intermediarios y las empresas contratistas deben inscribirse en un Registro especial que llevará la Inspección del Trabajo. Las empresas que utilicen servicios de agencias de empleo o contratistas no inscritos serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 *bis* del Código del Trabajo. Si los servicios prestados por los intermediarios se limitan solo a la intermediación entre trabajadores y empleadores, estos podrán ser considerados legalmente responsables. El artículo 183-B⁷⁷ del Código del Trabajo dispone que la empresa beneficiaria será considerada responsable de las obligaciones laborales que afecten a los contratistas, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios al empleador. Asimismo, la ley establece que los intermediarios laborales y los empleadores finales pueden ser considerados solidariamente responsables de los actos de sus subcontratistas, por ejemplo los reclutadores que operan en las aldeas.

El Perú es uno de los pocos países que prohíben expresamente que las agencias de empleo se impliquen en la trata de personas. El Decreto Supremo núm. 020-2012-TR del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo regula las actividades de las agencias privadas de empleo en el país y en el extranjero. En el artículo 7 del Decreto Supremo se prohíbe explícitamente a esas agencias “realizar actividades vinculadas a la trata de personas, tráfico de migrantes, trabajo forzoso o trabajo infantil”. En el artículo 6 se prohíbe explícitamente a esas agencias realizar cobros a los buscadores de empleo.⁷⁸

⁷⁴ Sandra Tafur Soto, Tercer Secretario de Relaciones Exteriores, Coordinación de Prevención del Delito, Dirección de Asuntos Políticos Multilaterales, Ministerio de Relaciones Exteriores, Colombia, 9 de septiembre de 2014.

⁷⁵ Código Sustantivo del Trabajo de Colombia, artículo 34.

⁷⁶ República de Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Código del Trabajo, artículo 92 *bis*.

⁷⁷ República de Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Código del Trabajo, artículo 183-B.

⁷⁸ República del Perú. Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Decreto Supremo Núm. 0202012-TR. Normas reglamentarias para el funcionamiento de las agencias privadas de empleo. 2012.

En el Perú, el artículo 8 del Decreto Supremo núm. 020-2012-TR dispone que las agencias de empleo deben capacitar a su personal en detección de ofertas de empleo que puedan estar vinculadas a la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes y el trabajo infantil. Las agencias de empleo también deben informar a los buscadores y ofertantes de empleo sobre las prohibiciones relativas a esos delitos. En otro país de América los tratantes de personas y sus facilitadores son a menudo enjuiciados con arreglo a la legislación sobre fraude en los visados o acogida de extranjeros, en lugar de las leyes referentes a la trata de personas o la contratación, debido a la ausencia de leyes exhaustivas sobre la contratación y a requisitos probatorios muy exigentes en relación con la trata de personas.⁷⁹

En agosto de 2014 los Gobiernos de Guatemala y México firmaron un acuerdo de cooperación bilateral sobre los trabajadores migrantes con miras a regular mejor las condiciones en las cuales se les contrata y emplea. La iniciativa, que se extendió después a Honduras y El Salvador, tiene por objeto impulsar un proceso laboral migratorio equitativo.⁸⁰ México y Guatemala acordaron intensificar la cooperación y el intercambio de información, crear un observatorio de las condiciones de contratación y empleo y los flujos migratorios, y elaborar conjuntamente políticas para proteger a los trabajadores migrantes de la contratación y las condiciones de trabajo abusivas. También convinieron en establecer un programa de inspección y un registro binacional de las agencias de empleo para garantizar que la contratación sea legal, justa y transparente.⁸¹

En los Estados Unidos de América, algunos de ellos han incluido el delito de trata de personas en sus leyes penales contra la delincuencia organizada. La trata de seres humanos figura como delito federal en la Ley sobre Organizaciones Corruptas e Influenciadas por Asociaciones Ilícitas (RICO), lo que ha permitido realizar investigaciones con mayor eficacia y obtener buenos resultados en el enjuiciamiento de redes enteras de tratantes, así como imponer penas más severas.⁸² Para tener éxito, una causa en virtud de esa ley debe contar con pruebas de que el acusado es miembro de una “empresa delictiva” que ha cometido al menos dos actos determinantes relacionados con una actividad delictiva y que indican una continuidad de la misma. Es importante señalar que la definición de “empresa delictiva” incluye a personas físicas y jurídicas: cualquier individuo, sociedad de personas, empresa, asociación u otra entidad legal, y cualquier unión o grupo de individuos. El procesamiento en virtud de la ley RICO puede dar lugar a severas penas y permite a los tribunales incautarse de todo tipo de bienes o ganancias mal habidas a fin de evitar que los acusados eludan el enjuiciamiento. Esa ley permite acusar de asociación ilícita a toda persona que se beneficie del tráfico o importación de migrantes con “fines inmorales” y de lucro. El procesamiento en virtud de la ley RICO puede dar lugar a severas penas y permite a los tribunales incautarse de bienes y ganancias, y permite a las víctimas reclamar en lo civil una indemnización adicional por daños.⁸³

⁷⁹ 18 U.S. Code § 1546 - Fraud and misuse of visas, permits, and other documents. <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1546>.

⁸⁰ Morales, Mildred. “Guatemala y México suscriben acuerdo para trabajadores migrantes”. *Agencia Guatemalteca de Noticias (AGN)*. 7 de agosto de 2014. http://www.ansur.am/politica/guatemala-y-mexico-suscriben-acuerdo-para-trabajadores-migrantes_n3484.

⁸¹ Sánchez, Julián. “Protegerán México y Guatemala a trabajadores migrantes”. *El Universal*. 8 de agosto de 2014. <http://www.eluniversal.com.mx/nacion-mexico/2014/mexico-guatemala-migrantes-trabajadores-1029015.html>.

⁸² The Polaris Project. *Tools for Law Enforcement*. <http://www.polarisproject.org/what-we-do/policy-advocacy/prosecuting-traffickers/tools-for-law-enforcement>.

⁸³ Verité. Regional Report—*Immigrant Workers in US Agriculture: The Role of Labor Brokers in Vulnerability to Forced Labor*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/HELP%20WANTED_A%20Verite%CC%81%20Report_Migrant%20Workers%20in%20the%20United%20States.pdf.

El decomiso de bienes obtenidos gracias a la trata de personas puede ser una medida útil para desalentar esas actividades.

En 2013 el Estado de São Paulo (Brasil) aprobó una ley que hace a las empresas responsables de la trata de personas y abusos afines en sus cadenas de producción (comprendidas las operaciones de sus subcontratistas). La ley permite al gobierno del Estado cancelar por diez años el registro fiscal de las empresas cómplices, lo que les impide seguir funcionando legalmente.⁸⁴

Oriente Medio

Los países del Oriente Medio son principalmente países de destino de trabajadores migrantes.⁸⁵

El ordenamiento jurídico de Bahrein comprende numerosas disposiciones sobre las actividades de las agencias de empleo, y severas sanciones contra las personas físicas y jurídicas que incumplen la ley. En la Ley de Bahrein núm. 19 de 2006 sobre la regulación del mercado laboral se prohíbe a las agencias de empleo o personas privadas cobrar a los migrantes por su contratación. La misma ley dispone que las agencias y oficinas de empleo deben registrarse ante la Autoridad Reguladora del Mercado Laboral a fin de recibir la autorización para funcionar. Las agencias de empleo que solicitan permisos también deben entregar a esa Autoridad Reguladora un depósito de 10.000 dinares de Bahrein (26.526 dólares de los Estados Unidos). Esta puede utilizarlo para cancelar multas o tasas impuestas a la agencia de empleo por incumplimiento de la ley. En el artículo 36 de la Ley de 2006 se prevén sanciones por operar sin licencia, entre otras una pena de prisión de tres meses a un año y una multa de 1.000 a 2.000 dinares de Bahrein (2.652,59 a 5.305,19 dólares de los Estados Unidos). Las penas pueden ser más severas para los reincidentes o por factores agravantes. Además, los tribunales pueden ordenar el cese de actividades o la clausura de los locales durante tres años como máximo, o la supresión de la inscripción en el registro de empresas en caso de reincidencia. El artículo 23 de la Ley núm. 19 prohíbe a toda persona cobrar a los trabajadores tarifas para conseguirles un empleo, e incluye sanciones por el cobro de tarifas de contratación. La ley bahreí admite la responsabilidad conjunta en delitos relacionados con la contratación o la trata de personas cuando hay complicidad o “participación” conjunta en la perpetración de los delitos, incluidos aquellos que se cometen bajo los auspicios de una empresa o de una persona jurídica. Las personas jurídicas pueden ser sancionadas con multas por valor de 10.000 a 100.000 dinares de Bahrein (26.526 a 265.259,45 dólares de los Estados Unidos) por participación en la trata de personas, y las personas físicas que trabajan para esas personas jurídicas pueden ser consideradas penalmente responsables.

La encuesta de la UNODC reveló que en Bahrein la Autoridad Reguladora del Mercado Laboral es la encargada de registrar y supervisar a las agencias de empleo, y está legalmente facultada para investigar la contratación ilícita, las tarifas de contratación y otros abusos. La Autoridad Reguladora verifica la validez y autenticidad

⁸⁴ Brito, Agnaldo. “Law bans companies that use slave-like labor in São Paulo”. *Folha de S. Paulo*. 29 de enero de 2013. <http://www1.folha.uol.com.br/internacional/en/business/2013/01/1222079-law-bans-companies-that-use-slave-like-labor-in-sao-paulo.shtml>.

⁸⁵ La información relativa a Bahrein y los Emiratos Árabes Unidos fue principalmente recopilada por Azzeddine Salmane, UNODC (encuestas nacionales).

de todos los documentos relacionados con los visados de trabajo y se asegura de que hay un lugar de trabajo en el que se necesitan trabajadores, de modo que no queden en Bahrein indocumentados y sin empleo. Además, los empleadores que han cometido delitos anteriormente y las agencias de empleo que engañaron a trabajadores migrantes acerca de las condiciones de trabajo no están autorizados a contratar trabajadores migrantes. Cuando los trabajadores llegan a Bahrein la Autoridad Reguladora del Mercado Laboral les entrega un folleto en su idioma materno y una tarjeta SIM que funciona, que pueden utilizar para señalar todo tipo de abusos. La información sobre su permiso de trabajo y cualquier cambio que se produzca se envía a la tarjeta SIM.

En los Emiratos Árabes Unidos la ley no permite a los agentes de contratación cobrar a los trabajadores pagos relacionados con su contratación o gastos de viaje. El Ministerio de Trabajo puede exigir que las agencias de empleo reembolsen a los trabajadores las tarifas que hayan abonado, en los Emiratos Árabes Unidos o en el extranjero, a la agencia de empleo o a cualquiera de sus asociados. En la resolución ministerial 1283 de 2010 se establece que las agencias de empleo deben registrarse ante el Ministerio de Trabajo y depositar una garantía que puede ser utilizada para cancelar las cantidades que puedan adeudarse por incumplimiento de la resolución. En esos casos, los permisos se suspenden hasta que se hayan saldado las multas aplicadas. Lo que es más importante, las personas físicas o cualquier asociado en la entidad jurídica que solicite un permiso para funcionar como agencia de empleo pueden no conseguir ese permiso si han sido condenados anteriormente por delito de trata de personas. El Ministerio de Trabajo puede también suspender o revocar las licencias de agencias de empleo por violación de cualquiera de esas disposiciones o por participación en la trata de personas o el trabajo forzoso.⁸⁶ La resolución ministerial núm. 1186 de 2011 autoriza a los trabajadores a pasar de un empleador a otro una vez finalizados sus contratos.⁸⁷

Práctica prometedora – Estudio de caso: la pertinencia de la Ley (estadounidense) de prácticas corruptas en el extranjero

Es cada vez más evidente que las rutas y los mecanismos utilizados por los tratantes para someter trabajadores temporales extranjeros vulnerables a la trata de personas expone a determinadas empresas y personas a una posible responsabilidad en virtud de la Ley de prácticas corruptas en el extranjero. Es importante señalar que según esa Ley, una sociedad matriz puede ser considerada responsable de sobornos pagados por sus filiales, agentes u otras personas que trabajen para ella con arreglo a una variedad de teorías jurídicas, entre ellas los principios tradicionales aplicables a las agencias. Esto significa que una empresa puede ser considerada responsable de los actos o fallos de sus filiales, agentes o empleados y que sus ejecutivos y directores también pueden ser considerados personalmente responsables. Las empresas a las que se aplica esta Ley deben comprender que los agentes e intermediarios que contratan pueden estar pagando sobornos a una diversidad de actores en la cadena de suministro de mano de obra extranjera, incluidos subagentes y funcionarios del Ministerio de Trabajo involucrados en la inmigración y el control de las fronteras y encargados de hacer cumplir la ley.^a

^a Véase: Verité. *Corruption & Labor Trafficking in Global Supply Chains*. Diciembre de 2013. <http://www.verite.org/sites/default/files/images/WhitePaperCorruptionLaborTrafficking.pdf>.

⁸⁶ Human Rights Watch. *The Island of Happiness Revisited*. 2012. <http://www.hrw.org/ru/node/105799/section/6>.

⁸⁷ Véase también: Investigación de Verité sobre la situación de los trabajadores migrantes nepaleses en los Emiratos Árabes Unidos. 2012.

**Práctica prometedora – Estudio de caso:
la pertinencia de la Ley (estadounidense) de prácticas corruptas en el extranjero (continúa)**

Leyes y reglamentos que fomentan la acción del sector privado en la lucha contra la trata de personas

Las leyes recientemente promulgadas que exigen a las empresas adoptar medidas para atenuar el riesgo de trata de personas en sus cadenas de suministro podrían contribuir a considerables adelantos gracias a los recursos y la influencia sustanciales de las grandes empresas. En octubre de 2010 el estado de California, en los Estados Unidos de América, aprobó una nueva legislación destinada a enfrentar la trata de personas en las cadenas de suministro mundiales. La Ley de transparencia en las cadenas de suministro de California exige que cada vendedor minorista y cada fabricante que opere en el estado y tenga ingresos anuales superiores a 100 millones de dólares difunda información acerca de sus esfuerzos para erradicar la trata de personas de su cadena de suministro directo. De conformidad con la Ley, las empresas deben publicar la información en sus sitios web y describir el grado en que participan en cada una de las siguientes actividades:

- la verificación de las cadenas de suministro de productos para evaluar los riesgos de trata de personas y responder a los mismos;
- la realización de auditorías de los proveedores para cerciorarse de que cumplen con las normas de la empresa; y
- la formación de los empleados pertinentes y los administradores de la empresa sobre la trata de personas, en especial con respecto a la mitigación de los riesgos en las cadenas de suministro.

En 2012 el Presidente de los Estados Unidos de América expidió el decreto presidencial relativo al fortalecimiento de las medidas de protección contra la trata de personas en los contratos federales, con arreglo al cual los contratistas federales deben adoptar medidas preventivas para atenuar el riesgo de trata de personas en sus cadenas de suministro. Impone que las normas federales de contratación incluyan prohibiciones más estrictas para combatir la trata de personas y, en los contratos por valor de más de 500.000 dólares de los Estados Unidos ejecutados en el exterior, la obligación de elaborar y aplicar planes de cumplimiento detallados. El Reglamento Federal de Adquisiciones promulgado el 29 de enero de 2015 pone en práctica el decreto presidencial 13627 y la Parte XVII de la Ley de Autorización de Defensa Nacional para el ejercicio fiscal 2013 establece para los contratistas principales y subcontratistas requisitos que prohíben la trata de personas y actividades conexas, como la retención de documentos, el engaño en la contratación, el cobro de tarifas de contratación a los empleados y la falta de comunicación de información exacta sobre las condiciones de trabajo antes de que los trabajadores abandonen sus países de origen.

3.3.2 Marcos institucionales

Existen varios otros mecanismos (algunos de los cuales pueden haber sido ya mencionados) para luchar contra la trata de personas y las prácticas de contratación abusivas, entre ellos la concesión de licencias y la vigilancia de las agencias de empleo, los memorandos de entendimiento y las iniciativas regionales. Las licencias otorgadas a las agencias de empleo pueden utilizarse para regular las prácticas y las tarifas de contratación. Ahora bien, para que el sistema de licencias sea eficaz, debe incluir evaluaciones exhaustivas y frecuentes de esas prácticas, entre otras cosas mediante entrevistas con los trabajadores. Según los expertos entrevistados, en algunos países como los Países Bajos no hay licencias, pero existen otras medidas de protección y mecanismos funcionales como los convenios laborales colectivos cuyo objeto es garantizar el cumplimiento de la ley. En otros países como Indonesia y Nepal, junto con el proceso de concesión de licencias hay un sistema que permite a los trabajadores

comunicar a las autoridades los abusos cometidos por las agencias de empleo. Y en otros países, como Filipinas, el proceso de concesión de licencias exige una fianza importante, destinada a brindar protección a los trabajadores.

Ahora bien, es preciso velar por que esas fianzas, combinadas con los prolongados plazos del proceso de obtención de licencias, no impidan que las agencias de empleo éticas las consigan.

