



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

La Trata de Seres Humanos y la Moderna Esclavitud

Presentado por:

Inés González Díez

Tutelado por:

Luis Carlos Amezúa Amezúa

Valladolid, 25 de junio de 2018.

RESUMEN.

A lo largo de estas páginas se analiza el fenómeno de la trata de seres humanos, la esclavitud y las prácticas análogas a esta. Así mismo, se complementa la definición doctrinal de estas figuras con sus previsiones normativas, a la vez que se incluyen informes, cifras y casos reales a título ejemplificativo.

Además, se estudia la evolución de la esclavitud a lo largo de la historia y los instrumentos legislativos más relevantes. También se tiene en cuenta la jurisprudencia existente sobre la materia, incluyendo tanto sentencias que ilustran casos reales de explotación, como aquellas que han ayudado a perfilar el concepto jurídico de esclavitud.

Para finalizar se realiza un breve análisis sobre cuáles son las causas que motivan esta forma de explotación. Todo ello con un objetivo fundamental: demostrar que la esclavitud moderna existe.

ABSTRACT.

Though this pages trafficking in persons, slavery and practices similar to slavery are analysed. In the same way, their doctrinal definition is complemented with their regulatory provisions. In addition, reports, statistics and real cases are included in order to exemplify.

By the way, it is studied the evolution of slavery through history, as well as the most important legislative instruments. There are also included the most remarkable jurisprudence in this subject, including judgements which illustrate real exploitation cases as well as the ones which have been successful in order to clarify slavery's legal concept.

Finally, it is made a brief analysis about the main causes of this way of exploitation. Everything has a main purpose: to show that modern slavery does exist.

PALABRAS CLAVE.

Esclavitud, trata de seres humanos, matrimonio forzado, trabajo forzado, dignidad, servidumbre, explotación, prostitución, víctimas, globalización, tráfico de seres humanos, transnacionalidad, pobreza, Convención sobre la Esclavitud de Ginebra de 1926, Convención Suplementaria sobre la Esclavitud de Ginebra de 1956, Protocolo de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.

KEY WORDS.

Slavery, trafficking in persons, forced marriage, forced labour, dignity, servitude, abuse, prostitution, victims, globalisation, human trafficking, transnationality, poverty, Convention on the Abolition of Slavery of 1926, Supplementary Convention on the Abolition of Slavery of 1956, Palermo Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. EVOLUCION HISTÓRICA DE LA ESCLAVITUD Y SU ABOLICIÓN.....	8
3. ANÁLISIS CONCEPTUAL.....	13
3.1. La trata de seres humanos.....	13
3.1.1. <i>Distinción de la trata de seres humanos al tráfico ilícito de seres humanos.....</i>	16
3.2. Esclavitud moderna.....	17
3.3. Servidumbre o prácticas análogas a la esclavitud.....	21
3.3.1. <i>La servidumbre por deudas y la servidumbre de gleba.....</i>	22
3.3.2. <i>El matrimonio forzado.....</i>	23
3.3.3. <i>La explotación infantil.....</i>	24
3.4. Trabajo forzado.....	26
4. BIENES JURÍDICOS Y DERECHOS HUMANOS CONTRA LOS QUE ATENTA LA ESCLAVITUD MODERNA.....	30
4.1. Bienes jurídicos protegidos ante la esclavitud	31
4.1.1. <i>El bien jurídico protegido en el Código Penal español.....</i>	
4.2. Derechos humanos vulnerados en situaciones de esclavitud moderna.....	34
4.2.1. <i>A nivel nacional.....</i>	
4.2.2. <i>A nivel regional.....</i>	
4.2.3. <i>A nivel global.....</i>	
5. LA REGULACIÓN Y EL PROCESO JUDICIAL DE LA TRATA DE SERES HUMANOS.....	37
5.1. La ratificación del Protocolo de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.....	37
5.2. Regulación a nivel regional.....	38
5.3. Regulación a nivel nacional.....	39
5.4. El proceso judicial en materia de trata de seres humanos.....	40

6. JURISPRUDENCIA.....	43
6.1. Tribuna Europeo de Derechos Humanos.....	43
6.1.1. <i>Siladin c. Francia.</i>	
6.1.2. <i>Rantsev c. Chipre y Rusia.</i>	
6.1.3. <i>Chowdury y otros c. Grecia.</i>	
6.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	47
6.2.1. <i>Trabajadores Hacienda c. Brasil.</i>	
6.2.2. <i>Masacres de Río Negro c. Guatemala.</i>	
6.3. Tribunal Supremo y Audiencias Provinciales en España.....	50
7. CAUSAS DE LA NUEVA ESCLAVITUD.....	54
7.1. Causas desde un plano individual.....	54
7.2. Causas desde un plano social.....	56
CONCLUSIONES.....	60
BIBLIOGRAFÍA.	

1. INTRODUCCIÓN.

Cuando aludimos al término “esclavitud” en un primer momento pensamos a la época del Antiguo Egipto, el descubrimiento del nuevo mundo y el Comercio de Esclavos a través del Atlántico o los tiempos del colonialismo. La esclavitud parece un término sacado de los manuales de historia, una forma de producción ya superada y no propio de las noticias de actualidad.

Jean Allain (2015) incluye una reflexión en su obra que expresa perfectamente el problema de la nueva esclavitud. Establece que uno podría llegar a pensar que tras más de 200 años de prohibición, debería de haberse conseguido su erradicación. Sin embargo, el hecho de que alguien no pueda reclamar ante los tribunales la propiedad sobre otra persona no significa que la esclavitud haya acabado, si no que afortunadamente existe un sistema legal que lucha contra ella.¹

La esclavitud y la trata de seres humanos son prácticas muy presentes hoy en día y que en realidad nunca han llegado a desaparecer. De hecho, la nueva esclavitud genera unos beneficios de 150 billones de dólares anuales según la Organización Internacional de Trabajo. Así, cada víctima genera aproximadamente 34.000 dólares anuales para sus explotadores en Europa y demás economías desarrolladas, según el Informe sobre el Trabajo en el Mundo de la OIT en el año 2014. Esto supone ser el cuarto negocio que más beneficios genera a nivel mundial, por debajo de la falsificación, el tráfico de drogas y la tala ilegal de árboles.²

¹ Allain, Jean, “Property in Persons: Prohibiting Contemporary Slavery as a Human Right” en Xu, Ting y Allain, Jean, *Property and Human Rights in a Global Context*, Oregon, Editorial Hart Publishing, 2015, p. 94.

² Global Financial Integrity: *Trasnational Crime and Developing World*, marzo de 2017.

Desde las redes que trafican con mujeres y niñas para su prostitución hasta la explotación por parte de empresarios sobre sus trabajadores, la esclavitud es a día de hoy un problema global, presente en todos los continentes y en amplios sectores económicos³.

Muestra de ello son estos alarmantes datos: 40,3 millones de personas han estado sometidas a esclavitud en el año 2017 según la OIT. *The Global Slavery Index* muestra aún los datos del año 2016, elevando esta cifra a 45,8 millones de personas. No son simples conductas aisladas, esta cifra representa que existen 5,4 víctimas de esclavitud por cada 1.000 personas. Esto afecta de forma desproporcionada a mujeres y niñas que constituyen el 71% de las víctimas, principalmente en el trabajo doméstico y en la explotación sexual comercial. Además, una de cada 4 víctimas de la esclavitud moderna es menor de edad.⁴

La esclavitud moderna no sólo se produce en países subdesarrollados. Según el Informe de la OIT sobre el trabajo forzado y el matrimonio forzado, 3,6 personas de cada 1000 han sufrido en el año 2017 este tipo de explotación en Europa y Asia Central. Sin embargo, el continente que lidera la lista de la moderna esclavitud es África, con 7,6 víctimas por cada 1000 personas.

España no escapa de esta realidad. *The Global Slavery Index* habla de 8.400 víctimas durante el año 2016. Si bien esta cifra resulta minúscula comparándola con las 18.354.700 personas que sufren esclavitud en India, el país con mayor número de víctimas, lo cierto es que España es un país desarrollado de occidente en el que existe la esclavitud moderna y pasa totalmente desapercibida.⁵

En relación a esto, Mikel Urrutikoetxea (2016: p. 395) realiza una reflexión al respecto muy interesante. Opina que el número de víctimas en España que muestra el informe de *The Global Slavery Index* es realmente bajo ya que según las Naciones Unidas una de cada 7 prostitutas está sometidas a trata. Puesto que la cifra de prostitución en España ronda las

³ Según la Resolución 1922 del Consejo de Europa (2013) la esclavitud se produce en la industria sexual, en el sector agrario, construcción, industria textil, sector hostelero, restauración, empleo doméstico y en la mendicidad forzada, entre otros ámbitos.

⁴ OIT: *Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzado y matrimonio forzado*, Ginebra, septiembre de 2017.

⁵ The Global Slavery Index (2016). Disponible en: <https://www.globallslaveryindex.org/findings/>

300.000 personas, cree que el número de víctimas de esclavitud en España podría ser en realidad de unas 20.000 personas.⁶

Este es uno de los mayores problemas de la esclavitud moderna: su configuración como un problema oculto. Esto se refleja tanto en la invisibilización de las víctimas como en actos inconscientes por parte del consumidor, que se abastece con productos importados fabricados por mano de obra esclava. Como dice Casadei (2009: p. 177), “la esclavitud en los países occidentales no se ve, no se toca, por lo tanto no existe”.

De hecho, la esclavitud se produce en mayor medida sobre personas que residen irregularmente en un territorio y en ámbitos de economía sumergida o de actividades que escapan del control de la Seguridad Social, como la prostitución. UNODC calcula que en España ejercen la prostitución un número cercano a las 350.000 mujeres de las cuales el 80% son extranjeras en situación de migración irregular provenientes de Brasil, Colombia, Nigeria, Rumania, Rusia y Ucrania. Más adelante se analizará la estrecha relación existente entre el tráfico ilegal de personas y la trata de seres humanos.

En este proyecto se abordarán las distintas formas de esclavitud moderna que existen en el mundo actual, se delimitará y diferenciará su contenido y se señalará en qué instrumentos normativos se recogen. También se realizará un análisis jurisprudencial y se recopilarán datos y cifras de informes de organismos internacionales que muestran la extensión de la esclavitud en el mundo actual.

⁶ Urruticoetxea Barrutia, M : “No se ve, no se toca y sin embargo, existe: La esclavitud hoy. Hacia una reconceptualización del trabajo esclavo”, *Lan Harremanak*, nº35 (2016), pp. 395.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA ESCLAVITUD Y SU ABOLICIÓN.

A lo largo de toda la historia de la humanidad ha existido una eterna contradicción entre el colectivo de los oprimidos (los más pobres, las clases sociales bajas y en particular el colectivo de los esclavos) y los opresores, que se encuentran en la cúspide de la jerarquía social y quienes tradicionalmente han ostentado el ejercicio del poder político y la organización de la vida pública. El ser humano ha estado esclavizando a otros seres humanos durante milenios, creyendo que éste era el orden natural de las cosas.

Lo cierto es que la esclavitud es la forma de explotación más antigua que conoce el ser humano y ésta continua existiendo bajo otras denominaciones. Prácticamente todas las culturas se han valido de esta institución, incluso algunos imperios se levantaron sobre ella. Ya en las primeras civilizaciones, Mesopotamia y Antiguo Egipto, existen vestigios que aseguran la existencia de mano de obra esclava. Podemos afirmar que la esclavitud es algo propio del ser humano y de su evolución y que ha coexistido con él durante milenios.

La esclavitud también se mostraba como algo natural en la Antigua Grecia. De hecho, constituía la base de la ciudad de Atenas y de la cultura ateniense, pues permitía que los hombres libres pudiesen disfrutar de su tiempo para organizar la vida política de la ciudad. No se consideraba una práctica de explotación deplorable que hubiese que erradicar.

