

LA SITUACIÓN DE LAS JORNALERAS EN LOS CAMPOS DE FRESA DE HUELVA

INFORME JURÍDICO



Pastora Filigrana García

Begoña Lalana Alonso

Carolina Martínez Moreno

Teresa Ramos Antuñano

Brigada feminista de observación

Mayo 2021

ÍNDICE

	Pag.
I. INTRODUCCIÓN, OBJETO DEL INFORME.....	4
II. CONTEXTO DEL SECTOR DEL CAMPO DE LA FRESA EN HUELVA.....	6
III. SISTEMATIZACIÓN JURÍDICA DE HECHOS POR MATERIAS Y NORMATIVA DE APLICACIÓN VULNERADA.....	8
III.I CONDICIONES DE VIDA Y TRABAJO OBSERVADAS Y MARCO DE ORDENACIÓN.....	8
1. Principio de igualdad y no discriminación. Vulneración constante y flagrante de los derechos humanos y fundamentales.....	8
2. Violencia contra las mujeres. Prevención de situaciones de abuso y acoso por razón de sexo y sexual.....	12
3. Selección y contratación.....	15
4. Modalidades de contratación.....	17
5. Tiempo de la prestación y jornada de trabajo.....	19
6. Salarios.....	23
7. Régimen disciplinario y sancionador.....	26
8. Prevención de riesgos y protección de la seguridad y la salud.....	28
9. Condiciones de los alojamientos.....	30
10. Asistencia y protección social.....	31
11. Condiciones de regreso a su país.....	34
12. Normativa que estaría incumpléndose transversalmente...	36
III.II TRATA DE PERSONAS CON FINES DE EXPLOTACIÓN LABORAL.....	37
III.III ANÁLISIS DE DETERMINADAS RESOLUCIONES DE LA ITSS.....	41
IV. COMPETENCIAS DE LA ADMINISTRACIONES CORRESPONDIENTES.....	43
1. Inspección de trabajo Y Ministerio de Trabajo y Economía Social.....	43
2. Competencias del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.....	44
3. Ministerio de Sanidad (en la situación de los alojamientos; en las medidas frente a la COVID19).....	44

4. Ministerio de Igualdad.....	47
5. Ministerio de Justicia y Fiscalía.....	47
V. PROPUESTAS.....	51
1. Propuestas encaminadas a llevar a cabo un proceso de selección en origen que garantice los principios de igualdad de trato y no discriminación.....	51
2. Propuestas para Reforzar la Inspección de Trabajo durante la campaña de recolección del fruto rojo en Huelva.....	51
3. Propuestas para fomentar la denuncia de los abusos de derechos en el marco de la campaña agrícola.....	53
4. Propuestas para fortalecer mecanismos de tutela y acción colectiva para estas trabajadoras.....	53
5. Propuestas de prevención y protección frente a situaciones de violencia contra la mujer.....	54
VI. CONCLUSIONES.....	57

ANEXO. BREVE RESEÑA SOBRE EL ALCANCE DE DETERMINADAS ACTUACIONES DE LA ITSS EN EL MARCO DEL SECTOR DE LA FRESA EN HUELVA

I. INTRODUCCIÓN

El presente informe recoge las principales conclusiones alcanzadas en relación con la situación de las personas, especialmente mujeres, contratadas para llevar a cabo las labores de recolección en las fincas de cultivo de fresas y otros frutos rojos de empresas hortofrutícolas de la provincia de Huelva.

Son el resultado del viaje llevado a cabo por quienes suscribimos el informe, en el marco de la Brigada de observación a los campos de Huelva organizada por la Asociación Jornaleras de Huelva en Lucha, La Laboratorio y Museo en Red, así como del estudio de la documentación existente, procedente del informe del relator de Naciones Unidas, las denuncias interpuestas por distintas personas y organismos ante la Jurisdicción laboral y penal, y ante la Inspección de Trabajo, las respuestas de los citados organismos y órganos judiciales, dictadas hasta el momento, y, sobre todo, de la observación personal, las entrevistas con representantes sindicales de UGT y CCOO del sector y con periodistas locales, así como de los testimonios directos de las trabajadoras que actualmente se encuentran desarrollando su trabajo en fincas situadas en diversas localidades onubenses.

El objetivo que persigue este informe es servir de soporte documental de lo que a juicio de quienes lo suscribimos constituyen flagrantes, graves y casi generalizados incumplimientos del ordenamiento jurídico, empezando por la normativa que, tanto en el ámbito internacional como el interno, garantiza el respeto a los derechos humanos, la dignidad de las personas y la no discriminación por razón de sexo, pasando por la de carácter socio-sanitario (en relación sobre todo con la situación y con las condiciones de los alojamientos, el acceso a suministros y protección frente a las amenazas para la salud y frente a la COVID19), para terminar con la normativa laboral y de Seguridad Social.

Nos encontramos con tres situaciones que hay que diferenciar: las mujeres que han sido contratadas a través de los contingentes, mayoritariamente marroquíes, para la temporada de los frutos rojos; las jornaleras y jornaleros contratados con carácter permanente ya sea con contrato temporal o indefinido; y las trabajadoras y los trabajadores sin

autorización de residencia y de trabajo que se encuentran en los asentamientos informales levantados en torno a los campos de Huelva, los cuales tuvimos ocasión de visitar.

Es cierto que la situación no es exactamente la misma en todos los casos y que algunas de las trabajadoras entrevistadas y con las que, pese a todas las dificultades, pudimos dialogar describen o narran condiciones que, en algunos aspectos, son más acordes con las exigencias legales. Pero ello no es óbice para que consideremos imprescindible y urgente que desde los poderes públicos y las distintas Administraciones concernidas se tomen las medidas oportunas para corregir un estado de cosas incompatible con la civilización.

Ni que decir tiene que las personas que se encuentran en España en situación no regularizada (en especial las mujeres) están aún más expuestas a abusos, extorsiones, coacciones y amenazas y dificultades para acceder a la tutela administrativa y judicial, incluso frente a conductas que podrían constituir ilícitos penales.

En las visitas que hemos realizado, muchas de las mujeres han expresado una queja, que procedemos a exponer: durante los últimos años, sobre todo a partir de que en 2018 salieran a la luz varias denuncias de agresión sexual. Distintos organismos han elaborado sus informes sobre las condiciones límite de vida y de trabajo a las que se ven sometidas las jornaleras de los frutos rojos. Para que estos informes fueran elaborados, las jornaleras han relatado con gran dolor a cada una de las autoridades, periodistas, brigadistas, etc., experiencias y sufrimientos terribles, sometiéndose así a una victimización secundaria. Finalmente, sus denuncias han salido a la luz, pero ninguna administración ha terminado con los abusos ni contribuido a la mejora de sus condiciones de vida o trabajo: la conmiseración no modifica la realidad. Es por ello que las jornaleras nos han interpelado para que hagamos cuanto esté en nuestras manos para revertir esta falta de actuación. Este informe pretende dar el primer paso en este sentido.

II. CONTEXTO DEL SECTOR DEL CAMPO DE LA FRESA EN HUELVA

En Huelva se dedican once mil hectáreas al cultivo del fruto rojo, aunque popularmente se conoce como la fresa. Huelva produce el 100% de la frambuesa española, el 96% de los arándanos y el 97% de la fresa. Durante los meses de marzo a mayo se lleva a cabo la recolección de la fruta, una tarea que, se calcula, necesita más de ochenta mil personas trabajando. Los beneficios que supone el cultivo de este fruto para la comarca onubense ascienden a cuatrocientos millones de euros. Se calcula que, durante la campaña de recolección de la fresa, se necesitan más de 80.000 trabajadores y trabajadoras. La mayoría de esta mano de obra aún hoy en día es autóctona. No obstante, cada año aumenta el número de personas extranjeras que trabajan en la campaña, de diferentes nacionalidades y estatus migratorios. Las personas que presentan mayor vulnerabilidad son las que habitan en los asentamientos chabolistas que proliferan en los pueblos freseros de Huelva mientras trabajan de manera intermitente en alguna explotación agraria.

Para afrontar esta ingente necesidad de mano de obra durante los meses de la campaña, la patronal recurre desde el año 2000 a la contratación de migrantes en los países de origen. La Ley (L0) de Extranjería posibilita este tipo de contratos por un tiempo determinado. Se conceden los permisos justo el tiempo que dura la campaña y cuando esta acaba se devuelve a las trabajadoras a su país. Desde el año 2006, esta contratación en origen se realiza en Marruecos. Los empresarios freseros hacen llegar a la embajada de España en Rabat sus necesidades de mano de obra y la ANAPEC (Agencia Nacional de Empleo de Marruecos) se encarga de la preselección del personal. Los requisitos que se les exigen son que sean mujeres de entre 18 y 44 años, con cargas familiares en el país, y con experiencia en el trabajo agrícola. El último visto bueno de la selección lo hará la patronal fresera desplazada al país vecino, eligiendo personalmente a las mujeres. Puntúan más las candidatas que tienen más hijos y mayor edad. El objetivo principal de estos requisitos es que se garantice el regreso tras la campaña y que no pretendan continuar viviendo y trabajando en Europa una vez que ya no son necesarias.

La coexistencia de estos tres grupos de trabajadoras permite que cada mujer sepa que la empresa tiene mano de obra alternativa que permite

prescindir de ella algún o algunos días o incluso de forma permanente. Siempre hay alguien en peor condición que acepte peores condiciones o que no ejerza su derecho a reclamar condiciones dignas y legales de trabajo.

Es en este contexto donde se producen las múltiples vulneraciones de derechos.

Fuentes:

1. Informe del Relator especial de la ONU sobre la pobreza extrema y los derechos humanos. Philip Alston, 2019.
2. Sentencias.
3. Informes y actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
4. Denuncias presentadas ante la ITSS, en la mayoría de los casos interpuestas por Abogadas Sociedad Cooperativa Andaluza.
5. Testimonios y registros de la Brigada.
6. Asociación Jornaleras de Huelva en Lucha.

