

V Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud

Veinte años después
del Protocolo de Palermo

TOMO I

Capítulo 9



Organización
Internacional
del Trabajo



CICAJ
PUCP



RED IBEROAMERICANA DE INVESTIGACIÓN
SOBRE FORMAS CONTEMPORÁNEAS
DE ESCLAVITUD Y DERECHOS HUMANOS



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ



COMISIÓN DE JUSTICIA DE GÉNERO
DEL PODER JUDICIAL

V CONGRESO JURÍDICO INTERNACIONAL SOBRE FORMAS CONTEMPORÁNEAS DE ESCLAVITUD

Veinte años después del Protocolo de Palermo

**V Congreso Jurídico
Internacional
sobre formas
contemporáneas de
esclavitud**

Veinte años después del
Protocolo de Palermo

Tomo I

Coordinador
Julio Alberto Rodríguez Vásquez

Lima, noviembre de 2022

Copyright

© Organización Internacional del Trabajo 2022

© Poder Judicial 2022

Comisión de Justicia de Género

© Pontificia Universidad Católica del Perú

Departamento Académico de Derecho

Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica

Av. Universitaria 1801, Lima 32 - Perú

Teléfono: (511) 626-2000, anexo 4930 y 4901

<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/>

Primera edición, noviembre 2022

Las publicaciones de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT), el Poder Judicial (PJ) y la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) gozan de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2 anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. No obstante, ciertos extractos breves de estas publicaciones pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Para obtener los derechos de reproducción o de traducción, deben formularse las correspondientes solicitudes, como mínimo a Publicaciones de la OIT (Derechos de autor y licencias), Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, o por correo electrónico a rights@ilo.org, solicitudes que serán bien acogidas.

Las bibliotecas, instituciones y otros usuarios registrados ante una organización de derechos de reproducción pueden hacer copias de acuerdo con las licencias que se les hayan expedido con ese fin. En www.ifro.org puede encontrar la organización de derechos de reproducción de su país.

OIT. 2022. V Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud. Veinte años después del Protocolo de Palermo. Tomo I. Lima: OIT

ISBN: 9789220382318 (versión impresa)

ISBN: 9789220382325 (versión web PDF)

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT, el PJ y la PUCP no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras.

La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmados incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT, el PJ o la PUCP las sancionen.

Las referencias a firmas o a procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la OIT, el PJ o la PUCP, y el hecho de que no se mencionen firmas o procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Impreso en Perú

DELIMITANDO LA ESCLAVITUD, LAS PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD Y EL TRABAJO FORZOSO: CAMINANDO HACIA SU TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL¹

Tania García Sedano²

Resumen

Esta comunicación abordará la relación existente entre las figuras de la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre, para trazar una línea que nos permita delimitarlas. Con ese fin, seguiremos la estela del derecho convencional, de la jurisprudencia del tribunal penal internacional y distintos tribunales de derechos humanos, así como la doctrina más autorizada en esta materia. En España nos encontramos en un momento clave, pues se consolida la idea de un proyecto de ley integral de trata, de modo que sería necesario optimizar esa coyuntura para cambiar el paradigma mediante la tipificación de los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como delitos propios e independientes.

Palabras claves: Esclavitud, Prácticas análogas a la esclavitud, Trabajo forzoso y trata de seres humanos.

1 Este artículo fue elaborado tomando como base García Sedano (2017).

2 Tania García Sedano es Doctora en Derecho, Magistrada Suplente en la Audiencia Provincial de Madrid, Profesora Asociada de la Universidad Carlos III de Madrid y ha sido consultora de la OIT sobre formas contemporáneas de esclavitud en España.

Sumario

1. Introducción. 2. Entidad del fenómeno. 3. Relaciones entre la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre. 3.1. Relación entre trabajo forzoso y esclavitud. 3.2. Delimitación entre trabajo forzoso y servidumbre. 3.3. Disección entre servidumbre y esclavitud. 4. Propuesta de leyferenda. Referencias. Anexo documental.

1. Introducción

Una de las características comunes a la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso radica en que todas constituyen una severísima explotación de unos seres humanos por otros. Junto con ello, el proceso de esclavización y sometimiento a servidumbre o trabajos forzosos, así como, en muchos casos, el trato infligido a las víctimas de la esclavitud, la condición servil y el trabajo forzoso, suelen ir acompañados de otras violaciones de los derechos humanos³ (Weissbrodt, 2002, párrafo 26). Nos encontramos ante figuras jurídicas complejas que no son siempre fáciles de definir. No obstante, no resulta plausible una interpretación extensiva de la definición de esclavitud que llegue a anular la autonomía conceptual de la servidumbre y el trabajo forzoso (Bonet Pérez, 2017, p. 188).