Aristóteles escribió ensayos justificando el trabajo esclavo, recogiendo la siguiente reflexión en *La Política*: “También hay, por efecto natural y para conservación de las especies, un ser que manda y otro que obedece; el que por su inteligencia es capaz de previsión, ése tiene naturalmente la autoridad y el mando; el que sólo posee la fuerza corporal para la ejecución, ése debe naturalmente obedecer y servir, de suerte que el interés del amo es el mismo que el del esclavo”. Aristóteles defendía la existencia de esclavos por naturaleza, pues éstos necesitaban irremediamente del gobierno de otros.⁷

En el Digesto se mantiene en cierto modo esta concepción y se recoge la idea de que los esclavos por naturaleza son aquellos que nacen de madre esclava. Juristas posteriores entendieron que el derecho romano favorecía en realidad la idea de la libertad porque

⁷ García Mercado, M. A. “El problema de la esclavitud en Aristóteles”. *Pensamiento: Revista de investigación e Información filosófica*, nº 64 (2008), pp. 151-165.

limitaba a ciertos supuestos la esclavitud. Por ejemplo el caso de la venta como esclavo de uno mismo cuando en realidad no lo fuese, en el que la sanción consistía en su esclavitud.

Posteriormente, en la Biblia se menciona la existencia de esclavos, aunque no se afronta de la misma manera de la que lo hace Aristóteles, justificándola, sino que presenta a Moisés como el liberador de la esclavitud del pueblo hebreo.⁸ De hecho, la Iglesia va a tener un papel fundamental en el movimiento antiesclavista siglos más tarde. Podemos adelantar ya las figuras de Bartolomé de las Casas y Francisco de Vitoria, miembros de la iglesia católica que denunciaron en el siglo XVI los horrores de la esclavitud.⁹

Aunque la esclavitud es una práctica que se ha encontrado latente a lo largo de toda nuestra historia, es precisamente entre los siglos XV y XIX cuando encuentra su máxima representación. El negocio de esclavos tras el descubrimiento de América se encontraba en pleno auge y constituía una actividad económica relevante.

En concreto, resulta obligatorio hablar de la “trata de negros” y la explotación del pueblo africano como esclavos en el Nuevo Mundo. En un primer momento se pretendió esclavizar a los habitantes indígenas de las américas, los indios, pero su falta de resistencia a las prolongadas jornadas laborales extrayendo oro de las minas les hacía enfermar y morir. Sin embargo, la población negra era extraordinariamente fuerte y sobrevivía a los trabajos forzados impuestos por los colonos. Se les mantenía con vida hasta que nuevos cargamentos con esclavos más jóvenes y enérgicos atracaban en las costas de México, Haití, Cuba y Brasil.

Para legitimar este negocio surgió en la época de Carlos V el “asiento de negros”, “una licencia de importación que comprendía el privilegio de controlar el tráfico de esclavos hacia los dominios españoles del Nuevo Mundo”¹⁰ y con ello una nueva profesión y

⁸ Éxodo 13:3: “Y Moisés dijo al pueblo: Acordaos de este día en que salisteis de Egipto, de la casa de esclavitud, pues el Señor os ha sacado de este lugar con mano poderosa. No comeréis en él leudado.”

⁹ Coquery-Vidrovitch, Catherine y Mesnard, Éric, *Ser esclavo en África y América entre los siglos XV y XIX*, Madrid, Catarata-Casa África, 2015, p. 230.

¹⁰ Daniel P. Mannix y M. Cowley, *Historia de la trata de negros*, Madrid, Alianza Editorial, 1970, p. 17.

negocio: los mercaderes de esclavos que vendrían a coincidir con la figura de los explotadores en la esclavitud moderna.

Todos los países europeos que contaban con colonias se aprovecharon de la población africana para su explotación. A ellos fueron sumándose con el paso de los años los estadounidenses y los árabes. Algunos lo hicieron con más remordimientos que otros, como los portugueses, que bautizaban a sus esclavos antes de transportarlos a Brasil.¹¹

Desde el descubrimiento de América hasta el siglo XIX se estima que alrededor de quince millones de africanos fueron trasladados por el Atlántico para ser explotados y esclavizados. La población negra no fue la única que sufrió la esclavitud en este periodo. Encontramos en este momento de la historia una institución muy similar a la servidumbre por deudas que se contempla hoy en día implícita en los artículos 1 y 7 de la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud de 1956, que más tarde analizaremos. Los “siervos por contrato” eran europeos, normalmente mendigos o criminales, los cuales se convertían en esclavos a cambio de una plaza para viajar al nuevo continente, bien durante un periodo de tiempo, bien para toda su vida.¹²

El movimiento abolicionista de la esclavitud comenzó hace relativamente poco comparándolo con los milenios de explotación que vivió la historia de la humanidad. Alrededor del siglo XVIII comenzó en Europa y posteriormente se extendió al resto del mundo. Esto no quiere decir que a lo largo de la historia los esclavos hayan adoptado una posición sumisa, pero no fue hasta ese momento cuando comenzó a formarse una postura firme en contra de la esclavitud.

Este movimiento comenzó con motines y revueltas por parte de los esclavos, tanto en sus países de origen africanos como en América. En el continente americano particularmente

¹¹ Daniel P. Mannix y M. Cowley, *Historia de la trata de negros*, Madrid, Alianza Editorial, 1970, pp. 7-20.

¹² Urruticoetxea Barrutia, M. “No se ve, no se toca y sin embargo, existe: La esclavitud hoy. Hacia una reconceptualización del trabajo esclavo.” *Lan Harremanak*, nº35 (2016), pp. 393.

se produjeron huidas en masa de las plantaciones donde eran explotados, aunque también hubo incidentes a bordo de barcos cargados de mano de obra esclava.¹³

Fue necesario junto con las revueltas por parte de los principales perjudicados, las víctimas, la toma de conciencia de las autoridades europeas de la masacre que se estaba llevando a cabo no sólo en relación al pueblo africano, sino a la humanidad en general. A mediados del siglo XIX llegó a afirmarse por Livingston, explorador británico que "...se estaba perdiendo a todos los hombres capaces de trabajar" y que "África se está desangrando por sus propios poros". Otro explorador, V.L. Cameron afirmó que "el tráfico de esclavos se extinguiría por vía natural con la destrucción total de la población".¹⁴

Comenzaron entonces a aparecer las primeras legislaciones abolicionistas y aunque el negocio de esclavos subsistía, se realiza de forma ilegal y clandestina. Se creó la escuadra antiesclavista británica y la Revolución propició la abolición de la esclavitud en Francia (aunque más tarde volvería a resurgir). Reino Unido "situó un crucero de vigilancia contra el tráfico de esclavos a lo largo de las costas africanas" e incluso "instaló un tribunal para juzgar a las tripulaciones de dichos barcos y decidir la suerte de los cautivos".¹⁵

El 8 de febrero de 1815 en el Congreso de Viena se realizó una declaración común por parte de Austria, Prusia, Rusia, Suecia, Francia, España y Portugal por la que se establecía que "El comercio conocido bajo el nombre de trata de negros de África ha sido considerado, por los hombres ilustrados de todos los tiempos, como una práctica repugnante a los principios de la humanidad y la moral universal".¹⁶ Comenzó entonces una lucha por parte de las principales potencias para erradicar un problema que ellos mismos habían creado y propiciado siglos atrás.

Resulta obligatoria citar en esta época a Marx y a Engels y el Manifiesto Comunista de 1847, donde establecen que al igual que los esclavos fueron explotados en la antigüedad,

¹³ Coquery-Vidrovitch, Catherine y Mesnard, Éric, *Ser esclavo en África y América entre los siglos XV y XIX*, Madrid, Catarata-Casa África, 2015, p. 170.

¹⁴ Daniel P. Mannix y M. Cowley, *Historia de la trata de negros*, Madrid, Alianza Editorial, 1970, p. 235.

¹⁵ Coquery-Vidrovitch, Catherine y Mesnard, Éric, *Ser esclavo en África y América entre los siglos XV y XIX*, Madrid, Catarata-Casa África, 2015, p. 243.

¹⁶ Ídem.

los trabajadores son explotados hoy en día. Afirman que la historia de la humanidad es la historia de la lucha de clases: “Libres y esclavos, patricios y plebeyos, barones y siervos de la gleba, maestros y oficiales; en una palabra, opresores y oprimidos, frente a frente siempre, empeñados en una lucha ininterrumpida, velada unas veces, y otras franca y abierta, en una lucha que conduce en cada etapa a la transformación revolucionaria de todo el régimen social o al exterminio de ambas clases beligerantes.” (Marx y Engels, *El Manifiesto del Partido Comunista*, 1848).

La abolición de la esclavitud fue un proceso largo y tedioso, en el cual existió la reticencia de muchos poderes económicos, beneficiados por lo que realmente constituía un negocio muy rentable. En España este proceso no se culminó hasta finales del siglo XIX, siendo uno de los países más tardíos en prohibir la esclavitud de su entorno.¹⁷ Esto se debe a que el Convenio de Viena de 1815 dejó en manos de las legislaciones nacionales de los estados la tarea de abolir la esclavitud. En el siguiente capítulo analizaremos el resto de textos normativos que vieron la luz a lo largo del S.XX y que ayudaron a configurar el concepto jurídico de esclavitud.

Por supuesto, hablar de un movimiento abolicionista y que existan normas a nivel mundial que prohíban la esclavitud no significa que efectivamente ésta haya desaparecido. Eliminar preceptos que permiten esta forma de explotación es el primer paso, prohibir la esclavitud el segundo pero aún continúa la lucha para erradicarla completamente.

¹⁷ La abolición de la esclavitud en las colonias españolas se produjo por las leyes de 4 de julio de 1870.

3. ANÁLISIS CONCEPTUAL

Para comprender correctamente esta cuestión debemos, en primer lugar, diferenciar claramente una serie de conceptos relacionados entre sí y que en muchas ocasiones son confundidos. Debemos diferenciar la esclavitud de las prácticas análogas a ésta y de las explotaciones menores. Además, debemos tener presente que en muchas ocasiones, aunque estemos ante una explotación laboral no podemos hablar de “esclavitud”.¹⁸

Para delimitar todos estos conceptos realizaremos un análisis del recorrido histórico que se ha producido en los últimos años respecto a la regulación –o más correctamente prohibición- de esta materia, sus notas esenciales, los instrumentos normativos donde se encuentran y la determinación del bien jurídico protegido, es decir ¿contra qué derechos fundamentales atentan la esclavitud y la trata de seres humanos?

3.1. La trata de seres humanos.

Podemos adelantar ya que el término esclavitud alude a la explotación que vive la víctima, mientras que la trata de seres humanos se refiere más bien al comercio previo a esta situación. Sin embargo, dependiendo del autor encontramos que ambos términos se utilizan indistintamente o que se alude a “trata de esclavos”. Lo cierto es que la trata es más bien “un simple mecanismo mediante el cual conseguir esclavizar a personas”.¹⁹ Así, mediante la trata de seres humanos se utiliza a las víctimas como verdaderas mercancías, comprándolas, vendiéndolas y atentando gravemente contra su dignidad humana.

Una muestra de que la esclavitud y la trata de seres humanos no constituyen una misma única figura es la creación por parte de Consejo de Derechos Humanos mediante la Resolución 6/14 del Relator Especial sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud, complementando al ya existente Relator Especial sobre trata de personas, sus causas y consecuencias. Esta decisión indica que la trata de seres humanos no abarca todas las

¹⁸ Los delitos contra los derechos de los trabajadores se encuentran recogido en el Título XV del Código Penal español.

