



Photo: Jose David Rey Macias, iStock

TRABAJADORES MIGRANTES EN SITUACIÓN ADMINISTRATIVA IRREGULAR: Pautas para el desarrollo de un mecanismo de denuncia eficaz en casos de explotación o abuso laboral

¿Qué es un mecanismo eficaz de denuncia de violaciones de derechos laborales?

Un mecanismo de denuncia es una medida de protección que existe para evitar la explotación laboral y proteger los derechos laborales de todos los trabajadores, sin importar la nacionalidad, situación migratoria o permiso de residencia.



PLATFORM FOR INTERNATIONAL COOPERATION ON
UNDOCUMENTED MIGRANTS

¿A qué barreras se enfrentan los trabajadores sin papeles?

Si un trabajador sin papeles presenta una demanda a las autoridades laborales, ni la policía ni las autoridades migratorias necesitan estar involucradas. En varios estados miembros de la UE, sin embargo, se impide que los trabajadores presenten una demanda debido a la falta de una separación clara entre la inspección laboral y el control migratorio.¹ La policía acompaña a menudo a los inspectores laborales durante las inspecciones. Normalmente se necesita que la policía compruebe los permisos de residencia de los trabajadores y que los inspectores laborales informen a las autoridades migratorias de

todas las personas que no tenían permiso de residencia. Estas prácticas minan los objetivos de un mecanismo de denuncia y permiten la explotación al evitar que los trabajadores sin papeles informen las violaciones y reivindiquen sus derechos.

Contrariamente a las disposiciones de la directiva de sanciones para los empleados, en algunos estados miembros tampoco existen disposiciones específicas en la ley nacional sobre cómo poner una denuncia.²

En la mayoría de estados miembros no existe la posibilidad de que los trabajadores migrantes sin papeles denuncien a través de terceras partes, como las ONG, los sindicatos o las organizaciones de trabajadores migrantes.

MECANISMOS DE DENUNCIA EN LA LEGISLACIÓN EUROPEA

Las disposiciones legales que requieren o indican la necesidad de mecanismos eficaces de demanda de violaciones de derechos laborales se pueden encontrar en varios instrumentos internacionales y regionales. En muchos casos las violaciones de los derechos laborales son asuntos de derecho laboral, mientras que en otros casos se aplica el derecho penal o disposiciones judiciales. A nivel de la Unión Europea, se incluyen:

La **Directiva sobre las sanciones aplicables a los empleadores** (2009/52/EC) establece las sanciones aplicables a los empleadores que contratan a trabajadores en situación irregular. La directiva también incluye disposiciones específicas que tienen como objetivo proteger los derechos de los trabajadores en situación irregular, así como la disponibilidad y la accesibilidad de los mecanismos de denuncia (Artículo 13.1); la recuperación de los salarios pendientes (Artículos 6.1, 6.2 y 6.3); y el acceso a los permisos de residencia (Artículo 13.4). Requiere que los estados miembros implementen procedimientos que faciliten y tramiten denuncias de los trabajadores en situación irregular.

La **Directiva contra la trata** (2011/36/EU) establece que sea responsabilidad de los estados miembros de la UE identificar, proteger y apoyar a las víctimas de la trata de personas. Se pide a los gobiernos que establezcan mecanismos apropiados centrados en la identificación temprana, la asistencia y el apoyo a las víctimas, en cooperación con las organizaciones de apoyo relevantes (Artículo 11). Un mecanismo de denuncia efectivo en el ámbito de la explotación laboral sería uno de esos mecanismos.

La **Directiva sobre las víctimas de delitos** (2012/29/EU) establece un mínimo de estándares para los derechos, el apoyo y la protección de víctimas de delitos. La directiva se aplica a todas las víctimas sin importar su régimen de residencia (Artículo 1). Aunque la Directiva no lo solicita expresamente, un mecanismo de denuncias eficaz para los migrantes sin papeles sería una medida fundamental para que las víctimas de explotación laboral en situación irregular, que es un delito, y violencia en el lugar de trabajo, accedan a sus derechos conforme a la directiva.

1 Un informe de situación de PICUM, *Sanciones para los empleadores: Impactos sobre los derechos de los trabajadores migrantes sin papeles en cuatro países de la UE (Employer Sanctions: Impacts on undocumented migrant workers' rights in four EU countries)* (2015), consideró que éste era el caso en Bélgica, Italia, la República Checa y los Países Bajos.