Existe unanimidad en que tanto la esclavitud como el trabajo forzoso y la servidumbre constituyen formas contemporáneas de esclavitud (Boohla, 2017, párrafo 7). Tanto si partimos de la progresiva consolidación de esa denominación como si lo hacemos desde la perspectiva del derecho internacional convencional, se hace preciso que tracemos la línea divisoria entre las precitadas figuras jurídicas.

Este documento trata de abordar las fronteras entre las formas más severas de explotación del ser humano, aquellas que, en contra de lo unánimemente considerado, privan de dignidad al explotador que no es capaz de reconocer a sus semejantes como seres humanos.

Los principales instrumentos de derechos humanos —Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 4, y Convención Interamericana de

3 Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil verde *vs.* Brasil, de fecha 20 octubre de 2016, párrafo 273: “Es evidente de lo anterior que la constatación de una situación de esclavitud representa una restricción sustancial de la personalidad jurídica del ser humano y podría representar, además, violaciones a los derechos a la integridad personal, a la libertad personal y a la dignidad, entre otros, dependiendo de las circunstancias específicas de cada caso”.

Derechos Humanos, artículo 6— proscriben estas figuras jurídicas y lo hacen en un único precepto.

Ello supone que en la gradación entre las distintas figuras se establece una jerarquía. Si trasladamos esa jerarquía a una pirámide, ello se traduciría en que en la cúspide estaría la esclavitud, en el cuerpo la servidumbre y, en la base, el trabajo forzoso. Aunque no resulta obvio, entre unas y otras figuras jurídicas existirán zonas grises, situaciones fácticas intermedias, que entiendo que deberán subsumirse en la figura más amplia o compleja.⁴

2. Entidad del fenómeno

La Relatora Especial de Naciones Unidas sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud (Shaninian, 2009, pp. 14-16), incluidas sus causas y consecuencias, estima que existen actualmente en el mundo 27 millones de personas que son víctimas de alguna de las formas contemporáneas de esclavitud, entre las que se incluyen el trabajo forzoso y la servidumbre. Es subrayable que, aunque la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre han perdido peso, la esencia de la esclavitud subsiste en las economías modernas. Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo estimó que en el año 2017 existían 40 millones de personas sometidas a formas contemporáneas de esclavitud (2017a, p. 5).

En cuanto a los sectores económicos en los que se desarrollan estas flagrantes violaciones de derechos humanos debe señalarse que no existe ninguno que esté libre de esta lacra, aunque se multiplicarán en sectores económicos poco regulados (Europol, 2016, p. 48; ACCEM, 2006, p. 91) en los que los abusos en la contratación de trabajadores son omnipresentes. Este fenómeno afecta a todos los países y regiones del mundo y se vincula, en muchos casos de un modo ineludible, con la trata de seres humanos (Parlamento Europeo, 2015, p. 4; Giammarinaro, 2015, párrafo 12).

4 Artículo 8, párrafo 3, del Código Penal.

La Organización Internacional del Trabajo ha cuantificado en 20,9 millones de personas el número de víctimas de trabajos forzados y de esclavitud (International Labour Office, 2014, p. 7). De esos 20,9 millones de personas, el 90 % son objeto de explotación por parte de empresas y particulares y el 10 % restante por los Estados.

No puede obviarse que producen ingentes beneficios: se calcula que las ganancias generadas podrían alcanzar los 150 000 millones de dólares anuales (International Labour Office, 2014, p. 7).

3. Relaciones entre la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre

El punto del que debemos partir es que los principales tratados de derechos humanos proscriben estas figuras sin definirlos. Así, para enunciar un concepto de esclavitud, trabajo forzoso y servidumbre, en cuanto práctica análoga a la esclavitud, deberá acudir a los instrumentos internacionales vigentes sobre la materia y que podemos sistematizar en la Convención contra la Esclavitud de 1926, la Convención Suplementaria sobre Abolición de la Esclavitud de 1957, el Convenio sobre Trabajo Forzoso de 1930, el Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso de 1957 y el Protocolo de 2014 al Convenio de 1930.

Ahora bien, creer que la promulgación de normas y la abolición de la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre supone su erradicación constituye no solo un ejercicio de ingenuidad sino también una mitificación de la eficacia de las normas jurídicas. La esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre son figuras jurídicas que están estrechamente relacionadas, pero no son equiparables desde el punto de vista jurídico (Organización Internacional del Trabajo, p. 11; Canessa, 2008, p. 520).