¹⁹ Villacampa Estiarte, C: “La moderna esclavitud y su relevancia jurídico-penal”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.ª Época, n.º 10 (julio de 2013), p. 318.

modalidades de explotación existentes.²⁰ Además, el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (en adelante Protocolo de Palermo) define la esclavitud como una de las formas de explotación que se produce como resultado de la trata. Ya se realizaron alusiones al concepto de trata en la Convención sobre Esclavitud de 1926 y en la Convención Suplementaria de Abolición de la Esclavitud de 1956, pero destacamos aquí el Protocolo de Palermo por contener la definición más completa y actual.

En concreto, el artículo 3.a) del Protocolo de Palermo relativo a la trata establece que “por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación”.

Es crucial el hecho de que la trata se pueda llevar a cabo no sólo mediante la fuerza, sino también mediante el abuso de poder o una situación de vulnerabilidad. Concretamente estos supuestos aluden a aquellas situaciones en las que las víctimas son explotadas por alguien de su entorno y se ven obligadas a someterse a esa situación, por las presiones de sus familiares o de la sociedad en general.²¹

El precepto continúa estableciendo que “esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”. Estas formas de explotación serán analizadas más adelante, excepto la explotación sexual, pues como indica *Right Partners of Justice*, no existe ningún precepto en ningún tratado internacional que la defina, algo que desborda el ámbito de la trata de seres humanos y se adentra en el debate de la prohibición o regulación de la prostitución.

²⁰ Pérez Alonso, E: *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2017, pp 34-35.

²¹ Rights Partners of Justice: “Guía anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas Global”.

Por ello, las Naciones Unidas señalaron en los trabajos preparatorios del Protocolo que “Los términos *explotación de la prostitución ajena* u *otras formas de explotación sexual* no se definen en el Protocolo que en consecuencia no prejuzga la manera en que los Estados Parte aborden la prostitución en su respectivo derecho interno.”²²

Rights Partners of Justice, en su análisis de este precepto propone una definición alternativa a la trata de personas en la que se elimina el elemento de la coacción a las víctimas. Concretamente definen esta práctica como “el reclutamiento, el transporte, la transferencia, acogida o el recibo de personas, por cualquier medio, para el trabajo o servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la remoción de órganos”.

Lo que pretende con esta definición es facilitar el proceso judicial al eliminar la necesidad de probar elementos como las amenazas, la coacción o el fraude. Así, se agilizaría la imposición de condenas de este tipo delictivo en los distintos países adheridos al Protocolo, pues como se verá más adelante el número de sentencias condenatorias es muy escaso.

Lo cierto es que hay una utilización del concepto de “trata” que es equívoco respecto del uso tradicional en las lenguas latinas, como el español, lo cual no sucede en inglés. Lo que hoy se denomina *trata* es en realidad la esclavitud tradicional, que como hemos analizado ha existido a lo largo de toda la historia, pero con sus variaciones evolutivas. Por ello, se ha diferenciado la institución de la esclavitud y las modalidades del comercio de esclavos (entendido como la trata). Precisamente las primeras críticas se formularon contra la trata (el más claro ejemplo es la “trata de negros” a través del Atlántico de la que hemos hablado) y no contra la esclavitud como tal. En la lengua inglesa no existe ese problema por la denominación: *trafficking in human beings*, para referirse a la trata; y *smuggling*, para referirse al tráfico de personas.

En relación a esta última idea es muy importante señalar que hay que distinguir la trata de seres humanos del tráfico de seres humanos.

²² Travaux Préparatoires de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos: Notas interpretativas del artículo 3 del Protocolo, p. 366.

3.1.1. *Distinción de la trata de seres humanos al tráfico ilícito de seres humanos.*

En muchas ocasiones los conceptos de trata y tráfico de seres humanos son utilizados como sinónimos, pero lo cierto es que aluden a formas de criminalidad distintas. La trata de seres humanos persigue la explotación de la víctima mientras que el tráfico o inmigración clandestina se centra en el transporte irregular de una persona desde su estado de origen o aquel en el que reside a un segundo estado, en el que supuestamente obtendrá una mejor calidad de vida o ciertos beneficios.

Ambos tipos delictivos son confundidos frecuentemente debido a la existencia de elementos comunes. En primer lugar las redes criminales internacionales tienen una importancia clave en los dos fenómenos. Estamos hablando de mafias y organizaciones con un volumen de negocios inmenso. Además, el elemento de la transnacionalidad o de la extranjería es habitual en el fenómeno de la trata de seres humanos, pero no es una *conditio sine qua non*, pues esta forma de explotación puede tomar como víctimas a los nacionales de un país, dentro de sus fronteras. Sin embargo, el tráfico de seres humanos necesariamente lleva aparejado el transporte de una persona migrante fuera de su país de origen.

Otro elemento significativo es el consentimiento de la víctima. En relación al tráfico, son muchas de las víctimas las que recurren a las mafias que llevan a cabo este tipo delictivo para huir de crisis humanitarias o de conflictos armados. Aunque sean a menudo maltratadas y sometidas a condiciones inhumanas por sus traficantes, lo cierto es que han acudido voluntariamente a ellos. Por el contrario, las víctimas de la trata no consienten los abusos a los que están siendo sometidas y si en algún momento lo hicieron, este consentimiento está viciado por el fraude, dolo y engaño que lleva aparejado el concepto de trata *per se*.²³

Además, el bien jurídico que ambos tipos delictivos tratan de proteger es totalmente distinto. Con la tipificación del delito de tráfico ilícito de seres humanos se pretenden proteger los flujos migratorios de un Estado, mientras la trata alude a bienes jurídicos que

²³ Valverde Cano, Ana Belén, *La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del derecho internacional, europeo y nacional*. Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2017, p. 62.

van más allá del plano político público, afectando a la dignidad de la persona y a su integridad moral, como después se desarrollará.²⁴

Por ello, los instrumentos internacionales empleados para su regulación son distintos. Puesto que más adelante se analizará más detenidamente la regulación relativa a la trata de seres humanos, en lo que respecta a la inmigración clandestina hay que citar el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, firmado también en Palermo en el año 2000, complementando la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. En el plano nacional debemos de tener en cuenta la regulación del artículo 318. Bis del Código Penal, cuya última reforma tuvo lugar en el año 2015.

Por último es de vital importancia señalar que es muchas ocasiones las víctimas de un tipo delictivo pasan a serlo del otro. Es el caso de muchas mujeres extranjeras captadas por redes dedicadas al tráfico de seres humanos para viajar a España con la promesa de mejorar su calidad de vida y conseguir dinero para sus familiares. En ese momento, están consintiendo ser transportadas de forma irregular a España y son víctimas de tráfico de seres humanos. Cuando llegan al país de destino en realidad son retenidas en prostíbulos y se convierten en víctimas de explotación sexual y consecuentemente de trata de seres humanos. También es una práctica común el hecho de que para pagar la deuda que han adquirido con sus traficantes comiencen a ser explotadas bajo el régimen de la servidumbre por deudas, que más adelante se analizará.²⁵

3.2. La esclavitud moderna.

La esclavitud es una forma de explotación, a diferencia de la trata de seres humanos que como hemos venido apuntando tiene un carácter instrumental y se entiende más bien como “un proceso o una forma de suministro de personas para ser explotadas”.²⁶

²⁴ Resulta llamativo apuntar que hasta la reforma del año 2010 del Código Penal en España que incorpora el Título VII Bis. “De la Trata de Seres Humanos” sólo se tipificaba el delito de tráfico de seres humanos en el artículo 318. Bis del Código Penal.

²⁵ Sentencia nº 861/2015 de TS, Sala 2ª, de lo Penal, 20 de Diciembre de 2015.

²⁶ Valverde Cano, Ana Belén, La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del derecho internacional, europeo y nacional. Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2017, p. 63.

En relación a la regulación de la esclavitud debemos apuntar que sobre la base de los trabajos de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud en el seno de la Sociedad de Naciones se firmó el 25 de septiembre de 1926 en Ginebra la Convención sobre la Esclavitud. El artículo 1.1 de este tratado es el paradigma de la abolición de la esclavitud y sirve de base a la mayoría de trabajos posteriores a la hora de definir qué se entiende por ésta.

Este precepto establece: “La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.” En su apartado número 2 continúa: “La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos.”

Este último precepto viene a complementar la definición del artículo 1 y a especificar qué actos y conductas constituyen “ejercitar los atributos del derecho de propiedad o alguno de ellos”. Sin embargo este precepto, interpretado de forma individual puede resultar desactualizado ante la “nueva esclavitud” que se viene a tratar aquí. En este epígrafe se mostrará el avance normativo, jurisprudencial y doctrinal realizado en los últimos noventa años que vino a complementar la definición de esclavitud.

Ya en el momento de su redacción resultó incompleto, razón por la cual se adoptó la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 7 de septiembre de 1956 de Naciones Unidas. En el artículo 1 de esta convención se incluyen y definen prácticas de explotación análogas a la esclavitud²⁷; la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio forzado (y diversas variantes) y la explotación infantil.

Jugó entonces un papel especialmente relevante la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, redactada entre la Convención inicial de 1926 y la suplementaria de 1956. La DUDH recoge en su artículo 4 que “nadie podrá ser sometido a esclavitud ni a

²⁷ El término “servidumbre” fue sustituido a raíz de la Convención de 1956 por “prácticas análogas a la esclavitud”. Anteriormente, esta forma de explotación se denominaba “esclavitud doméstica”. La evolución conceptual de estas prácticas muestra a la perfección el avance que se realizó en el plano normativo.

servidumbre”. Así, marca el camino que deberá tomar la Convención suplementaria de 1956, pues hasta el momento no había tenido lugar regulación alguna acerca de la servidumbre. Al parecer, la Comisión Temporal de la Esclavitud (1924-1926) que vino a redactar la Convención de 1926 sí que pretendió incluir la servidumbre en el texto pero finalmente algunos estados se opusieron a ello en la negociación del tratado.²⁸ De hecho, el concepto de esclavitud, la forma en la que debería de interpretarse el artículo 1 de la Convención de 1926 y su delimitación con la servidumbre es un debate que se mantuvo activo durante muchos años.

En relación a esta discusión hay que citar el Informe del año 1953 del Secretario General de las Naciones Unidas y el juicio de *Tang* en 2008 del Tribunal Supremo Australiano²⁹. Hubo ciertas interpretaciones jurisprudenciales del concepto de esclavitud de la mano de varios Tribunales Internacionales³⁰, pero no llegaron a tener tanta repercusión como los primeros. Estos textos son fundamentales a la hora de poder perfilar en qué consiste la esclavitud y cómo se ha intentado adaptar la Convención de 1926 a la “nueva esclavitud”.

El Secretario General de las Naciones Unidas en su informe de 1953 sobre la esclavitud, la trata de esclavos y otras formas de servidumbre detalló en qué consistían los atributos del derecho de propiedad al que alude el art. 1 de la Convención de 1926:

- “El individuo que se halla en esclavitud puede ser objeto de una compra;
- El amo puede utilizar al individuo en esclavitud y en particular su capacidad de trabajo (...);
- El producto del trabajo del individuo que se halla en estado de servidumbre pasa a ser propiedad del amo, sin ninguna compensación (...);
- La propiedad del individuo (...) puede ser transferida a otra persona;

²⁸ Valverde Cano, Ana Belén, *La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del Derecho internacional, europeo y nacional*, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Aceres, 2017, p. 34.

²⁹ Allain, Jean, “125 años de abolición: El Derecho de la esclavitud y la explotación humana” en Pérez Alonso, E. (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 177.