III. SISTEMATIZACIÓN JURÍDICA DE HECHOS POR MATERIAS Y NORMATIVA DE APLICACIÓN VULNERADA

I. CONDICIONES DE VIDA Y TRABAJO OBSERVADAS Y MARCO DE ORDENACIÓN

1. Principio de igualdad y no discriminación. Vulneración constante y flagrante de los derechos humanos y fundamentales

Hechos:

En el transcurso de nuestro viaje hemos podido observar distintas formas de discriminación

La igualdad ante la Ley y la prohibición de cualquier forma de discriminación, están expresamente garantizadas por la Constitución, artículo 14, y por la práctica totalidad de convenciones de derechos humanos suscritas por nuestro país.

La discriminación por razón de género es evidente al ser un sector feminizado y precarizado en donde se producen situaciones flagrantes de vulneración de derechos, tanto laborales, de asistencia y prestación sanitaria, de dignidad personal e integridad física y moral, de servicios mínimos y habitabilidad en relación a los alojamientos o asentamientos, de vulneración a los servicios públicos y de respuesta de las administraciones.

A esta discriminación inicial se suma una práctica generalizada de trato desigual por razón de opinión y de ejercicio del derecho a la libertad de expresión y represalia por ejercer protestas o denuncias. Cuando una trabajadora protesta, se queja o denuncia, es sancionada. Estas represalias se dan tanto en trabajadoras con permiso de trabajo como sin él, nacionales o extranjeras. Durante la visita, tuvimos conocimiento de despidos y suspensiones de la relación laboral por ejercer el legítimo derecho a protestar.

La respuesta obtenida a las quejas y denuncias no responde a los estándares de calidad democrática mínima, particularmente en lo que se refiere a las actuaciones de Inspección de Trabajo, tribunales y

fiscalía. Las trabajadoras de los asentamientos han visto cómo las denuncias de organismos internacionales no han llevado a ninguna actuación por parte de la fiscalía; los incendios no son debidamente investigados y las denuncias por acoso o agresión son en muchos casos sobreseídas sin casi ninguna diligencia practicada.

En el caso de las trabajadoras del contingente y las que no cuentan con autorización de trabajo, se encuentran en una situación en la que no solo no pueden acceder en igualdad de condiciones a la tarjeta sanitaria, así como a las diferentes prestaciones sociales y derivadas del trabajo, con su diferente particularidad, sino que se encuentran más expuestas a una de las mayores expresiones de violencia de género: el acoso sexual o por razón de sexo. Así, las trabajadoras sin contrato no tienen acceso al cumplimiento de sus derechos laborales básicos a pesar de que la normativa laboral los establezca.

El miedo entre los distintos grupos de mujeres a sufrir represalias al ser vistas con nosotras es una constante, que ha sido corroborada por las representantes de organizaciones sindicales y sociales con las que nos hemos entrevistado. El miedo es una constante tanto para las jornaleras con contrato como las trabajadoras del contingente así como para las trabajadoras sin autorización de trabajo. Qué duda cabe que en estas dos últimas situaciones el miedo es aún mayor. Por este motivo, todas las entrevistas se han tenido que llevar a cabo en diferentes escenarios, como un bosque cercano a la carretera o un parking de un centro comercial.

Todo ello supone una vulneración constante no sólo de los derechos laborales básicos y de seguridad social que se encuentran en entredicho de manera constante y que son objeto del presente informe, sino también de los derechos fundamentales de dignidad de la persona, integridad física y moral y derechos de reunión y libertad sindical.

Normativa que se incumple:

Desde luego el artículo 14 de la Constitución; artículos 3,4, y 7, entre otros del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

Culturales de la ONU; vulneración también de los derechos fundamentales de reunión y a la libertad sindical (arts.21 y 28.1 CE, respectivamente).

España es firmante de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). El artículo 11 de la CEDAW recoge como derechos en el ámbito laboral:

- b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo;
- c) El derecho a elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio y el derecho a la formación profesional y al readiestramiento, incluido el aprendizaje, la formación profesional superior y el adiestramiento periódico;
- d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo;
- e) El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas;
- f) El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo...

Además, las represalias a la familia por la protesta de una de sus integrantes, vulneran el derecho a la vida personal y familiar, y en consecuencia el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en relación con los artículos 6, 10, 11, 12 y 13, entre otros; y 7, 11, 12, entre otros, de la Carta de derechos Fundamentales de la Unión Europea. Se citan estas convenciones sin ánimo de exhaustividad.

Por su parte, el artículo 14 de la Cedaw, específicamente dedicado a las mujeres rurales,¹ y única disposición de un tratado internacional de derechos humanos que se refiere específicamente a las mujeres rurales, aunque todos los derechos en el marco de la Convención les sean aplicables a ellas, exige a los Estados que tomen en cuenta los

¹ Las mujeres que cada campaña acuden a trabajar en la recogida de la fresa, el arándano y la frambuesa en Huelva, mujeres jornaleras españolas, extranjeras contratadas en origen, este año casi todas marroquíes y extranjeras sin papeles que viven en los asentamientos deben ser consideradas mujeres rurales

“problemas especiales a que hace frente la mujer rural a fin de asegurar [...] su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios”.

Concretamente, en el marco de este artículo, los Estados Parte se asegurarán de que las mujeres rurales tengan derecho a: a) participar en la elaboración y ejecución de la planificación del desarrollo; b) obtener acceso a los servicios de atención sanitaria y a la información sobre la misma; c) beneficiarse de los programas de seguridad social; d) obtener acceso a la educación y la formación; e) organizar grupos de autoayuda y cooperativas; f) participar en actividades comunitarias; g) obtener acceso al crédito, los mercados, la tecnología y recibir un trato igual en los planes de reforma agraria y en los planes de reasentamiento; h) gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el agua, el transporte y las comunicaciones

Para terminar con las previsiones de la Convención contra cualquier forma de discriminación a la Mujer, la recomendación 34 del Comité creado por los Estados, entre otros el Estado español, establece numerosas recomendaciones aplicables (sensibilización e información, acceso gratuito o asequible a los servicios jurídicos y a la asistencia letrada, empoderamiento jurídico de las mujeres rurales, eliminar los obstáculos que impiden a las mujeres rurales acceder a la justicia, disposición de tribunales móviles que sean accesibles a ellas, formación a la judicatura, etc.).

En relación al derecho de reunión: Art.35º CCol., que, además, en su apartado 1 c) alude al compromiso de facilitar a los sindicatos firmantes del convenio el acceso a las fincas para celebrar asambleas y/o visitar a las mujeres inmigrantes; y en el apartado 2 se refiere a la obligación de adoptar medidas y planes de igualdad (en este caso, computando el umbral de plantilla la totalidad de trabajadores en alta en los períodos de máxima actividad, con independencia del tipo de contrato o relación laboral).

Por fin, el apartado 4 de ese mismo precepto del convenio se refiere a la creación de las figuras de “Agente de Igualdad” y “Mediadora Intercultural con Perspectiva de Género”, de las que no se tiene noticia.

2. Violencia contra las mujeres: Prevención de situaciones de abuso y acoso por razón de sexo y sexual

Hechos:

Durante las entrevistas se han recopilado muchos casos de acoso sexual o por razón de sexo. Lamentablemente, es una realidad que se nos ha trasladado en reiteradas ocasiones y que supone el iceberg de la suspensión de derechos y garantías en el que se encuentran las trabajadoras de los campos de la fresa en Huelva. Se nos han relatado conductas verbales consistentes en invitaciones o presiones para concertar citas o encuentros sexuales o bien en su modalidad de "chantaje", peticiones o demandas de favores sexuales relacionadas, directa o indirectamente, con la mejora de las condiciones de trabajo o la conservación del puesto de trabajo. Hemos recogido testimonios de ofrecimientos de empadronamiento o contratos de trabajo, según la necesidad de la destinataria, a cambio de sexo. Estas ofertas se hacen en ocasiones visitando a la trabajadora en su vivienda del asentamiento, lo que refuerza la intimidación.

Se nos ha hablado de una carta escrita por un trabajador dirigida al empresario, donde pide por favor que tome cartas en el asunto, refiriéndose a una mujer con un puesto de responsabilidad en la finca que trata a las mujeres con rudeza, las insulta, las castiga durante días sin trabajo, las manda a prostituirse y las amenaza con no volver en el contingente del año siguiente si alguna dice algo al respecto.

Ni que decir tiene que las trabajadoras sin autorización de trabajo así como las inmigrantes estacionales del contingente se encuentran más expuestas a los citados riesgos y con menos garantías de protección dado su situación administrativa, así como la falta de conocimiento del idioma con lo que supone una discriminación multicausal (discriminación múltiple o interseccional).

Normativa que se incumple:

Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (refundición) [DO L 204/23]

Convenio 190 OIT sobre acoso y violencia en el ámbito laboral (21 de junio de 2019)

Art.7.4 LO 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOPI). El condicionamiento de un derecho o de una expectativa de derecho a la aceptación de una situación constitutiva de acoso sexual o de acoso por razón de sexo se considerará también acto de discriminación por razón de sexo

Arts. 10.1, 14, 15 Constitución española (también arts.18.1 y 35 CE): derechos básicos de la persona

Arts. 184 y 173 Código penal (reforma por LO 5/2010, de 22 de junio)

Arts. 4.2.c,) d), e) y, en ocasiones, a) del Estatuto de los Trabajadores: derechos laborales básicos (no discriminación, integridad física, intimidad y dignidad, ocupación efectiva...)

Art. 54.2 g) del Estatuto de los Trabajadores: causas de despido disciplinario. "El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.

Arts. 4.7.d), 14, 15.1.g) y 25.1 Ley 31/1995 de prevención de los riesgos laborales

Art. 27.3.c) LO 3/2007 (LOPI) (principio de igualdad en POLÍTICA DE SALUD)

Criterio técnico 69/2009 sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo (Criterio técnico 34/2003)

http://www.mites.gob.es/Itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Criterios_tecnicos/CT_69_2009.pdf

Art.33 Convenio Colectivo, que entre las faltas muy graves, en la letra l) contempla el acoso sexual en el trabajo.

Art.36^a: Protocolo para la prevención y actuación en los casos de acoso sexual y por razón de género.