En todo caso, se hace indispensable para su erradicación una adecuada definición tomando como punto de partida su individualidad jurídica y dis-

tinta gravedad, a la que deberán anudarse diversas sanciones.⁵ La premisa es que la distinción entre esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso es de grado y no tanto de naturaleza (Fwacett, 1987, p. 155; Van Dijk y Van Hoof, 1984, p. 201; Villacampa, 2012, pp. 437 y 438). Así, no existe una distinción neta entre las diversas formas de “explotación” del ser humano (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2002, p. 1). En esa línea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos vincula las tres instituciones y dibuja “una jerarquía interna en el artículo 4 en la que la servidumbre aparece menos que la esclavitud, pero más que el trabajo forzado” (Sudre, 2005, p. 1959; Organización Internacional del Trabajo, 1930, p. 235).

Desde la perspectiva del bien jurídico protegido (Canosa Usera, 2005, p. 135), puede señalarse que tanto la esclavitud como la servidumbre afectan al núcleo esencial de la dignidad humana, mientras que el trabajo forzado menoscaba, además, la libertad de trabajo y los derechos laborales. Por lo que se refiere a la conducta, no es plausible obviar que nos encontramos ante figuras jurídicas complejas cuya disección no será sencilla. No obstante, no resultará una opción adecuada partir de una aproximación extensiva de la definición de esclavitud que llegue a anular la autonomía conceptual de la servidumbre y el trabajo forzoso (Bonet, 2017, p. 188).

Podemos señalar como característica común a la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso una explotación gravísima de unos seres humanos por otros (De la Torre Martínez, 2013, p. 274). Junto con ello, en el proceso de esclavización y sometimiento a servidumbre o trabajos forzados, en muchos casos estas formas de explotación severísima suelen ir acompañadas de otras violaciones de los derechos humanos (Weissbrodt y Liga contra la Esclavitud, 2002, párrafo 26; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2009, párrafo 58).⁶

5 Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde *vs.* Brasil, de fecha 20 de octubre de 2016, párrafo 228.

6 Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde *vs.* Brasil, de fecha 20 de octubre de 2016, párrafo 273: “Es

En cualquier caso, la nota fundamental para diferenciar estas figuras jurídicas podría encontrarse en el ejercicio de los atributos de propiedad⁷ (Research Network on the Legal Parameters of Slavery, 2012, Directriz N.º 10) aderezado de un componente de trabajo forzoso (Weissbrodt y Liga contra la Esclavitud, 2007, p. 12; Shaninian, 2009, párrafo 30).

La dificultad de delimitación se ha explicitado en el seno de la Comisión de Derecho Internacional que, en sus Comentarios al Proyecto de Código de Crímenes en contra de la Paz y de la Humanidad, establece en su artículo 18 que *eslavement* es un crimen de lesa humanidad,⁸ y *eslavement* significa establecer o mantener sobre personas un estatus de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso contrario a las ampliamente reconocidas normas de derecho internacional. Siguiendo a la Comisión de Derecho Internacional (Werle, 2011, p. 496), se podría concluir que *eslavement* agrupa a las tres figuras jurídicas, aunque, por supuesto, sean distintas todas ellas.

En el mismo sentido, el Informe de la investigación e información sobre la visita a Burundi (Comisión Africana de Expertos sobre Poblaciones Indígenas, 2005, pp. 1 y ss.) que tuvo lugar entre el 27 de marzo y el 9 de abril de 2005, del Grupo de Trabajo de la Comisión Africana de Expertos sobre Poblaciones, y otros informes sobre comunidades indígenas, establecen que confunde los conceptos esclavitud y servidumbre:

Ciertos sectores de la comunidad batwa en Burundi continuaban sufriendo la práctica de la servidumbre, lo que implicaba que un

evidente de lo anterior que la constatación de una situación de esclavitud representa una restricción sustancial de la personalidad jurídica del ser humano y podría representar, además, violaciones a los derechos a la integridad personal, a la libertad personal y a la dignidad, entre otros, dependiendo de las circunstancias específicas de cada caso”.

7 Por su parte, en la Sentencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Sala Segunda, La Haya, de fecha 5 de marzo de 2002, caso Krnojelac, párrafo 350. La acusación contra Krnojelac sostuvo que “la imposición de trabajos forzados o servicios obligatorios es un ‘indicio de esclavitud’ y un ‘factor a ser tomado en consideración’ en la determinación acerca de si la esclavización fue cometida”.

8 Posteriormente, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional lo recogió en su artículo 8, párrafo 1, apartado c).