³⁰ Concretamente el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

- El estado de servidumbre es permanente, es decir, que no se puede terminar por decisión del individuo sometido a ella;
- El estado de servidumbre se transfiere ipso facto a los descendientes del individuo que se halla en tal estado.”³¹

Ésta es la primera precisión que se realiza en relación a la definición de esclavitud y que posteriormente vendrá a ser completada por la Convención de 1956 y por el examen que realizó sobre el mismo tema en el año 2008 el Tribunal Supremo Australiano.

Jean Allain (2017: p. 177) señala que el Tribunal, partiendo del inicio de la definición de esclavitud, “estado o condición” determinó que debido a la imposibilidad legal de ejercer el derecho de propiedad sobre una persona habría que entender que el “estado” se refiere a la propiedad *de iure* y “condición” a la propiedad *de facto*.

El Tribunal no entró a analizar en profundidad los atributos del derecho de propiedad, los cuales ya habían sido aclarados y enunciados por el Secretario General en 1953. Sin embargo, el litigio sirvió de base para que sí lo hicieran un grupo de juristas académicos en el año 2012, publicando las “*Directrices Bellagio-Harvard sobre los parámetros jurídicos de la Esclavitud*”.

Concluyeron que el principal de los atributos del derecho de propiedad es la posesión. La posesión toma una importancia clave, pues sin ella no podrían llegar a ejercitarse el resto de atributos y aunque estos llegasen a darse, de forma aislada, no constituirían esclavitud sin la posesión de la víctima. Esto se refleja en la Directriz 3 cuando se establece que “donde hay derecho de propiedad sobre una cosa, esa propiedad implica una relación de fondo de control. Ese control es el atributo del derecho de propiedad conocido como posesión”.

A lo largo del texto se reflejan más ideas clave, como que el control de la víctima puede ser físico o manifestarse de forma más abstracta. Así mismo también se establece que el resultado de la manifestación de este control es la pérdida de la libertad individual de la víctima.

³¹ Naciones Unidas Consejo Económico y Social, la esclavitud, la trata de esclavos y otras formas de servidumbre (Informe del Secretario General), UN Doc. E/2357, 27 de enero de 1953, p. 31.

Junto con el atributo de posesión, el derecho de propiedad consiste en más atributos que la Directriz 4 se encarga de señalar: comprar, vender o transferir a una persona, usar a una persona, gestionar el uso de una persona, beneficiarse de su uso, transferirla a un heredero y deshacerse, maltratarla o descuidarla.

Este texto es fundamental para poder determinar la existencia o no de esclavitud en una situación concreta. En conclusión, la idea principal es poder precisar si en una situación de esclavitud se están ejercitando “los atributos del derecho de propiedad” y concretamente la concurrencia de posesión del explotador sobre la víctima, es decir, la existencia de una relación de control.

3.3. Las servidumbres o prácticas análogas a la esclavitud.

El término “servidumbre” se recoge por primera vez legislativamente en el ya citado artículo 4 de la DUDH: “Nadie estará sometido a esclavitud o a servidumbre”. Pero no se define hasta 1956 en la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, donde también se sustituye el término “servidumbre” por “prácticas análogas a la esclavitud”.

En su artículo 1 se define la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio forzado y la explotación infantil. Además, reconoce esta serie de instituciones como “prácticas análogas a la esclavitud” y afirma que pueden quedar englobadas en la definición contenida en el artículo 1 de la Convención de 1956. Este es un paso realmente importante pues completa el concepto de esclavitud de 1926.

A falta de una previsión tan ilustrativa como lo es el artículo 1 de la Convención de 1926 respecto a la esclavitud puede resultar igualmente esclarecedora la definición de la Comisión Europea de Derechos Humanos de servidumbre: “Tener que vivir y trabajar en la propiedad de otra persona y realizar ciertos servicios para ellos, remunerados o no junto con ser incapaz de alterar la condición”³²

Para que podamos decir que existe esclavitud en una de estas prácticas han de cumplirse los atributos del derecho de propiedad en el fondo de la relación que antes se han

³² Valverde Cano, Ana Belén, *La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del derecho internacional, europeo y nacional*. Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2017, p. 35.

enunciado, concretamente el ejercicio de control sobre una persona equivalente a la posesión. Si no sucede así, estaremos en presencia de una “servidumbre menor”.³³

Sin embargo, esto no significa que por ello la servidumbre menor sea una práctica de explotación menos grave o dañina para los derechos humanos más fundamentales. El Secretario General, en el Informe de 1953 recogió que “Aunque estas últimas prácticas – refiriéndose a supuestos de servidumbre- no caigan dentro de la definición de la esclavitud que se da en el artículo 1, la Comisión opina unánimemente que se han de combatir”³⁴. Tanto las víctimas de servidumbre menor, de prácticas análogas a la esclavitud y de esclavitud propiamente dicha se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad, que impide que puedan poner fin a su explotación.

3.3.1. La servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba.

En primer lugar, la Convención Suplementaria se refiere a la servidumbre por deudas como “el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios”.

A continuación se define la servidumbre de la gleba como “la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición”.

Estas formas de explotación están presentes en la actualidad en distintos países del mundo. En Nepal, los Haruwa-Charuwa (grupos locales de agricultores y ganaderos) reciben salarios muy por debajo del mercado laboral con pagos en especie, concretamente con kilos de arroz. Incluso se acuerda con sus explotadores recibir una parte de la cosecha

³³ Directrices 9 y 10: Directrices Bellagio-Harvard sobre los parámetros jurídicos de la Esclavitud, 2012.

³⁴ Naciones Unidas Consejo Económico y Social, la esclavitud, la trata de esclavos y otras formas de servidumbre (Informe del Secretario General), UN Doc. E/2357, 27 de enero de 1953, p. 30.

o del terreno a cambio de su labor. En la mayoría de supuestos trabajan bajo violencia y amenazas y más de un 45 por ciento lo hace sin contrato.³⁵

Su situación encaja también en la servidumbre por deudas porque en muchas ocasiones trabajan la tierra de los propietarios para poder cancelar los intereses de un préstamo o a cambio de una parcela del terreno.

Esta forma de trabajo recuerda a las relaciones propias del feudalismo de la Edad Media, cuando los campesinos trabajan la tierra de su señor a cambio de una parte de lo que generaban. En realidad nos encontramos ante una relación predial, en la que el siervo se encuentra vinculado a la tierra que cultiva durante toda su vida.

3.3.2. *El matrimonio forzado.*

Volviendo a la Convención de 1956, ésta continúa refiriéndose a las distintas prácticas análogas a la esclavitud. Se refiere al matrimonio forzado cuando alude a la práctica en virtud de la cual una mujer sin derecho a oponerse es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contraprestación, cuando el marido y su familia tienen derecho a cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera y cuando la mujer, a la muerte de su marido puede ser transmitida por herencia a otra persona.

Para completar esta definición, podemos indicar que la Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR) establece que “es el término utilizado para explicar un matrimonio en el cual una de las dos partes se casa en contra de su voluntad o a la fuerza”³⁶. Esta práctica contradice expresamente la DUDH, concretamente su artículo 16, donde recoge que “sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio”.

Es crucial la previsión que se realiza en la Convención de 1956 en relación a la falta del derecho de la mujer “a oponerse”. Es difícil trazar una línea entre el pago de la dote como

³⁵ Resumen Informe OIT 2013 “Forcer Labour of Adults and Children in the Agriculture Sector of Nepal”. Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/features/WCMS_218545/lang-es/index.htm [fecha de consulta: 30/03/2018]

³⁶ ACNUR: El matrimonio forzado. Disponible en: <http://www.acnur.es/a-quien-ayudamos/mujeres/principales-preocupaciones-de-las-mujeres/matrimonio-forzado> [fecha de consulta: 28/02/2018]

ritual o costumbre y el matrimonio forzado. Debemos de preguntarnos ¿hasta qué punto tiene la mujer derecho a oponerse en las sociedades más arcaicas y conservadoras? ¿Puede realmente una mujer en una sociedad machista, donde su papel se encuentra relegado a las tareas domésticas y al cuidado de la prole decidir libremente no casarse?

La idea fundamental aquí es que la educación que recibe la mujer en muchos países y las presiones de su entorno lleva a disfrazar su voluntad de consentimiento para casarse, pues realmente no existe otra opción para ellas que el matrimonio y crear una familia.

En el año 2016, 15,4 millones de personas vivieron en matrimonio forzado, de las cuales un 88 por ciento eran mujeres y niñas. Particularmente es en los países árabes donde el índice de matrimonios forzados es mayor, seguido de África, Asia y el Pacífico.³⁷

Resulta llamativo el caso particular de Kirguistán, un país asiático situado en la frontera oeste de China en el cual es popular una práctica denominada “el rapto de la novia” donde mujeres jóvenes son secuestradas y obligadas a casarse con sus captores. Estos secuestros tienen lugar a plena luz del día y forma parte de las tradiciones de la sociedad kirguistaní. Si se niegan a contraer matrimonio son repudiadas y marginadas pero si lo aceptan se convierten en víctimas de explotación sexual por sus maridos y son obligadas a realizar trabajos forzados en el hogar.³⁸

3.3.3. *La explotación infantil.*

Para concluir con los tipos existentes de servidumbre, la Convención de 1956 se refiere por último a la explotación infantil como “toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven”.

Cuando nos referimos a explotación infantil en relación a la esclavitud, estamos aludiendo en realidad a una de las prácticas más extremas de trabajo infantil. El artículo 3 del Convenio núm. 182 de la OIT, cuando establece las peores formas de trabajo infantil, cita

³⁷ ILO: Global Estimates of Modern Slavery: forced labour and forced marriage, 2016.

³⁸ Cruz Leo, Claudia: “Marriage in form, trafficking in content: Non-consensual Bride Kidnapping in Contemporary Kyrgyzstan”, Thesis of the Degree of Bachelor of Arts in International Studies at the University of Chicago, 2013.

en primer lugar la esclavitud y las prácticas análogas a ellas y menciona además a título ejemplificativo “la venta y trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, el trabajo forzado u obligatorio, incluido el reclutamiento forzado u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados.”

En realidad, la Convención de 1956, cuando alude a la explotación infantil pretende proteger a un colectivo especialmente vulnerable como son los niños, en supuestos mucho más amplios en los que protegería a un adulto. Ya hemos visto como el precepto incluye toda práctica en la que “se explote la persona o trabajo del niño o joven”, de forma general y sin más especificación que la necesidad de la “entrega” del menor por padres o tutores a otra persona con el propósito de esta explotación.

Lo cierto es que cuando hablamos de menores, sobre todo en las edades más tempranas, es difícil llegar a imaginar una situación de trabajo infantil –entendiendo trabajo en el sentido más plena de la palabra, más allá de la colaboración en un negocio familiar o ciertas tareas puntuales- que no consista en explotación.

Para poder delimitar estos supuestos, la OIT establece que el trabajo infantil como práctica deplorable es aquel: “peligroso y perjudicial para el bienestar físico, mental o moral del niño o que interfiere con su escolarización puesto que: les priva de la posibilidad de asistir a clases; les obliga a abandonar la escuela de forma prematura, o les exige combinar el estudio con un trabajo pesado y que insume mucho tiempo.”³⁹

Para concluir, es necesario remarcar lo extendida que está la explotación infantil, debido a la facilidad con la que los explotadores se pueden aprovechar de su inocencia y debilidad. En concreto, un 25 por ciento de las víctimas totales de moderna esclavitud en el mundo en el año 2016 eran niños.⁴⁰

³⁹ OIT: ¿Qué se entiende por trabajo infantil? Disponible en:

<http://www.ilo.org/ipec/facts/lang--es/index.htm> [fecha de consulta: 05/04/2018]

⁴⁰ OIT: *Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzado y matrimonio forzado*, Ginebra, septiembre de 2017, p. 5.