Incumplimientos en relación con las responsabilidades empresariales:

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

- El empresario es cualquier representante de la empresa en el centro de trabajo
- Infracciones laborales graves (art. 7.10) y muy graves cuando se produzcan dentro del ámbito de facultades directivas, cualquiera que sea el sujeto activo (art. 8.11, 13 y 13 bis LISOS): multas (art. 40.1.c) y sanciones accesorias (art. 46 bis)
- Infracciones en materia de prevención riesgos laborales: por incumplimiento del deber general de prevención (11.4 leve, 12.16 grave y 13. 16 muy grave), por falta de investigación de los daños para la salud (art. 12.3 LISOS), por falta de medidas de coordinación/cooperación (12.13 y 13.7 LISOS)
- Excepcional pero no imposible orden de paralización de las actividades (art. 44 LPRL) si concurre situación laboral que objetivamente represente riesgo cierto, grave e inminente para seguridad y salud
- Posible recargo de prestaciones de seguridad social, por incumplimiento de normas preventivas

RESPONSABILIDAD PENAL

Las conductas observadas pudieran ser constitutivas de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, tanto aquellas denuncias por agresiones sexuales, previstas en su capítulo I, artículos 179 y 180, como el previsto en el artículo 184 que castiga al que solicitare favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante. Con la consiguiente responsabilidad CIVIL subsidiaria POR el daño producido.

3. Selección y contratación

Hechos:

Las empresas de recogida de frutos rojos de la provincia de Huelva, contratan sobre todo a mujeres.

La selección de las trabajadoras contratadas en origen se lleva a cabo dando preferencia, o eligiendo exclusivamente, a mujeres, casadas (divorciadas o viudas) y con hijos menores a cargo, lo cual ya constituye una conducta o práctica que incurre en una clara discriminación interseccional o múltiple, por razón de sexo, estado civil y situación familiar (STC 26/2011, de 14 de marzo, que reconoce la existencia de una discriminación de un varón por circunstancias familiares).

Pero, además, las trabajadoras no reciben documentación contractual, y si lo hacen está en castellano, sin traducir a su idioma, lo que imposibilita que se cumpla la finalidad de la forma escrita o documentada del contrato, que es informar sobre las condiciones en que tiene lugar la contratación y se desenvolverá la relación laboral con la empleadora.

Las trabajadoras refieren que la información de la oferta de empleo que se difunde en Marruecos de cara a la contratación por parte de los empleadores no concuerda con las condiciones laborales llevadas a cabo diariamente.

Por otra parte, las trabajadoras inmigrantes estacionales deben correr con todos los gastos que implica su llegada a España (tasas, viajes y desplazamientos, tanto de ida como de vuelta). Encontrándose en territorio español, no tienen acceso a recursos de información o asesoramiento en torno a sus condiciones laborales, prestaciones sanitarias o prestaciones contributivas o no contributivas derivadas de su relación laboral así como cualquiera otra información básica sobre su estancia en España, dada su dificultad de no comprensión del idioma oral y escrito que en algunos de los casos se añade el elemento de analfabetismo.

Las trabajadoras del contingente así como las jornaleras, manifiestan que las mujeres trabajadoras que preguntan o reclaman sus derechos tienen como consecuencia o represalia la no contratación en la nueva temporada o la no renovación del contrato temporal.

Normativa que se incumple:

Art.14 Constitución Española

Art.8.2, 8.4 y 8.5 Estatuto de los Trabajadores: en relación con las obligaciones relativas a la formalización del contrato de trabajo y la comunicación de la copia básica a los representantes legales de los trabajadores y comunicación individualizada por escrito al trabajador de los elementos básicos y principales condiciones de ejecución del contrato.

Arts.4.2 c) y 17 Estatuto de los Trabajadores: derecho a la igualdad y a la no discriminación en el empleo y en la relación de trabajo.

Art.2 a), 34.1, 35.1 y 37.1 d) del Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo: no discriminación.

Se incumple asimismo la obligación que establece el art.3.1 b), 3.2, 9 y 10 de la Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021 (BOE 31 diciembre).

4. Modalidades de contratación

Hechos:

Las empresas hortofrutícolas llevan a cabo distintas modalidades de contratación según el colectivo de que se trate. En el caso de las jornaleras andaluzas, se las contrata bien con un contrato de obra o servicio y también mediante el sistema de "peonadas", lo que supone trabajar los días que la empresa necesita, lo cual permite acumular las peonadas que dan acceso a la prestación por desempleo.

Las trabajadoras de los asentamientos también son contratadas por días, aunque pueden encadenar varias jornadas seguidas, siempre al arbitrio de los empleadores.

La modalidad contractual utilizada en el caso de (muchas de) las jornaleras con las que nos hemos entrevistado es el contrato para obra o servicio de duración determinada. Esta modalidad no se ajusta a la causa real del contrato, más propia de un contrato de carácter fijo discontinuo, habida cuenta de que la campaña y las contrataciones se repiten de año en año, encubriendo, en consecuencia, contratación temporal fraudulenta. Alguna de las trabajadoras que nos manifiestan lo anterior, de edad avanzada, se quejan que cada año la contratación temporal es de menor duración (llamamiento tardío y anticipación del cese) a pesar de contar con muchos años en la empresa, sufriendo en consecuencia una disminución en su salario y en las correspondientes prestaciones.

La contratación temporal en fraude de ley es una práctica instaurada en el sector habida cuenta que el Tribunal Superior de Andalucía con fecha de 30 de enero de 2010 anula un párrafo del Convenio Colectivo, en relación a los fijos discontinuos, al establecer unos requisitos no previstos en la ley para la adquisición de la condición de fijos discontinuos.

Respecto a las trabajadoras del Contingente, a pesar de tener pactado en origen un contrato que supone la expectativa de trabajar todos los días, en muchas ocasiones los encargados comunican a las trabajadoras que no vayan a trabajar al día siguiente o durante varios días. En ese caso, no cobran la jornada de trabajo.

La prohibición legal del trabajo a destajo no impide que la empresa fije una cantidad de fruta que debe recogerse por día y que, de no cumplirse, comunique a la trabajadora que no vaya al día siguiente. Este tipo de abuso es frecuente para todas las trabajadoras, del contingente, de grandes o pequeñas explotaciones.

En algunas actividades asociadas, como los almacenes de envasado de la fresa, se exige a cada mujer el envasado de 600 kilos de fresa para completar una peonada. Se puede necesitar hasta tres días para ello.

Normativa que se incumple:

Arts.15.1 a) y 16 Estatuto de los Trabajadores.

Art.6º Convenio Colectivo del campo de la provincia de Huelva 2018-2019-2020 (Resolución de la Delegación Territorial de Conocimiento y Empleo de la Junta de Andalucía en Huelva de 22 de octubre de 2018, BOH 8 de nov., Código 21000165011981). De conformidad con lo decidido en STSJ Andalucía, Sevilla, de 30 de enero de 2020 (Rec.4018/19) [ECLI:ES:TSJAND:2020:392], en la que se declaró la nulidad del último párrafo del referido precepto del convenio en cuanto a la exigencia de un determinado número de campañas (dos consecutivas o tres alternas) y de promedio de jornadas reales trabajadas en una misma empresa para poder ser considerado trabajador fijo discontinuo.

Además, se vulnera el procedimiento de llamamiento de los fijos discontinuos que se llevará a efecto por riguroso orden de días trabajados (jornadas reales), en el centro de trabajo de un mismo titular y para el cese en orden inverso que para los llamamientos.

5. Tiempo de la prestación y jornada de trabajo

Hechos:

No hay calendario laboral y se recurre con frecuencia a la fórmula del "trabajo a llamada", con lo que tampoco se garantiza el cumplimiento de una jornada laboral determinada. En la práctica, una trabajadora puede trabajar 2 o 3 días de una semana solamente cobrando únicamente salario por esos días trabajados.

Por el contrario, si se realizan horas extras (lo que es difícil de controlar, puesto que tampoco se llevan registros de jornada), normalmente no se abonan.

Cuando cumplen su jornada (en el caso de que se respete el horario de trabajo) tienen prohibido hacer horas extras por la tarde en otra empresa. Por su parte, las mujeres del contingente llevan a cabo horas extraordinarias consistentes en actividades de limpieza de las zonas comunes en los alojamientos donde residen dentro de la finca.

Hay que reseñar asimismo que la redacción del convenio en su artículo 11 reconoce diferente responsabilidad en relación al salario respecto a los días no trabajados por razón de lluvias y otros accidentes atmosféricos dependiendo de si eres fijo o eventual/temporero. A los primeros se les reconoce la recuperación del 50 % del salario de la jornada interrumpida. No obstante, en el caso de los eventuales y temporeros, si la suspensión ha sido advertida para que no se asista al trabajo, no solo por razones climatológicas sino por inexistencia de producción o por el no desarrollo de los cultivos, los días de inactividad no se retribuirán, ni darán lugar a gasto o suplido por producción. La citada redacción es susceptible de ser catalogada y se recomienda su estudio de oficio por parte de la administración competente al ser posiblemente discriminatoria en detrimento de la contratación temporal en relación a la indefinida.

A mayor abundamiento, el artículo 11 consistente en la suspensión de la relación laboral por razones climatológicas, así como por inexistencia de producción o por el no desarrollo de los cultivos, es susceptible de ser un precepto convencional contrario a la normativa vigente al ser elementos que son inherentes a la ventura y riesgo de la

parte empresarial, característica principal de la relación laboral por cuenta ajena que no ha de ser asumida por la parte de la persona trabajadora. Lo anterior, se encuentra en conexión con la derogación del principio de no recuperación de determinados tiempos efectivos de trabajo previamente suspendidos, todo ello recogidos en el RD 2001/1983 de 28 de julio y derogado por el RD 1561/1995, de 21 de septiembre del Estatuto de los Trabajadores.

Normativa que se incumple:

Arts.34, 35 y 37 Estatuto de los Trabajadores.

Art.3.1 a) de la Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021 (BOE 31 diciembre):

“A los efectos de ser autorizados para la contratación de trabajadores extranjeros en base a lo previsto en esta orden, los empleadores deberán garantizar a los trabajadores contratados las siguientes condiciones:

a) La actividad continuada durante la vigencia de la autorización solicitada.

En el sector agrario se considerará continuada la actividad que no sea inferior a un 75 % del tiempo de trabajo habitual en el sector, por lo que el número de jornadas y/o horas de trabajo cotizadas en relación con un trabajador se corresponderá con este límite mínimo.

El cumplimiento de esta garantía por el empleador podrá ser objeto de verificación por la Administración durante todo el periodo de vigencia de la autorización concedida.”