Algunos países de origen y de destino de trabajadores migrantes han firmado acuerdos o memorandos de entendimiento bilaterales para responder a los abusos en la contratación. La Argentina y el Perú, por ejemplo, concertaron recientemente un memorando de entendimiento sobre los trabajadores domésticos migrantes⁸⁸ y los Gobiernos de Malasia e Indonesia firmaron en 2011 un nuevo memorando de entendimiento sobre el empleo de las empleadas domésticas indonesias por el que se actualiza un acuerdo de 2006. En este acuerdo se exige un contrato de trabajo, se fija un límite para las tarifas de contratación, se estipula un día de descanso semanal, se permite a las empleadas domésticas conservar su pasaporte y se exige un mes de formación para las empleadas domésticas indonesias antes de entrar a Malasia para trabajar.⁸⁹ Con el acuerdo se puso fin a una prohibición de dos años impuesta por Indonesia a la migración de trabajadoras domésticas a Malasia.⁹⁰

En agosto de 2014 los Gobiernos de Guatemala y México firmaron un acuerdo de cooperación bilateral sobre los trabajadores migrantes con miras a regular mejor las condiciones en las cuales se les contrata y emplea. La iniciativa, que se extendió después a Honduras y El Salvador, tiene por objeto impulsar un proceso laboral migratorio equitativo.⁹¹ México y Guatemala acordaron intensificar la cooperación y el intercambio de información, crear un observatorio de las condiciones de contratación y empleo y los flujos migratorios, y elaborar políticas conjuntas para proteger a los trabajadores migrantes de la contratación y las condiciones de trabajo abusivas. También convinieron en establecer un programa de inspección y un registro binacional de agencias de empleo para garantizar que la contratación sea legal, justa y transparente.⁹²

La encuesta realizada por la UNODC en Bahrein reveló que la Autoridad Reguladora del Mercado Laboral es la encargada de registrar y supervisar a las agencias de empleo, y está legalmente facultada para investigar la contratación ilícita, las tarifas de contratación y otros abusos. Antes de otorgar permisos de trabajo a trabajadores migrantes que desean ir a trabajar a Bahrein, la Autoridad Reguladora verifica la validez y autenticidad de todos los documentos relacionados con los visados de empleo y se asegura de que hay un lugar de trabajo real en el que se necesitan trabajadores, de modo que los migrantes no sean llevados a Bahrein y dejados indocumentados y sin empleo y expuestos a los abusos. Además, los empleadores que

⁸⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas. *Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias, Sra. Gulnara Shahinian* (servidumbre doméstica). 18 de junio de 2010. http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Slavery/SR/A.HRC.15.20_en.pdf.

⁸⁹ *Malaysiakini.com*. "Fees set at RM4, 511 to hire Indonesian maids". 31 de mayo de 2011. <http://www.malaysiakini.com/news/165588>.

⁹⁰ *New Straits Times*. "Indonesian maids coming by year-end". 12 de septiembre de 2011.

⁹¹ Morales, Mildred. "Guatemala y México suscriben acuerdo para trabajadores migrantes". *Agencia Guatemalteca de Noticias (AGN)*. 7 de agosto de 2014. http://www.ansur.am/politica/guatemala-y-mexico-suscriben-acuerdo-para-trabajadores-migrantes_n3484.

⁹² Sanchez, Julián. "Protegerán México y Guatemala a trabajadores migrantes". *El Universal*. 8 de agosto de 2014. <http://www.eluniversal.com.mx/nacion-mexico/2014/mexico-guatemala-migrantes-trabajadores-1029015.html>.

han cometido delitos anteriormente y las agencias de empleo que engañaron a trabajadores migrantes acerca de las condiciones de trabajo no están autorizados a contratar trabajadores migrantes. Cuando los trabajadores llegan a Bahrein la Autoridad Reguladora del Mercado Laboral les entrega un folleto en su idioma materno y una tarjeta SIM que funciona, que pueden utilizar para señalar todo tipo de abusos. La información sobre su permiso de trabajo y cualquier cambio que se produzca se envía a la tarjeta SIM.

La Oficina de Sri Lanka de Empleo en el Exterior publicó un Código de conducta ética para las Agencias y los Agentes de Empleo en el Extranjero Titulares de Licencias en noviembre de 2013. El Código se elaboró con objeto de regular las prácticas de los agentes de contratación y reforzar la profesionalidad, la responsabilidad y la transparencia en el sector. Alienta a las agencias de empleo en el extranjero dotadas de una licencia a formular normas y directrices sobre la ética consonantes con la Política de Trabajo Decente de Sri Lanka, la reglamentación del país y las normas laborales internacionales. En el Código también se exige a esas agencias que protejan al sector y sus clientes contra el fraude, las interpretaciones erróneas y las prácticas poco éticas, se prohíbe la sustitución de contratos y se reglamenta el cobro de tarifas de contratación.⁹³

3.3.3 Deficiencias de la legislación

Persisten aún varias limitaciones y dificultades que redundan en lagunas jurídicas en materia de medidas de prevención y protección.

Ante todo, algunos países no han ratificado el Protocolo contra la Trata de Personas u otros instrumentos internacionales pertinentes y, en otros casos, los países no han adaptado su legislación nacional a las normas internacionales. Es frecuente la confusión entre la trata de personas, el trabajo forzoso, la explotación laboral y otros conceptos afines, que obstaculiza los esfuerzos encaminados a responder eficazmente a esos problemas. También son a menudo insuficientes las disposiciones legales penales, civiles y administrativas que permiten actuar en ese sentido.

En algunos países de destino los trabajadores migrantes están ligados a empleadores específicos (algunos de los cuales son las propias agencias de empleo o “tutores”), independientemente de que sus condiciones de trabajo difieran de las que les hayan prometido durante la contratación, y el requisito según el cual los trabajadores deben obtener autorización antes de abandonar el empleo puede utilizarse para obligarlos a reembolsar la deuda vinculada a la contratación. En esos casos la movilidad laboral de los trabajadores queda considerablemente restringida, ya que los trabajadores no pueden cambiar legalmente de empleador o dejar sus empleos. Además, a veces se retienen los documentos de identidad de los trabajadores para impedir que salgan del país en que están empleados sin aprobación previa.

Muchos procesos de obtención de visados de trabajo son tan complejos y engorrosos (entre otras cosas porque se exige que los futuros migrantes consigan ofertas de empleo), que los trabajadores, especialmente los que son analfabetos o de origen rural, deben recurrir necesariamente a agencias de empleo para obtenerlos. La legislación de

⁹³ Oficina de Sri Lanka de Empleo en el Exterior. *Code of Ethical Conduct for Licensed Foreign Employment Agencies/Licensees*. Noviembre de 2013. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-colombo/documents/publication/wcms_233369.pdf.

algunos países exige incluso que los empleadores o reclutadores retengan los pasaportes o depósitos de los trabajadores migrantes a modo de “seguro contra fuga”. Este tipo de leyes pueden utilizarse y han sido utilizadas por los reclutadores para obligar a los trabajadores a seguir trabajando a lo largo de la duración de sus contratos, aun cuando las condiciones reales sean distintas de las prometidas en la fase de contratación, o forzarlos a reembolsar las tarifas de contratación excesivas antes de que se les permita abandonar sus puestos de trabajo.

En algunos países la ley no regula adecuadamente las tarifas de contratación ni prohíbe explícitamente a las agencias de empleo cobrar a los trabajadores tarifas de contratación y colocación. Además, incluso si existen topes para esas tarifas, la regulación legal de las mismas es a menudo muy limitada o no existen directrices que rijan el pago de tarifas desglosadas, lo que permite a los reclutadores y a las agencias de empleo sacar provecho de las deficiencias y cobrar tarifas desmedidas a los trabajadores.

Otro problema radica en que si bien el derecho a reparación está consagrado en la mayoría de los códigos de procedimiento penales y civiles, en muchos casos los trabajadores domésticos no tienen acceso a la justicia pues están excluidos de la protección jurídica. En algunos países las leyes laborales no amparan a esos trabajadores.

4. Cumplimiento de la ley y justicia penal⁹⁴

Las prácticas abusivas de las agencias de empleo pueden en muchos casos equipararse a la trata de personas, pero poco se sabe sobre si los Estados aplican sus leyes destinadas a combatir ese fenómeno para enjuiciar a los delincuentes y proteger a las víctimas. Los entrevistados de los cuatro países en los que la UNODC llevó a cabo encuestas, así como los expertos que participaron en las reuniones de grupos de expertos organizadas para elaborar la presente publicación, recalcaron que, si bien a menudo las leyes vigentes se consideran sólidas y coherentes con los convenios internacionales, la ineficacia de las medidas de aplicación y cumplimiento de la ley ha impedido progresar en la lucha contra la trata de personas. Se reconoció en general que los fiscales y los encargados de hacer cumplir la ley tropiezan con dificultades al recurrir a las leyes relativas a la lucha contra la trata para procesar causas, en particular las relacionadas con la contratación no ética.

La presente sección tiene por objeto dilucidar el modo en que los Estados aplican su legislación existente, en particular las leyes relativas a la trata de personas, y los mecanismos destinados a hacer frente a las prácticas abusivas de contratación. Es importante señalar que las iniciativas de los organismos encargados de hacer cumplir la ley para luchar contra el fenómeno difieren considerablemente dentro de una misma región y entre los distintos países y regiones.

4.1 Enjuiciamiento de las prácticas abusivas de contratación como trata de personas

De la investigación realizada por la UNODC se deduce que muy pocos reclutadores de mano de obra y agencias de empleo han sido enjuiciados y condenados por participación en la trata de personas. Esto no es sorprendente dado que las tasas de condena por delito de trata de personas son generalmente muy bajas en todas las regiones del mundo. En el *Informe Mundial sobre la Trata de Personas* de 2014, de la UNODC, se indica que 4 de cada 10 países comunicaron que habían registrado menos de 10 fallos condenatorios por año y casi el 15% no había registrado ninguno en absoluto. Según el *Informe Mundial*, el reducido número de condenas puede atribuirse a diversos factores. Uno de ellos podría ser el hecho de que

⁹⁴ La información que figura en esta sección fue recopilada y analizada principalmente por Tatiana Balisova, UNODC.

numerosos tratantes son enjuiciados por delitos distintos de la trata de personas, sea porque hay lagunas en las leyes conexas o porque los requisitos probatorios son demasiado exigentes. Otro factor podría ser que más del 60% de las víctimas de la trata son extranjeros que han sido identificados en países de destino tras haber cruzado al menos una frontera nacional, lo que plantea problemas de jurisdicción y dificultades para reunir pruebas y capturar a los tratantes.⁹⁵ Otros problemas podrían ser la capacidad todavía limitada de la policía, los jueces y los fiscales para hacer rendir cuentas a los tratantes debido a la insuficiencia de recursos, así como el hecho de que los tratantes suelen operar en zonas peligrosas y de difícil acceso.

Lograr condenas por trata de personas es un desafío permanente para los profesionales en la mayoría de los Estados del mundo. Es aún más difícil en los casos de trata en los que están implicados reclutadores y agencias de empleo.

Como la intervención de los reclutadores y las agencias de empleo suele tener lugar en la fase previa al empleo, puede resultar muy difícil probar que han formado parte de la cadena de la trata o que sabían que las víctimas iban a ser explotadas. Los profesionales de la justicia penal consultados confirmaron que es generalmente más fácil probar la explotación efectiva de las víctimas que un caso de trata de personas en el que la explotación pudiera ser el fin último, pero aún no se ha producido. No obstante, es importante comprender que, de conformidad con el Protocolo contra la Trata de Personas, no es necesario que la explotación tenga lugar para que el comportamiento corresponda a la definición de la trata de personas. Los Estados deberían intensificar sus esfuerzos para combatir todas las formas de trata de personas, incluidas las que cometen los reclutadores y las agencias de empleo y aun en los casos en que las víctimas no han sido sometidas todavía a la explotación. Será igualmente importante buscar también en los casos de explotación de trabajadores la combinación de pruebas que pone de manifiesto lo que conduce a la explotación, y que puede apuntar hacia otros elementos de la trata de personas (actos y medios).

Partes de esa combinación de pruebas, por ejemplo las prácticas abusivas y las tarifas excesivas, pueden evidenciar que la trata de personas podría estar vinculada a las agencias de empleo.

El análisis de las circunstancias de un caso y una mejor detección de las señales de alerta puede ayudar a alentar las investigaciones proactivas. En esos casos se puede utilizar una serie de técnicas y tácticas para acumular pruebas antes de detener a sospechosos e iniciar investigaciones reactivas después de que se haya cometido un delito y se precise una respuesta inmediata, como el rescate de una víctima.

Como los contextos sociales y culturales y la dinámica del fenómeno de los abusos en la contratación varían considerablemente entre regiones y países, y entre países de origen y países de destino de los trabajadores migrantes, las respuestas de la justicia penal deben adaptarse a los contextos regionales y nacionales y a los tipos de trata que existen en cada país para ser eficientes en la prevención de la trata, la protección de las víctimas y el enjuiciamiento de los tratantes. La disminución de los abusos relacionados con la contratación y la trata de personas exige medidas

⁹⁵ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. *Informe Mundial sobre la Trata de Personas de 2014*. Noviembre de 2014. http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/GLOTIP_2014_full_report.pdf.

coercitivas eficaces y sanciones suficientemente disuasivas para invertir la situación actual, en que los delincuentes consideran a la trata de personas como un delito de bajo riesgo y alto rendimiento.⁹⁶

En el transcurso de su investigación la UNODC encontró muy pocos casos de agencias de empleo enjuiciadas y efectivamente condenadas en virtud de leyes relativas a la trata de personas.

Esto podría indicar que las agencias de empleo y sus intermediarios no están en absoluto implicadas en causas de trata de personas. No obstante, según los especialistas en justicia penal y otros expertos consultados por la UNODC, cabe suponer que algunas de las agencias de empleo u otros intermediarios que aplican modalidades de contratación fraudulentas y abusivas lo hacen con la intención última de explotar a las personas contratadas o de destinarlas deliberadamente a otras formas de explotación mencionadas en el Protocolo contra la Trata de Personas.

Los expertos advirtieron además que sería conveniente que los profesionales de la justicia penal y del sector laboral indagaran activamente y examinaran la función y participación de las agencias de empleo frente a casos de explotación.

Naturalmente, ello requiere una estrecha cooperación entre los profesionales de la justicia penal y del sector laboral.

Los expertos consultados por la UNODC señalaron los siguientes factores que podrían contribuir al reducido número de condenas por trata de personas impuestas a reclutadores y agencias de empleo:

- Algunas víctimas no se perciben a sí mismas como víctimas y a menudo se resisten a darse a conocer y testificar.
- Las autoridades, incluidas las encargadas de hacer cumplir la ley, los inspectores laborales, los jueces y los funcionarios de inmigración carecen de las capacidades necesarias para responder al problema.
- La falta de pruebas para demostrar que los reclutadores o las agencias de empleo participaron en la trata de personas. Por ejemplo, se plantea a menudo una situación de “palabra contra palabra”, o puede resultar difícil probar que las tarifas de contratación cobradas no eran razonables.
- La trata de personas es un delito de naturaleza compleja que implica a menudo a grupos delictivos organizados que operan a través de fronteras internacionales.

Entre los pocos casos de trata de personas que la UNODC sí localizó figura, por ejemplo, el de Indonesia, que enjuició y condenó a dos directores de una agencia de empleo que había enviado al exterior a 160 trabajadores, entre ellos niños. Los directores sabían que había niños entre los trabajadores y participaron en la producción de documentos falsos para las víctimas. Las pruebas presentadas en este caso incluían los documentos falsos y otras pruebas documentales, testimonios de las víctimas, de los directores y de un intermediario. Los directores fueron declarados culpables de trata de personas y condenados a tres años de prisión y una multa.⁹⁷

⁹⁶ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. *Informe Mundial sobre la Trata de Personas de 2014*. Noviembre de 2014. http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/GLOTIP_2014_full_report.pdf.

⁹⁷ El caso fue señalado por un experto indonesio en la reunión de trabajo conjunta UNODC-OIT en Bangkok, en noviembre de 2015.