Twa o una familia entera estaba al servicio de un individuo o una familia hutu o tutsi, para los que trabajaban sin ningún pago. Los habitantes se referían a ellos con la expresión “mi batwa o Twa”, como si estos fueran bienes que pudieran poseerse. La mayoría de las víctimas trabajaban como pastores, labradores, sirvientes de la casa o cualquier otra tarea indecente, casi sin derechos y sin ser considerados como seres humanos. Los hijos de una familia en esclavitud no tenían acceso a la escuela y estaban condenados a heredar la condición de sus padres.

3.1. La relación entre trabajo forzoso y esclavitud

Ya en el año 1925, el Gobierno británico sometió a la Comisión Temporal de la Esclavitud un Proyecto relativo al trabajo forzoso. En su artículo 6 establecía que las potencias signatarias debían adoptar todas las medidas necesarias para impedir no solo la “esclavitud sino situación análoga a la esclavitud resultante del trabajo forzoso u obligatorio”. Ahora bien, la cuestión fundamental radicaba en determinar si el trabajo forzoso constituye una forma de esclavitud o no. La respuesta, de nuevo, no es sencilla (Gallagher, 2008, p. 24).

La Convención sobre la Esclavitud de 1926 establece en su Preámbulo que: “Considerando asimismo que es necesario impedir que el trabajo forzoso se convierta en una condición análoga a la de la esclavitud”; y, en su artículo 5, que los Estados deben “tomar todas las medidas pertinentes para evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud”.

Existen autores (Sarasola Gorriti, 2009, p. 84) que consideran que la esclavitud hace referencia a un estado de sometimiento, mientras que el trabajo forzado alude a una forma de realización de un trabajo. En todo caso, a diferencia de la esclavitud, que tradicionalmente se ha definido en relación con el ejercicio del derecho de propiedad legal, la principal característica de definición del trabajo forzoso es su involuntariedad (Gallagher, 2008, p. 24; Weissbrodt, D. y Liga contra la Esclavitud, 2002, párrafo

38).⁹ Ciertamente, en cuanto al elemento subjetivo la esclavitud es ejercida por sujetos individuales, mientras que el trabajo forzoso suele ser impuesto por los Estados (Lassen, 1988, p. 205).

En relación con el grado de explotación, “la esclavitud es completamente inaceptable cuando el trabajo forzoso es indeseable” (Martín Morales, 2017, p. 294). El factor temporal también ha sido considerado como un criterio delimitador; así, la esclavitud constituye un estado continuado en el tiempo mientras que el trabajo forzoso se ejercería de manera temporal (Jacobs, 1996, pp. 77 y 78).

Por su parte, el Tribunal Penal Internacional, en el asunto *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Zukovic*, la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, sobre la base de la Convención de 1926, proporcionó una interpretación amplia y en evolución del concepto de esclavitud¹⁰ (Lenzerini, 2001, p. 1030), entendiendo que este “incluye” trabajo forzoso u obligatorio, así como la servidumbre, la prostitución y la trata de seres humanos.

El trabajo forzoso u obligatorio solo podrá ser considerado esclavitud cuando, en esencia, exista un ejercicio de los atributos del derecho de propiedad. En consecuencia, la esclavitud no estará presente en casos de trabajo forzoso en los que no exista un control sobre la persona equivalente a la posesión (Research Network on the Legal Parameters of Slavery, 2012, Directriz N.º 8).

9 “El trabajo forzoso se distingue del concepto de esclavitud al no incluir el elemento de propiedad; no obstante, existe un grado de restricción de la libertad individual similar a la esclavitud, que en algunos casos puede ser por medio del uso de la violencia” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 24 de diciembre de 2009, párrafo 52).

10 Ha analizado la Sentencia de la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Tribunal Penal Internacional, en el asunto *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Zukovic*, de fecha 12 de diciembre de 2002.

3.2. La relación entre servidumbre y trabajo forzoso

Ciertamente, la definición del Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo no incluye la servidumbre por deudas en la definición de trabajo forzoso. Por su parte, el Preámbulo del Convenio 105 de la meritada organización internacional se remite a la Convención suplementaria al rezar:

Después de haber tomado nota de que la Convención sobre la esclavitud, 1926, establece que deberán tomarse todas las medidas necesarias para evitar que el trabajo obligatorio o forzoso pueda dar lugar a condiciones análogas a la esclavitud y de que la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, 1956, prevé la completa abolición de la servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba.

La citada organización sostiene que el concepto de trabajo forzoso es muy amplio y está integrado por una multiplicidad de prácticas que restringen la libertad de los trabajadores y suponen diferentes grados de coacción en su trabajo, hasta el punto de incluir la servidumbre por deudas en el ámbito del Convenio 29 (Weissbrodt y Liga contra la Esclavitud, 2002, párrafo 50). Aunque la servidumbre por deudas no está incluida en la definición de trabajo forzoso, existe consenso general de que ambas prácticas se superponen (Bhoola, 2016, párrafo 5).