Art.7º Convenio colectivo aplicable. En cuanto al descanso semanal, dispone que en el período comprendido entre el 15 de febrero y 1 de junio los domingos tendrán carácter laborable, pudiendo las trabajadoras disfrutar del descanso semanal en cualquiera de los otros días de la semana.

DIRECTIVA 2003/88/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO (yo lo pondría en minúsculas, como en ocasiones anteriores...) de 4 de noviembre de 2003

relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo en materia de seguridad y salud en el trabajo:

«Todos los trabajadores deben tener períodos de descanso adecuados. El concepto de descanso debe expresarse en unidades de tiempo, es decir, días, horas o fracciones de los mismos. Los trabajadores de la Comunidad deben poder disfrutar de períodos mínimos de descanso diario, semanal y anual, y de períodos de pausa adecuados. En este contexto, es conveniente establecer, asimismo, un límite máximo de duración de la semana de trabajo.

Principios de la Organización Internacional del Trabajo por lo que respecta a la distribución del tiempo de trabajo, incluidos los que se refieren al trabajo nocturno.

En relación al artículo 11 del Convenio Colectivo citado en el apartado de los hechos, se ha vulnerado la siguiente normativa:

Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

Artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores

Respecto de la exigencia de exclusividad o prohibición de hacer más horas en otra empresa por la tarde, se incumple:

Art.35 Constitución Española sobre el derecho al trabajo

Art.4.1 a) Estatuto de los Trabajadores, con idéntico alcance en relación con el derecho al trabajo y a la libre elección de oficio

Art. 4.2 e) Estatuto de los Trabajadores sobre el derecho a la intimidad y a la consideración debida a su dignidad

6. Salarios

Hechos:

En relación con los salarios, hemos identificado los siguientes hechos reseñables:

- a.** En términos generales, se produce el trabajo a destajo y modificaciones arbitrarias del rendimiento exigible (número de kilos que deben recoger cada jornada), con imposición de castigos si no alcanzan el volumen exigido (que, en ocasiones, experimenta irregularidades en el pesaje o contabilización de la cantidad de trabajo realizada).

- b.** El Convenio colectivo reconoce en su artículo 12 una indemnización por camino en el caso de que el lugar de residencia o alojamiento en la finca sea superior a 2 kms. De acuerdo con los testimonios de las trabajadoras que hemos podido entrevistar, esta indemnización no se paga a pesar de que se cumplen los elementos objetivos.

- c.** En el caso de las trabajadoras en el marco del Contingente, al verificar el pago, caso que se documente en un recibo de salarios, la mayor parte no entienden ni el idioma ni la moneda, con lo que no saben si les están pagando lo debido o una cantidad inferior.

- d.** De acuerdo con todos los testimonios recogidos, las trabajadoras del contingente de contratación en origen han de asumir el pago del alquiler del alojamiento, los suministros, los bienes de consumo de primera necesidad (que suelen adquirir en tiendas patronales a precio superior al de mercado), la reparación de electrodomésticos e incluso los medicamentos que puedan necesitar si enferman o tienen algún accidente o lesión, lo que acaba desembocando en una situación de endeudamiento permanente o, en el mejor de los casos, de inexistencia de ganancias salariales con las que costear el retorno a su lugar de origen y contribuir a la subsistencia propia y de sus familias, que es para lo que vienen a trabajar al campo onubense.

Este tipo de prácticas resultan más propias de etapas primitivas del desarrollo industrial, en las que era habitual el llamado "truck system", consistente en que el pago del salario se efectuara con medios tales como comida, ropa, albergue u otros bienes de primera necesidad que proporcionaba el empresario, normalmente a precios elevados, llegando a generar situaciones de abuso que enseguida fueron prohibidas con carácter prácticamente general, salvo para algunas situaciones excepcionales, tales como trabajos en minería, en agricultura o similares, donde así y todo fueron objeto de fuertes limitaciones y controles, tal y como se desprende de buena parte del articulado del Convenio n.º 95 de la OIT (1949) sobre la protección del salario (limitaciones de la cuantía del pago en especie; garantía de que, en caso de suministro de bienes o servicios por la empresa, el precio de los mismos fuera ajustado y no excesivo; prohibición de descuentos sobre el salario de los trabajadores; obligación de las autoridades competentes de controlar que, en su caso, las mercancías se vendan a precios justos y razonables y que los servicios que se presten en economatos o establecimientos similares redunden en beneficio de los interesados y no al contrario; obligaciones informativas sobre la forma de cálculo y abono de los salarios, entre otras muchas).

e. Los salarios del Convenio Colectivo del Campo de Huelva se sitúan en franjas económicas muy precarias, siendo de los convenios colectivos con salarios más bajos fijados por ley. De hecho, no se alcanzaba el SMI hasta que, tras el oportuno procedimiento de conflicto colectivo, se modificó el convenio colectivo en el año 2020 para adaptar el salario al SMI.

Normativa que se incumple:

Convenio colectivo del campo de la provincia de Huelva 2018-2019-2020 (Resolución de la Delegación Territorial de Conocimiento y Empleo de la Junta de Andalucía en Huelva de 22 de octubre de 2018, BOH 8 de nov., Código 21000165011981).

Tablas salariales 2020: 42,86 euros/día

Respecto a la modificación del rendimiento:

Art.41 Estatuto de los Trabajadores.

Respecto a las horas extraordinarias:

Art. 8º Convenio Colectivo, de acuerdo con el cual deberían abonarse con un incremento del 75% del valor de la hora ordinaria.

Respecto a la imposibilidad de la prestación:

Art. 30 Estatuto de los Trabajadores

Art. 11º Convenio Colectivo. El convenio prevé que a los eventuales y temporeros que no puedan realizar su trabajo una vez presentes en el tajo o transcurridas dos horas de trabajo se les abone el 50% del salario; la totalidad una vez superadas las dos horas; sin que sea posible la recuperación del tiempo perdido.

Respecto a la indemnización por camino:

Art. 11º Convenio Colectivo. El convenio prevé el abono de una cantidad por km cuando la distancia del alojamiento al tajo supere los 2 km de distancia (0,21 euros para 2018).

Respecto al recibo de salarios:

Art. 21º Convenio Colectivo: llegado el día del cobro la persona empleadora entregará a la plantilla, sin excepción, un duplicado del recibo de salario, que será firmado por la empresa.

Respecto a las prácticas de "truck system":

Carta Social Europea. Consagra el principio de suficiencia salarial y la

posibilidad de que el salario permita mantener un nivel de vida decoroso.

Convenio n.º 95 OIT, relativo a la protección del salario, suscrito el 1 de julio de 1949 y ratificado por España el 12 de junio de 1958.

Art. 35 Constitución Española.

7. Régimen disciplinario y sancionador

Hechos:

De acuerdo con todos los testimonios recogidos, el régimen disciplinario reflejado en el convenio colectivo ha sido sustituido por un régimen de castigos con mínimas garantías de control y sin ningún procedimiento reglado de defensa. Los castigos van desde el trato denigrante a modo de amonestación hasta la suspensión de empleo y sueldo a través de un "mañana no vuelvas".

En el marco del contingente de contratación en origen, las trabajadoras relatan en sucesivas entrevistas que cuando la persona encargada o responsable de la cuadrilla considera que una trabajadora no cumple (por ejemplo, si recoge menos fruta de la exigida) se le impone un "castigo" que suele consistir en su confinamiento en los alojamientos por varios días, sin ocupación efectiva y sin salario.

De acuerdo con los testimonios recogidos, es habitual el uso de castigos para infundir miedo y atemorizar a las personas trabajadoras teniendo como resultado la no reclamación de derechos ante posibles incumplimientos.

Las trabajadoras del contingente así como, en mayor medida aún, las trabajadoras sin autorización de residencia y trabajo, que se encuentran en situaciones de extrema vulnerabilidad, se ven más afectadas si cabe ante estas situaciones de chantaje y amenaza, lo cual conlleva mayor pérdida de derechos laborales y de dignidad mínima que toda persona por el hecho de serlo tiene atribuida.

Este tipo de conductas conlleva de manera directa la imposibilidad

de ejercer derechos fundamentales como el derecho a la reunión o de libertad sindical por temor a la vulneración de la dignidad personal así como a la pérdida o no llamamiento del trabajo, situación que se asemeja a la figura de la trata de personas con fines de explotación laboral.

Normativa que se incumple:

Art. 58 Estatuto de los Trabajadores. Faltas y sanciones de los trabajadores. Respeto a los principios de tipicidad (imposición conforme a lo regulado en convenio colectivo) y gradualidad o proporcionalidad.

Art. 33º Convenio Colectivo, que establece el régimen sancionador y gradúa las faltas.

Derechos Fundamentales de reunión, asociación y libertad sindical.

Indicios de delito:

Tanto los hechos relativos a los castigos y represalias, como las condiciones de trabajo impuestas o el trato dado a las mujeres por los encargados de las empresas podrían ser constitutivos del delito de acoso laboral recogido en el Art. 173.1 del Código Penal.

8. Prevención de riesgos y protección de la seguridad y la salud

Hechos:

Existe un problema de salud entre las trabajadoras muy generalizado, que apareció mencionado en todas las entrevistas realizadas: la exposición a los pesticidas y otros productos tóxicos, que suelen rociarse incluso mientras se realiza la recogida de la fruta, sometiendo a las trabajadoras al contacto con los productos. Recogimos testimonio directo de casos de incapacidad laboral por esta causa.

No nos consta que la inspección de trabajo haya intervenido por esta motivo.

No se trata solo de la falta de equipos, sino de que evitar que se fumiguen los frutos en presencia de las personas que los están recogiendo.

Tampoco existe protección contra las inclemencias del tiempo.

En el marco de la pandemia, de acuerdo a todos los testimonios recogidos, no se facilitaron a las personas trabajadoras recursos mínimos de prevención ante la Covid, un hecho que afectó en particular a las mujeres del contingente:

- Las mujeres viven y trabajan sin posibilidad de respetar las condiciones de seguridad establecida, en concreto la distancia social.
- Se les facilita un número muy limitado de mascarillas y el resto deben proveerlo ellas mismas a su cargo.
- No se desinfectan debidamente las instalaciones, corriendo la limpieza a cargo de las propias trabajadoras.
- En general, las medidas de prevención así como los equipos de protección individual no se encuentran presentes en la vida diaria del trabajo efectivo.