En otro caso, a finales de 2011, organismos de las Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales de Camboya y las autoridades de ese país tomaron conocimiento de una de las causas más amplias y complejas de trata de personas en Camboya en la historia reciente: el caso de Giant Ocean International Fishery Co. Ltd., una agencia de empleo conjunta taiwanesa y camboyana.⁹⁸ En algunos de los casos conocidos, se prometió a pescadores camboyanos empleos en el Japón, salarios mensuales de 190 dólares de los Estados Unidos y gratificaciones que serían abonadas directamente a sus familias. En otros casos Giant Ocean no explicó las condiciones de trabajo previstas ni comunicó a los hombres el país al que irían. Fueron llevados en avión a países tan lejanos como Sudáfrica, donde fueron inmediatamente trasladados a barcos pesqueros y obligados a trabajar durante jornadas de hasta 20 horas, a veces con poca o ninguna comida, en algunos casos atracando solo una vez en dos años. Algunas víctimas declararon haber sido físicamente maltratadas si no trabajaban suficientemente rápido y duramente, o forzados a trabajar aunque sufrieran mareos u otras enfermedades. Una nacional taiwanesa que dirigía Giant Ocean fue detenida en mayo de 2013 en la región de Siem Reap, donde se escondía bajo una identidad falsa. En abril de 2014 fue condenada a diez años de prisión por la trata de centenares de pescadores camboyanos obligados a trabajar en condiciones análogas a la esclavitud entre los años 2009 y 2011. El juez ordenó que la mujer y sus cinco cómplices abonaran conjuntamente de 2.000 a 15.000 dólares de los Estados Unidos en concepto de salarios no pagados o retenidos a cada una de las 156 víctimas que presentaron denuncias en esta causa. (Según el dictamen del Tribunal Municipal de fecha 29 de mayo de 2014, hubo 156 víctimas. En abril de 2015 el Tribunal de Apelaciones ratificó la sentencia.). También se ordenó que los seis culpables pagaran conjuntamente a cada víctima una indemnización de 3.000 dólares de los Estados Unidos, y de 650 a 1.000 dólares de los Estados Unidos por daños y perjuicios. Cinco asociados, que siguen en libertad y fueron juzgados en rebeldía, también fueron condenados a penas de diez años.⁹⁹

En la Argentina, en una conocida causa judicial un juez ordenó a los propietarios de una fábrica de prendas de vestir en la que se empleaba a trabajadores bolivianos víctimas de trata a entregar la fábrica a los trabajadores.¹⁰⁰ En Bolivia, el Gobierno ha confiscado las tierras en las que había personas que habían sido objeto de la trata y las ha entregado a los que estaban obligados a trabajarlas.¹⁰¹

Aunque no se trate de una causa penal, en la causa *Bachpan Bachao Andolan c. Unión de la India y otros*¹⁰² se mencionó explícitamente que ciertas prácticas de contratación ilícitas equivalían a la trata de personas. La causa concernía a una demanda de interés público presentada en virtud del artículo 226 de la Constitución, tras una serie de

⁹⁸ Cambodian Working Group for Migrant Fishers. *Report on the Situation of Cambodian Fishermen Trafficked Overseas by Giant Ocean International Fishery Co., Ltd.* Septiembre de 2012.

⁹⁹ Kongkea, Buth Reaksmeay y Barron, Laignee. "Trafficker gets 10 years". *The Phnom Penh Post*. 30 de abril de 2014.

¹⁰⁰ Duarte, David. *La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio*. Oficina Internacional del Trabajo. http://www.oit.org.ar/documentos/declaracion_2.pdf.

¹⁰¹ Verité. *Research on Indicators of Forced Labor in the Bolivia Brazil-nut, Cattle, Corn, and Peanut Sectors*. 2012. http://www.verite.org/sites/default/files/images/Research%20on%20Indicators%20of%20Forced%20Labor%20in%20the%20Bolivia%20Brazil-nut%2C%20Cattle%2C%20Corn%2C%20and%20Peanut%20Sectors__9.19.pdf.

¹⁰² *Bachpan Bachao Andolan c. Unión de la India y otros*, 24 de diciembre de 2010, Tribunal Superior de Delhi (India). El caso puede consultarse en la Base de Datos de Jurisprudencia sobre la Trata de Personas (UNODC núm. IND018). Un experto de la India explicó que en ese país las demandas de interés público son un recurso constitucional que los ciudadanos pueden utilizar para apelar a los tribunales superiores cuando sus derechos fundamentales han sido vulnerados o están amenazados, o cuando el asunto reviste una urgencia e importancia públicas. En este caso, dos demandas fueron presentadas por organizaciones no gubernamentales y otra por una persona, todas ellas relativas a incidentes vinculados a la trata de personas, y fueron tratadas conjuntamente por la jurisdicción penal del Tribunal Superior de Delhi. La decisión del Tribunal fue vinculante para los demandados.

incidentes en que agencias de empleo habían incurrido en la trata de personas. En particular, se declaró que una muchacha, colocada inicialmente en una residencia como empleada doméstica, había sido posteriormente sometida por la agencia de empleo al trabajo forzoso. En otro caso, varias muchachas fueron rescatadas de agencias de colocación que las habían sometido a la trata con diversos fines. Las jóvenes habían sido privadas de alimentos y dormían en las oficinas de la agencia. En otro caso más, la agencia de colocación imponía la trata a mujeres y muchachas con fines de trabajo forzoso, sin pagarles los salarios prometidos y sometiéndolas a malos tratos y amenazas. El Tribunal Superior de Delhi reconoció la importancia de responder a las prácticas ilícitas de las agencias de empleo en la India e impartió orientaciones a los demandados en la presente causa (esto es, la Unión de la India y el Gobierno de Delhi) sobre cómo responder mejor a esas prácticas. El Tribunal señaló que en muchos casos las agencias colocaban a personas, en particular menores, en residencias locales para que trabajaran como asistentes domésticos, para luego trasladarlas a otros lugares con fines de trabajo forzoso o explotación sexual. El Tribunal expresó preocupación por la ausencia de control reglamentario del funcionamiento de las agencias, especialmente las que se ocupan de mano de obra infantil doméstica. El Tribunal subrayó la necesidad de poner inmediatamente en práctica una ley específica y rigurosa que tratara esas actividades ilícitas de colocación¹⁰³, y de establecer un marco según el cual las agencias de empleo fueran registradas, reguladas y fiscalizadas. En particular, el Tribunal recalcó la necesidad de establecer una inscripción obligatoria de las agencias de colocación, pedirles que faciliten sus archivos, imponer multas a las agencias si se comprueba que no cumplen los términos del acuerdo, elaborar directrices para una aplicación efectiva de la legislación, intensificar los esfuerzos encaminados a investigar los casos de niños desaparecidos, y proporcionar a las víctimas asistencia y acceso a reparación.

Los tratantes de seres humanos también han sido juzgados en virtud de leyes relativas a las empresas delictivas, comprendidas leyes sobre delincuencia organizada, asociación ilícita o participación en un grupo delictivo organizado. En los Estados Unidos de América la trata de personas se ha incorporado como delito a nivel federal en la Ley sobre Organizaciones Corruptas e Influenciadas por Asociaciones Ilícitas (RICO), en cumplimiento de la cual se ha enjuiciado y sancionado a tratantes con eficacia, lo que dio lugar a penas considerablemente más graves.¹⁰⁴ Para que una causa procesada en virtud de la ley RICO dé buenos resultados es necesario probar que el acusado es miembro de una “empresa delictiva” (incluidos individuos, sociedades de personas, empresas, asociaciones u otras entidades legales) que se beneficia financieramente del tráfico ilícito o la importación de trabajadores migrantes con fines inmorales. Los procesamientos en virtud de la ley RICO dan lugar a penas severas y permiten a los tribunales incautarse de todo tipo de bienes o ganancias ilícitas. Además, con arreglo a esa ley los demandantes pueden reclamar una indemnización por daños y perjuicios civiles siempre que puedan demostrar que fue la actividad delictiva la que perjudicó directamente a sus empresas o propiedades. En un caso ocurrido en los Estados Unidos de América, un intermediario laboral trasladó a trabajadores ilícitamente de México a los Estados Unidos de América donde se los mantuvo en un complejo habitacional cercado y se los obligó a trabajar en una granja para reembolsar la deuda vinculada a su traslado ilegal, bajo amenaza de violencia. Los trabajadores ganaron un juicio colectivo contra el intermediario laboral y el propietario de la granja por una cuantía

¹⁰³ *Ibid.*, párrafo 9.

¹⁰⁴ The Polaris Project. *Tools for Law Enforcement*. <http://www.polarisproject.org/what-we-do/policy-advocacy/prosecuting-traffickers/tools-for-law-enforcement>.

de 7,8 millones de dólares de los Estados Unidos, debido a que la causa se presentó con arreglo a las disposiciones RICO que triplicaron el resarcimiento por daños y perjuicios, lo que dio lugar a la sentencia más importante del país en ese ámbito. Los reclutadores mexicanos mencionados en el juicio no impugnaron los cargos, lo que redundó en una sentencia dictada en rebeldía de 1,5 millones de dólares de los Estados Unidos para cada demandante. El granjero mencionado en el juicio se declaró en quiebra en 2006 debido a dificultades financieras que no guardaban relación con la causa. Resolvió la causa pagando 10.000 dólares de los Estados Unidos (2.000 por trabajador) además de 60.000 dólares de los Estados Unidos por la quiebra. En el marco de la solución de la causa, también prometió verificar los antecedentes de todos los futuros contratistas y supervisores. Los trabajadores aceptaron esta solución pues las indemnizaciones que podían recibir estaban limitadas por la declaración de quiebra.¹⁰⁵

Las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley también pueden recurrir a sistemas destinados a vigilar el blanqueo de dinero y la interceptación de comunicaciones para hacer rendir cuentas a los tratantes de personas. Por ejemplo, el Gobierno de los Estados Unidos de América, en cooperación con los bancos, ha establecido sistemas de seguimiento de las transacciones para detectar pautas de operaciones típicas de las corrientes de ingresos de la trata de personas.¹⁰⁶ El Grupo de Acción Financiera ha establecido señales de alerta para el lavado de dinero relacionado con la trata de personas, y ha dado cuenta de enjuiciamientos de tratantes y traficantes de seres humanos por ese delito.¹⁰⁷ En Guatemala las escuchas telefónicas, las comunicaciones por Internet, la interceptación, el análisis financiero de consorcios y la recuperación de activos han sido herramientas útiles para investigar y sancionar la trata de personas, según las entrevistas realizadas por la UNODC.

4.2 Lucha contra las prácticas abusivas de contratación mediante otras leyes

En la lucha contra los abusos en la contratación, las tarifas de contratación ilícitas y la trata de personas, los encargados de hacer cumplir la ley deberían utilizar todas las herramientas que estén a su alcance. Si las prácticas abusivas equivalen a la trata de personas, los reclutadores-tratantes deberían ser juzgados en virtud de las leyes relativas a la lucha contra ese fenómeno, que conllevan condenas más severas y brindan derechos más amplios a las personas identificadas como víctimas. La carga de la prueba es, empero, generalmente elevada en esos casos y a menudo suelen ser pocas las pruebas contundentes que pueden utilizarse, ya que a veces los investigadores no realizan investigaciones proactivas o no conocen las señales de alerta de la trata de personas. Este delito es particularmente difícil de probar cuando las víctimas tienen miedo de testificar, debido a amenazas o al temor a la deportación o a ser juzgados por delitos que hubieran cometido por haber sido objeto de trata.

¹⁰⁵ Verité. Regional Report—*Immigrant Workers in US Agriculture: The Role of Labor Brokers in Vulnerability to Forced Labor*. Junio de 2010. http://www.verite.org/sites/default/files/images/HELP%20WANTED_A%20Verite%CC%81%20Report_Migrant%20Workers%20in%20the%20United%20States.pdf.

¹⁰⁶ Guzmán, Daniela. “Cómo las instituciones financieras abrieron el camino a la lucha contra la trata de personas”. *Insight Crime*. 6 de mayo de 2014. <http://es.insightcrime.org/analisis/instituciones-financieras-abrieron-camino-lucha-contra-trata-personas>.

¹⁰⁷ Grupo de Acción Financiera. *Money Laundering Risks Arising from Trafficking in Human Beings and Smuggling of Migrants*. Julio de 2011. <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/trafficking%20in%20human%20beings%20and%20smuggling%20of%20migrants.pdf>.

Por consiguiente, puede ser necesario enjuiciar a los reclutadores y a las agencias de empleo por otros delitos o en virtud de leyes y reglamentos laborales o del derecho administrativo. Aunque esos cargos pueden conllevar sentencias más ligeras, los fiscales pueden lograr imponer sanciones significativas acusando a los reclutadores de delitos o cargos múltiples. El hecho de responsabilizar conjuntamente a empleadores y reclutadores de la trata de trabajadores impulsará a las empresas a examinar más detenidamente sus cadenas de suministro de mano de obra. Otras estrategias, como las escuchas telefónicas y el decomiso de activos, también pueden ayudar a los encargados del cumplimiento de la ley a investigar y sancionar a los tratantes.

Algunos reclutadores han sido enjuiciados en virtud de la normativa referente a la trata de personas, pero habida cuenta de las normas probatorias muy exigentes, los fiscales han recurrido a varias otras leyes para lograr castigarlos severamente. A menudo las agencias de empleo y los reclutadores son perseguidos con arreglo a leyes relativas al fraude, comprendidos los visados, la atención médica y la utilización fraudulenta del correo. Por ejemplo, en la causa *Estados Unidos de América c. Askarkhodjaev*, tres filiales de la agencia de empleo Global Labor Solutions fueron declaradas culpables de fraude en la contratación de mano de obra extranjera por haber recurrido al engaño para contratar a trabajadores de Jamaica, Filipinas y la República Dominicana a fin de que trabajaran en el sector hotelero en 14 estados con visados H-2B de trabajador migrante temporario.

Los empleados de otra agencia de empleo, International Personnel Resources, fueron condenados por inmigración múltiple y fraude en el visado en la causa *Estados Unidos de América c. Glah y otros* por haber solicitado fraudulentamente visados H-2B y haberlos utilizado para obligar a trabajadores migrantes temporarios mexicanos a permanecer en el país más tiempo del que se había acordado inicialmente.¹⁰⁸

Global Horizons, una agencia de empleo con sede en un país tercero, que no es ni el país de origen ni el país de destino de los migrantes, contrató a nacionales tailandeses para que viajaran a Hawai a trabajar en el sector agrícola, con la falsa promesa de que ganarían mucho dinero. (Además de contratar a los trabajadores, los representantes de Global Horizons también los supervisaban en el lugar de trabajo). Entre 2003 y 2007 la empresa incitó a centenares de hombres tailandeses a trabajar en granjas, con engañosas promesas de que les darían empleos agrícolas estables y muy bien remunerados junto con visados temporales que les permitirían vivir y trabajar legalmente en los Estados Unidos de América. La oportunidad tenía un precio: elevadas tarifas de contratación crearon deudas insuperables para los trabajadores tailandeses¹⁰⁹, ya que algunas alcanzaban los 600.000 bahts (aproximadamente 18.460 dólares de los Estados Unidos).¹¹⁰ Las investigaciones revelaron que, en comparación con los trabajadores agrícolas de otras nacionalidades, a los trabajadores tailandeses se les pagaba frecuentemente menos, se los hacía trabajar en tareas menos convenientes y más degradantes y se les denegaban pausas, a pesar de que trabajaban más horas.¹¹¹ Las condiciones de vida, de alimentación y de alojamiento también

¹⁰⁸ Alliance to End Slavery and Trafficking. *Strengthen Regulation of Foreign Labor Recruiters to Prevent Human Trafficking & Forced Labor*.

¹⁰⁹ Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de los Estados Unidos de América. Comunicado de prensa, 20 de abril de 2011. <http://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/release/4-20-11b.cfm>.

¹¹⁰ “Thai Workers Claim Vindication In Long Battle With Farm Labor Contractor”, Mint Press News. 31 de marzo de 2014.

¹¹¹ Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de los Estados Unidos de América. Comunicado de prensa, 24 de marzo de 2014. <http://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/release/3-24-14.cfm>.

eran deplorables para los trabajadores tailandeses. Se les pagaba mal y se los obligaba a vivir en viviendas inadecuadas infestadas de ratas e insectos, dormían de a 12 en cada habitación, muchos de ellos sin camas. En el empleo eran víctimas de gritos, amenazas y agresiones físicas por parte de los supervisores, y estaban aislados de los trabajadores no tailandeses que parecían gozar de condiciones más tolerables, según la Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo (EEOC) de los Estados Unidos de América.¹¹² Si se quejaban, los trabajadores eran amenazados con ser deportados o alejados de las granjas. Global Horizons retuvo sus pasaportes e intentó impedirles ir a ninguna parte que no fuera su vivienda y los huertos.¹¹³ En abril de 2011 la EEOC presentó una denuncia contra Global Horizons y ocho granjas que eran sus clientas, a raíz de que el Centro de desarrollo de la comunidad tailandesa de Los Ángeles le llevó a las víctimas. Se interpusieron demandas civiles, no penales, en los estados de Hawai y Washington. Las denuncias contra el demandado incluían una pauta o práctica de trato discriminatorio por razones de origen nacional, raza, represalia o despido indirecto, entorno laboral hostil y acoso, condiciones de trabajo discriminatorias y represalias por participar en una actividad protegida.¹¹⁴ En marzo de 2014 la jueza estadounidense del Tribunal de Distrito Leslie E. Kobayashi declaró a Global Horizons responsable de la violación de las leyes federales contra la discriminación. En su decisión afirmó que Global Horizons había sacado partido de las ingentes deudas contraídas por los trabajadores tailandeses para pagar las tarifas de contratación. La EEOC presentó pruebas de que Global Horizons había elegido específicamente a trabajadores tailandeses basándose en el estereotipo de que son más dóciles y es menos probable que se escapen o causen otros problemas.¹¹⁵ Cinco de las granjas de Hawai resolvieron la demanda pagando una suma total de 3,6 millones de dólares de los Estados Unidos¹¹⁶ y algunas de las granjas acordaron ofrecer a los trabajadores tailandeses empleos de jornada completa con prestaciones o bien someterse a una capacitación exhaustiva y modificar las políticas.¹¹⁷ A comienzos de 2015 Global Horizons no tenía recursos suficientes para llevar adelante la causa¹¹⁸, en la que se había determinado que cada trabajador tailandés recibiría una gratificación de 50.000 dólares de los Estados Unidos como indemnización por daños y perjuicios y 100.000 dólares de los Estados Unidos como indemnización punitiva, es decir, una indemnización total de 150.000 dólares de los Estados Unidos.¹¹⁹

En algunos casos los trabajadores son trasladados voluntariamente a través de fronteras internacionales y obligados a pagar sus gastos de tráfico ilícito mediante trabajo en condiciones deficientes, lo que da lugar a la servidumbre por deudas o la trata de personas. Por esa razón las agencias de empleo y los reclutadores pueden en realidad actuar como traficantes y ser juzgados en virtud de las leyes sobre el tráfico ilícito de migrantes.