Para poner fin a la conceptualización y principales rasgos de la esclavitud y la servidumbre hay que mencionar que aunque la definición básica de esclavitud se encuentra en el Convenio de 1926 (y en el Convenio de 1956 que vino a completarle) a lo largo del siglo XX han visto la luz varios tratados claves en esta materia. Aunque estas convenciones persiguen la prevención, represión y suspensión de la esclavitud y prevén a lo largo de todo su articulado instrumentos para lograrlo, posteriormente se adoptaron varios textos internacionales que refuerzan la lucha contra la esclavitud. Entre ellos debemos mencionar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y particularmente su artículo 8 y el artículo 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950, además de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y su artículo 4.

A pesar de que la definición clave de esclavitud sigue dependiendo del artículo 1 de la Convención de 1926 (teniendo en cuenta las Directrices Bellagio-Harvard de 2012), todos estos textos constituyen el núcleo central del esfuerzo legislativo por prohibir, reprimir y sancionar la esclavitud en el mundo.

3.4. EL TRABAJO FORZADO.

El principal instrumento normativo donde se recoge la definición de trabajo forzado es el Convenio 29 de la OIT sobre el Trabajo Forzado de 1930, concretamente en su artículo 2.1 como “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”.

El trabajo forzado se diferencia de la esclavitud en la ausencia del ejercicio de los atributos del derecho de propiedad. Si existiese por el contrario control sobre la víctima equivalente a la posesión, podríamos afirmar que en ese supuesto concreto el trabajo forzado equivale a esclavitud.⁴¹

Precisamente, en el artículo 5 del Convenio de 1926 las partes se comprometen a evitar que el trabajo forzado lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud. Sin embargo, la regulación de 1926 es un tanto cínica, pues en el ya citado precepto se permitía el trabajo forzado “únicamente con objetivos públicos” y lo mismo sucede con el Convenio n° 29 de la OIT, aunque este tipo de previsiones ya no están en vigor.

⁴¹ Directriz 8: Directrices Bellagio-Harvard sobre los parámetros jurídicos de la Esclavitud, 2012.

Lo cierto es que los esfuerzos por parte de la comunidad internacional se han centrado más en la prohibición de la esclavitud y la trata de seres humanos y la perspectiva que se ha adoptado en relación al trabajo forzado pretende más bien evitar que se convierta en esclavitud.⁴² Se ha criticado que en estos textos normativos más antiguos lo que se buscaba en realidad era una regulación del trabajo forzado, y no su prohibición. Ha sido por ello la OIT quien ha “liderado” la lucha contra el trabajo forzado desde el ya citado Convenio nº29 hasta el actual Protocolo de 2014 sobre el Trabajo Forzado.

El trabajo forzado puede ser impuesto por agentes privados, es decir en el seno de una empresa privada pero también por el estado. De los 24,9 millones de personas víctimas del trabajo forzado, 16 millones son explotadas en el sector privado y 4 millones por el Estado. Esto en porcentajes supone que el 64 por ciento de las víctimas realicen trabajo forzado impuesto por agentes privados y el 17 por ciento por el Estado. Los 4,8 millones de personas restantes (el 19 por ciento) aluden a la cantidad de víctimas de la explotación sexual forzosa, pues el trabajo forzado puede consistir también en servicios sexuales.⁴³

De hecho, la conexión existente entre el trabajo forzado y el Estado ha sido una práctica común a lo largo de la historia debido a la imposición por parte de los estados colonialistas de trabajo a la población indígena de sus colonias. Por ello, en el Convenio nº 105 de la OIT de 1957 “se impone a los Estados partes la obligación de suprimir el uso de trabajo forzado con finalidades políticas, con la finalidad del incremento económico, como medio disciplinario o como sanción por un acto de huelga, así como mecanismo para discriminar”.⁴⁴

Los datos muestran como la realidad que hizo surgir la regulación del trabajo forzado se ha invertido y el número de víctimas de explotación por parte de los Estados es mucho menor que el de los agentes privados. Sin embargo, sigue existiendo. Dentro de las

⁴² Valverde Cano, Ana Belén, La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del Derecho internacional, Europeo y Nacional, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Aceres, 2017, p. 43.

⁴³ OIT: *Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzado y matrimonio forzado*, Ginebra, septiembre de 2017.

⁴⁴ Villacampa Estiarte, C: “La moderna esclavitud y su relevancia jurídico-penal”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.ª Época, n.º 10 (julio de 2013), p. 314.

víctimas de trabajo forzado por el Estado se encuentran “ciudadanos reclutados por las autoridades del Estado para participar en tareas agrícolas o de construcción con fines de desarrollo económico; jóvenes militares obligados a llevar a cabo tareas de naturaleza no militar; personas obligadas a prestar servicios comunitarios no decididos por sus comunidades y sin beneficios para estas; o presos obligados a trabajar contra su voluntad, fuera de las excepciones establecidas por los órganos de supervisión de la OIT”.⁴⁵

Son de vital relevancia las matizaciones que realiza la OIT en estos supuestos ya que en el número 2 del ya citado artículo 2 del Convenio 29 de la OIT se recoge una lista de excepciones a la definición de trabajo forzado. Entre ellas encontramos el servicio militar obligatorio, obligaciones cívicas normales por parte de los ciudadanos, los pequeños trabajos comunales, el trabajo realizado por presos y el trabajo exigido en casos de fuerza mayor. En el ámbito regional, el artículo 4 del CEDH que prohíbe la esclavitud y el trabajo forzado contiene unas exclusiones similares. Por ello, podemos afirmar que no todo trabajo forzado está prohibido.

Además, la OIT cuenta con ciertos indicadores que permiten perfilar el ámbito en el que se desarrolla el trabajo forzado y distinguirlo de condiciones de trabajo desfavorables o que no cumplan la legislación vigente. Estos indicadores son, entre otros, “la limitación de la libertad de movimiento de los trabajadores, la retención de los salarios o de los documentos de identidad, la violencia física o sexual, las amenazas e intimidaciones, o deudas fraudulentas de las cuales los trabajadores no pueden escapar.”⁴⁶

En el ya mencionado Informe de la OIT de Ginebra de 2017 se refleja una idea que ya se ha venido apuntado y es la estrecha relación entre la migración de las víctimas y el trabajo forzado, lo cual las hace particularmente vulnerables: el 74% de las víctimas de explotación sexual se encuentran fuera de su país de residencia.⁴⁷

⁴⁵ Resumen del Informe “*Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzado y matrimonio forzado*”, Ginebra, septiembre de 2017, p. 9.

⁴⁶ OIT, Preguntas y respuestas sobre el trabajo forzado. Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_182014/lang-es/index.htm [fecha de consulta: 01/04/2018].

⁴⁷ OIT: *Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzado y matrimonio forzado*, Ginebra, septiembre de 2017.

Para finalizar, al hablar de trabajo forzado es inevitable tener que mencionar a Corea del Norte. La situación política y el bloqueo informativo por parte del régimen impiden obtener datos claros respecto a las cifras de trabajo forzado dentro de las fronteras del país. Sin embargo, *Humans Rights Watch* recoge en su Informe Mundial del año 2017 como el gobierno utiliza de forma sistemática el trabajo forzado de sus ciudadanos para controlarles y poder mantener a flote la economía del gobierno.

Por último, respecto a la regulación del trabajo forzado en el derecho interno encontramos varios preceptos que aluden a esta materia, pero sin definirla ni prohibirla directamente. Ejemplo de ello es el artículo 25 de nuestra Constitución que establece que “las penas privativas y las medidas de seguridad (...) no podrán consistir en trabajos forzados” y el artículo 35 cuando regula el derecho de todos los españoles al trabajo (libremente elegido, remunerado, etc).

La regulación estatal al respecto es bastante parca, por lo que hay que acudir a los tratados internacionales ratificados por España, no sólo en el ámbito del trabajo forzado, sino también en el de la esclavitud de forma general.

4. BIENES JURÍDICOS Y DERECHOS HUMANOS CONTRA LOS QUE ATENTA LA ESCLAVITUD MODERNA.

4.1. Bienes jurídicos protegidos ante la esclavitud.

Desde un punto de vista amplio, podemos pensar en primer lugar que el principal bien jurídico vulnerado es la libertad. De hecho, la esclavitud presupone la idea de que la víctima, el explotado “es propiedad” de otra persona, el explotador. Así, las personas que sufren esta práctica ven reducida su existencia a una verdadera cosificación.

Sin embargo, es cierto que las alusiones al término “propiedad” o “posesión” de una persona por otra cobraban más sentido en el pasado, antes del movimiento abolicionista. A lo largo de la historia, existía un verdadero derecho, amparado por leyes y un sistema jurídico que protegía al dueño de un esclavo frente a su posible fuga o apropiación indebida por otra persona. Hoy en día, más bien debe de ser empleado el término “control” para referirnos a la actitud del explotador o como se ha venido apuntado en lo relativo al análisis conceptual de la esclavitud: “el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad”.

Sin embargo, hay autores que defienden que en las situaciones de esclavitud, lo que realmente existe es una propiedad “*de facto*” pues “se manifiestan ciertos poderes del derecho de propiedad cuando la personas es regalada, vendida, violada y obligada a casarse o cuando es amenazada para trabajar cada día y no tiene opción de elegir”.⁴⁸

La legislación existente en materia de propiedad ha servido a lo largo de la historia para aportar una base teórica a la esclavitud, tanto *de iure* (esto ha sucedido en el pasado, cuando existía un sistema legal que apoyaba la esclavitud como hemos podido ver en relación a los “asientos de negros” del siglo XVI), como *de facto*, en la actualidad.⁴⁹

⁴⁸ Shahinian, Gulnara, “Aproximación a la realidad de las formas contemporáneas de esclavitud” en Pérez Alonso, E. (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2017, p. 43.

⁴⁹ Allain, Jean, “Property in Persons: Prohibiting Contemporary Slavery as a Human Right” en Xu, Ting y Allain, Jean, *Property and Human Rights in a Global Context*, Oregon, Editorial Hart Publishing, 2015, p. 93.

Junto a la libertad de la víctima en sus múltiples planos - según las cifras de la OIT la explotación en el plano sexual es el más común, con 3,8 millones de víctimas adultas y 1 millón de niños- la esclavitud conlleva una degradación del ser humano en todos sus ámbitos. Así, el trabajo forzado, los actos que conllevan la trata de seres humanos y el resto de formas de explotación que antes se han mencionado atentan contra la dignidad, el honor y la integridad de sus víctimas, bienes jurídicos íntimamente relacionados.

Se cuestiona a veces si la integridad moral es realmente un bien jurídico independiente, con sustantividad propia o si se integra tras otros, como la ya citada libertad o la dignidad. Lo cierto es que esta tesis es errónea, puesto que en el artículo 15 de la Constitución Española se reconoce el derecho de todos a la integridad física y moral sin que en ningún caso puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.⁵⁰

Junto con estos bienes jurídicos destaca el de la dignidad, por ser el que mejor sintetiza el daño que produce en la víctima la trata de seres humanos. Debemos diferenciar el honor de la dignidad, pues el primero es una de las manifestaciones de ésta última. El honor se refiere al reconocimiento por parte de otras personas y a la posibilidad de participar de la vida en sociedad en condiciones de igualdad.

En relación al concepto de dignidad, son varias las definiciones que el Tribunal Constitucional ha dado al respecto, pero la más completa y clara según Carmen Tomás-Valiente Lanuza (2014) es la siguiente: “un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás”.⁵¹ Esta concepción de la dignidad puede manifestar diversas vertientes pero la más significativa en relación a la esclavitud es la prohibición de instrumentalización de la persona y la proscripción de la degradación y humillación del otro.

⁵⁰ Artículo 15 de la Constitución Española: “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.”