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el trabajo forzoso se refiere a la servidumbre como una forma agravada de él (Organización Internacional del Trabajo, 2001, párrafo 6). Se ha registrado, incluso, el uso de expresiones híbridas, como “servidumbre forzada” y “semiesclavitud” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1997, párrafos 19, 21, 25 y 47c).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹¹ (European Court of Hu-

11 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso Siliadin vs. Francia de fecha 26 de julio de 2005, Demanda N.º 73316/01, párrafo 104. Sentencia del Tribunal

man Rights, 2014, párrafo 17) ha establecido un criterio delimitador entre “servidumbre” y “trabajo forzado u obligatorio”, considerando que la servidumbre parece característica de situaciones en las que la negación de la libertad del individuo no se limita a la realización obligatoria de un trabajo sino que se extiende a sus condiciones de vida sin posibilidad de remediarlo, elemento que no se hallaría en el “trabajo forzado u obligatorio”.

El rasgo distintivo fundamental entre la servidumbre y el trabajo forzoso u obligatorio en el sentido del artículo 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos radica en la percepción de las víctimas de que su condición es permanente (European Court of Human Rights, 2014, párrafo 17). La Corte considera suficiente que este sentimiento se base en los criterios objetivos antes mencionados o que los responsables de la situación los mantengan vivos.¹²

De hecho, para delimitar la esclavitud y la servidumbre o prácticas análogas y el trabajo forzoso ha de analizarse el fondo de la relación y, por tanto, no podrá hacerse apriorísticamente en atención a la forma (Research Network on the Legal Parameters of Slavery, 2012, Directriz N.º 10). Así, la primera pregunta a la que se debe dar respuesta es la de saber si se han ejercido atributos del derecho de propiedad. De ser así, estaremos en presencia de la figura jurídica más amplia de esclavitud.

El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia¹³ determinó, en una interpretación elástica de los conceptos que nos ocupan, que:

Para demostrar la alegación de los detenidos de que fueron forzados a trabajar y que el trabajo de los detenidos constituía una forma de esclavitud, el Fiscal debe demostrar que el acusado (o las personas de

Europeo de Derechos Humanos, Caso C.N. y V. c. Francia de fecha 11 de octubre de 2012, Demanda N.º 67724/09, párrafo 91.

12 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso C.N. y V. c. Francia de fecha 11 de octubre de 2012, Demanda N.º 67724/09, Párrafo 91.

13 Sentencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Sala Segunda, La Haya, de fecha 5 de marzo de 2002, Caso Krnojelac, párrafo 358.

cuyas acciones es criminalmente responsable) forzaron a los detenidos a trabajar, que él ejerció (o ellos ejercieron) cualquiera o todos los atributos del derecho de propiedad sobre los detenidos, y que él o aquellos los ejercieron intencionalmente.

3.3. La relación entre servidumbre y esclavitud

La Convención de 1956 llevó a cabo una asimilación entre esclavitud y servidumbre, definiéndolas como “el estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad”. Así, desde el punto de vista técnico-jurídico, la complejidad en la delimitación entre ambas figuras, esclavitud y servidumbre, reside en la propia definición proporcionada por los instrumentos internacionales (Naciones Unidas, 1951, pp. 34-37).

Sin embargo, no es infrecuente encontrar no solo regímenes jurídicos de esclavitud sino también situaciones de sumisión que reducen a ciertas personas a servidumbre (Boschiero, 2001, p. 84). Desde una perspectiva jurídica, el artículo 7b de la Convención de 1956 establece que las manifestaciones de la servidumbre son análogas a la esclavitud y deben erradicarse, y considera como tales, en su artículo 1, las ya enumeradas en este trabajo. La servidumbre, por tanto, es una forma de esclavitud, que se diferencia de ella, como ya hemos indicado, más por el grado que por su naturaleza (Serra Cristóbal y Lloria García, 2007, p. 87).

La esclavitud supone que la persona es un objeto de propiedad legal de otra persona, mientras que la servidumbre se refiere a formas de restricción de menor alcance (Van Dijk y Van Hoof, 1990, p. 242). Por tanto, la servidumbre constituye una forma de explotación humana que no alcanza la entidad de la esclavitud (Allain, 2009, p. 298).