¹¹² Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de los Estados Unidos de América. Comunicado de prensa, 20 de abril de 2011. <http://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/release/4-20-11b.cfm>.

¹¹³ Universidad de Michigan. *Law, Human Trafficking Database*. (Consultada el 18 de marzo de 2015). <http://www.law.umich.edu/clinical/HuTrafficCases/Pages/CaseDisp.aspx?caseID=791>.

¹¹⁴ Universidad de Michigan. *Law, Human Trafficking Database*. (Consultada el 18 de marzo de 2015). <http://www.law.umich.edu/clinical/HuTrafficCases/Pages/CaseDisp.aspx?caseID=791>.

¹¹⁵ Orzeck, Kurt. "Labor Contractor Liable For Trafficking Thai Workers: Judge". *Law 360*. 24 de marzo de 2014.

¹¹⁶ Guriერი, Vin. "4 Hawaii Farms To Pay \$2M To Settle Thai Worker Bias Claims". *Law 360*. 3 de junio de 2014.

¹¹⁷ Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de los Estados Unidos de América. Comunicado de prensa. 24 de marzo de 2014. <http://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/release/3-24-14.cfm>.

¹¹⁸ Guriერი, Vin. "Default OK'd In EEOC Case Over Thai Laborer Treatment". *Law 360*. 4 de marzo de 2015.

¹¹⁹ Findings of Fact and Conclusions of Law. Tribunal de Distrito de los Estados Unidos de América, Distrito de Hawai. Presentado el 19 de diciembre de 2014.

Los reclutadores y las agencias de empleo inescrupulosos también pueden ser juzgados en virtud de las leyes relativas a la evasión fiscal. Por ejemplo, en el Reino Unido la Dependencia Fiscal Penal de la autoridad encargada de los ingresos e impuestos (Dirección de Aduanas y Rentas Públicas) investiga y cobra impuestos sobre los ingresos ilícitos obtenidos mediante actividades delictivas, entre ellas la trata de personas. La Dependencia también coopera con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley para responsabilizar de evasión fiscal a los delincuentes y sus asociados.¹²⁰ Cabe señalar que no todos esos casos son tratados como causas penales. Además, algunas agencias de empleo procuran sortear la reglamentación fiscal utilizando lo que se denomina “planes de gastos de viaje y dietas” (los presuntos gastos de los trabajadores se descuentan del salario bruto a fin de reducir la remuneración imponible, se alienta a los trabajadores a acogerse a esos planes, lo que en la práctica puede no ser voluntario, explicándoles que recibirán una mayor remuneración neta ya que los gastos se reintegran después de pagado el impuesto; ahora bien, cuando se pueden deducir del ingreso bruto 20 libras esterlinas en concepto de gastos solo se devuelven posteriormente 15 libras esterlinas, y la diferencia de 5 libras esterlinas es una tarifa oculta). A largo plazo hay un efecto negativo sobre el derecho de los trabajadores a los beneficios de la seguridad social, y en lo inmediato el empleador minimiza los impuestos que le correspondería pagar (en algunos casos los trabajadores terminan pagando sus contribuciones a la seguridad social y la que debería pagar el empleador). Cuando el organismo británico encargado de conceder licencias a las agencias de empleo, Gangmasters Licensing Agency (GLA), detecta ese comportamiento, que es también considerado como una violación de las normas de ese organismo en materia de concesión de licencias, se revoca la licencia de las agencias de empleo. No hay causas instrumentales ni judiciales en la Dirección de Aduanas y Rentas Públicas pero el Gangmasters Licensing Agency ha tomado medidas eficaces contra varias de esas empresas.¹²¹

La incautación de los activos y el dinero ligados a abusos en la contratación, incluso en el contexto de la trata de personas, es también una herramienta esencial, ya que sirve de sanción contra los tratantes y disuade a otras personas de dedicarse a esa actividad. Además, los activos decomisados pueden utilizarse para reembolsar las tarifas de contratación y obtención de empleo cobradas ilegalmente a los trabajadores e indemnizarlos por los ingresos perdidos u otros daños físicos o emocionales. La posibilidad de recibir una indemnización monetaria puede alentar a los trabajadores a denunciar los abusos en la contratación y testificar contra reclutadores y agencias de empleo inescrupulosos. Por último, los activos decomisados, como automóviles o dinero, también pueden utilizarse a modo de subvenciones para los presupuestos de funcionamiento de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que se especializan en la contratación y la trata de personas.¹²²

¹²⁰ Grupo de Acción Financiera. *Money Laundering Risks Arising from Trafficking in Human Beings and Smuggling of Migrants*. Julio de 2011. <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/trafficking%20in%20human%20beings%20and%20smuggling%20of%20migrants.pdf>.

¹²¹ Primer caso de decisión de un tribunal sobre la decisión del Gangmasters Licensing Agency de denegar una licencia a una empresa que aplica planes de gastos de viaje y dietas: <http://www.gla.gov.uk/PageFiles/1380/FS%20Commercial%20Ltd.pdf>; Caso más reciente: <http://www.gla.gov.uk/PageFiles/1380/FS%20Commercial%20Ltd.pdf>; Orientaciones del Gangmasters Licensing Agency para los titulares de licencias, en las que se explica cómo funcionan los planes, y por qué afectan a los trabajadores y no son conformes: <http://www.gla.gov.uk/PageFiles/1021/GLA%20Brief%20on%20Travel%20and%20Subsistence%20June%202014.pdf>; Orientaciones afines del Gangmasters Licensing Agency sobre el cobro de tarifas de contratación: <http://www.gla.gov.uk/PageFiles/1021/GLABrief%2038%20JobFindingFeesandProvidingAdditionalServices.pdf>.

¹²² Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. *Informe Mundial sobre la Trata de Personas de 2014*. Noviembre de 2014. http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/lotip/GLOTIP_2014_full_report.pdf.

Como ya se ha señalado en el presente informe, no todas las prácticas abusivas de los reclutadores y las agencias de empleo deben ser consideradas trata de personas. Si bien algunas prácticas pueden poner a los trabajadores en una situación de vulnerabilidad de modo que después se convierten en víctimas de la trata de personas, esas prácticas, como tales, pueden no constituir trata de personas y la aplicación de las leyes de lucha contra ese fenómeno puede ser inadecuada. Con todo, es importante combatir esas prácticas para prevenir la trata de personas y reducir la vulnerabilidad de los trabajadores frente a reclutadores y tratantes abusivos. Los Estados recurren a diversas estrategias y tácticas, entre otras las que se mencionaron anteriormente, para luchar contra las prácticas de contratación abusivas.

Por ejemplo, a menudo los Estados han revocado licencias de agencias de empleo que habían incurrido en prácticas abusivas de contratación.

Según expertos entrevistados por la UNODC en el marco de su encuesta nacional, la Policía Nacional de Indonesia y el Organismo Nacional de Colocación y Protección de los Trabajadores Indonesios en el Extranjero vienen realizando inspecciones y allanamientos periódicos e imprevistos en agencias de empleo de mano de obra fuera del país. Las licencias de funcionamiento de centenares de agencias han sido revocadas debido a la falta de conformidad con la reglamentación vigente. Un estudio publicado en 2013 reveló que Indonesia había ampliado considerablemente las medidas destinadas a hacer cumplir la ley con objeto de proteger a los trabajadores migrantes indonesios durante el decenio anterior reglamentando activamente a las agencias de empleo y brindando a los trabajadores acceso al resarcimiento en Indonesia, así como a través de los consulados del país en el exterior.¹²³

En Viet Nam, en marzo de 2014 el Ministerio de Trabajo, Inválidos de Guerra y Asuntos Sociales de Viet Nam suspendió a 14 empresas de contratación vietnamitas y 11 taiwanesas por haber participado en el envío de trabajadores vietnamitas a Taiwán. Según el Departamento de Trabajo en el Extranjero se ordenó a las empresas cesar sus actividades entre 20 y 60 días por haber cobrado a los trabajadores tarifas de intermediación superiores a las autorizadas por el gobierno y por haber descontado dinero de los salarios o de la prestación diaria para comidas. El Gobierno informó de que seguiría investigando y aplicaría las sanciones apropiadas.¹²⁴ El Ministerio de Trabajo, Inválidos de Guerra y Asuntos Sociales colaboró asimismo con la Asociación de Suministro de Mano de Obra de Viet Nam (VAMAS) y la OIT en la elaboración de un código de conducta destinado a las agencias que envían trabajadores vietnamitas al extranjero. En el Código se establecen los principios y los derechos sobre la base de la legislación nacional, los convenios y las recomendaciones de la OIT y otros instrumentos internacionales pertinentes, en particular doce artículos sobre temas como el cumplimiento de la ley, la contratación, los contratos, la repatriación y la reintegración y la solución de litigios. En 2011 la Asociación de Suministro de Mano de Obra de Viet Nam puso en marcha un mecanismo de supervisión para evaluar la aplicación del Código.¹²⁵

¹²³ Farbenblum, Bassina; Eleanor Taylor-Nicholson; y Sarah H. Paoletti. *Migrant Workers' Access to Justice at Home: Indonesia*. Fundaciones de la Sociedad Abierta. 2013.

¹²⁴ "Ministry takes action against overseas employment firms". *Viet Nam News*. 21 de marzo de 2014. <http://vietnamnews.vn/society/252622/ministry-takes-action-against-overseas-employment-firms.html>.

¹²⁵ Asociación de suministro de mano de obra de Viet Nam. *Code of Conduct Applied to Vietnamese enterprises sending workers for overseas employment*. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_145267.pdf.

En el Perú, en febrero de 2012 la Municipalidad de Miraflores, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y la Adjuntía para los Derechos de la Mujer de la Defensoría del Pueblo pusieron en marcha la campaña de fiscalización de las agencias de empleo privadas¹²⁶, centrada en la verificación de las condiciones laborales de las trabajadoras domésticas mayores de 14 años a fin de detectar posibles violaciones de sus derechos humanos y laborales, incluida la trata de personas. La organización no gubernamental Capital Humano y Social Alternativo (CHS) ha organizado varios talleres de sensibilización y capacitación para el personal que trabaja para agencias de empleo privadas, en los que participaron más de 100 representantes inscritos ante el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Se abordó la cuestión de las ofertas de empleo falsas junto con el delito de la trata de personas.¹²⁷

En el Canadá la provincia de Manitoba promulgó la Ley de Contratación y Protección de Trabajadores con el fin de vigilar activamente y sancionar los abusos en la contratación. La finalidad de esta Ley es promover prácticas éticas de contratación y garantizar que los trabajadores sean correctamente remunerados, exigiendo el registro de las agencias de empleo y los empleadores y promoviendo investigaciones proactivas. Los encargados de la contratación deben obtener licencias para funcionar y pagar un depósito de garantía de 10.000 dólares canadienses a esos efectos. La División de Normas de Trabajo de Manitoba lleva a cabo inspecciones destinadas a asegurarse de que los trabajadores migrantes reciben salarios apropiados y gozan de las prestaciones legales. La División de Normas de Trabajo de Manitoba realizó más de 500 inspecciones entre 2009 y 2014, entre las cuales más de 200 (el 40%) evidenciaron al menos un problema de incumplimiento. En virtud de la Ley mencionada, los empleadores son considerados responsables de los abusos en la contratación en toda su cadena de suministro.

4.3 Dificultades y deficiencias en la lucha contra las prácticas abusivas de contratación

Una serie de dificultades y deficiencias institucionales obstaculizan el cumplimiento cabal de las leyes destinadas a luchar contra las prácticas abusivas de contratación, las tarifas excesivas y la trata de personas.

En particular, algunos casos pueden no ser juzgados en virtud de las leyes de lucha contra la trata de personas pese a prácticas de contratación claramente equivalentes a ese delito. Entre las razones por las cuales esto ocurre figuran las siguientes:

- la falta de reconocimiento de la relación entre contratación y trata de personas;
- la inculpação de tratantes con arreglo a leyes que no atañen a la trata de personas y conllevan penas menos severas debido a las dificultades probatorias;
- obstáculos jurisdiccionales;

¹²⁶ Entrevista con el Dr. Alejandro Delgado, Luis Encinas Guerra y Lucía Ríos, Dirección de Derechos Fundamentales para la Gobernabilidad, Ministerio del Interior, septiembre de 2014.

¹²⁷ Entrevista con Iván Landaveri, Jennifer Flores, Ana Ladera y Alicia Solari, Capital Humano y Social (CHS) Alternativo, en septiembre de 2014.

- la falta de coordinación y cooperación interinstitucionales y transfronterizas;
- la escasez de recursos;
- la dificultad de localizar e identificar a las víctimas;
- la corrupción; y
- el decomiso insuficiente de los activos de los tratantes.

A menudo los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no reconocen la conexión entre las agencias de empleo y la trata de personas. Esos funcionarios y los fiscales pueden no investigar o siquiera conocer la gama completa de indicadores de prácticas abusivas de contratación que pueden conducir a la trata de personas. Las agencias de empleo pueden incurrir en la trata de personas, por ejemplo exigiendo tarifas de contratación desmedidas o ilícitas o engañando a los trabajadores en cuanto a su remuneración o sus condiciones de trabajo. No obstante, debido a que muchas iniciativas de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley para combatir la trata de personas se centran en formas más obvias de trata, puede que no detecten esos abusos. Además, las prácticas abusivas de contratación plantean muchas dificultades probatorias. Por ejemplo, en muchos casos el testimonio de la víctima es la única prueba, y puede ser difícil probar la trata de personas en situaciones de “palabra contra palabra” o si el testimonio de la víctima presenta incoherencias o contiene declaraciones falsas.

Es común recurrir para el enjuiciamiento a otras leyes, en particular laborales o relativas a la inmigración, lo cual redundaría en cargos y penas menos graves. Las respuestas jurídicas y reglamentarias a la contratación no ética, según afirmaron los expertos consultados por la UNODC, no corresponden por lo general a la justicia penal sino más bien a la justicia laboral, en la que se apela a leyes, reglamentos e instituciones laborales. Esas respuestas incluyen sistemas de concesión de licencias en el sector o el registro de las agencias por las autoridades. Son medidas también importantes, pero los comportamientos que reúnen los elementos de la trata de personas deberían ser tratados como tales.

Las investigaciones se centran a veces de modo restrictivo en reclutadores que cometen un delito como el fraude, que es uno de los elementos de la trata de personas, pero no logran identificar a la organización más amplia de reclutadores ni el resultado final que constituye trata de personas.

Es también a menudo muy difícil para los investigadores obtener y analizar documentos de interés para las investigaciones, como pasaportes, contratos o libretas de marinos, porque pueden hallarse en otros países o estar escritos en idiomas que los investigadores no comprenden. Con frecuencia los organismos públicos encargados de luchar contra los abusos en la contratación y la trata de personas carecen de los recursos necesarios para traducir la documentación o llevar a cabo investigaciones eficaces.

Los aspectos transnacionales de las prácticas abusivas de contratación y de la trata de personas también suponen dificultades para luchar eficazmente contra el problema.

Por ejemplo, la cuestión de la jurisdicción se plantea a menudo, ya que generalmente el dinero se entrega a un agente local en el país de origen, pero los abusos (ya sea una modificación de las condiciones de trabajo, la confiscación de los documentos de identidad o el no pago del salario) suelen producirse en el país de destino. A veces hay muchas víctimas, y también sospechosos, dispersos en distintas regiones, países y jurisdicciones, lo que dificulta el acopio de pruebas y la detención de los sospechosos. También pueden surgir problemas con la extradición de estos últimos, debido a la falta de tratados de extradición entre dos países.

En muchos países existen numerosos y diversos ministerios, departamentos y organismos públicos que podrían participar en la lucha contra la trata de personas o la solución de causas afines, entre ellos los ministerios del interior, del trabajo, de asuntos sociales, de relaciones exteriores, migraciones y otros. Con frecuencia la coordinación y cooperación entre esas instituciones es insuficiente. Por consiguiente, la justicia puede ser lenta, compleja e ineficiente, lo cual puede inhibir la buena voluntad de los trabajadores para manifestarse. En algunos casos también pueden existir mecanismos aparentemente paralelos de reparación, y a veces la cooperación interinstitucional es insuficiente.