Normativa que se incumple:

Art.15º, párrafo 5º, Convenio Colectivo, que dicta la puesta a disposición de los trabajadores de equipos de protección individual, abonando el trabajador el importe correspondiente al primer día de trabajo, que le será reintegrado tras un mes de permanencia en la empresa.

Art.3.2 a) de la Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021. (BOE 31 diciembre)

Convenio sobre la seguridad y la salud en la agricultura, 2001 (núm, 184)

C184 - Convenio sobre la seguridad y la salud en la agricultura, 2001 (núm. 184). No ratificado por parte de España.

Indicios de delito:

Las conductas descritas podrían incluso ser constitutivas de delito contra la salud pública del Art. 360 del Código Penal, que castiga a quien hallándose autorizado para el tráfico de las sustancias o productos a que se refiere el artículo anterior (sustancias nocivas para la salud), los despache o suministre sin cumplir con las formalidades previstas en las Leyes y Reglamentos respectivos.

Igualmente, pueden constituir el delito previsto en el Art. 316 del Código Penal que castiga a aquellos que, con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física. El artículo 317 castiga la conducta, aunque sea culposa.

Es importante destacar que cuando se trata de personas jurídicas, el Art. 318 del Código Penal considera responsable a la persona del administrador o encargado del servicio, que conociéndolos y pudiendo remediarlo no lo hicieran.

9. Condiciones de los alojamientos

Hechos:

En el marco de los Contingentes, el concepto de alojamiento reúne las siguientes características según las entrevistas llevadas a cabo:

a. Los alojamientos suelen tener una persona responsable vinculada a la empresa, siendo la supervisora no sólo de cuestiones de limpieza sino del régimen de salidas al centro de salud en caso de enfermedad de urgencia,

ante la inexistencia de autobuses en este último año de pandemia. En este sentido, según una entrevista, ante la enfermedad de una de las trabajadoras, la responsable del alojamiento se niega durante la noche a trasladarla al centro de salud. Refieren también que el trato con la supervisora suele ser humillante y vejatorio: les ordena limpiar las zonas comunes del alojamiento, trato vejatorio ante cualquier pregunta, les obligan a poner dinero para organizar fiestas a los otros supervisores etc.

b. En las habitaciones se encuentran alojadas entre 8 y 12 mujeres.

c. Algunas de las trabajadoras entrevistadas manifiestan que se les resta de la primera nómina determinados conceptos entre otros los siguientes: 50 euros en concepto de vivienda y entre 70/120 euros en concepto de seguro vinculado a La Caixa.

d. No existen medios de transporte de ningún tipo (empresa o sistema público) entre el alojamiento y el pueblo para acceder a bienes consumibles necesarios para la vida diaria, así como para acceder a los posibles recursos y prestaciones.

En los asentamientos denominados irregulares, se encuentran centenares de personas que trabajan diariamente en la temporada de frutos rojos, al no existir ningún alojamiento facilitado por las administraciones. Se trata de conglomerados de varios cientos de chabolas construidas con palets, cartón, plástico y mantas.

No existe sistema general eléctrico ni de aguas, lo cual obliga a los residentes a recoger el agua en bidones en las fuentes más cercanas y a instalar sus propios paneles solares cuando tienen la posibilidad.

Se encuentran al lado de los campos y, al no haber sistema de retirada de residuos de manera integral, junto a ellos pueden verse vertederos.

Todo ello genera unas condiciones de alta insalubridad e inseguridad a pesar de los evidentes esfuerzos de sus habitantes por mantenerlos limpios y confortables. Tuvimos ocasión de visitar el asentamiento de Palos de la Frontera pocos días después de un incendio que había hecho arder un tercio de las chabolas. Se trataba del segundo durante la misma campaña. Sus habitantes estaban ocupados en la reconstrucción de las chabolas.

Normativa que se incumple:

Art.13° del Convenio Colectivo, que dispone que los alojamientos serán gratuitos y que no se podrá descontar cantidad alguna en concepto de alquiler, en particular en el caso de inmigrantes. Añade además ese mismo precepto del convenio que los alojamientos deberán reunir las debidas condiciones de seguridad e higiene, y habitabilidad.

Art.3.2 b) Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021. (BOE 31 diciembre)

10. Asistencia y protección social

Hechos:

Es llamativo que, incluso cuando existe afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social, muchas de las trabajadoras entrevistadas narren una realidad sumamente extendida, casi generalizada, consistente en que cuando enferman, lejos de procurar que acudan a un centro de salud donde les puedan atender, diagnosticar y tratar sus dolencias, las relegan a los alojamientos hasta que pueden reintegrarse al trabajo.

En caso de que las lleven a un médico, ellas mismas acaban teniendo que sufragar esos gastos, así como el de los medicamentos.

En uno de los testimonios más extremos recogidos, una trabajadora extranjera en situación regular, integrante del contingente, relata cómo no solo se le negó la asistencia sanitaria, sino que, cuando pretendió acudir por su cuenta al hospital, por estar sangrando, con fiebre y fuertes dolores, fue despedida y abandonada a la entrada de un pueblo, sola, de noche, sin conocer nuestro idioma y enferma. Esta mujer ha logrado salvar su vida por la intervención de ciudadanas y ciudadanos anónimos que la asistieron inicialmente, incluidas personas en situación vulnerable de los asentamientos y por la asistencia de varias organizaciones sociales que la han acompañado al médico y acogido.

Gracias a este apoyo, pudo obtener finalmente el diagnóstico de cólico nefrítico. Este caso ha sido recogido por medios de comunicación.

No se comprende que, estando aseguradas y teniendo, por consiguiente, derecho a la asistencia sanitaria, estas situaciones se produzcan tanto respecto a las prestaciones de medicamentos farmacéuticos, como en relación a las prestaciones de incapacidad temporal, ya sea por contingencias comunes o profesionales.

Por otro lado, y de nuevo en relación a las trabajadoras del contingente, para llegar a acceder a los servicios y organismos, hay que caminar o depender de los y las encargadas que acceden o no a la petición de traslado. No hay una infraestructura de transporte que las facilite el acceso a la justicia.

A lo anterior hay que añadir la dificultad de idioma y de la información sobre los derechos en nuestro país y las garantías y formas previstas para su ejercicio.

En relación con otras prestaciones sociales, las personas que vienen para desarrollar trabajos de temporada no cotizan por desempleo, al estar previsto que al final de cada campaña regresen a su lugar de origen. En caso de que, por la razón que sea, permanezcan en España, no podrán percibir prestaciones por desempleo, tal y como nos cuenta una de las inmigrantes que han quedado, después de varios años de contrato, en situación irregular [la Orden del MTSS de 22 de noviembre de 2006, por la que se regula la inscripción de trabajadores extranjeros no comunitarios en los Servicios Públicos de Empleo y en las Agencias de Colocación (BOE de 6 de diciembre), en su art. 1º dispone que pueden inscribirse como demandantes de empleo solo "los extranjeros que en aplicación de la vigente normativa sobre permanencia y trabajo de los extranjeros en España, tengan reconocido el derecho de acceso al mercado de trabajo"].

Sin embargo, el art. 36 LO Extranjería dice que "La carencia de la autorización de residencia y trabajo, sin perjuicio de las responsabilidades del empresario a que de lugar, incluidas las de Seguridad Social, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero, ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones derivadas de supuestos contemplados por los convenios internacionales de protección a los trabajadores ni otras que pudieran corresponderles, siempre que sean compatibles con su situación. En todo caso el trabajador que carezca de autorización de residencia y trabajo no

podrá obtener prestaciones por desempleo".

Normativa que se incumple:

En relación con la prestación de asistencia sanitaria, la de Seguridad Social

Arts. 15, 41 y 43 de la Constitución Española

Convenio nº 97 de la OIT, relativo a los trabajadores inmigrantes, ratificado por España mediante instrumento de 23 de febrero de 1967 (BOE de 7 de junio), en su artículo 6. Dicho precepto tal como señala la STS de 7 de octubre de 2003 (Rec.2153/02), ha de entenderse complementado por la Recomendación núm. 151 sobre los Trabajadores migrantes, en cuanto dispone en su apartado 8.3 que "los trabajadores migrantes cuya situación no sea regular o no haya podido regularizarse deberán de disfrutar de la igualdad de trato, tanto para ellos como sus familias, en lo concerniente a los derechos derivados de su empleo o empleos anteriores en materia de remuneración, seguridad social..." [Véase Voto Particular a la STS de 31 de enero de 2017 (Rec.1153/15)].

Indicios de delito:

La falta de atención sanitaria y la grave situación de abandono a que se sometió a una mujer emigrante y enferma en situación regular, podrían ser constitutivas de un delito de omisión de socorro del artículo 195 del Código Penal, que castiga a quien no socorriere a una persona que se halle desamparada y en peligro manifiesto y grave, cuando pudiere hacerlo sin riesgo propio ni de terceros.

11. Condiciones de regreso a su país

Hechos:

El cierre de fronteras en las campañas de los años 2020 y 2021 y las restricciones a la movilidad que ha conllevado la gestión de la

crisis sanitaria han visibilizado la situación de desamparo en que se encuentran las trabajadoras marroquíes del contingente una vez finalizado sus contratos de trabajo.

Aquellas trabajadoras que no culminaban su periodo de prueba o que eran despedidas por cualquier otro motivo antes del fin de la campaña se han encontrado en una situación de desprotección absoluta. Las empresas se han visto imposibilitadas para garantizar el regreso a sus país de origen debido al cierre de las fronteras y no han asumido responsabilidades respecto a la manutención y el alojamiento de estas mujeres hasta su retorno. Muchas de estas mujeres se han encontrado en España sin ingresos, ni lugar para vivir a la espera de su retorno y han tenido que acudir a la asistencia y a la solidaridad de entidades sociales para sobrevivir durante varios meses hasta su retorno.

Normativa que se incumple:

Art.3.2 e) Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021 (BOE 31 diciembre): "La actuación diligente en orden a garantizar el regreso de los trabajadores a su país de origen una vez concluida la relación laboral, siendo preferente el regreso colectivo en los medios de transporte proporcionados por las empresas o asociaciones empresariales. Ello incluirá su acompañamiento hasta su efectiva salida de España por un representante del empleador que hable su idioma, les asista y pueda atender incidencias durante los regresos colectivos".