⁵¹ Tomás-Valiente Lanuza, Carmen: “La dignidad humana y sus consecuencias normativas en la argumentación jurídica: ¿un concepto útil?”, *Revista española de derecho constitucional*, Año nº 34, Nº 102, 2014, p. 171.

Así, mediante la protección de la dignidad del ser humano se excluye que éste pueda ser empleado como un mejor objeto, bajo el dominio de la propiedad ajena y verse sometido por lo tanto a las reglas del mercado.⁵²

De forma general, habiendo mencionado el derecho a la integridad, al honor y a la dignidad, podemos afirmar que en las situaciones de trata de seres humanos se ve vulnerado el derecho de toda persona a no ser privada de la vida y a mantener un nivel de vida digno, el derecho a la no discriminación y a la seguridad personal. Esto, según Rocío Andreu Ibáñez y Maravillas Alicia Carmona Abril (2017), genera en las víctimas situaciones de baja autoestima e inseguridad, sumisión y miedo, las cuales facilitan su aislamiento y que lleguen incluso a sentir dependencia emocional por su explotador.⁵³

4.1.1. El bien jurídico protegido en el Código Penal español.

Aunque no es objeto de este análisis el plano jurídico penal de la esclavitud, en nuestro Código Penal se tipifica este delito bajo el Título VII Bis. “De la Trata de Seres Humanos”. Tras la reforma del año 2010 nuestro Código Penal evoluciona desde una perspectiva supraindividual, destinada a proteger el interés estatal de los flujos migratorios mediante el delito del tráfico ilegal de personas a una nueva perspectiva, regulando expresamente un delito que atenta contra la integridad moral de las personas.

Puesto que el bien jurídico protegido es distinto, resulta de vital importancia diferenciar el delito de trata de seres humanos de otros que pueden asemejarse, como el tráfico ilegal de personas al que hemos aludido, o el artículo 311 que hace referencia al trato denigrante en el trabajo. Lo crucial en esta distinción es que el trabajo del art. 311 se realiza voluntariamente, pero se imponen al trabajador (víctima) ciertas condiciones labores restrictivas de derechos. Esto no sucede en el delito de trata de seres humanos del artículo 177 Bis, donde el consentimiento de la víctima es inexistente o está viciado.

⁵² Tomás-Valiente Lanuza, Carmen: “La dignidad humana y sus consecuencias normativas en la argumentación jurídica: ¿un concepto útil?”, *Revista española de derecho constitucional*, Año nº 34, Nº 102, 2014, p. 188.

⁵³ Andreu Ibañez, R. y Carmona Abril, M.A: “La trata de seres humanos con fines de explotación sexual: una forma de violencia de género”, *Dilemata*, nº24 (2017), p. 260.

En relación a la regulación del artículo 177 Bis, el cual constituye el grueso del Título VII Bis, se alude a las distintas acciones que pueden constituir trata de seres humanos: “el que empleando violencia, intimidación o engaño o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacional o extranjera...”.

Es importante remarcar la idea de la extranjería, pues la trata es una práctica marcada por el elemento de la transnacionalidad. De hecho, es habitual por las redes de trata de seres humanos recurrir a víctimas extranjeras, especialmente vulnerables por su situación irregular en el territorio nacional, por el choque cultural que les impide adaptarse o por el escaso dominio del idioma.⁵⁴

Este precepto continúa enumerando una pluralidad de conductas en las que puede consistir este tipo delictivo: “el que captare, transportare, acogiere, recibiere, incluido el intercambio o transferencia de control...”. En definitiva, la conducta de la trata consiste en atentar contra la dignidad de la persona, cosificándola y haciéndola susceptible de operaciones más propias de mercancías que de un ser humano.

Este precepto también recoge las diversas finalidades de la trata: imposición de trabajo o servicios forzados, esclavitud, mendicidad, matrimonios forzados, explotación sexual, etc. En base a esto último y puesto que estamos considerando aquí la regulación penal española al respecto debemos mencionar también al Capítulo V “De los delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores” del Título VIII del Código Penal.

Todas estas actividades ya han sido mencionadas anteriormente al explicar el concepto de trata de seres humanos y esclavitud moderna. No es la finalidad de este estudio profundizar en el tipo penal, sus agravantes y penas, sino mostrar como las distintas actividades delictivas que constituyen la trata de seres humanos tienen reflejo también en la normativa nacional.

⁵⁴ La STS 1229/2017 es tan sólo un ejemplo de los múltiples supuestos en los que una mujer de nacionalidad guineana, víctima de trata de seres humanos, concretamente de explotación sexual, es sometida a rituales de vudú y privada de su pasaporte en España.

En nuestro Código Penal no se tipifica directamente y en un precepto específico la nueva esclavitud. Es a través del artículo 177 Bis relativo a la regulación de la trata de seres humanos mediante el cual se criminalizan este tipo de acciones y se armoniza la legislación nacional con la de la comunidad internacional.

4.2. Derechos humanos vulnerados en situaciones de moderna esclavitud.

4.2.1. A nivel nacional.

En relación a los derechos contra los que atenta esta forma de explotación debemos decir que la Constitución española guarda silencio al respecto y no encontramos ningún artículo que prohíba formalmente la esclavitud. Sin embargo, ya hemos apuntado que el art. 15 CE consagra el derecho a la integridad física y moral, por lo que sí que existen previsiones en nuestra Constitución que vienen a proteger a los ciudadanos de la nueva esclavitud, aunque sea indirectamente. Por ello, junto al art. 15 CE debemos de citar los arts. 1.1 y el 17 CE que reconocen la libertad; el art. 10 CE que reconoce la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad y el art. 14 CE que consagra el principio de no discriminación.

4.2.2. A nivel regional.

A nivel regional, el Derecho Comunitario recoge en el art. 5 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado, haciendo referencia también a la trata de seres humanos.

De forma más general también se prohíbe en el art. 4 la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes. Se hace referencia también a la integridad física y psíquica de las personas en el art. 3 y a la dignidad humana en su art. 1, bienes jurídicos que como hemos venido señalando se ven vulnerados por la esclavitud.

Así mismo, en este ámbito regional es necesario citar el Convenio Europeo de Derechos Humanos que prohíbe la esclavitud y el trabajo forzado en su art. 4 y la prohibición de discriminación en el art. 14. No hay ninguna previsión en él respecto a la dignidad, como tampoco la hay en la Carta Social Europea. En ésta última sin embargo sí que se reconoce el derecho de todos los trabajadores a una remuneración suficiente (art. 4), de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido (art. 1.2) y a unas condiciones de trabajo equitativas (art. 2).

Es necesario citar estos preceptos por todos aquellos supuestos en los que el trabajo forzado, por realizarse ejerciendo por parte del explotador sobre la víctima atributos del derecho de propiedad, constituye esclavitud.

4.2.3. A nivel global.

Desde un punto de vista más global y tomando como base la DUDH encontramos múltiples preceptos y derechos humanos vulnerados por esta práctica de explotación. Según el orden del articulado de la DUDH en primer lugar el derecho a la libertad y a la dignidad, seguido de la prohibición de discriminación, el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad, el derecho a no ser sometido a torturas y/o tratos crueles, inhumanos o degradantes y el derecho a la igualdad y a la libre circulación.

Por supuesto, de forma expresa se vulnera el artículo 4 que recoge la prohibición de la servidumbre, esclavitud y trata de esclavos en todas sus formas. Además, cabe mencionar también la violación que supone la práctica de la esclavitud del artículo 23, que recoge el derecho a un trabajo digno, remunerado y elegido libremente y del artículo 24, cuando regula el derecho de toda persona al descanso en su trabajo.

En conclusión, los principales bienes jurídicos que las víctimas de la esclavitud moderna ven vulnerados son su libertad, su integridad moral, dignidad y honor. Sin embargo, es muy importante tener presente que cuando una persona se encuentra en este tipo de situaciones de explotación es muy frecuente que se produzcan diversos abusos, que lesionen otros bienes jurídicos y que diesen lugar a otros tipos delictivos. Ya hemos podido ver esto en relación al articulado de la DUDH, que prácticamente se ve vulnerado en su totalidad.

Un ejemplo de esto es el caso *Siliadin v. Francia* (TEDH) que más tarde analizaremos en profundidad, en el que una joven extranjera fue sometida a esclavitud durante cuatro años por parte de una familia francesa, sufriendo también malos tratos y amenazas. Esto es una idea fundamental cuando hablamos de trata de seres humanos y esclavitud y es que en la mayoría de ocasiones el daño no reside solamente en la actividad de explotación, sino que junto a ella se producen muchos más delitos y se ven vulnerados múltiples derechos humanos.

Esto se puede ver claramente en los casos de explotación sexual, donde también se atenta contra la libertad sexual de la víctima. Igualmente en aquellos casos en los que se producen lesiones físicas o psíquicas al explotado. Más allá de estos supuestos podemos también pensar en los derechos más fundamentales de todo ser humano, como es el derecho a un hogar, a una vida digna o a una educación de calidad, particularmente cuando las víctimas son niños.

5. LA REGULACIÓN Y EL PROCESO JUDICIAL DE LA TRATA DE SERES HUMANOS.

5.1. La ratificación del Protocolo de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.

Como ya se ha ido señalando en el capítulo de análisis conceptual actualmente existe un amplio elenco de preceptos y tratados que vienen a reprimir esta forma de explotación. La normativa es amplia pero las situaciones de esclavitud y trata de seres humanos siguen subsistiendo.

En materia de trata de seres humanos, ya hemos mencionado el Protocolo de Palermo sobre la Trata (Protocolo de la ONU sobre Trata de Seres Humanos, diciembre de 2003, adoptado por la Asamblea General en el año 2000), adoptado en la Convención de Palermo. Dicha convención (Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional) va más allá de la trata de seres humanos y pretende combatir la delincuencia organizada transnacional, por lo que en ella también se firma el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, como hemos apuntado anteriormente.

Las distintas legislaciones nacionales sobre esta materia toman como base el concepto de trata de seres humanos recogido en el artículo 3 del Protocolo de Palermo contra la trata. En el año 2017, 171 países lo habían ratificado, siendo los últimos en hacerlo Japón y Fiji. España lo ratificó en el año 2002.⁵⁵

El Informe Mundial de la UNODC sobre la Trata de Personas (2016) recoge que la acogida del citado Protocolo por parte de los países fue sumamente positiva y muestra cómo el número de legislaciones nacionales que vinieron a prohibir la trata de seres humanos aumentó de 33 en el año 2003 a 158 en agosto del año 2016.

Dicho informe relata cómo fueron los países del sur y centro Europa, quienes comenzaron a tipificar como delito la trata de seres humanos en un primer momento, siguiendo la definición del ya citado artículo 3, de forma paralela al proceso de ratificación

⁵⁵ UNODC: Signatories to the CTOC Trafficking Protocol. Disponible en: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&lang=en [fecha de consulta: 16/04/2018].

del Protocolo en el ámbito de las Naciones Unidas. Lo mismo sucedió con los países de Europa del Este y Asia Central desde su entrada en vigor en el año 2003 hasta 2008. Las últimas reformas legislativas se llevaron a cabo en África subsahariana, entre los años 2012 y 2016.

Sin embargo, aún no se ha conseguido una legislación unificada y singular en esta materia, que tome como base el concepto recogido en el artículo 3 del Protocolo. De hecho, el informe de la UNODC muestra como en algunos países siguen manteniendo legislación paralela al Protocolo. Estos países se encuentran fundamentalmente en África, Asia y Sudamérica. La consecuencia de esto, señala el informe, es que hay más de dos mil millones de personas en el mundo⁵⁶ que no cuentan con una protección adecuada en materia de trata de seres humanos, lo cual las coloca en una situación de riesgo de convertirse en potenciales víctimas. Si bien, la UNODC manifiesta que estos datos podrían ser mayores por la falta de información existente aún en muchos países.