La falta de recursos y el bajo nivel de sensibilización y comprensión a menudo se traducen por deficiencias en los servicios de inspección del trabajo y otras entidades públicas encargadas de hacer cumplir la ley, hecho que limita gravemente la capacidad de los gobiernos para detectar víctimas de la trata de personas o enjuiciar a los tratantes. El sistema de inspección laboral puede ser deficiente debido entre otras cosas a la escasez de personal y de recursos financieros y a la incapacidad de los inspectores de poner multas. Incluso cuando los inspectores tienen acceso a los trabajadores puede ser difícil identificar a las víctimas ya que, a diferencia de lo que sucede con el trabajo infantil o las condiciones de trabajo peligrosas, circunstancias en las que los inspectores pueden detectar visualmente a las víctimas, es difícil individualizar a los trabajadores que son víctimas de trata sin llevar a cabo extensas evaluaciones. Es frecuente que las autoridades no realicen investigaciones exhaustivas ni entrevistas con los trabajadores para verificar si las condiciones en que estos están obligados a trabajar son las que aceptaron originalmente, y si hay una amenaza de castigo por abandonar su empleo¹²⁸.

Por lo demás, muchos trabajadores no se consideran a sí mismos víctimas de trata y pueden tener reparos en manifestarse por temor a ser tratados como delincuentes a causa de su falta de condición jurídica reconocida, debido a que están obligados a realizar actividades ilícitas o porque han sido amenazados con ser denunciados a las autoridades. También hay casos en que se sienten avergonzados por haber sido engañados y explotados y se resisten a darse a conocer y denunciar abusos. Los trabajadores temen a veces ser incluidos en listas negras por los reclutadores que pueden impedirles conseguir empleo o permisos de trabajo en el futuro. Asimismo, los trabajadores migrantes firman a veces, a su llegada al país de destino, contratos que comprenden condiciones distintas de las prometidas inicialmente, sea por problemas lingüísticos sea porque temen no tener otra opción. En esos casos, muy pocos trabajadores poseen un ejemplar del contrato original, y los tribunales pueden sostener que los nuevos contratos son válidos y que no se ha violado ningún derecho de los trabajadores. Además, las víctimas no ven generalmente ningún incentivo para presentar quejas y cooperar con

¹²⁸ Confederación Sindical Internacional. *Cómo luchar contra el trabajo forzoso y la trata de personas*. Febrero de 2009. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/TU_Guide_Forced_labour_ES.pdf.

las autoridades. Estos son solo algunos ejemplos de las dificultades relacionadas con la identificación de las víctimas. Para que las respuestas sean eficaces las autoridades deben disponer de niveles de capacitación, de tiempo y de recursos muy superiores.

Otro problema agravante que plantean la identificación y protección de las víctimas es que incluso en los países cuyas autoridades tienen la voluntad y los recursos necesarios para luchar contra la trata de personas, tropiezan con la dificultad de localizar a las víctimas. La trata de personas afecta a menudo a grupos de población ocultos, algunos de los cuales realizan actividades ilícitas. Puede darse en zonas aisladas, y el acceso puede complicarse o verse obstaculizado cuando los trabajadores participan en actividades ilegales, cuando están geográficamente aislados o cuando trabajan en países o regiones en que imperan la violencia y la inestabilidad política. Otra dificultad radica en que los gobiernos de algunos países no logran proteger adecuadamente a los sobrevivientes, mientras que en otros países las medidas punitivas adoptadas por el Estado pueden exacerbar la vulnerabilidad de los trabajadores, forzándolos en algunos casos a pasar aún más desapercibidos, lo que acentúa la dificultad de detectar el delito.

En muchos países en los que se cometen abusos los sobrevivientes son pobres, tienen pocas conexiones políticas y escaso poder para expresar sus reclamaciones. Por el contrario, los perpetradores pueden ser personas adineradas y con buenos contactos, que pueden influir en las políticas y la aplicación de la ley. Ello puede favorecer la corrupción y un sistema en que se presiona poco a las autoridades para que adopten medidas contra la explotación. Por ejemplo, en un país de América Latina un informe reveló numerosos casos de trata de personas en minas de oro ilegales, y un alto funcionario declaró que el oro era como las drogas, ya que generaba ingentes ganancias y propiciaba la corrupción en cada nivel, dificultando extremadamente el combate contra los abusos laborales en la minería ilegal del oro, incluida la trata de personas. Tal corrupción facilita el funcionamiento continuo de las minas ilícitas y el blanqueo de oro. Incluso cuando las autoridades tienen la determinación de hacer cumplir la ley, a menudo carecen de la formación y los recursos necesarios para hacerlo en forma adecuada.

Una de las herramientas de los organismos públicos encargados de luchar contra la trata de personas y los abusos en la contratación es el decomiso de los activos de los tratantes. Sin embargo, los activos decomisados en relación con la trata de personas son a menudo muy reducidos, y no bastan para indemnizar a las víctimas, y menos aún para reforzar los presupuestos de los encargados de hacer cumplir la ley.

5. Iniciativas voluntarias

5.1 Función de las empresas

En los casos en que los gobiernos no desean o no pueden tomar medidas para luchar contra los abusos, o cuando complejos problemas exigen la acción coordinada de múltiples interesados, se han elaborado nuevas iniciativas para hacer frente a esos problemas. Si bien las autoridades nacionales son las entidades principalmente responsables de combatir la trata de personas¹²⁹, otras partes interesadas se han manifestado recientemente para aunar esfuerzos, entre ellos empresas, organizaciones intergubernamentales, sindicatos y organizaciones no gubernamentales.

Las empresas y los empleadores tienen una función central que cumplir en la lucha contra la trata de personas, particularmente en los sectores económicos y los mercados mundiales. En diversos niveles, ocupan posiciones muy favorables para emprender una acción eficaz y sostenida, por ejemplo: *a)* en sus propias operaciones; *b)* en las comunidades donde llevan a cabo sus actividades; *c)* junto con sus proveedores y asociados; *d)* en la economía mundial. En los últimos años muchos observadores han señalado que la intervención de las empresas es un aspecto fundamental de las campañas mundiales contra la trata, y abarca incluso la acción contra la contratación poco ética en las cadenas de suministro.

5.2 Riesgos para las empresas en relación con los abusos en la contratación y la trata de personas

Las empresas son afectadas por la trata de diversas maneras, tanto directa como indirectamente. Los empleadores afrontan un riesgo directo si una víctima es contratada en la empresa o en una de sus filiales. Esto puede ocurrir independientemente de que la empresa lo sepa, y puede o no suponer la participación de diversos actores, entre ellos su propia dirección, el departamento de recursos humanos o terceras partes que proveen mano de obra, u otros participantes en el desplazamiento de trabajadores. En el nivel de las empresas mundiales y el primer tramo de las cadenas

¹²⁹ Weissbrodt, David y Liga contra la Esclavitud. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *La abolición de la esclavitud y sus formas contemporáneas*. 2002. <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>.

de suministro, el trabajo forzoso y la trata de personas pueden a menudo estar ocultos, de resultas de complejas prácticas de contratación frecuentemente externas.

Los empleadores pueden también estar vinculados indirectamente a la trata. Esto se refiere a la acción de proveedores, subcontratistas y asociados, por la cual las operaciones de otras empresas independientes pueden socavar la reputación de las empresas mundiales. En este caso, la inseguridad de la cadena de suministro vinculada a la trata de personas crece a medida que se amplían la contratación y la subcontratación, por ejemplo en los sectores mundiales de la confección y la electrónica. Ya sea directa o indirectamente, los riesgos para las empresas pueden ser jurídicos, de reputación, vinculados al comercio y relativos a las finanzas o la inversión.

Hay además otras razones por las cuales los empleadores y las empresas deben preocuparse por la trata. Según la OIT, estas razones comprenden consideraciones éticas y morales (la trata de personas y los abusos conexos son moralmente inaceptables) y la creciente importancia de las políticas empresariales voluntarias tales como los códigos de conducta¹³⁰. La trata y la contratación contraria a la ética están apareciendo como temas nuevos en estas políticas y, en algunos casos, están integrados en los contratos de negocios y en los programas de debida diligencia de las empresas. Es por ende probable que las empresas que trabajan en las cadenas de suministro mundiales se hallen ante nuevas expectativas en cuanto a la observancia de las normas de derechos humanos y laborales internacionalmente acordadas en las condiciones de contratación y empleo aplicadas en la producción de sus bienes.

Por último, los empleadores y las empresas pueden también tener muchas razones positivas para oponerse a la trata de personas. Las empresas afrontan riesgos importantes en sus cadenas de suministro, pero también tienen oportunidades e incentivos para asumir el liderazgo entre sus pares. Entre ellos figuran el aumento del valor y la reputación de la marca, el desarrollo de la confianza con sus interlocutores locales en las comunidades donde realizan actividades, el fortalecimiento de las relaciones con sus asociados, la garantía de un acceso ininterrumpido a los mercados internacionales y a las relaciones comerciales mundiales, la creación de vínculos más sólidos con los inversionistas y la obtención de acceso a capitales y mercados¹³¹.

5.3 Iniciativas de las empresas para responder al riesgo de la trata de personas

Independientemente del sector en que actúan y de su localización geográfica, las principales empresas adoptan estrategias específicas basadas en los riesgos para combatir eficazmente el trabajo forzoso y la trata en sus cadenas de suministro. Esos abusos son complejos y con frecuencia se manifiestan de modo sutil y oculto, particularmente allí donde las cadenas de suministro comprenden modalidades

¹³⁰ Véase: Folleto 1: Introducción y visión global en: OIT, *Lucha contra el trabajo forzoso: Manual para empleadores y empresas*, 2008. (http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/instructionalmaterial/wcms_115415.pdf).

¹³¹ Iniciativa Mundial para Luchar contra la Trata de Personas (UN-GIFT). *Human Trafficking and Business: Good Practices to Prevent and Combat Human Trafficking*, 2010.

complejas de subcontratación y contratación externa. Las estrategias basadas en riesgos comportan la evaluación de los riesgos relacionados con el país y los proveedores, incluidos indicadores de la vulnerabilidad vinculada al trabajo de los migrantes, la gestión de los migrantes y la gestión de proveedores externos de servicios de contratación y empleo.

En muchos casos, las empresas mundiales tienen políticas institucionales y códigos de conducta para proveedores que proscriben claramente el trabajo forzoso y la trata de personas. Las principales empresas abordan también estos problemas comunicando con los proveedores e impartiendo formación sobre esa normativa y los códigos, comprendidos los correspondientes parámetros de cumplimiento y los requisitos de presentación de informes. Esto es particularmente importante en el caso de la contratación no ética y la trata de personas como formas ocultas y complejas de abuso que son frecuentemente mal comprendidas. Las iniciativas de comunicación y formación pueden dirigirse específicamente a países y procesos comerciales que presentan riesgos, antes de ser extendidas a todas las operaciones en la cadena de suministro.

5.4 Limitaciones de las estrategias de responsabilidad social de las empresas

Sin embargo, pese a esas medidas, muchas empresas siguen aplicando las estrategias comunes o “tradicionales” de responsabilidad social para hacer frente a los abusos en la contratación y la trata de personas. Por ejemplo, las auditorías sociales son una herramienta práctica utilizada por muchas firmas para evaluar sus propias instalaciones y las de sus proveedores a fin de detectar violaciones de los códigos de conducta en el lugar de trabajo. Las auditorías facilitan a las empresas una visión directa de las condiciones de trabajo y empleo en la cadena de suministro, y abarcan una serie de aspectos, entre ellos los riesgos básicos relacionados con el trabajo y los derechos humanos. No obstante, la auditoría social proporciona generalmente un panorama limitado de las condiciones de trabajo en las fábricas o las instalaciones, que puede no poner de manifiesto los problemas sistémicos de las cadenas de suministro de las empresas, tales como la vulnerabilidad de los trabajadores migrantes a la trata de personas, o las deudas inducidas por los intermediarios antes de su llegada al lugar de trabajo.

En la mayor parte de las auditorías sociales la trata de personas y la contratación no aparecen claramente, y los propios auditores no suelen ser muy versados en la materia. Esto significa que con frecuencia la trata y los abusos en la contratación no se detectan durante el proceso de auditoría. En su mayoría, las evaluaciones “tradicionales” se concentran únicamente en las condiciones en el lugar de trabajo, sin investigar la manera en que los trabajadores (por ejemplo, los migrantes internos o transfronterizos) obtienen sus empleos. En el caso de la trata de personas, un intermediario laboral externo puede cumplir una importante función en la contratación o el empleo de los trabajadores, y es la etapa en que pueden practicarse el engaño y la coerción. Generalmente las auditorías sociales no los detectan en esta etapa del ciclo de empleo. Para actuar eficazmente frente a los abusos relacionados con la contratación, es preciso que las empresas conozcan por igual sus cadenas de producción y las de suministro de mano de obra, y establezcan sistemas que les permitan obtener información y propicien la transparencia respecto de las agencias y prácticas de contratación.

5.5 Buenas prácticas en las iniciativas voluntarias destinadas a combatir los abusos en la contratación

Con el fin de paliar las insuficiencias de las estrategias tradicionales de responsabilidad social, algunas empresas han tomado importantes medidas para combatir más eficazmente los abusos en las cadenas de suministro y, en particular, la contratación poco ética. Por ejemplo, una empresa abordó el problema de las tarifas excesivas de contratación y el endeudamiento de los trabajadores exigiendo a sus proveedores el reembolso de las tarifas superiores al equivalente de un mes de remuneración neta. La empresa realiza “auditorías sobre el trabajo en condiciones de servidumbre” centrándose en proveedores de los países que más probabilidades tienen de emplear a trabajadores contratados en el extranjero. Según un informe de 2013, desde 2008 los proveedores han reembolsado más de 13 millones de dólares de los Estados Unidos (10.569.557 euros) a trabajadores subcontratados. Además, la empresa preparó una guía y un programa de formación para proveedores sobre la evaluación de las prácticas de contratación de proveedores externos de mano de obra. La formación se apoya en evaluaciones de los riesgos internos y externos y la planificación de medidas para revisar, si procede, las políticas y los procedimientos. Los proveedores que presentan riesgos reciben propuestas de orientación para individualizar a reclutadores responsables y trabajar con ellos, realizar entre otras cosas auditorías periódicas de las prácticas de contratación e informar acerca de las infracciones a las autoridades locales y a la empresa¹³².

Un consorcio de venta al por menor del Reino Unido también ha elaborado directrices sobre la contratación y el empleo y, en colaboración con Next Plc, ha puesto en práctica un programa piloto de formación para impartir a los proveedores orientaciones sobre contratos de empleo, prácticas de contratación, pago de salarios y otros temas fundamentales. El consorcio elaboró directrices sobre trabajadores migrantes como parte de su código de conducta a fin de determinar las mejores prácticas de gestión de los migrantes y el personal subcontratado¹³³. Esas directrices comprenden la prohibición concreta del cobro de tarifas de contratación y colocación, los depósitos obligatorios y la retención de los documentos de identidad¹³⁴.

A comienzos de 2014 otra empresa de alcance mundial publicó su guía sobre derechos humanos y en el lugar de trabajo en la que establece normas sobre la contratación y el empleo de trabajadores migrantes. Entre ellas figura el requisito de que los empleadores paguen todas las tarifas vinculadas a la contratación, la renovación de los documentos y el transporte, así como la prohibición de confiscar el pasaporte. Otra empresa internacional se asoció con la organización internacional no gubernamental Verité para poner a prueba el marco ético de la contratación internacional de mano de obra. La prueba se centra en que proveedores de los Estados Unidos de América apliquen normas operacionales de contratación responsable para proveedores de mano de obra que trabajan a través de fronteras internacionales. También se ha establecido una colaboración sobre la trata en Tailandia con el Proyecto Interinstitucional de las Naciones Unidas sobre la Trata de Personas para organizar una consulta de expertos en explotación de mano de obra en la industria de productos del mar, comprendidos los abusos en la contratación que afectan a los trabajadores

¹³² Apple. *Supplier Responsibility*. <http://www.apple.com/supplier-responsibility/>.

¹³³ Arcadia. *Ethical Trading*. <https://www.arcadiagroup.co.uk/fashionfootprint/our-products/Ethical%20Trading>.

¹³⁴ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

migrantes¹³⁵. Varias otras empresas han mejorado sus códigos de conducta o publicado directrices sobre gestión de trabajadores, entre ellas una importante firma de transformación agrícola que tiene plantas en todo el mundo y que aprobó recientemente una declaración sobre el respeto de los derechos humanos que incluye normas sobre el no pago de tarifas y prohíbe la retención de dinero, documentos de identidad u otros objetos personales sin el consentimiento del trabajador¹³⁶.