2 Véase Asociación para la Intervención Legal, *Trabajadores migrantes desprotegidos en una situación irregular en Europa central (Unprotected. Migrant workers in an irregular situation in Central Europe)* (2014)

¿Qué hace que un mecanismo de denuncia sea eficaz?

Los mecanismos de denuncia deben ser transparentes, justos, independientes, accesibles, receptivos, rápidos y socialmente inclusivos. Los principales principios de los mecanismos de denuncia eficaces incluyen:

El cortafuegos

- El cortafuegos³ es **una separación clara entre la legislación y la práctica**, entre presentar una demanda al organismo nacional pertinente y cualquier procedimiento relacionado con la migración. Presentar una demanda no debería conducir a ninguna represalia contra los trabajadores sin papeles en relación a su situación migratoria. Se incluye la protección frente a las multas y otras sanciones administrativas, la persecución por delitos penales relacionados con la migración, los arrestos, las detenciones y las deportaciones.
- El principio del cortafuegos también debería **aplicarse en las inspecciones laborales rutinarias** que no son iniciadas por los mismos trabajadores sino a través de inspecciones de los organismos pertinentes.

El organismo encargado de tramitar denuncias

- Se debe conceder suficientes **poderes de investigación** al organismo responsable para que evalúe las denuncias correctamente.
- Los organismos de denuncia deben tener acceso **a todos los lugares de trabajo**, incluso residencias privadas.
- El organismo responsable de los mecanismos de denuncia debe **contar con recursos adecuados**.
- Los mecanismos de denuncia deben orientarse hacia la **protección de los trabajadores**.

Procesos legales

- El trabajador sin papeles debe tener **derecho a involucrarse** y a estar apoyado por terceras partes en cualquier procedimiento.
- El trabajador sin papeles debe tener **derecho a recurrir** la sentencia de un tribunal u otro organismo independiente pertinente.
- Se debe garantizar el **acceso a asesoramiento legal** para los trabajadores en situación irregular que deseen presentar una demanda y acceder a otros medios de representación legal en países donde no se proporciona asesoramiento legal gratuito.

Permiso de residencia

- El organismo encargado de tramitar denuncias debe **solicitar un permiso de residencia temporal** para los trabajadores en situación irregular y sus familias para el período de tiempo que dure el proceso, con posibilidad de extenderlo.

Salarios no retribuidos e indemnización

- El organismo encargado de tramitar denuncias debe tener derecho, tal y como designa el gobierno, a **conceder salarios no retribuidos e indemnizaciones** a trabajadores en situación irregular, aunque el trabajador ya no resida en el país.
- Debe implementarse un mecanismo preciso que garantice que **los trabajadores en situación irregular reciban realmente** los salarios no retribuidos y las indemnizaciones concedidas.

³ Véase la Recomendación General N.º 16 sobre cómo proteger de la discriminación a los migrantes presentes irregularmente (*General Policy Recommendation No.16: on Safeguarding Irregularly Present Migrants from Discrimination*) (2016) de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI)

Recopilación de datos y seguimiento

Periódicamente, las autoridades estatales deben recoger, y hacer pública, información a nivel nacional sobre:

- el número de denuncias presentadas
- el número de inspecciones de trabajo
- el número de violaciones registradas por los inspectores de trabajo
- el número de personas que recibieron una indemnización y la cantidad recibida en cada caso
- el número y los tipos de permisos de residencia emitidos
- el número y los tipos de sanciones impuestas a los empleadores
- el número de trabajadores en situación irregular a los que se les ordenó abandonar el país tras una inspección
- el número de trabajadores en situación irregular que fueron deportados tras una inspección

PICUM

La Plataforma para la Cooperación Internacional
sobre los Migrantes Irregulares
Rue du Congrès / Congressstraat 37-41, post box 5
1000 Bruselas, Bélgica
Tel: +32/2/210 17 80
Fax: +32/2/210 17 89
info@picum.org
www.picum.org



PLATFORM FOR INTERNATIONAL COOPERATION ON
UNDOCUMENTED MIGRANTS

Con el apoyo de:



Este informe ha recibido el apoyo económico del Programa de la Unión Europea para el Empleo e Innovación Social "EaSI" (2014-2020). Para más información consulte: <http://ec.europa.eu/social/easi> La información contenida en esta publicación no necesariamente refleja la posición o cual de la Comisión Europea.



SIGRID RAUSING TRUST