La distinción entre esclavitud y servidumbre radicaría, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Canosa, 2005, p. 118), en el caso Siliadin contra Francia, en que en la esclavitud se somete a la víctima a un régimen de propiedad en el que se ejercen por el propietario todos o algunos de los atributos inhe-

rentes al derecho de propiedad, mientras que la servidumbre es una forma de negación de la libertad especialmente grave que conlleva obligación de prestar algún servicio con imposibilidad de cambiar de condición.

El Tribunal¹⁴ ha perfilado ambas figuras, señalando que la “situación de ‘servidumbre’ es similar a la de ‘esclavitud’, que es su grado máximo; sin embargo, expresa un estado de explotación que no requiere que la víctima sea materializada hasta el punto de ser reducida al estado de mera propiedad ajena”.

Ambas significan un modo de control y se refieren a condiciones opresivas que el individuo afectado no puede cambiar. En atención a la severidad, *la esclavitud comprendería todas las formas de dominación y degradación del ser humano por parte de otro ser humano* (Nowak, 2005, pp. 199-201; Bossuyt, 1987, p. 164).

En ese sentido, las *Bellagio-Harvard Guidelines on the Legal Parameters of Slavery* establecen, en su Directriz N.º 9, que *la diferencia entre estos estados serviles y la esclavitud radica en que esta solo existirá cuando se produzca un ejercicio de los atributos del derecho de propiedad. La esclavitud solo se verificará en los casos de “instituciones y prácticas análogas a la esclavitud” cuando se ejerza un control sobre la persona de una naturaleza similar a la de la naturaleza del ejercicio de las potestades inherentes a la posesión.*

4. Propuesta de *lege ferenda*

La postura adoptada por el legislador español consistente en la no tipificación de estas figuras jurídicas no solo no goza de refrendo en derecho comparado, sino que supone un incumplimiento de compromisos internacionalmente asumidos por nuestro país. Centrándonos en el derecho comparado de los países de Europa continental, el Código Penal alemán

14 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Siliadin vs. Francia, de fecha 26 de julio de 2005. Demanda N.º 73316/01, párrafo 103.

(StGB) regula esta materia en la Sección 18 de la parte especial, artículos 232 y siguientes. El Código Penal italiano tipifica estas conductas dentro de los delitos contra la personalidad individual en la Sección I del Capítulo II, dentro del Título XIII, artículos 600 a 602. Por su parte, el Código Penal portugués también regula esta materia en su Capítulo IV, delitos contra la libertad personal, del Título I, delitos contra las personas, artículos 159 y 160. Para concluir, el Código Penal francés, a través de la Ley N.º 2013-711 de fecha 5 de agosto, también ha incorporado estos delitos a través de los artículos 225-4-1 y 225-4-2, que tipifica la trata de seres humanos, tipo básico y agravado, 225-14-1, trabajo forzoso, 225-14-2, reducción a servidumbre y 224-1 A y B, que tipifican respectivamente los delitos de reducción a esclavitud y explotación de las personas reducidas a esclavitud.¹⁵ Por tanto, como explicita la Fiscalía General del Estado (Fiscalía General del Estado, 2018, p. 1564): “no se puede ser víctima de un delito de esclavitud, de servidumbre o de trabajo forzoso tal como exige el derecho internacional”.

En España, los artículos 311 (párrafo 1) y 312 (párrafo) 2 tipifican la imposición por parte del empresario de condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudican los derechos legal o convencionalmente reconocidos, siempre que se haga con engaño o con abuso de situación de necesidad de los trabajadores. La finalidad de ambos es sancionar aquellas relaciones laborales que imponen condiciones que atentan contra el derecho vigente.

15 En el contexto latinoamericano se ha procedido a una regulación muy interesante de esta materia. Así, por ejemplo, Panamá regula esta cuestión en su Ley N.º 79 sobre trata de personas, de fecha 9 de noviembre de 2011. Costa Rica, mediante la Ley N.º 9095, de fecha 8 de febrero de 2013 contra la trata de personas. El Salvador, mediante Decreto N.º 824, de fecha 16 de octubre de 2014, Ley Especial contra la Trata de Personas. Nicaragua, mediante la Ley N.º 896, de fecha 28 de enero de 2015, Ley contra la Trata de Personas. Bolivia, Ley 263, de fecha 31 de julio de 2012, Ley Integral contra la Trata y el Tráfico de Personas. Honduras, mediante el Decreto 59-2012, de fecha 6 de julio de 2012, Ley contra la Trata de Personas. Por último, merece especial atención la Ley General para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos, de fecha 14 de junio de 2012.