5.6 Iniciativas oficiales para alentar al sector privado a luchar contra la trata de personas

En algunos casos las empresas no se ocupan de la trata de personas debido a la falta de incentivos para luchar voluntariamente contra los abusos en la contratación en sus cadenas de suministro. Si bien lo ideal sería recompensar a las empresas que toman medidas, en algunos casos los países han recurrido a la publicación de los nombres de agencias de contratación, empleadores y empresas vinculados a la trata de personas y a sanciones contra ellos. Por ejemplo, en 2003 el Brasil promulgó un decreto con una lista de 52 individuos y entidades que utilizaban o habían utilizado “trabajo esclavo”. Los individuos y entidades de la lista, que se actualiza cada semestre, no pueden beneficiarse de subvenciones nacionales o exenciones de impuestos, ni concertar acuerdos financieros con una serie de organismos financieros públicos. El Banco del Brasil deniega financiación a terratenientes que emplean mano de obra esclava¹³⁷. En 2009 la “lista sucia” del Ministerio del Trabajo comprendía 165 empleadores de trabajadores víctimas de la trata en 17 estados¹³⁸, 220 en 2010¹³⁹, 294 a finales de 2011¹⁴⁰ y 579 en abril de 2014. Se ha puesto en lista negra a grandes empresas nacionales e internacionales, entre ellas una importante empresa de confección a la que se ordenó pagar los gastos judiciales e indemnizaciones, y cuya apelación para ser retirada de la lista fue rechazada después de que una de las fábricas que la abastecían hubiera empleado a víctimas de la trata¹⁴¹. En 2014, una de las principales empresas de construcción del Brasil fue incorporada a la “lista sucia” del país por haber sometido a explotación a 124 trabajadores¹⁴².

En otros casos, los gobiernos han procurado recompensar a las empresas que toman medidas positivas de lucha contra la trata de personas con fines de explotación laboral, por ejemplo ofreciéndoles acceso a contratos públicos. En la Argentina, el Instituto Nacional de Tecnología Industrial (INTI) estableció recientemente un completo sistema de certificación nacional para empresas de la industria textil. El Instituto entrega

¹³⁵ Walmart. 2014 *Global Responsibility Report*. 2014. http://cdn.corporate.walmart.com/39/97/81c4b26546b-3913979b260ea0a74/updated-2013-global-responsibility-report_130113953638624649.pdf.

¹³⁶ Archer Daniels Midland Company. *Our Commitment to Respect Human Rights*. <http://www.adm.com/en-US/company/Documents/HumanRights.pdf>.

¹³⁷ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. 2009 *Country Reports on Human Rights Practices*. <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/>.

¹³⁸ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. 2009 *Country Reports on Human Rights Practices*. <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/>.

¹³⁹ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo. 2010 *Country Reports on Human Rights Practices - Brazil*. <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2010/wha/154496.htm>.

¹⁴⁰ RepórterBrasil. *Slave Labour Laundry List*. <http://www.reporterbrasil.org.br/listasuja/index.php?lingua=en>.

¹⁴¹ Cruza, Elaine Patricia. “Tribunal rechaza apelación de Zara en caso de trabajo esclavo”. *Agencia Brasil*. 16 de abril de 2014. <http://agenciabrasil.ebc.com.br/es/geral/noticia/2014-04/tribunal-rechaza-apelacion-de-zara-en-caso-de-trabajo-esclavo>.

¹⁴² Ortiz, Fabiola. “El trabajo esclavo cambia de rostro en Brasil”. *Inter Press Service*. 30 de abril de 2014. <http://www.ipsnoticias.net/2014/04/el-trabajo-esclavo-cambia-de-rostro-en-brasil/>.

“certificados de calidad” a las empresas que se abstienen de emplear a víctimas de la trata y ofrecen a su personal condiciones de trabajo decentes. Las empresas que han recibido el certificado pueden participar en licitaciones para lucrativos contratos públicos en el campo textil¹⁴³. De modo similar, Bolivia tiene un programa de certificación llamado “Triple sello”, destinado a estimular el cumplimiento de las leyes laborales nacionales, que se otorga a las empresas que prohíben el trabajo infantil, la discriminación y la trata de trabajadores en toda su cadena de suministro¹⁴⁴.

Es importante alentar la contratación ética incorporando al debate a las agencias que la practican, ya que son los mejores aliados en la lucha contra la trata de personas. En la práctica, muchos reclutadores éticos podrían resultar más onerosos para los empleadores, ya que no se subsidian a sí mismos cobrando tarifas excesivas a los trabajadores. Por otra parte, FSI Worldwide, que en 2013 recibió el Premio para líderes empresariales que luchan contra la trata de personas, sostiene que los reclutadores éticos pueden tener una ventaja competitiva¹⁴⁵. Los reclutadores éticos que colaboran estrechamente con los trabajadores, destinándolos a los empleadores adecuados sobre la base de sus competencias y ofreciéndoles condiciones de trabajo decentes, sin engaños ni cobro de tarifas, proporcionan a los empleadores trabajadores más apropiados que no querrán dejar sus empleos.

Para que las agencias de contratación apliquen normas éticas, los gobiernos deben transmitir el mensaje inequívoco de que las agencias que cobren a los trabajadores tarifas de contratación excesivas o utilicen otras prácticas de contratación abusivas como el engaño, la sustitución de contratos o la retención de pasaportes serán objeto de medidas judiciales con toda la fuerza de la ley. También deberían estimular las mejores prácticas recompensando a los reclutadores éticos. Taiwán ha adoptado medidas para recompensar las buenas prácticas de las agencias y sancionar a las que no cumplen. Desde septiembre de 2008 el Consejo de Asuntos Laborales publica una calificación (de A a C) para las agencias de contratación privadas. Las calificaciones se basan en parte en el número de infracciones denunciadas. Las cinco primeras agencias recibieron un reconocimiento público, en tanto que las calificadas con C deben mejorar o de lo contrario perderán sus licencias¹⁴⁶.

5.7 Iniciativas de otros interesados para luchar contra los abusos en la contratación

Los esfuerzos de las empresas para luchar contra la trata de personas son encomiables y pueden tener efectos amplios y duraderos en sus cadenas de suministro. No obstante, esos efectos podrían ser extendidos e institucionalizados mediante iniciativas mancomunadas a las que se asocien diversas partes interesadas como el sector privado, agencias de empleo, organizaciones intergubernamentales, sindicatos y organizaciones no gubernamentales.

¹⁴³ Departamento de Estado de los Estados Unidos de América. Oficina de vigilancia y lucha contra la trata de personas. *Trafficking in Persons Report 2009*. 22 de junio de 2009. <http://www.state.gov/g/tip/rls/tiprpt/2009/123135.htm>.

¹⁴⁴ Bolivia avanza en promoción de los derechos laborales (IBCE). Santa Cruz (Bolivia), 25 de julio de 2009. <http://ibce.org.bo/noticias-detalle.php?id=194>.

¹⁴⁵ *Honouring corporate creativity and courage in the fight against human trafficking*. 29 de enero de 2013. www.unodc.org/unodc/en/frontpage/2013/January/honouring-corporate-creativity-and-courage-in-the-fight-against-human-trafficking.html.

¹⁴⁶ Law News, Law Bank, 12 de septiembre de 2007. http://www.lawbank.com.tw/fnews/news.php?keyword=&date=&edate=&type_id=19&total=24998&.

5.8 Iniciativas empresariales de lucha contra los abusos en la contratación

En los últimos años, una mayor conciencia de los riesgos jurídicos y que afectan a la reputación vinculados a la trata de personas ha llevado a una serie de empresas y otros interesados a integrar estos problemas en sus iniciativas. Al respecto cabe mencionar el ejemplo de Global Business Coalition against Trafficking (gBCAT), fundada en 2011 por dirigentes de empresas a fin de utilizar la experiencia, la inteligencia y los recursos de la comunidad empresarial para poner término a la trata de personas¹⁴⁷.

Otro ejemplo es International Tourism Partnership (ITP), una asociación del Reino Unido sin fines de lucro, integrada por las principales empresas hoteleras internacionales. La ITP estableció un grupo de trabajo sobre la trata de personas con el fin de diseñar una política y una estrategia empresariales para el sector. En julio de 2013 publicó una guía práctica sobre la trata de personas y elaboró un importante conjunto de directrices sobre la fiscalización de las agencias de contratación, que alienta a los miembros a actuar con la debida diligencia al recurrir a agencias de empleo privadas para contratar trabajadores. Las directrices comprenden una “Carta de las buenas prácticas de contratación” destinada a los empleadores y las agencias¹⁴⁸.

Por último, Stronger Together es una iniciativa de múltiples participantes en el Reino Unido emprendida con el fin de reducir la trata de personas y otras formas de explotación de los trabajadores. La iniciativa ofrece orientaciones, recursos y una red para empleadores, proveedores de mano de obra, trabajadores y sus representantes, y acoge talleres en todo el Reino Unido para crear conciencia acerca de la manera de luchar contra la explotación de los trabajadores por terceros no declarados¹⁴⁹. El Gangmasters Licensing Agency del Reino Unido participa en esta campaña, y también tiene en preparación una formación acreditada con la Universidad de Derby para ir más lejos y garantizar que los responsables de la cadena de suministro sepan cómo detectar el trabajo forzoso, y qué hacer y a quién contactar llegado el caso.

5.9 Asociaciones de empleadores

Las asociaciones internacionales de empleadores y de agencias de empleo también han cumplido una función esencial en la lucha contra la trata de personas y las prácticas de contratación contrarias a la ética en la economía mundial. La Confederación Internacional de Agencias de Empleo Privadas (CIETT), creada en 1967, está integrada por 47 federaciones nacionales de agencias de empleo privadas y ocho de las principales agencias de empleo del mundo. En 2006 la CIETT aprobó un código de conducta en el que se definen los principios y compromisos que sus miembros comparten con miras a un mercado internacional de trabajo que funcione correctamente. En el Código se formulan diez principios que promueven el empleo socialmente responsable, que comprende el respeto de la conducta ética y profesional. La CIETT también suscribe el Convenio núm. 181 de la OIT sobre las agencias de

¹⁴⁷ Institute for Human Rights and Business. *Fees and IDs: Tackling recruitment fees and confiscation of workers' passports*. http://www.ihrb.org/pdf/2013-09-06_IHRB_Fees-and-IDs-Report.pdf.

¹⁴⁸ International Tourism Partnership. <http://www.tourismpartnership.org/>.

¹⁴⁹ Stronger Together. <http://stronger2gether.org/>.

empleo privadas y alienta a sus miembros a colaborar en las campañas de ratificación en sus respectivos países¹⁵⁰.

La Alianza de Asociaciones Asiáticas de Proveedores de Servicios de Empleo en el Extranjero es otra agrupación que promueve la contratación ética. Fue creada en abril de 2008 con objeto de establecer una organización ética dotada de credibilidad para proporcionar empleos remunerados en el extranjero a fin de mejorar la vida de la gente. La Alianza aprobó un compromiso para la acción en favor de la contratación ética en virtud del cual los participantes deben establecer programas de promoción de los derechos de los trabajadores, ampliar la colaboración con las autoridades, llevar a cabo programas de formación de los empleadores e intercambiar información, ideas y ejemplos de buenas prácticas en el sector¹⁵¹.

5.10 Organizaciones intergubernamentales

Las organizaciones internacionales también han emprendido iniciativas para luchar contra la trata de personas en relación con los abusos en la contratación y el cobro de tarifas. Por ejemplo, el proyecto de la OIT de colaboración tripartita de los gobiernos, los empleadores y los trabajadores TRIANGLE GMS (subregión del Gran Mekong) aspira a garantizar una migración más segura fortaleciendo las políticas y prácticas de contratación y protección de los trabajadores mediante la colaboración con los gobiernos y con las organizaciones de empleadores y trabajadores con el objetivo de modificar las políticas y la legislación, aumentar la capacidad de las partes interesadas y prestar servicios a los trabajadores migrantes. El proyecto está en marcha en Camboya, Malasia, Myanmar, la República Democrática Popular Lao, Tailandia y Viet Nam¹⁵². La OIT trabaja también en un nuevo proyecto centrado en la prevención de la trata de mujeres y niñas de Asia Meridional. El proyecto promueve la educación, la contratación equitativa, la migración segura y el trabajo decente para sus destinatarias. Al menos 100.000 mujeres y niñas se beneficiarán directamente del proyecto¹⁵³.

Por su parte, la Organización Internacional para las Migraciones emprendió una nueva iniciativa llamada Sistema para la integridad en la contratación internacional (IRIS, por sus siglas en inglés), un marco voluntario de contratación ética para encarar la contratación injusta y colmar las lagunas de la reglamentación internacional en los países de origen y de destino. En el Sistema IRIS se elaborará un marco de acreditación voluntaria, por la cual se reconocerá a los miembros la calidad de agentes de contratación honestos, de modo que se distingan de los intermediarios inescrupulosos. Con arreglo a este marco, los solicitantes de empleo tendrán acceso a información sobre los reclutadores éticos mediante un portal en línea y una lista pública de los miembros acreditados¹⁵⁴.

¹⁵⁰ CIETT. "About Ciett". <http://www.ciett.org/>.

¹⁵¹ Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y Comisión Europea. *Organizing the Association of Employment Agencies in Asia: Moving Forward to Action on Ethical Recruitment*. 3 y 4 de abril de 2008. http://www.colomboprocess.org/follow_sub5/IOM%20proceedings%20LOWER%20RESOLUTION.pdf.

¹⁵² Organismo Australiano de Desarrollo Internacional y Organización Internacional del Trabajo (OIT). *GMS TRIANGLE Project Update*, junio de 2013. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/documents/publication/wcms_218102.pdf.

¹⁵³ Departamento para el Desarrollo Internacional (DFID) del Reino Unido y Escuela de Higiene y Medicina Tropical de Londres. *Work in Freedom: Preventing trafficking of women and girls in South Asia and the Middle East*. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/projectdocumentation/wcms_217626.pdf.

¹⁵⁴ Sistema para la integridad en la contratación internacional (IRIS). <http://iris.iom.int/>.

5.11 Sindicatos

Los sindicatos también se han incorporado a las actividades de las diversas partes interesadas cuyo objeto es poner fin a la trata de personas y la contratación poco ética. Por ejemplo, el Congreso de Sindicatos del Reino Unido (TUC, por sus siglas en inglés) cumplió una función decisiva en la mejora de la legislación en el Reino Unido para luchar contra el trabajo forzoso. Asociado a otro sindicato, el TUC realizó una campaña para proteger a los trabajadores domésticos migrantes, que permitió eliminar la reglamentación que sujetaba a esos trabajadores a sus empleadores. El TUC también se unió al sindicato de agricultores y al sindicato Unite para promover la promulgación en 2004 de la ley relativa a la concesión de licencias a proveedores de mano de obra, e influyó en la legislación de 2009 al apoyar enmiendas a la ley sobre la medicina forense y la justicia en la cual se tipificaron como delitos el trabajo forzoso y la servidumbre.

Los sindicatos han participado también en campañas de sensibilización pública y de los trabajadores. Por ejemplo, la Unión Internacional de los Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines (UITA) publicó materiales sobre la vulnerabilidad de los trabajadores migrantes¹⁵⁵. La Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) llevó a cabo una campaña en los medios de comunicación acerca de las condiciones análogas a la esclavitud en el sector agrícola italiano, dirigida a los trabajadores migrantes para informarles sobre sus derechos¹⁵⁶. La Confederación Sindical de Filipinas (TUCP, por sus siglas en inglés) se propuso educar a las víctimas potenciales del trabajo forzoso o de la trata exhibiendo videos en los medios de transporte públicos y mediante puestos de información en los aeropuertos y estaciones ferroviarias y de autobuses. La TUCP también imparte programas de educación comunitaria¹⁵⁷.

5.12 Organizaciones no gubernamentales

El International Labour Recruitment Working Group (ILRWG), creado en octubre de 2011, fue la primera iniciativa coordinada para encarar estratégicamente los abusos en la contratación internacional de trabajadores con destino a los Estados Unidos de América. Está integrado por organizaciones que trabajan en diversos sectores de actividad y apunta a reforzar el cumplimiento de las leyes existentes, mejorar la transparencia en el proceso de contratación de mano de obra y fomentar una reforma general de las políticas¹⁵⁸.

El Institute for Human Rights and Business (IHRB), en cooperación con la Liga contra la Esclavitud, encabeza la Staff Wanted Initiative para crear conciencia en el sector hotelero del Reino Unido acerca de las medidas necesarias para luchar contra la explotación de los trabajadores vulnerables, la trata de personas y el trabajo forzoso.

¹⁵⁵ Unión Internacional de los Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines (UITA). *Workers and Unions on the Move: Organising and Defending Migrant Workers in Agriculture and Allied Sectors*. Mayo de 2008. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/IUF_migration.pdf.

¹⁵⁶ Confederación Sindical Internacional. *Cómo luchar contra el trabajo forzoso y la trata de personas*. Febrero de 2009. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/TU_Guide_Forced_labour_ES.pdf.

¹⁵⁷ Confederación Sindical Internacional. *Cómo luchar contra el trabajo forzoso y la trata de personas*. Febrero de 2009. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/TU_Guide_Forced_labour_ES.pdf.

¹⁵⁸ The International Labor Recruitment Working Group (ILRWG). <http://fairlaborrecruitment.wordpress.com/>.

La iniciativa colabora con asociados empresariales y otros interlocutores para mejorar las condiciones de contratación y empleo, individualizar las prácticas que favorecen la explotación y promover mejores prácticas y la atenuación de los riesgos. Con este fin preparó un juego de directrices prácticas (Scrutinize, Engage and Ensure (SEE)) en las que se pide a las empresas que se doten de mecanismos de fiscalización y comunicación con el personal y procedimientos operacionales para asegurar la adecuación del lugar de trabajo a fin de abordar eficazmente los problemas que enfrenta el sector¹⁵⁹.