Esto se debe al principal problema que plantean las disposiciones de textos normativos internacionales: operan como obligaciones no vinculantes, dejando su aplicación a la libre interpretación por parte de los Estados. En el Protocolo de Palermo se incorporan cláusulas que vienen a verificar esto, como el artículo 6 cuando dice “Cuando proceda y en la medida en la que lo permita su derecho interno” o el artículo 7 al establecer que “Cada Estado considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas”.⁵⁷ Estas previsiones normativas sólo dificultan el objetivo del Protocolo de Palermo: prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente en mujeres y niños.

5.2. Regulación a nivel regional.

Aunque el paradigma de la legislación de la trata de seres humanos lo representa el Protocolo de Palermo, a nivel europeo se han llevado a cabo numerosas iniciativas para reprimir esta forma de explotación.

⁵⁶ UNODC: *Global Report on Trafficking in persons*, Viena, 2016, p. 50.

⁵⁷ Andreu Ibañez, R. y Carmona Abril, M.A: “La trata de seres humanos con fines de explotación sexual: una forma de violencia de género”, *Dilemata*, nº24 (2017), p. 255.

En el ámbito del Consejo de Europa debemos de citar el Convenio núm. 197 sobre la lucha contra la trata de seres humanos y en el de la Unión Europea la Decisión Marco del Consejo 2002/629/JAI, y la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, que viene a sustituir a la anterior. Todos estos instrumentos legislativos parten del concepto de *trata* que aporta el Protocolo de Palermo.

En relación al Consejo de Europa, cabe destacar el Preámbulo de dicho Convenio núm. 197 cuando establece que “la trata de seres humanos constituye una violación de los derechos humanos y un atentado contra la dignidad y la integridad de las personas” y que ésta “puede llevar a una situación de esclavitud para las víctimas”.

Anteriormente, la lucha contra la trata de seres humanos por parte de la Unión Europea fue muy extensa, comenzando con una resolución del Parlamento Europeo en 1989 sobre la explotación de la prostitución y el comercio de seres humanos, pasando por la cooperación judicial en materia penal para prevenir y luchar contra la delincuencia organizada –particularmente la trata de seres humanos- que establece el Tratado de Maastricht de 7 de febrero de 1992.

Estas previsiones normativas han sentado las bases para poder adoptar la Directiva 2011/36/UE de 5 de abril, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, la cual constituye el instrumento más reciente y significativo de la Unión Europea en esta materia.⁵⁸

5.3. Regulación a nivel nacional.

En nuestro ordenamiento jurídico, hasta la reforma del año 2010 Código Penal, España no tipifica con sus propios instrumentos normativos nacionales de forma plena la trata de seres humanos como un delito específico, sólo se tenía en cuenta el artículo 318. Bis⁵⁹ como un fenómeno relativo a la “inmigración clandestina”. Hasta entonces, el problema de la trata de personas se veía como un problema relacionado con el control del flujo

⁵⁸ Andreu Ibañez, R. y Carmona Abril, M.A: “La trata de seres humanos con fines de explotación sexual: una forma de violencia de género”, *Dilemata*, nº24 (2017), p. 256.

⁵⁹ Redactado conforme LO 13/2007, de 19 de noviembre, para la persecución extraterritorial del tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas.

migratorio, vinculado por ello a conductas consistentes en ayudar a transitar a personas que, sin cumplir con los requisitos legales, entran en el territorio nacional.

Resulta llamativa la STS penal 995/2000 de 30 de junio que narra un supuesto en el que se hizo firmar a la víctima un “contrato de esclavo”. El Tribunal tuvo que recurrir al tipo delictivo de la explotación laboral porque la trata de seres humanos no se encontraba tipificada de forma tan plena en nuestro ordenamiento jurídico como lo está hoy en día.⁶⁰

El contenido del artículo 318 bis no hacía referencia alguna a la explotación sexual hasta su reforma por la LO 11/2003 de 29 de septiembre, donde se incluyó que “si el propósito del tráfico ilegal o la inmigración clandestina fuera la explotación sexual de las personas, serán castigados con la pena de cinco a diez años de prisión”.

En el año 2010, atendiendo a las exigencias internacionales y ante la sensibilidad cada vez mayor de este problema latente, se crea el Título VII Bis del Código Penal “De la Trata de Seres Humanos”, que ya hemos analizado al hablar del bien jurídico protegido. Se tipifican así de forma específica en nuestro ordenamiento jurídico diversos fines que dan lugar a la trata de seres humanos, como son la explotación laboral, la mendicidad, el matrimonio forzado o el tráfico de órganos. De esta forma se amplía el concepto de trata más allá de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual.

En concreto, es la Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio la que modifica el Código Penal para crear nuevos tipos relativos a la trata de seres humanos y así cumplir los compromisos que generaba la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 19 de julio de 2002 y la Directiva 2011/36/UE de 5 de abril.

5.4. El proceso judicial en materia de trata de seres humanos.

Como se ha podido observar, existe un amplio elenco de normas y tratados, sobre todo a nivel internacional por el elemento de la “transnacionalidad” de este tipo delictivo que antes analizábamos.

Sin embargo y como ya hemos venido apuntando, a pesar de esta voluntad por parte de los legisladores de luchar contra la esclavitud –y el del éxito, a nivel más concreto, en la

⁶⁰ Urruticoetxea Barrutia, M: “No se ve, no se toca y sin embargo, existe: La esclavitud hoy. Hacia una reconceptualización del trabajo esclavo”, *Lan Harremanak*, nº35 (2016), p. 407.

ratificación del Protocolo de la ONU sobre la Trata de Seres Humanos por un amplio número de países- un 15 por ciento de los países no informó de ninguna condena entre 2010 y 2012, mientras que el 25 por ciento únicamente registró entre 1 y 10 condenadas⁶¹. Estos datos resultan paradójicos al contemplarlos junto con los que recogen el amplio número de víctimas de esta forma de explotación y la enorme cantidad de beneficios que genera.

La UNODC denuncia la falta de paralelismos en la eficacia del sistema legislativo y judicial. Mientras que los datos de países que penalizan y luchan contra la trata de seres humanos a nivel normativo son positivos, el plano judicial deja mucho que desear.

El número de investigaciones por trata de seres humanos es mayor que el número de causas, que a su vez es mayor que el número de condenas existentes finalmente. Es decir, el sistema es más ineficaz a medida que avanza el proceso judicial. Así, la UNODC señala que aproximadamente, sólo el 26% de las investigaciones finaliza con sentencias judiciales en la primera instancia⁶². Esto se traduce en que por cada condena, existen cuatro investigaciones que no llegan a finalizar con una sentencia efectiva.

De hecho, el Informe señala como incluso existen países (cerca de un 15% de los 136 analizados) que no condenaron por ningún caso de trata de seres humanos entre los años 2012 y 2014. Si analizamos de qué países se trata descubrimos que mayoritariamente se trata de aquellos en los que la legislación es aún novedosa, tales como países africanos y de Europa del Este.

Por el contrario, aquellos países con mayor número de condenas son los que cuentan con una legislación más madura: América del Norte, Europa (excluyendo a los países del este) y el sudeste de Asia. Estos últimos cuentan con un número de condenas en el año 2014 que oscila entre 29 y 18. Podemos observar, que a mayor antigüedad ratificando el Protocolo de las Naciones Unidas sobre la Trata de Personas, mayor número de condenas.

Esto puede llevarnos a pensar que nos encontramos ante un problema de madurez y que si la trata de seres humanos y la nueva esclavitud es un conflicto oculto, esto se debe a

⁶¹ UNODC: *Global Report on Trafficking in Persons*, Viena, 2016, pp. 50-52. Disponible en: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/trafico-de-pessoas/publicacoes.html>

⁶² UNODC: *Global Report on Trafficking in Persons*, Viena, 2016, pp. 50-52.

que los distintos sistemas judiciales están aún acomodándose a la nueva legislación. Sin embargo, estos datos no deben de llevarnos a tal conclusión, puesto que los países con mayor número de condenas siguen contando con unas cifras minúsculas en comparación con la gran cantidad de víctimas existentes, como ya se ha reflejado con numerosos informes de la OIT o de *The Global Slavery Index*. Además, hay que tener en cuenta la disparidad existente entre el número de investigaciones y finalmente el número de condenas.

¿A qué se debe esto? Son las propias características de la trata de seres humanos las que impiden que se luche efectivamente contra este tipo criminal; que la actividad se lleve a cabo en ámbitos de economía sumergida o el hecho de que se coaccione a la víctima para impedir que denuncie, pero también podemos pensar que exista una falta de recursos y sobretodo de prioridades por parte de las autoridades.

En concreto, en España se calcula que existen aproximadamente unas 8.4000 víctimas de esclavitud. El número de sentencias condenatorias por parte de las Audiencias Provinciales desde 2012 hasta 2016 fue de 42⁶³. Los datos hablan por sí solos.

⁶³ Fiscalía General del Estado: Sentencias condenatorias 2012-2016. Disponible en: https://www.fiscal.es/fiscal/publico/ciudadano/fiscal_especialista/extranjeria/documentos_no_rmativa/lut/p/a0/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfGjzOI9HT0cDT2DDbzcfcSzCDBzdPYOdTD08jL3dzfQLsh0VASiiSWc!/?numElementosPorPagina=20&paginaDestino=1

6. JURISPRUDENCIA.

6.1. Jurisprudencia en el plano regional: Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

Debido al variado carácter de las normas que vienen a prohibir la moderna esclavitud, encontramos también una amplia variedad de sentencias de distintos tribunales, tanto fundamentalmente de derechos humanos. Concretamente, en este epígrafe nos centraremos en la jurisprudencia del TEDH. Esto nos permitirá conocer los detalles de algunos casos llamativos de nueva esclavitud así como profundizar en las reflexiones que ha llevado a cabo el Tribunal a la hora de aclarar el concepto de esclavitud.

Todas estas sentencias se basan en el incumplimiento por parte de los estados miembros del artículo 4 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950 que prohíbe el sometimiento a esclavitud, servidumbre y trabajo forzado. Todas estas sentencias terminan condenando a los distintos estados por el fracaso de sus autoridades a la hora de hacer cumplir este precepto.

6.1.1. *Siliadin c. Francia.*

En relación a casos concretos es obligatorio citar la sentencia del TEDH del caso Siliadin contra Francia por la interpretación del TEDH del artículo 1 del Convenio de 1926. Ya hemos mencionado al hablar de cómo en los casos de esclavitud suelen producirse a la víctimas más daños que la propia explotación.

El caso Siliadin contra Francia se trata de una demanda interpuesta por una joven de nacionalidad togolesa contra el estado francés. La joven estuvo trabajando para una familia francesa durante tres años siete días a la semana, de forma no retribuida y en condiciones indignas. En concreto, la demanda se dirige contra Francia por no haber desplegado una protección suficiente hacia la joven. De hecho, el Código Penal Francés no tipifica el delito de esclavitud.

El TEDH consideró que existía servidumbre y trabajo forzado en el caso y que el estado francés había incumplido el art. 4 del CEDH, pero no concluyó que existiese esclavitud. Es primordial recordar el análisis hecho anteriormente en relación al concepto de esclavitud y que ésta consiste en un “estado o condición” en el cual se ejercen “los atributos del derecho de propiedad”. Hay que tener igualmente presente que no sólo ha

de contemplarse una esclavitud *de iure*, basada en un verdadero derecho de propiedad, tal y como se ha entendido éste tradicionalmente sino que existe una esclavitud *de facto*, que va más allá de esta idea.