Art. 4 de la misma Orden: Cumplimiento del compromiso de regreso.

2.2º "A efectos de dar cumplimiento al compromiso de regreso, la misión diplomática u oficina consular española correspondiente podrá, en colaboración con la Dirección General de Migraciones, cooperar con los organismos correspondientes para confirmar el adecuado retorno al país de origen del titular de la autorización de residencia y trabajo por cuenta ajena de duración determinada.

3. Para facilitar la verificación, grabación y control de los retornos, a la comunicación de la acreditación del retorno se acompañará copia de las hojas del pasaporte que reflejen la identificación del trabajador, el visado y los sellos de entrada y salida, así como el justificante de

retorno firmado del anexo VIII.

4. En caso de retorno colectivo, este se podrá acreditar mediante el justificante de salida en puesto fronterizo emitido y sellado o validado por el órgano competente dependiente de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, a cuyos efectos podrá servir un listado de las personas que viajan.

5. El cumplimiento diligente por parte del trabajador de sus obligaciones contractuales durante toda la vigencia del contrato, salvo impedimento justificado, y del compromiso de retorno y su debida acreditación, le permitirá acceder a otras ofertas de empleo. En caso de incumplimiento de retorno, podrá ser considerado como causa de denegación de posteriores solicitudes de autorizaciones de trabajo durante los tres años siguientes al término de la autorización concedida, de conformidad con el artículo 99.2 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero.

12. Normativa que estaría incumplándose transversalmente

Declaración Universal de Derechos Humanos

Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)

Pactos de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España

III.II TRATA DE PERSONAS CON FINES DE EXPLOTACIÓN LABORAL

La Convención de Varsovia del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, de 16 de mayo de 2005, define la trata de seres humanos como: "...la contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de personas mediante amenazas de recurrir a la fuerza, recurso a la fuerza o cualquier otra forma de obligación, mediante raptos, fraude, engaño, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad o mediante la oferta o la aceptación de pagos o ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación...."

El engaño en las condiciones de contratación en origen, cuando es determinante de la aceptación del contrato y del traslado, es una de las notas características de la trata de seres humanos, particularmente de mujeres.

Las víctimas de este delito, previsto y penado en el artículo 177 bis del Código Penal, pueden inicialmente consentir tanto en el contrato como en el traslado a nuestro país para trabajar, como ocurre en el caso al que se dedica este informe.

De hecho, el artículo 4 de la Convención de Varsovia establece que "el consentimiento de una víctima de la 'trata de seres humanos' ante una posible explotación, tal y como se define en el párrafo (a) del presente artículo, se considerará irrelevante cuando se utilice uno cualquiera de los medios enunciados en el párrafo, que, como hemos dicho incluye el engaño, según establece el T.S. Sala 2ª en Sentencia de 4 de marzo de 2016, que fija las diferencias entre la trata de seres humanos y el tráfico ilegal de trabajadores extranjeros.

En el delito de trata de seres humanos, lo relevante es precisamente la afectación del consentimiento y la finalidad de explotación.

A lo largo de este informe hemos expuesto cómo las trabajadoras desplazadas a España con el contingente lo hacen con ofertas de condiciones de trabajo que no se corresponden con las que después encuentran en España:

- Vienen con contratos para trabajar en una campaña, todos los días con una remuneración por horas, y se encuentran con que pueden no

trabajar algunos o muchos días.

- Se les ofrece alojamiento digno incluido y están sometidas a condiciones de hacinamiento, falta de instalaciones higiénicas, deben pagar fianzas y contratar seguros que se ignora qué cubren, en muchas explotaciones deben pagar también los suministros (en las pequeñas explotaciones, por el contrario, sí que suelen estar incluidos).
- Para poder continuar trabajando, se les exigen condiciones de trabajo a destajo (por producción), cuando su contrato es por horas.
- En muchas ocasiones se les niega el acceso a la sanidad, que sin embargo se les descuenta de sus nóminas.
- No se les facilitan intérpretes o mediadores que las defiendan, los previstos en ocasiones, suelen ser los de la propia empresa.
- Se les ofrece trabajar en un país democrático y con derechos y no les permite acceder a los recursos públicos, se les castiga si denuncian, no encuentran respuesta a sus quejas de las instituciones, no tienen acceso a asesoramiento independiente y están aisladas en las fincas porque no existen medios de transporte entre el centro de trabajo y de vivienda.
- El salario percibido por la trabajadora tras la campaña en algunos casos no llega a cubrir los costes y el convenio colectivo se encontraba hasta hace bien poco por debajo del Salario Mínimo Interprofesional en algunas categorías profesionales.

Esta diferencia entre las condiciones de trabajo y estancia y de la protección de sus derechos, tiene, al menos desde nuestro punto de vista, entidad suficiente para poder sostener que nos encontramos ante casos de trata de seres humanos.

El propio Comité de la CEDAW, en su recomendación general nº 19, fija entre las medidas necesarias a adoptar:

Artículo 16. Recomendación concreta 24.

g) Se adopten medidas preventivas y punitivas para acabar la trata de mujeres y la explotación sexual.

h) En sus informes, los Estados Partes describan la magnitud de todos estos problemas y las medidas, hasta disposiciones penales y medidas preventivas o de rehabilitación, que se hayan adoptado para proteger a las

mujeres que se prostituyan o sean víctimas de trata.

i) Se prevean procedimientos eficaces de denuncia y reparación, la indemnización inclusive.

j) Los Estados Partes incluyan en sus informes datos sobre el hostigamiento sexual y sobre las medidas adoptadas para proteger a la mujer del hostigamiento sexual y de otras formas de violencia o coacción en el lugar de trabajo.

Los convenios citados y el Protocolo de Palermo, firmado por nuestro país el 13 de diciembre de 2002, debidamente ratificado y publicado en el BOE el 11 de diciembre de 2003, prevé una serie de medidas de compromiso para la erradicación de cualquier clase de trata, y la protección a las víctimas, que consideramos deben implementarse en este caso.

Citamos algunos artículos relevantes del Protocolo para prevenir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional. Capítulo II. Protección de las víctimas de la trata de personas.

Art. 6. Asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas
[...]

2. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda:

- a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes ;
- b) Asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

3. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil, y en particular mediante el suministro de:

- a) Alojamiento adecuado;
- b) Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos

jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender;

c) Asistencia médica, psicológica y material ; y

d) Oportunidades de empleo, educación y capacitación.

4. Cada Estado Parte tendrá en cuenta, al aplicar las disposiciones del presente artículo, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.

5. Cada Estado Parte se esforzará por prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio.

6. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos.

Artículo 7. Régimen aplicable a las víctimas de la trata de personas en el Estado receptor

1. Además de adoptar las medidas previstas en el artículo 6 del presente Protocolo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda.

2. Al aplicar la disposición contenida en el párrafo 1 del presente artículo, cada Estado Parte dará la debida consideración a factores humanitarios y personales.

III.III ANÁLISIS DE DETERMINADAS RESOLUCIONES DE LA ITSS

Durante los trabajos de preparación de la Brigada a Huelva tuvimos ocasión de acceder a una serie de resoluciones de la ITSS con ocasión de denuncias interpuestas en nombre de Abogadas Sociedad Cooperativa Andaluza a partir de 2020. Hemos elaborado un informe detallado (véase Anexo), del cual incluimos aquí las conclusiones.

En términos generales entendemos que se han llevado a cabo deficiencias en las actuaciones y produciéndose un funcionamiento anómalo respecto al marco legal competencial y funcional de la Inspección de Trabajo. Las deficiencias son las siguientes:

1. No realizar visitas de inspección: mediante la personación física y presencial de manera sistemática por parte de la ITSS, siendo excepcional y anecdótico el desplazamiento y personación física de la ITSS al centro de trabajo. En una ocasión se persona la Guardia Civil en el centro de trabajo y no se localiza el lugar, procediendo a llevar a cabo la actuación a través de citación. Por otro lado, en muchas denuncias, la ITSS da por bueno lo manifestado por parte de la empresa (facturas, protocolos etc.) a través de correo electrónico sin verificar su grado de cumplimiento en los centros de trabajo mediante visita, entrevista, etc.
2. No se produce conclusión de actuaciones ni respuesta por parte de la ITSS en relación a la primera denuncia respecto a 6 empresas de las 9 denunciadas (Véase Anexo). Materia: no haber tomado ninguna medida sanitaria para la prevención de Covid 19.
3. No contrastar la prueba. Transcripción de lo dicho y aportado por parte de la empresa por correo electrónico sin acreditación posterior de una u otra forma.
4. No comprobación de gran número de las infracciones alegadas en el contenido de las denuncias. En la tercera denuncia (véase Anexo) no se aportan registros de jornada por la empresa y no se procede a

comprobar los siguientes incumplimientos:

- Exceso de jornada: hasta 13 horas en jornada diurna y 4 horas en jornada nocturna sin el abono correspondiente.
- Incumplimiento en materia de descansos.
- Incumplimiento en el abono del salario en relación al cuadrante horario. No abono de parte de la jornada ordinaria ni extraordinaria.

1. No comprobación directa de cumplimiento de obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales, especialmente en materia de ritmo de trabajo, y condiciones sanitarias de la pandemia. Comprobaciones meramente documentales y, en la mayoría de los casos, parciales y no exhaustivas, a pesar del contenido de las denuncias.
2. No recabar el testimonio de las y los trabajadoras y trabajadores, no realizar entrevistas.

IV. COMPETENCIAS DE LAS ADMINISTRACIONES CORRESPONDIENTES

1. Inspección de trabajo Y Ministerio de Trabajo y Economía Social

Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

El Ministerio de Trabajo tiene competencias para elaborar planes, programas y directrices específicas para la actuación de la Inspección de Trabajo en el marco de la explotación agrícola del fruto rojo en Huelva por sus especiales características que requieren una ingente mano de obra, en gran parte extranjera, durante unos meses concretos al año. Así lo habilita el artículo 67.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social:

El Gobierno elaborará planes, programas y directrices sobre la actuación de la Inspección de Trabajo previa al procedimiento sancionador destinados especialmente a comprobar el cumplimiento del principio de igualdad y no discriminación de los trabajadores extranjeros, así como el cumplimiento efectivo de la normativa en materia de autorización de trabajo de extranjeros.