Varias otras organizaciones han publicado también marcos de contratación ética o códigos de conducta. Por ejemplo, en 2012, Verité presentó junto al grupo Manpower un *Marco ético para la contratación de mano de obra transfronteriza*, en el que se establece un mecanismo para modificar la manera en que el sector de la contratación responde al trabajo forzoso y la trata de personas. El *Marco* fija normas de práctica ética, define los parámetros básicos para ayudar a medir el cumplimiento de las normas y formula los requisitos fundamentales de sistemas independientes de verificación y certificación, de modo que los propios reclutadores, los empleadores y otros interesados puedan saber con seguridad si las prácticas de contratación cumplen y respaldan las normas éticas¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Staff Wanted Initiative. <http://www.staff-wanted.org/>.

¹⁶⁰ Verité y ManpowerGroup. *An Ethical Framework for Cross-Border Labor Recruitment: An Industry/Stakeholder Collaboration to Reduce the Risks of Forced labor and Human Trafficking*. 2012. http://www.verite.org/sites/default/files/ethical_framework_paper_20120209_PRINTED.pdf.

6. Medidas futuras: Recomendaciones

En el marco del examen documental, las encuestas nacionales, las entrevistas con expertos y las reuniones de expertos que se llevaron a cabo en el contexto del proyecto de investigación de la UNODC sobre la función que cumplen las agencias de empleo y las tarifas de contratación en la trata de personas se individualizaron varias buenas prácticas y también tareas pendientes, algunas de las cuales se han examinado en la presente publicación. Sobre esa base, en esta parte del informe se formulan recomendaciones sobre cómo comprender mejor y encarar más eficazmente la compleja relación que existe entre los abusos vinculados a la contratación, incluido el cobro de tarifas, y la trata de personas.

Las siguientes recomendaciones, principalmente centradas en las medidas de aplicación de la ley y justicia penal, dimanan del proyecto de investigación de la UNODC sobre la función que cumplen las agencias de empleo y las tarifas de contratación en la trata de personas.

Las recomendaciones guardan relación con los siguientes requisitos:

- mayor cooperación entre los agentes competentes tanto entre los países como dentro de sus territorios;
- marcos jurídicos e institucionales (y del sector privado) adecuados;
- medidas específicas de aplicación de la ley y de justicia penal;
- derechos de los trabajadores y las víctimas y acceso a reparación;
- formación pluridisciplinaria, sensibilización e investigación,

para actuar contra agencias de empleo que facilitan la trata de personas, además de

- medidas de prevención específicas para evitar esas situaciones.

Es necesario investigar y enjuiciar a todos los integrantes de la cadena de la trata, en la que suelen participar redes delictivas organizadas con distintos responsables en las diversas etapas del delito. En el contexto de las prácticas abusivas de contratación y sus vínculos con la trata de personas, puede haber diversos agentes implicados en el delito de trata de personas, como directores de agencias de empleo, empleados, proveedores de mano de obra, intermediarios, transportistas, empleadores finales, entre otros. Los reclutadores y las agencias de empleo actúan generalmente antes de que se produzca efectivamente la explotación, y pueden residir en países distintos

de aquellos en que se explota a la víctima. En esos casos puede ser muy difícil probar que las agencias de empleo estuvieron involucradas en el delito de trata de personas. Para combatir ese delito con eficacia, es importante examinar todas las etapas del proceso, incluida la etapa de contratación en que la explotación aún no ha tenido lugar. Con ese fin, los Estados deberían intensificar sus esfuerzos para utilizar técnicas especiales de investigación e indagaciones financieras y cooperar a través de las fronteras (asistencia jurídica recíproca, investigaciones conjuntas, etc.).

Es pues importante promover la cooperación y las alianzas transfronterizas en los planos bilateral, regional e internacional. Este objetivo puede lograrse, por ejemplo, mediante acuerdos o disposiciones destinadas a llevar a cabo actividades proactivas, investigaciones y enjuiciamientos. Cuando los delincuentes y las víctimas del delito se encuentran en varias jurisdicciones en las que han ocurrido los actos delictivos, el enfoque tradicional de aplicación coercitiva de la ley, centrado en el plano local, resulta inevitablemente infructuoso¹⁶¹. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece en su artículo 15 los requisitos obligatorios y facultativos para determinar la jurisdicción respecto de los delitos de trata de personas determinada de conformidad con la Convención y su Protocolo contra la Trata de Personas, sobre la base del principio territorial. Esto significa que los Estados deben velar por tener competencia sobre esos delitos cuando son cometidos en su territorio, a bordo de un buque que enarbola su pabellón o de una aeronave registrada conforme a sus leyes. Puede ocurrir que se invite a otros Estados partes a cooperar en la investigación, pero solo unos pocos podrán estar en condiciones de enjuiciar efectivamente a los delincuentes. También se exige a los Estados que establezcan su jurisdicción en los casos en que no puedan extraditar a una persona por motivos de nacionalidad. En esos casos se aplicaría el principio general de *aut dedere aut judicare* (extraditar o enjuiciar). Además, se invita a los Estados a que estudien la posibilidad de establecer jurisdicción en los casos en que sus nacionales sean victimizados, en que el delito sea cometido por uno de esos nacionales o por una persona apátrida que tenga residencia en su territorio, o en que el delito esté vinculado a delitos graves y blanqueo de dinero que esté previsto llevar a cabo en su territorio. Por último, los Estados deberán consultar con otros Estados interesados en las circunstancias apropiadas a fin de evitar en lo posible el riesgo de que haya una superposición indebida de las jurisdicciones¹⁶². (De no haber acuerdos bilaterales específicos entre determinados países cabe recordar que la propia Convención contra la Delincuencia Organizada puede, en función del sistema jurídico de los países, servir de base para la cooperación judicial.)

Es fundamental que los países de destino y los países de origen mantengan canales de comunicación abiertos para saber si una determinada agencia de empleo forma parte de una red de trata de personas.

Para que las medidas contra las prácticas abusivas de contratación sean eficaces también son necesarias la cooperación y la coordinación en el plano nacional, entre todos los agentes interesados, comprendidos los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, los fiscales, los jueces, los inspectores del trabajo y los funcionarios de inmigración y fronteras. Debería haber un marco institucional claro para propiciar dentro de un Estado un conocimiento cabal de qué autoridades son responsables de

¹⁶¹ UNODC, *Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, pág. xvii, 2004.

¹⁶² *Ibid.*, págs. 106 y 107.

qué medidas. Las inspecciones del trabajo y los tribunales laborales son entidades particularmente importantes, ya que se hallan en primera línea en la detección y sanción de los abusos en la contratación. Es por consiguiente esencial que funcionen correctamente, objetivo que puede lograrse mediante cursos de formación, actividades de sensibilización y varias otras reformas. Además, los sindicatos podrían participar en la prevención de las prácticas abusivas de contratación y la lucha contra las mismas ya que a menudo ocupan una posición idónea para documentar los abusos, tratar las reclamaciones y proporcionar ayuda a los trabajadores. Los sindicatos del país de destino deberían apoyar a los trabajadores aunque no estén afiliados a un sindicato determinado de ese país.

Es menester adecuar la legislación al marco jurídico internacional, en particular para diferenciar la trata de personas de otros delitos, como las infracciones a la legislación laboral o el fraude.

Aunque es importante disponer de una legislación nacional robusta para responder a las prácticas abusivas de contratación, se observa que no es la falta de leyes sino más bien la aplicación de la legislación la que sigue planteando el principal desafío a muchos Estados. En el marco de la investigación realizada por la UNODC, varios expertos señalaron que los profesionales de la justicia, tanto en los países de origen como en los de destino, a menudo utilizan la ausencia de leyes como excusa para no actuar, cuando habría otras vías para encarar eficazmente el problema si los profesionales fueran más creativos y proactivos en la búsqueda de soluciones.

A título de recomendación general, es necesario comprender mejor que las prácticas abusivas de los reclutadores y las agencias de empleo, incluido el cobro de tarifas de contratación, pueden contribuir a la trata de personas y, en algunos casos, constituir ese delito. De conformidad con el marco jurídico internacional, en particular el Protocolo de las Naciones Unidas contra la Trata de Personas, los reclutadores y las agencias de empleo que actúan como tratantes deberían ser enjuiciados; las víctimas de la trata deben ser protegidas, ya sea en el país de origen o en el país de destino.

Un elemento esencial de la protección de las víctimas contra la delincuencia en general y la trata en particular y de sus derechos debería ser que los Estados no las enjuicien ni castiguen por delitos relacionados con la trata, como el hecho de trabajar sin autorización, aun cuando las víctimas acepten hacerlo. La exención de la responsabilidad y el castigo podría basarse en el “modelo de coacción”, fundado en la convicción de que aunque una persona cometa un delito, no debe ser considerada responsable porque ha sido obligada a cometerlo, o bien el “modelo de causalidad”, según el cual las víctimas de trata no deben ser consideradas responsables de delitos que guardan relación directa con la trata de personas.

Si bien algunas prácticas no constituyen trata de personas, pueden en cambio propiciar un entorno en que la trata de personas prospera y hace vulnerables a los trabajadores, que más adelante se convertirán en víctimas de ese delito. Los Estados deben hacer frente también a esas prácticas con eficacia, por ejemplo mediante una mejor supervisión de las agencias de empleo (inspecciones, vigilancia, suspensión de licencias, capacitación y educación, etc.). Los Estados también pueden promover la contratación ética (tanto en los países de origen como en los de destino) recompensando las buenas prácticas, por ejemplo concediendo un trato expedito o preferente a los reclutadores éticos.

La concesión de licencias a las agencias de empleo constituye una modalidad importante para regular al sector, y un mecanismo que permite a los Estados fomentar buenas prácticas de más alto nivel. Los Estados deberían elaborar criterios firmes para dar licencias a las agencias de empleo e imponer controles estrictos, proactivos y periódicos de la labor que realizan. [Con respecto a la regulación de la contratación de mano de obra en general, véase también la publicación de la OIT: *Regulating labour recruitment to prevent human trafficking and to foster fair migration: models, challenges and opportunities*, 2015.]

Los Estados deberían revisar sus procedimientos de contratación pública a fin de prevenir, entre otras cosas, las prácticas abusivas y fraudulentas de contratación.

Habría que exigir a las agencias de empleo que, en el momento de inscribirse o presentar una solicitud de licencia, y como requisito para hacerlo, depositen una cantidad de dinero que podría utilizarse, llegado el caso, para indemnizar a los trabajadores.

El sector privado tiene una importante función que cumplir en la respuesta a los riesgos de trata de personas y a la contratación no ética en las cadenas de suministro. Esto también atañe a las cadenas de suministro de mano de obra y la contratación de trabajadores migrantes en lugares en que se producen bienes y servicios destinados a la economía mundial. Las empresas en todos los niveles, y en todas las regiones y todos los sectores, comprendido el propio sector de la contratación, deberían establecer para los trabajadores vulnerables medidas de protección que sean consonantes con el marco proporcionado por los *Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos*. Se alienta a los Estados a aprobar leyes, políticas y normativas que promuevan y refuercen la transparencia, la rendición de cuentas y la responsabilidad conjunta respecto de la trata de personas y los abusos conexos en las cadenas de suministro.

Para idear respuestas eficaces de la justicia penal, los profesionales de ese sector deberían ser flexibles y creativos en la aplicación de distintas leyes vigentes en sus Estados con miras a impedir que las agencias de empleo incurran en prácticas abusivas, castigar a los delincuentes y proteger a las víctimas. Si bien es importante velar por que las agencias de empleo que actúan como tratantes sean inculpadas por delitos de trata de personas, cuando las prácticas abusivas y fraudulentas de las agencias no constituyen ese delito los profesionales deberían, llegado el caso, procurar de todos modos enjuiciar a los delincuentes por otros cargos, como el fraude, la evasión fiscal, la corrupción, la explotación, el chantaje, etc. Los profesionales de la justicia deberían recurrir a toda la legislación pertinente para enjuiciar a delincuentes que participan en prácticas abusivas de contratación (que pueden facilitar la trata de personas). Con ese fin los Estados, en colaboración con organizaciones no gubernamentales e intergubernamentales, deberían elaborar directrices que incluyan buenas prácticas, se basen en las normas internacionales y tomen en cuenta las especificidades nacionales en materia de legislación, regulación de la contratación, pautas y tendencias de la trata de personas, etc.

La trata de personas plantea problemas probatorios particularmente difíciles, muchos de los cuales tienen que ver con la naturaleza compleja y encubierta del delito. Cuando se procesan causas de trata de personas, hay una tendencia a contar

demasiado con los testimonios de las víctimas. Sin embargo, estos pueden no estar disponibles o, por diversas razones, entre ellas las terribles experiencias por las que han pasado las víctimas, entrañar una variedad de problemas (incoherencias, omisiones basadas en el miedo y la protección de los delincuentes, etc.), lo que obstaculiza las condenas por trata de personas. Además, puede ser difícil probar que se ha cometido ese delito en situaciones de “palabra contra palabra”, en que la versión de los hechos presentada por las víctimas contradice la de los acusados, sin que haya suficientes pruebas para sustanciar los cargos contra reclutadores fraudulentos y abusivos. Los profesionales de la justicia penal deberían conocer mejor las limitaciones propias de los testimonios de las víctimas, como las incoherencias frecuentes y las declaraciones falsas o irracionales, y comprender que esas deficiencias pueden responder a motivos distintos de la falta de credibilidad de las víctimas. Asimismo, deberían procurar utilizar otras clases de pruebas para demostrar la trata de personas, por ejemplo testimonios de otras personas, pruebas documentales, elementos materiales o pruebas reunidas mediante técnicas especiales de investigación. Cuando la explotación no se ha producido aún, pero también cuando ha ocurrido, a menudo no hay pruebas documentales de que la agencia o el reclutador haya tenido intención de explotar a la persona o cometer fraude. Puede suceder que tampoco haya pruebas, fuera de la declaración de la víctima, de que la agencia ha cobrado tarifas de contratación, ya que la agencia o el reclutador pueden no haber entregado recibos a los trabajadores. Por esa razón es importante realizar investigaciones proactivas y reunir y obtener pruebas de modo que las causas no dependan solamente del testimonio de los trabajadores.

Los Estados deberían concentrar sus esfuerzos no solo en las actividades y las prácticas de agencias de empleo ilegales o desprovistas de licencia, sino también en las que son legales y pueden recurrir en forma encubierta a prácticas de contratación ilícitas. Además, los Estados deberían mejorar la reglamentación del sector de la contratación y fomentar una contratación ética restando rentabilidad a la contratación ilícita. También se podría proporcionar a las agencias capacitación o asesoramiento a fin de ayudarles a cumplir las leyes y prevenir la trata de personas. Asimismo, los Estados deben observar de cerca a otras empresas que pueden no estar registradas como agencias de empleo sino como proveedoras de otros servicios (por ejemplo, agencias de turismo), pero que ofrecen servicios de contratación. Esas empresas pueden ser objeto de tipos de inspecciones diferentes.

También hacen falta medidas de aplicación de la ley más rigurosas con respecto a las investigaciones financieras, a fin de que aumente el decomiso de los activos de los tratantes (y los de las agencias de empleo y reclutadores que recurren a prácticas fraudulentas y abusivas), lo que puede desalentar a los tratantes (y a las agencias de empleo y reclutadores que recurren a prácticas fraudulentas y abusivas), permitir indemnizar a las víctimas y contribuir a su rehabilitación, alentándolas al mismo tiempo a darse a conocer, y ayudar a reforzar los presupuestos de los encargados de hacer cumplir la ley.

Los encargados de hacer cumplir la ley y los fiscales deberían tener en cuenta que las agencias de empleo y los reclutadores cuyas prácticas son abusivas y fraudulentas bien pueden actuar de concierto con otros actores (con el fin de cometer trata de personas o graves delitos conexos) respecto de los cuales podría ser necesario efectuar investigaciones relativas a actividades de delincuencia organizada.

Señales de alerta

Las siguientes son señales que podrían evidenciar –y en casos reales lo hicieron– trata de personas y delitos afines, en el contexto de la contratación abusiva y fraudulenta, y que los encargados de hacer cumplir la ley y los profesionales de la justicia penal deben tener en cuenta (entre otras) (como lo indicaron los expertos consultados por la UNODC):

- se ha pedido a los trabajadores que firmaran dos contratos, cuyas condiciones son posiblemente distintas, o contratos en un idioma que no comprenden;
- la cuenta bancaria en la que se acredita el salario no fue abierta a nombre del trabajador sino al de un empleado de la agencia de empleo;
- los familiares del trabajador deben ir al banco acompañados por un empleado de la agencia de empleo cada vez que desean retirar dinero de la cuenta en la que fue depositado el salario;
- ni el trabajador ni su familia reciben nada, o solo les llega una parte, del pago que se les había prometido;
- la agencia de empleo participante no está registrada o no tiene licencia;
- la licencia de la agencia de empleo no es válida en el país para el cual ha contratado trabajadores;
- la licencia de la agencia de empleo no es válida para el o los sectores laborales para los cuales ha contratado trabajadores;
- una agencia de turismo contrata trabajadores;
- el cobro de tarifas de contratación excesivas e ilícitas, junto con otras prácticas fraudulentas y abusivas de las agencias de empleo y los reclutadores, puede estar vinculado a actividades organizadas y coordinadas con otros asociados, como prestamistas en el país de origen o agencias de empleo y reclutadores en el país de destino, siendo la trata de personas el resultado final.