Desde la perspectiva de las obligaciones internacionalmente asumidas por España, es de destacar que nuestro país ha ratificado el Protocolo de Trabajo Forzoso de 2014 al Convenio de 1930.¹⁶ Su ratificación significó, un año después, su entrada en vigor y dar cumplimiento a sus obligaciones; por lo que al objeto de este trabajo se refiere, es preciso que se adopten medidas eficaces para sancionar a los autores del trabajo forzoso u obligatorio¹⁷ y esa sanción, dada su gravedad, pasa por la tipificación de la conducta en atención al principio de legalidad que impera en el ordenamiento jurídico español.

Ahora bien, no es posible hacer una interpretación extensiva de estos preceptos que posibilite la subsunción en ellos de la esclavitud, el trabajo forzoso o la servidumbre. Los precitados preceptos serán de aplicación exclusivamente a las relaciones laborales en las que concurren la habitualidad, dependencia, retribución y jornada legal; es decir, fundadas en un contrato de trabajo que tendría cabida en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores.¹⁸

Recientemente, por un lado, se ha publicado por el Ministerio de Igualdad el comienzo de unos trabajos preparatorios de una ley de trata, así como la apertura de un período de consulta pública que hace pensar que incardinada en esa voluntad política pueda procederse a la tipificación de estos delitos. Por otro, se ha aprobado el I Plan de Acción Nacional contra el Trabajo Forzoso: relaciones laborales obligatorias y otras actividades humanas forzadas¹⁹ que, sin duda, constituye un gran avance en el contexto del Estado español.

16 “BOE” N.º 309, de 21 de diciembre de 2017.

17 Artículo 1, párrafo 1.

18 Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 17 de mayo de 2017, N.º 348/2017.

19 Boletín Oficial del Estado N.º 308, 24 de diciembre de 2021.

Referencias

- Allain, J. (2009). On the curious disappearance of human servitude from general international law. *Journal of the History of International Law*, vol. 11.
- Bonet Pérez, J. (2017). La interpretación de los conceptos de esclavitud y de otras prácticas análogas a la luz del ordenamiento jurídico internacional: aproximación teórica y jurisdiccional. En E. Pérez Alonso (dir.), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*. Tirant lo Blanch.
- Boschiero, N. (2001). Artículo 4. En S. Bartole, B. Conforti y G. Raimondi (dir.), *Commentario igr Convenzione Europea per la tutela dei diritti dell'uomo y delle libertà fondamentali*. CEDAM.
- Bossuyt, J. M. (1987). *Guide to the "travaux préparatoires" of the international covenant on civil and political rights*. Martinus Nijhoff Publisher.
- Canessa Montejo, M. F. (2008). *La protección internacional de los derechos humanos laborales*. Tirant lo Blanch.
- Canosa Usera, R. (2005). La prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado: un ejemplo de integración entre tratados internacionales. En J. García Roca y P. Santolaya (coords.), *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- De la Torre Martínez, C. (2013). *Prohibición de la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Fwacett, J. E. S. (1987). *The application of the European Convention on Human Rights*. Clarendon Press.

- Gallagher, A. (2008). Using international human rights law to better protect victims of human trafficking: the prohibitions on slavery, servitude forced labour and debt bondage. En L. N. Sadat y M. P. Scarf, *The theory and practice of international criminal law: Essays in honour of M. Cheruf Bassiouni*. Martin Nijhoff, Leiden.
- Gallo, P. (2020a). Entre los delitos de esclavitud y de explotación laboral. Breve comentario al caso Nicollini. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 135, pp. 85-93.
- Gallo, P. (2020b). Explotación laboral en Argentina: un análisis de la situación en los talleres textiles clandestinos. En P. Gallo y T. García, *Formas modernas de esclavitud y explotación laboral. Talleres textiles clandestinos, explotación sexual y trata de personas* (pp. 3-137). BdeF.
- García Sedano, T. (2017). El delito de trata de seres humanos, artículo 177 bis, especial análisis de la finalidad de imposición de trabajo o de servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, a la servidumbre y a la mendicidad. (Doctoral dissertation, Universidad Carlos III de Madrid).
- Jacobs, F. G. y White, C. A. (1996). *The European Court of Human Rights*. OUP.
- Lassen, N. (1988). Slavery and slavery-like practices: United Nations Standards and implementation. *Nordic J. International Law*, 197.
- Lenzerini, F. (2001). La definizione internazionale di schiavitù secondo il Tribunale per la ex Jugoslavia: un caso di osmosi tra consuetudine e norme convenzionali. *Rivista di Diritto Internazionale*, 4.
- Mancini, D. (2008). *Traffico di igrant e tratta de persone*. Collana on the Road.