Esta competencia también puede fundamentarse en el Convenio de la OIT sobre la inspección del trabajo en la agricultura de 1969 (núm. 129)

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312274:NO)

[p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312274:NO:](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312274:NO)

En su artículo 14, como ya se expuso, establece a los Gobiernos la obligación de tomar medidas a fin de asegurar el número de inspectores en la agricultura sea suficiente para asegurar el cumplimiento efectivo, teniendo en cuenta:

“(a) la importancia de las funciones que tengan que desempeñar los inspectores, particularmente:

(i) el número, naturaleza, importancia y situación de las empresas agrícolas sujetas a inspección;

(ii) el número y categorías de las personas que trabajen en tales

empresas; y

iii) el número y complejidad de las disposiciones legales por cuya aplicación deba velarse;

(b) los medios materiales puestos a disposición de los inspectores; y

(c) las condiciones prácticas en que deberán realizarse las visitas de inspección para que sean eficaces.”

2. Competencias del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones

Respecto a la selección en origen

La Dirección General de Migraciones (DGM) es competente según el art. 9 la Orden ISM/1289/2020, de 28 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2021 para establecer los procedimientos más adecuados para llevar a cabo los procesos selectivos, garantizando la aplicación de los principios de igualdad de oportunidades, no discriminación y gratuidad de la participación de los trabajadores en el proceso de selección.

La Junta de Andalucía es competente en base al art.62.2 del Estatuto de Autonomía:

2. La Comunidad Autónoma participará en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para Andalucía y, en particular, la participación preceptiva previa en la fijación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Título IX.

3. Ministerio de Sanidad

En cuanto a las medidas frente a la Covid19 y a la protección de la salud

entendemos que el Ministerio de Sanidad y la Consejería de Sanidad de la Junta de Andalucía tiene las siguientes competencias:

Constitución Española

Artículo 43.1 que establece "1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud".Respecto a la obligación de los poderes públicos de adoptar medidas e imponer prestaciones obligatorias, como el cierre de la empresa, en su caso, o paralización de la actividad, para evitar los contagios:

Artículo 43. 2 que dicta que "Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto".

Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, en los siguientes preceptos:

Artículo 1º: "Al objeto de proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas podrán, dentro del ámbito de sus competencias, adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad".

Artículo 2º: "las autoridades sanitarias son competentes para "adoptar medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria concreta de una persona o grupo de personas o por las condiciones sanitarias en que se desarrolle una actividad".

Artículo 3º: "Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan

estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible".

Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, cuyo artículo 26 dispone que:

"en caso de que exista o se sospeche razonablemente la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud, las autoridades sanitarias adoptarán las medidas preventivas que estimen pertinentes, tales como la incautación o inmovilización de productos, suspensión del ejercicio de actividades, cierres de Empresas o sus instalaciones, intervención de medios materiales y personales y cuantas otras se consideren sanitariamente justificadas".

A nivel autonómico, el artículo 30 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de e la Administración de la Junta de Andalucía, así como el artículo 8 del Decreto 105/2019, de 12 de febrero, atribuyen, entre otras, las siguientes funciones a esta Dirección:

a) La evaluación del estado de salud de la población de Andalucía y el desarrollo y la evaluación de los planes integrales y sectoriales, en el ámbito de la Salud Pública.

b) El control de las enfermedades y riesgos para la salud en situaciones de emergencia sanitaria, la coordinación y comunicación del riesgo en salud pública, la organización de la respuesta ante situaciones de alertas y crisis sanitarias, así como la gestión de la Red de Alerta de Andalucía y su coordinación con otras redes nacionales o de Comunidades Autónomas.

m) La ordenación, inspección y sanción en materia de infracciones sanitarias, en su ámbito de actuación dentro de las competencias asignadas a la Dirección General.

n) Y en general, todas aquellas que le atribuya la normativa vigente y las que expresamente le sean delegadas.

En cuanto a la Prevención de Riesgos Laborales, la Junta de Andalucía tiene competencias el art. 63 del Estatuto de Autonomía y la Ley 10/2006, de 26 de diciembre que crea el Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales. Entre otras competencias, esta podría ser de interés para llevar a cabo campañas informativas en prevención de riesgos laborales para las trabajadoras marroquíes del contingente:

Art.3 de la la Ley 10/2006, de 26 de diciembre: La realización de acciones de información y asesoramiento en materia de prevención de riesgos laborales en sectores productivos, con especial atención a las pequeñas y medianas empresas y los colectivos en situación de mayor riesgo, así como a los trabajadores autónomos.

Así mismo, la Junta de Andalucía, a través de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo tiene competencias sancionadoras en materia de prevención de riesgos laborales (art. 63.2 del Estatuto de Andalucía).

4. Ministerio de Igualdad

Con respecto a la discriminación de género en la selección.

Art. 1 Real Decreto 455/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Igualdad.

1. Corresponde al Ministerio de Igualdad la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de igualdad y de las políticas dirigidas a hacer real y efectiva la igualdad entre mujeres y hombres, la prevención y erradicación de las distintas formas de violencia contra la mujer y la eliminación de toda forma de discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación sexual, identidad de género, edad, discapacidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

La Orden IGD/1249/2020, de 17 de diciembre, de fijación de límites de gasto y de delegación de competencias habilita al Ministerio de Igualdad para:

- a) La celebración de convenios, acuerdos y protocolos generales de actuación o instrumentos similares con comunidades autónomas, otras Administraciones Públicas o personas y entidades públicas o privadas.
- b) Delegación de competencias en materia de becas, subvenciones y ayudas públicas.

5. Ministerio de Justicia y Fiscalía

Los hechos observados en nuestra visita exigirían intervención por parte del Ministerio Fiscal y del Ministerio de Justicia, de los jueces y tribunales, porque las conductas observadas pudieran infringir los delitos previstos en el Título XV del Código Penal:

De los delitos contra los derechos de los trabajadores

Artículo 311. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a seis años y multa de seis a doce meses:

- 1.º Los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impongan a

los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

2.º Los que den ocupación simultáneamente a una pluralidad de trabajadores sin comunicar su alta en el régimen de la Seguridad Social que corresponda o, en su caso, sin haber obtenido la correspondiente autorización de trabajo, siempre que el número de trabajadores afectados sea al menos de:

a) el veinticinco por ciento, en las empresas o centros de trabajo que ocupen a más de cien trabajadores,

b) el cincuenta por ciento, en las empresas o centros de trabajo que ocupen a más de diez trabajadores y no más de cien, o

c) la totalidad de los mismos, en las empresas o centros de trabajo que ocupen a más de cinco y no más de diez trabajadores.

3.º [...]

4.º Si las conductas reseñadas en los apartados anteriores se llevaran a cabo con violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.

Artículo 312. Será castigado con la pena de prisión de tres a dieciocho meses o multa de doce a treinta meses, salvo que los hechos estén castigados con una pena más grave en otro precepto de este Código, quien:

a) De forma reiterada, emplee o dé ocupación a ciudadanos extranjeros que carezcan de permiso de trabajo, o

b) emplee o dé ocupación a un menor de edad que carezca de permiso de trabajo.

Artículo 312. 1. Serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de seis a doce meses, los que trafiquen de manera ilegal con mano de obra.

2. En la misma pena incurrirán quienes recluten personas o las determinen a abandonar su puesto de trabajo ofreciendo empleo o condiciones de trabajo engañosas o falsas, y quienes empleen a súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en condiciones que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tuviesen reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

Artículo 314. Los que produzcan una grave discriminación en el empleo, público o privado, contra alguna persona por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo,

orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad, por ostentar la representación legal o sindical de los trabajadores, por el parentesco con otros trabajadores de la empresa o por el uso de alguna de las lenguas oficiales dentro del Estado español, y no restablezcan la situación de igualdad ante la ley tras requerimiento o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hayan derivado, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de 12 a 24 meses.

Artículo 315. 1. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a dos años o multa de seis a doce meses los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidieren o limitaren el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga.

2. Si las conductas reseñadas en el apartado anterior se llevaren a cabo con coacciones serán castigadas con la pena de prisión de un año y nueve meses hasta tres años o con la pena de multa de dieciocho meses a veinticuatro meses.

Artículo 316. Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.

Artículo 317. Cuando el delito a que se refiere el artículo anterior se cometa por imprudencia grave, será castigado con la pena inferior en grado.

V. PROPUESTAS

1. Propuestas encaminadas a llevar a cabo un proceso de selección en origen que garantice los principios de igualdad de trato y no discriminación

a) Eliminar de las condiciones para la contratación en origen de las temporeras los siguientes requisitos: el estado civil de la trabajadora y el requisito de tener un hijo menor a cargo.

Es competente en esta materia la Dirección General de Migraciones, la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía y la ANAPEC (a Agencia Nacional para la Promoción del Empleo y las Habilidades de Marruecos).

b) Realizar una campaña informativa a las trabajadoras previa a su contratación sobre sus derechos en España y la forma de ejercerlo. Esta campaña informativa puede realizarse en colaboración con entidades civiles marroquíes, Federación Nacional de Mujeres y Sindicatos del sector agrícola. Puede tener competencias para esta propuesta el Ministerio de Igualdad y el Ministerio de Trabajo. Esta campaña debería realizarse en las diferentes lenguas de las trabajadoras: árabe dáriya, amazigh (bereber) y francés.

2. Propuestas para Reforzar la Inspección de Trabajo durante la campaña de recolección del fruto rojo en Huelva

a. Creación de un grupo de trabajo específico para elaborar un plan de actuación específico para la Inspección de Trabajo de Huelva durante la campaña de recolección del fruto rojo acorde al número de personas contratadas para esta campaña, la naturaleza y la importancia de las empresas agrícolas del sector.