Entre las fuentes de pruebas figuran:

- informes de los inspectores del trabajo;
- informes de organizaciones no gubernamentales sobre abusos, explotación, cobro de tarifas de contratación, etc.;
- corrientes financieras que indican que el dinero –posiblemente procedente de tarifas de contratación– ha circulado entre distintas partes (por ejemplo, del trabajador a la agencia de empleo, de una agencia de empleo a otra, etc.);
- pruebas documentales como uno o varios contratos firmados por el trabajador; libretas de marino (registro permanente de la hoja de servicios y las cualificaciones de un marino); pasaportes, etc. (Es necesario disponer de recursos para la traducción.);
- anuncios publicitarios y sitios web de las agencias de empleo;
- licencia de la agencia de empleo;
- archivos del registro de agencias de empleo;
- informe pericial de una agencia de empleo o reclutador éticos.

Es importante que los gobiernos de los países de origen y de destino velen por que los trabajadores tengan acceso a información y asesoramiento sobre sus derechos, y si son víctimas de trata de personas se beneficien oportunamente de vías de recurso eficaces e indemnizaciones. Con frecuencia los trabajadores desconocen los derechos de que gozan respecto de los contratos y las condiciones de trabajo y, por consiguiente,

no se perciben a sí mismos como víctimas del delito, incluida la trata. Asimismo, los trabajadores tienen reparos en acudir a las autoridades o presentar recursos, entre otras cosas por temor a la deportación, daños causados por los tratantes, el aislamiento, la falta de incentivo para presentar quejas y cooperar, y también porque la trata de personas supone un notorio estigma y los trabajadores no quieren ser catalogados como víctimas. La organización de seminarios previos al empleo o a la partida o el establecimiento de líneas telefónicas de asistencia y centros de información podría ampliar el conocimiento que tienen los trabajadores de sus derechos y otros asuntos administrativos relacionados con el empleo, reduciendo así la posibilidad de que sean víctimas de la trata.

Es menester crear sólidas capacidades para detectar prácticas abusivas, llevar a cabo investigaciones y enjuiciar delincuentes. Con ese fin, habría que impartir cursos de formación pluridisciplinarios a las autoridades, incluidas las encargadas de hacer cumplir la ley, a los jueces, fiscales, inspectores del trabajo y funcionarios de inmigración. La capacitación debería abarcar la legislación pertinente, los mecanismos de asistencia a las víctimas y protección de las mismas, y técnicas para detectar abusos en la contratación y tarifas conexas que contribuyen a la trata de personas¹⁶³. Se podría consultar a las agencias de empleo éticas a fin de obtener más información sobre los riesgos e indicios de prácticas abusivas o fraudulentas de contratación.

Habría que ampliar el conocimiento de los nexos entre agencias de empleo, tarifas de contratación y trata de personas mediante un enfoque basado en las pruebas y la realización de investigaciones específicas suplementarias sobre el fenómeno.

Diversas estrategias y tácticas pueden ser útiles para luchar contra las prácticas abusivas de contratación, en particular mediante el derecho penal y otras leyes y el marco reglamentario. Estas estrategias deberían adaptarse a las necesidades, las tendencias y las pautas de un país o región determinados. No existe una única respuesta predefinida para encarar eficazmente el problema.

Como medida preventiva, los Estados deberían abordar los factores subyacentes por los cuales la gente se torna vulnerable a la trata de personas, en particular el cobro de tarifas de contratación; esto último se podría combatir idealmente prohibiendo el cobro de tarifas a los trabajadores. Además, la cooperación entre países debería incluir también acuerdos sobre procedimientos seguros y accesibles en relación con el empleo de trabajadores extranjeros.

Habría que adoptar medidas para luchar contra la corrupción ya que fomenta las prácticas abusivas de contratación y la trata de personas, y menoscaba la eficacia de los esfuerzos encaminados a hacer cumplir la ley. Asimismo, en muchos países los procedimientos de concesión de licencias son menos robustos de lo necesario y, en algunos casos, también son objeto de corrupción y fraude mediante el soborno de los funcionarios o la compra de licencias. Deberían tomarse medidas para eliminar y prevenir esa corrupción y fortalecer los sistemas de licencias, desde los requisitos de admisión y el seguimiento a la suspensión de las licencias en caso de comportamiento ilícito.

¹⁶³ Confederación Sindical Internacional. *Cómo luchar contra el trabajo forzoso y la trata de personas*. Febrero de 2009. http://www.ituc-csi.org/IMG/pdf/TU_Guide_Forced_labour_ES.pdf.

Anexo. Instrumento de encuesta

País:	
Nombre y apellido:	
Fecha/Hora/Lugar:	

Introducción

Esta encuesta tiene por finalidad adquirir conocimientos sobre los mecanismos, las prácticas y las respuestas de la justicia penal en el plano nacional en países escogidos con respecto a la función que cumplen las agencias de empleo y las tarifas de contratación en la trata de personas (y delitos conexos). Su objetivo no es “evaluar” los distintos planteamientos adoptados por los países considerados, sino obtener información práctica sobre el tema de la investigación. La función de las agencias y tarifas de contratación en la trata de personas constituye un tema bastante específico y que no ha sido estudiado con detenimiento. Puede que ya existan prácticas satisfactorias y prometedoras para encarar el problema, pero deben ser recopiladas y analizadas de manera organizada.

Por consiguiente, sus respuestas a este cuestionario aportarían una valiosa contribución a nuestra investigación. El objetivo de la encuesta es examinar el marco jurídico y reglamentario de su país y las respuestas existentes de la justicia penal (jurisprudencia y práctica). La encuesta se divide por tanto en dos partes, la primera relativa a la legislación y reglamentación vigentes y la segunda centrada en las respuestas de la justicia penal.

Preguntas introductorias

1. ¿Cuáles son sus conocimientos o experiencia con respecto a la trata de personas y casos conexos y la implicación de las agencias de empleo y las tarifas de contratación?
2. ¿Cuáles son los abusos conocidos en relación con la contratación y la trata de personas en su país?
 - ¿Cuáles son las principales tendencias en materia de trata de personas y las formas comunes de explotación?

- ¿En qué sectores se registran los más altos niveles de trata?
- ¿Qué tipos de agencias o agentes de contratación están involucrados?

Parte I. Legislación general sobre la trata de personas

1. Sírvase proporcionar información de referencia sobre la legislación nacional relativa a la trata de personas:

- ¿Qué organismos son responsables del cumplimiento de la normativa en materia de trata de personas?
- ¿Es la legislación actual una herramienta útil para el enjuiciamiento? ¿Por qué o por qué no?
- ¿Qué cambiaría o añadiría usted en la legislación actual?

2. ¿Cómo se define la trata de personas en la legislación o reglamentación nacional? ¿Incluye esa definición indicadores relacionados con las tarifas de contratación?

- ¿Es adecuada la definición de la trata en la legislación? Sírvase especificar.
- ¿Cuáles son los puntos fuertes y las deficiencias de las leyes relativas a la protección de las víctimas?
- ¿Qué medidas de protección y beneficios se otorgan a las víctimas de la trata en la ley?

3. ¿Existen en la ley y en el marco jurídico medidas especiales de protección relacionadas con la trata de mano de obra en beneficio de las mujeres, los niños u otros grupos vulnerables?

4. ¿Exigen las leyes relativas a la trata el reembolso a las víctimas? Sírvase facilitar todos los detalles que estime pertinentes.

5. ¿Existe la responsabilidad de las personas jurídicas en la legislación? ¿Es esa responsabilidad de índole penal, civil o administrativa?

Parte II. Leyes y reglamentación

A. La contratación en las leyes y la reglamentación de lucha contra la trata de personas

1. ¿Contiene su legislación (penal) sobre la trata de personas referencias a:

- Las agencias de empleo?
- Las tarifas de contratación?
- Las deudas relacionadas con la contratación?

Sírvase proporcionar todos los detalles que estime pertinentes.

2. ¿Establecen las leyes la responsabilidad conjunta de los empleadores y los reclutadores en los delitos relacionados con la contratación o con la trata de personas?
3. En su opinión, ¿es importante o no incluir en la legislación relativa a la trata de personas referencias a las agencias de empleo y las tarifas de contratación y las deudas? Sírvase especificar.
4. ¿Cree usted que el hecho de incluir en la legislación relativa a la trata de personas referencias explícitas a la contratación influye en su aplicación? En caso afirmativo, ¿de qué manera? En caso negativo, ¿por qué no?

B. Otras leyes que rigen la contratación

1. ¿Existen en su ordenamiento jurídico (legislación y jurisprudencia) referencias a la contratación en relación con delitos distintos de la trata?
 - ¿Establece la ley con suficiente claridad lo que está permitido y lo que está prohibido en la contratación, por ejemplo el cobro de tarifas?
2. ¿Existen leyes que exijan a todas las agencias y los agentes de empleo registrarse ante un organismo público?
 - En caso afirmativo, ¿cuál es el organismo ante el cual deben registrarse?
 - ¿Cuáles son los requisitos para registrarse?
 - ¿Cuáles son las sanciones por no hacerlo?
 - ¿Se aplica la ley en la práctica?
3. ¿Hay leyes que fijen límites a las tarifas de contratación?
 - En caso afirmativo, ¿cuáles son los límites?
 - ¿Se aplican a todas las categorías de trabajadores empleados en el país?
 - ¿A los trabajadores emigrantes, trabajadores migrantes temporarios, trabajadores indocumentados?
 - ¿Quién fija esas tarifas, y sobre qué bases?
 - ¿Cuáles son las sanciones por cobro de tarifas excesivas, y qué organismo es responsable de su aplicación? ¿Se aplican en la práctica las limitaciones impuestas a las tarifas?
4. ¿Existen leyes que prohíban específicamente las prácticas abusivas de contratación, como el engaño, el fraude, la coacción, las amenazas, etc.?
 - En caso afirmativo, ¿cuáles son las leyes?
 - ¿Se aplican esas leyes a todas las categorías de trabajadores empleados en el país?
 - ¿A los trabajadores emigrantes, trabajadores migrantes temporarios, trabajadores indocumentados?

5. ¿Existen normas que prohíban específicamente a las agencias y los agentes de contratación tomar parte en la corrupción, el soborno o el cohecho de funcionarios públicos?

C. Otras disposiciones legislativas que regulan las prácticas relativas a la contratación y la trata de personas

1. ¿Tiene su país leyes que regulen las prácticas relativas a la contratación y la trata de personas, entre ellas las siguientes:

- Préstamos de dinero (incluidos préstamos officiosos)?
- Tipos de interés?
- Garantía?
- Blanqueo de dinero?
- Tráfico de seres humanos?
- Soborno de funcionarios?
- Infracciones en materia de salarios y horarios?
- Sustitución de contratos?
- Chantaje?
- Fraude y promesas falsas?

Sírvase proporcionar los detalles que estime pertinentes.

2. ¿Puede usted describir el procedimiento utilizado por los fiscales para sustanciar una causa de trata de personas, por ejemplo las leyes más frecuentemente aplicadas, las pruebas empleadas, etc.?

D. Leyes sobre las migraciones

1. ¿Tiene su país un programa de trabajadores migrantes temporarios?

- En caso afirmativo, ¿tienen los trabajadores migrantes temporarios los mismos derechos legales que los ciudadanos?
- ¿Abarca el programa de trabajadores migrantes temporarios las prácticas de las agencias de empleo y las tarifas de contratación (en el país de origen y en su país)?
- ¿Exige el programa de trabajadores migrantes temporarios que estos pasen por un reclutador (ya sea en la ley o en la práctica)?

2. ¿Ha firmado su país memorandos de entendimiento con otros países con respecto a los trabajadores migrantes?

- En caso afirmativo, ¿con qué países? (sírvase indicar si son países de origen o de destino).
- ¿Solo se aplican a determinados sectores de actividad?

- ¿Se establecen en los memorandos de entendimiento normas aplicables a las agencias de empleo?
- En caso afirmativo, ¿cuáles son las normas?
- Las tarifas de contratación, ¿están limitadas por las normas? ¿Se aplican esas normas en los países de origen y de destino?
- ¿Disponen los memorandos de entendimiento que todos los trabajadores deben solicitar empleo por conducto de una oficina pública?
- ¿Fijan tarifas de contratación?
- ¿Establecen los memorandos de entendimiento alguna medida de protección para los trabajadores indocumentados?
- ¿Cómo se aplican los memorandos de entendimiento?

Parte III. Aplicación

A. Aplicación de la ley en la práctica

1. ¿Cuál es el nivel de jurisdicción utilizado para la contratación y los abusos en la contratación, y quién es responsable?
 - ¿Niveles nacional, estatal, local? y ¿qué ministerios?
 - ¿Se aplica efectivamente la ley?
2. ¿Conoce usted disposiciones legislativas distintas de las leyes y los reglamentos relativos a la trata y la contratación que se hayan utilizado para enjuiciar la trata de personas o las prácticas abusivas de contratación?
3. ¿Cuáles son las sanciones actuales contra la trata de personas y las prácticas de contratación contrarias a la ética (multas, penas de prisión)?
 - ¿Existen sanciones diferentes para los casos en que personas menores de 18 años han sido víctimas de trata y explotación?
 - ¿Son esas sanciones proporcionales a la gravedad del delito?
 - ¿Son suficientemente disuasivas?
 - ¿Se cobran satisfactoriamente las multas, se cumplen realmente las penas de prisión?
 - ¿Se ofrece resarcimiento a las víctimas de la trata en la práctica?
4. ¿Cómo se llevan a cabo las investigaciones?
 - ¿Cómo se tiene acceso o se ofrece protección a los trabajadores que se hallan en lugares remotos (por ejemplo, plantaciones, actividades pesqueras)?
 - ¿De qué manera se accede a zonas peligrosas o industrias ilícitas (por ejemplo, minería o pesca ilegales, trabajadores indocumentados)?

- ¿Qué función cumplen los inspectores del trabajo? En sus investigaciones, ¿verifican también si existen prácticas abusivas de contratación?
5. ¿Cómo supervisa su país a las agencias de empleo?
 - ¿Cómo supervisa a los agentes y subagentes y a la contratación oficiosa?
 6. ¿Recorre su país a otras partes interesadas para detectar casos de trata de mano de obra o prácticas abusivas de contratación (por ejemplo, sindicatos u organizaciones no gubernamentales, organizaciones de defensa de los derechos de los migrantes)?
 - ¿Colabora con la sociedad civil en los enjuiciamientos y la rehabilitación de las víctimas?
 7. ¿Cuentan la policía y los fiscales con los medios necesarios para luchar contra los abusos vinculados a la contratación?
 8. ¿Opina usted que los investigadores, los fiscales y los jueces conocen los abusos relacionados con la contratación y aplican leyes relativas a la contratación en el enjuiciamiento de casos de trata?
 9. ¿Trabaja con otras oficinas o dependencias públicas?
 - ¿De qué manera y por qué?
 - ¿Cuáles son las ventajas y/o los inconvenientes?

B. Dificultades y enseñanzas extraídas

1. ¿Se han planteado dificultades para comprender las normas relativas a las tarifas de contratación en la práctica?
2. ¿Hay dificultades para hacer cumplir la ley cuando se han producido abusos en la contratación o se han cobrado tarifas excesivas en otras jurisdicciones (municipal/estatal/nacional)?
3. ¿Puede usted dar ejemplos de problemas para hacer cumplir la ley a través de las fronteras?
4. ¿Cuáles son actualmente en su país las principales necesidades de los profesionales de la justicia penal: capacitación, sensibilización, mejor legislación, cooperación?
5. ¿Cuáles son los obstáculos a la eficacia de los enjuiciamientos en su país?
 - ¿Qué medidas es necesario adoptar en su país para aumentar las tasas de enjuiciamiento eficaz?
6. ¿Qué orientaciones considera que habría que dar, de ser necesario, a los profesionales de la justicia penal en cuanto a las prácticas y tarifas de contratación para que comprendan su nexo con la trata de personas?

7. ¿Puede informarnos sobre casos concretos de trata de personas relacionados con prácticas o tarifas de contratación?

- ¿Cómo fueron tratados esos casos por la justicia, y con qué resultados?

Parte IV. Asuntos varios

1. ¿Hay otros temas relacionados con el estudio que desearía plantear y debatir?
2. ¿Conoce a otros expertos o profesionales que convendría entrevistar en el marco del presente estudio?





UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Para más información sobre la labor de la UNODC contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes,
sírvese dirigirse a:

Human Trafficking and Migrant Smuggling Section
UNODC
P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel. (+43-1) 26060-5687
Correo electrónico: htmss@unodc.org
En línea: www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/