- Martín Morales, R. (2017). Las nuevas formas de esclavitud en los textos constitucionales y declaraciones internacionales de derechos. En E. Pérez Alonso (dir.), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*. Tirant lo Blanch.
- Nowak, M. (2005). *U.N. Covenant on civil and political rights: ccpr commentary*. Engel.
- Research Network on the Legal Parameters of Slavery. (2012). *Bellagio-Harvard Guidelines on the Legal Parameters of Slavery*.
- Sarasola Gorriti, S. (2009). Prohibición de la esclavitud y el trabajo forzado. En I. Lasagabaster Herrarte (dir.), *Convenio Europeo de Derechos Humanos: comentario sistemático*. Thomson Reuters.
- Serra Cristóbal, R. y Lloria García, P. (2007). *La trata de mujeres: de la represión del delito a la tutela de la víctima*. Ministerio de Justicia, España.
- Sudre, F. (2005). Esclavage domestique et Convention Européenne des Droits de L'Homme. *La Semaine Juridique édition générale*, 42.
- Van Dijk, P y Van Hoof, G. J. H. (1984). *Theory of the European Convention on Human Rights*. 1.^a edición. Intersentia.
- Van Dijk, P y Van Hoof, G. J. H. (1990). *Theory of the European Convention on Human Rights*. 2.^a edición. Intersentia.
- Velu, J. y Ergec, R. (2014). *La Convention Européenne des Droits de L'homme: extrait du répertoire pratique du droit belge, complément*, tomo VII.
- Villacampa Estiarte, C. (2012). *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el derecho internacional*. Aranzdi.
- Werle, G. (2011). *Tratado de derecho penal internacional*. Tirant lo Blanch.

Anexo documental

- ACCEM. (2006). *La trata de personas con fines de explotación laboral: un estudio de aproximación a la realidad en España*.
- Bhoola, U. (2016). Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias. Documento: A/HRC/33/46.
- Boohla, U. Naciones Unidas. (2017). Asamblea General. Las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias. Documento: A/HRC/27/53.
- Comisión Africana de Expertos sobre Poblaciones Indígenas. Kalimba, Z. y Barume, A. K. (2005). *Informe de la investigación e información de la visita a Burundi, 27 de marzo a 9 de abril de 2005*.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2009). Informe *Comunidades cautivas: situación del pueblo indígena Guaraní y formas contemporáneas de esclavitud en el Chaco de Bolivia*. Documento: Ser.L/V/II.Doc. 58. 24 de diciembre.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1997). *Informe sobre la situación de derechos humanos en Brasil*, capítulo VI: “Los derechos humanos de los pueblos indígenas en Brasil”.
- European Union Agency for Fundamental Rights. (2015). *Explotación laboral grave: trabajadores que emigran a la UE o que se desplazan dentro de esta*.
- European Court of Human Rights. (2014). *Guide on article 4 of the European Convention on Human Rights: Prohibition of slavery and forced labour*. 2nd edition.
- Europol. (2016). *Situation report. Trafficking in human beings in the EU*. The Hague. Documento N.º 765175.

Fiscalía General del Estado (2018). Memoria correspondiente a 2018.

Giammarinaro, M. G. Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. (2015). *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños*. Documento: A/HRC/29/38.

International Labour Office. (2014). *Profits and poverty: The economics of forced labour*. ILO publications.

Naciones Unidas. (1951). Consejo Económico y Social, Comité Especial de la Esclavitud. *La répression de l'esclavage (Mémoire présenté par le Secrétaire Général)*.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2002). *Folleto Informativo N.º 14: Formas contemporáneas de la esclavitud*.

Organización Internacional del Trabajo. (1930). *El trabajo forzoso*.

Organización Internacional del Trabajo. (2001). *Alto al trabajo forzoso*. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.

Organización Internacional del Trabajo. (2017a). *Global estimates of modern slavery, forced labour and forced marriage*.

Organización Internacional del Trabajo. (2017b). *Principios y derechos fundamentales en el trabajo: retos y oportunidades*. Conferencia Internacional del Trabajo, 106.ª reunión.

Parlamento Europeo. Lochbihler, B. (2015). Comisión de Asuntos Exteriores. Subcomisión de Derechos Humanos. Proyecto de informe sobre la lucha contra el tráfico de seres humanos en las relaciones exteriores de la UE. Documento: 2015/2340 (INI).

Shaninian, G. (2009). *Anotaciones a la agenda del 12.º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos*. Documento: A/HRC/12/21.

Weissbrodt, D. y Liga contra la Esclavitud. (2002). *La abolición de la esclavitud y sus formas contemporáneas*. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Documento: HR/PUB/02/4.