Así mismo, este plan debe contemplar un enfoque de género específico ante el hecho que la totalidad de la contratación en origen para esta campaña son mujeres.

b. Tanto en los informes, planes, instrucciones y estadísticas de actuaciones, etc., delimitar un sector de actuación específico concreto territorial: sector fruto rojo en Huelva.

c. Crear comisión de servicios, por campañas, donde primarán criterios adecuados, especialmente formación de género

d. Campaña en materia de obligaciones documentales en todas las plantaciones.

e. Controlar y restringir el uso de los requerimientos como elemento complementario y correctivo, pero no eximir de la sanción ante incumplimientos. No caben cuando se constatan incumplimientos que causan perjuicios. Únicamente cabe la regularización en la Seguridad Social y correctivos en Prevención de Riesgos Laborales si no se han causado daños.

f. Controlar los medios de comprobación. Cambiar la jefatura que está permitiendo esas irregularidades muy graves en las contestaciones y las prácticas inspectoras inadmisibles en otras inspecciones provinciales.

g. Creación de órganos de control de la Inspección: Inspección de Inspecciones.

h. Garantizar medios de acceso sin coste para el personal funcionario y las garantías y seguridad en las visitas, así como el carácter confidencial si son planificadas con otros cuerpos mediante convenios.

3. Propuestas para fomentar la denuncia de los abusos de derechos en el marco de la campaña agrícola

a. Campaña informativa a las trabajadoras sobre sus derechos y las vías

que tienen para denunciar. Esta campaña sería complementaria a la realizada en origen. Podría tener competencias en esta materia el Ministerio de Igualdad.

b. Creación de un dispositivo independiente de atención y asesoramiento para las trabajadoras. El que existe en la actualidad (Plan de Responsabilidad Ética, Laboral y Social de Interfresa, más conocido como PRELSI), creado en 2018, depende directamente de la organización patronal INTERFRESA. Este dispositivo independiente conllevaría un recurso de atención específico y un equipo de mediadoras y asesoras. Podría tener competencias en esta materia el Ministerio de Igualdad. Debería garantizarse el acceso libre de las mujeres, con medios como por ejemplo un autobús. Debería garantizarse así mismo la confidencialidad y anonimato de las consultas.

d. Refuerzo de las organizaciones de trabajadoras agrícolas en la zona. Podría tener competencias en esta materia el Ministerio de Igualdad.

4. Propuestas para fortalecer mecanismos de tutela y acción colectiva para estas trabajadoras

a. Que se cumpla la recomendación 34 del Comité de la CEDAW creado por los estados, del 63° período de sesiones, 2016 - sobre los derechos de las mujeres rurales.

En particular, la recomendación 9 (acceso a la justicia, incluyendo la obligación de garantizar acceso gratuito y asequible a los servicios jurídicos y a la asistencia letrada), asegurando que haya mecanismos de justicia oficiales y oficiosos y medios alternativos de arreglo de controversias a su disposición; garantizando su acceso físico a los tribunales y otros mecanismos de justicia, por ejemplo, mediante la disposición de tribunales móviles que sean accesibles a ellas; recomendaciones 37 (derecho a la atención sanitaria asequible).

b. Incitar y estimular a las organizaciones sindicales para que ejerzan sus competencias y facultades legales de actuación. En concreto, para que

al amparo del art. 1 c) LOLS, los cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal de las más representativas puedan, previa comunicación al empresario, asistir y acceder a los centros de trabajo para participar y organizar actividades de información, atención y apoyo a estas trabajadoras.

Los poderes públicos deberían fomentar y facilitar el uso de medios de acción similares para otras asociaciones representativas del sector para que las jornaleras puedan tener acceso efectivo a los servicios y acciones que aquellas, en cumplimiento de los fines que les son propios, puedan desarrollar (arts.13.1, 31 y concordantes de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación).

C. Que como medida preventiva, el Ministerio del interior de instrucciones a los agentes de la Policía y/o Guardia Civil, para que cursen visitas a las explotaciones, comprobando las condiciones existentes. Que lo hagan de oficio para que cese la percepción de impunidad en la que puedan estar los agresores, acosadores o explotadores.

d. Que se investiguen expresamente los casos reflejados en la prensa o por denuncia, de omisión del deber de socorro.

5. Propuestas de prevención y protección frente a situaciones de violencia contra las mujeres

a. Dado que el registro padronal o empadronamiento es un documento fundamental para poder acceder a los servicios sanitarios y sociales y a fin de poner fin a prácticas de abuso sexual y compraventa de documentos registradas en el terreno, instamos a las administraciones municipales que se de cumplimiento a la Resolución del Ministerio de la Presidencia, de 29 de abril 2020, publicada en el Boletín Oficial del Estado del sábado 2 de mayo 2020, que permite el empadronamiento en infraviviendas, como chabolas, cuevas y caravanas, a fin de reflejar el domicilio real de las personas.

Que por el Ministerio de la presidencia y el Instituto nacional de estadística se verifique el cumplimiento de dicha resolución.

b. Que por los Juzgados de violencia contra la mujer y de Instrucción se garanticen a las mujeres jornaleras en las campañas de frutos rojos los derechos reconocidos en la Ley Orgánica del estatuto de la víctima, en la ley de Violencia de género (orden de protección); directiva 2011/36/UE contra la trata de seres humanos y Convenio de Estambul.

Sería así mismo recomendable que el Ministerio Fiscal hiciera una circular sobre actuación proactiva de las y los fiscales ante la denuncia de este tipo de delitos, no exigiendo que denuncien las víctimas, sino que se actúe cuando el Ministerio tenga conocimiento.

c. Que se considere expresamente que el engaño en las condiciones de trabajo, que haga que las trabajadoras acepten el desplazamiento a nuestro país, constituye trata con fines de explotación laboral.

e. Que se requiera por la Fiscalía de Huelva a los servicios sanitarios de la provincia que den cuenta de las lesiones compatibles con situaciones de violencia de género, incluida la violencia sexual, de las que conozcan en el desempeño de la atención, haciendo especial hincapié en aquellos casos en que atiendan a mujeres más vulnerables, extranjeras sin permiso de residencia o con permiso temporal.

g. Que se imparta formación a la judicatura, los abogados, los agentes del orden, los asistentes jurídicos, los líderes tradicionales y otras autoridades y funcionarios pertinentes en las zonas rurales sobre los derechos de las mujeres rurales.

VI. CONCLUSIONES

1. Discriminación en la selección en origen

La selección de las trabajadoras contratadas en origen incurre en una clara discriminación múltiple por razón de sexo, estado civil y situación familiar. Las organizaciones patronales, con la connivencia del Gobierno español y el Gobierno marroquí, exige que las trabajadoras contratadas en origen sean mujeres casadas, viudas o divorciadas y tengan al menos un hijo menor a cargo en su país.

2. Incumplimientos en material laboral

Cada año se recopilan reiterados testimonios de vulneraciones en materia de derechos laborales: no se abonan salarios según convenio, las horas extras no se remuneran, sanciones de empleos y sueldos si no se alcanzan objetivos de productividad, jornadas de trabajo intermitentes y cobros de viviendas y suministros son las vulneraciones más comunes.

3. Incumplimientos en material de prevención de riesgos laborales

En el marco de la pandemia se ha detectado que la mayor parte de las empresas no han facilitado a las trabajadoras medidas de prevención para el contagio de la Covid19. El hacinamiento, la falta de medidas higiénicas y el mal estado de las viviendas que se denuncian cada año en las últimas campañas ha sido más alarmante debido a la situación de la crisis sanitaria. Así mismo, como en años anteriores, las trabajadoras han seguido expuestas a los productos tóxicos y pesticidas que se rocían en los cultivos sin llevarse a cabo medidas de prevención suficientes.

4. Vulneraciones de derechos fundamentales

El control de la salida de las fincas una vez acabada la jornada laboral, la retirada de pasaportes, el trato humillante o vejatorio por parte de los encargados de las fincas y las represalias con sanciones y despidos ante la exigencia del cumplimiento de sus derechos son habituales en los testimonios de las trabajadoras marroquíes entrevistadas.

5. Discriminación por razón de Sexo y Acoso Sexual

Se han recopilado muchos testimonios que hablan de acoso sexual o por razón de sexo. De acuerdo con los testimonios, estos acosos se manifiestan mediante propuestas sexuales por parte de los encargados de la finca prevaliéndose de la situación de superioridad o bien a través de chantajes consistentes en exigir mantener relaciones sexuales a cambio de mejoras en la relación laboral, el mantenimiento del puesto de trabajo, autorización para empadronamiento o contratos de trabajo con los que conseguir regularizarse.

6. Indicios de trata laboral

Las condiciones reales de trabajo de las mujeres en los campos de fruta de Huelva y las que se le ofertan en su país de origen antes de la contratación son tan dispares que nos encontramos ante una situación de engaño generalizado. El engaño en las condiciones de contratación de origen cuando es determinante para la aceptación del contrato y el traslado es una de las notas características de la trata de seres humanos, y en particular de las mujeres.

7. Ausencia de dispositivos para el asesoramiento de derechos

No existen servicios de asesoramiento y traducción independientes de las empresas que permitan a las trabajadoras acceder a los servicios públicos ni ejercer los derechos de denuncia, queja o solicitar el amparo de los organismos encargados de reponerlas en sus derechos.

8. Insuficientes actuaciones de la Inspección Laboral

Las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social son deficientes y adolecen de un funcionamiento anómalo respecto al marco de sus competencias. Ante denuncias de trabajadoras en el contexto de la campaña de recolección del fruto rojo en Huelva no realizan visitas a los centros de trabajo, no contrastan la prueba que se presenta por parte de los trabajadores, y no comprueban muchas de las infracciones alegadas en las denuncias. A lo que se suma el deber de actuación de oficio, ante una situación laboral, de seguridad en el trabajo y de seguridad social que además de notoria, está constatada por organismos internacionales.

9. Insuficientes actuaciones judiciales

A la dificultad de acceso a la justicia que tienen estas trabajadoras tanto por la temporalidad de su estancia como por el desconocimiento de sus derechos y el idioma se le suma la inacción de las Tribunales y la Fiscalía en la persecución de estas vulneraciones de derechos. La inexistencia de investigaciones de oficio y el sobreseimiento de los procedimientos sin practicar suficientes diligencias es habitual en las denuncias que se articulan en este contexto.

10. Administraciones competentes

Apelamos al Gobierno de España, a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a la Junta de Andalucía, al Ministerio Fiscal y a cuántas administraciones puedan ser competentes para que, en el marco de sus competencias, lleven a cabo las propuestas que se realizan en el presente informe a fin de erradicar las vulneraciones de derechos que padecen las trabajadoras marroquíes en el contexto de la campaña de recolección del fruto rojo en Huelva.

Este informe tiene una licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0)