Esta sentencia ha de ser contextualizada, pues fue dictada en el año 2001. Esto tuvo lugar once años antes de que viesan la luz las *Directrices Bellagio-Harvard* en el año 2012 que vinieron a interpretar qué debía de entenderse por “atributos del derecho de propiedad”.

6.1.2. *Rantsev c. Chipre y Rusia.*

Ya hemos venido diciendo que esclavitud y trata de seres humanos no son conceptos que coincidan plenamente pero están inevitablemente relacionados. Esto se debe a que mediante la trata puede llegarse a una situación de esclavitud. Incluso, si la primera se prolonga en el tiempo puede llegar a constituir progresivamente esclavitud.

En este sentido y en relación a la delimitación entre trata y esclavitud, resulta especialmente llamativo el caso Rantsev contra Chipre y Rusia. Rantsev es el padre de una víctima de trata, con nacionalidad rusa y explotada en un club nocturno chipriota. Tras su asesinato, su padre interpuso una demanda contra el estado de Rusia y de Chipre por “el fracaso de las autoridades rusas en investigar la presunta trata de su hija y su subsecuente muerte y tomar acción para protegerla del riesgo de dicha trata de personas” y de las autoridades chipriotas “de tomar acciones para castigar a aquellos responsables por la muerte y el maltrato de su hija”⁶⁴.

El problema que se le planteó aquí al Tribunal fue la falta de una previsión explícita en el art. 4 CEDH mencionando la trata de seres humanos, pues en él sólo se menciona la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzado.

El TEDH, tomando una orientación totalmente distinta de la del caso Siliadin c. Francia concluyó que “trata, en el sentido del artículo 3.a) del Protocolo de Palermo y en el artículo 4.a) de la Convención de Lucha contra la Trata de Personas⁶⁵, está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4 de la Convención.”⁶⁶ El TEDH integra así dentro del

⁶⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Rantsev c. Chipre y Rusia (Demanda n° 25965/04). Sentencia de 7 de enero de 2010, p. 2.

⁶⁵ Convenio num. 197 del Consejo de Europa.

⁶⁶ Caso Rntsev c. Chipre y Rusia (Demanda n° 25965/04) p. 67.

concepto de esclavitud la perspectiva del Protocolo de Palermo y del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos del año 2005, cohesionándolo y completándolo.

Decimos que esta orientación es distinta a la del caso *Siliadin c. Francia* porque en la primera sentencia el Tribunal realiza una consideración totalmente restrictiva del concepto de esclavitud, considerando que entre la explotación ejercida sobre la joven toglesa no se habían ejercido atributos propios del derecho de propiedad, en un sentido estricto. Por el contrario, en esta sentencia se amplía el concepto de esclavitud, incluyendo una práctica –la trata de seres humanos– que no había sido ni siquiera mencionada en el art. 4 CEDH.

Así, como refleja Bedmar Carrillo, se convierte la esclavitud en “cualquier manifestación de explotación sobre la persona que implique un verdadero aprovechamiento de su fuerza de trabajo mediante violencia o amenazas, vaciando de contenido el verdadero sometimiento a esclavitud mediante un control que sea equivalente a posesión a través del ejercicio de los atributos del derecho de propiedad”.⁶⁷

Aunque ambas sentencias toman una orientación que podría parecer contradictoria, coinciden en que finalmente los estados demandados fueron condenados por no cumplir las obligaciones que emanan del art. 4 CEDH. Estas obligaciones consisten en penalizar y perseguir efectivamente la situación de violación del artículo 4 y de investigar las situaciones de explotación potencial cuando el asunto llama la atención de las autoridades.⁶⁸

6.1.3. *Chowdury y otros c. Grecia.*

Para finalizar con el análisis jurisprudencial del TEDH debemos de mencionar el reciente caso *Chowdury y otros c. Grecia*, del año 2017. Grecia fue condenada a indemnizar con 592.363 euros a 42 inmigrantes procedentes de Bangladesh por “no cumplir con las

⁶⁷ Bedmar Carrillo, Eulogio, “Concepción jurisprudencial de las formas contemporáneas de esclavitud” en Pérez Alonso, Esteban (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 218.

⁶⁸ Valverde Cano, Ana Belén, “*La protección jurídico penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del Derecho internacional, europeo y nacional*”, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Aceres, 2017, pp. 77-78.

obligaciones de prevenir la trata de seres humanos, proteger a las víctimas e investigar eficazmente los delitos cometidos y sancionar a los responsables de la trata”.⁶⁹

En la sentencia se relata como los demandantes, un grupo de inmigrantes, fue reclutado para trabajar en la recogida de fresas en una granja de Manolada, Grecia. Sin permiso de trabajo, se les prometió 22 euros diarios por siete horas de trabajo y 3 euros más por cada hora que trabajasen. Realizaban su labor bajo la amenaza de guardias armados y vivían en tiendas de campaña hechas con cartones o telas, sin acceso a aseos ni a agua corriente.

A pesar de la escasa cuantía de sus sueldos no percibieron las cantidades prometidas y cuando las reclamaron algunos de ellos fueron disparados por los guardias. Tras estos hechos fueron hospitalizados y comenzó una investigación por parte de las autoridades griegas. Esta investigación finalizó con la desestimación de la demanda de los trabajadores porque “sus alegaciones no se correspondían con la realidad... pues si realmente hubiesen sido víctimas de los hechos que denunciaban hubiesen acudido inmediatamente a las autoridades policiales”. Incluso, llegó a acusarse a las víctimas de haber declarado tales hechos “con el fin de obtener sus permisos de residencia por ser víctimas de trata de seres humanos”.⁷⁰

Además de estas declaraciones las autoridades griegas realizaron una interpretación del concepto de esclavitud y de la trata de seres humanos que difiere con toda la doctrina expuesta a lo largo de estas páginas. El tribunal griego que conoció de los hechos concluyó que “se consideraría explotación, si como consecuencia de la vulnerabilidad de la víctima, esta se encontrase sometida como consecuencia a la autoridad de su explotador y si viviese excluida del mundo exterior”⁷¹, hechos que no se verificaban en este supuesto.

La clave de este caso es que las autoridades judiciales griegas habían realizado una interpretación bastante particular del concepto de trata de seres humanos, el cual resultaba incompatible con el de trabajo forzado, alegado por las partes. Efectivamente, dentro del art. 4 CEDH no sólo se incluyen aquellas prácticas a las que hemos aludido antes de “exclusión del mundo exterior”, también el trabajo forzado en situaciones de intimidación

⁶⁹ Cour Européenne des Droits de l’homme. Affaire Chowdury et autres c. Grèce (Requête n° 21884/15), 30 mars 2017, p. 41 [párrafo 134].

⁷⁰ *Ibid*, p. 4 [párrafo 14].

⁷¹ *Ibid*, p.7 [párrafo 27].

psicológica, que se materializa en las amenazas que recibieron los trabajadores por parte de sus explotadores de ser denunciados ante las autoridades de inmigración o dejarles de pagar si abandonaban la plantación.⁷²

6.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

6.2.1. Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde c. Brasil.

Fuera del ámbito de la Unión Europea otra sentencia histórica que hay que considerar es la sentencia de la CIDH que condena a Brasil por esclavitud moderna en el caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde c. Brasil*. Esta sentencia tiene tal relevancia porque es la primera vez que se condena a un Estado americano por trabajo esclavo, concretamente por “no reaccionar con la debida diligencia requerida en virtud de la gravedad de los hechos, de la situación de vulnerabilidad de las víctimas y de su obligación internacional de prevenir la esclavitud”.

Anteriormente, la CIDH se había pronunciado en relación a la prohibición de la servidumbre y trabajos forzados en los casos *Itnuago c. Colombia* (2006) y *Río Negro c. Guatemala* (2012), pero hasta la presente sentencia no había realizado un análisis del concepto de esclavitud tan profundo.

Los hechos que dan lugar al litigio se deben a la existencia de una Hacienda (La Hacienda Brasil Verde) donde 81 trabajadores vivían en cobertizos cubiertos de plásticos y paja, con total falta de higiene. Además, varios de ellos eran portadores de enfermedades en la piel, no tenían atención médica y sólo disponían de agua no apta para el consumo humano.

Los trabajadores eran víctimas de amenazas y maltratos físicos y verbales. También se les había impedido la salida de la Hacienda. Se les obligaba a trabajar en turnos de 12 horas diarias, con una escasa pausa de media hora y un día a la semana de descanso. En cuanto a la retribución, en la mayoría de los casos era inexistente porque se les imponía una meta de producción. Además, debido a los gastos que ocasionó el transporte de los trabajadores hasta la Hacienda para sus dueños, se consideraba que ya estaban “endeudados”.

⁷² Cour Européenne des Droits de l’homme. Affaire Chowdury et autres c. Grèce (Requête n° 21884/15), 30 mars 2017, p. 24 [párrafo 70].

Los preceptos normativos que sirvieron como base a la CIDH para dictar su sentencia fueron los incisos 1 y 2 del artículo 6 de la Convención Americana (Carta de San José) que reconoce que “nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas” y que “nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzado u obligatorio (...)”. Además, la Corte recordó que Brasil es también parte de la Convención sobre la Esclavitud de 1926 y la Convención suplementaria sobre abolición de la esclavitud de 1956, instrumentos normativos que ya han sido objeto de análisis.

La CIDH viene a ratificar en su sentencia la evolución en relación al concepto de esclavitud que ya se había venido dando en los últimos años por parte de la comunidad internacional: “el concepto de esclavitud ha evolucionado y ya no se limita a la propiedad sobre la persona. Al respecto, la Corte considera que los dos elementos fundamentales para definir una situación como esclavitud son: i) el estado o condición de un individuo y ii) el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad, es decir, que el esclavizador ejerza poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima”.⁷³

Aparte del logro histórico que representa esta sentencia en la lucha contra la esclavitud moderna, es también un excelente repaso por los distintos instrumentos normativos que han ido tipificando la esclavitud. Así mismo, reafirma la concepción actual de esclavitud moderna, indicando que la esclavitud como “estado o condición de un individuo” se refiere tanto a la situación *de iure* como *de facto* y que el término “atributos del derecho de propiedad” ha de entenderse como posesión, es decir, “el control ejercido sobre una persona que le restrinja o prive significativamente de su libertad individual, con intención de explotación mediante el uso, la gestión, el beneficio, la transferencia o el despojarse de una persona. Por lo general, este ejercicio se apoyará y se obtendrá a través de medios tales como la violencia, el engaño y/o la coacción”⁷⁴.

Incluso, la Corte establece unos indicadores para poder determinar qué ha de considerarse por “atributos del derecho de propiedad”, lo cual viene a reafirmar y completar el Informe

⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde c. Brasil. Sentencia de 20 de octubre de 2016, p. 71 [párrafo 269].

⁷⁴ *Ibid*, [párrafo 271]

del Secretario General de las Naciones Unidas de 1953 y las Directrices Bellagio-Harvard del año 2012: “a) restricción o control de la autonomía individual; b) pérdida o restricción de la libertad de movimiento de una persona; c) la obtención de un provecho por parte del perpetrador; d) la ausencia de consentimiento o de libre albedrío de la víctima, o su imposibilidad o irrelevancia debido a la amenaza de uso de la violencia u otras formas de coerción, el miedo de violencia, el engaño o las falsas promesas; e) el uso de violencia física o psicológica; f) la posición de vulnerabilidad de la víctima; g) la detención o cautiverio, i) la explotación.”⁷⁵ Esta sentencia también resulta pionera en incorporar las Directrices Bellagio-Harvard.

Así mismo, puesto que el núcleo central de la sentencia oscila sobre el artículo 6 de la Convención Americana, la Corte también realiza ciertas consideraciones respecto a la servidumbre, la trata de esclavos y de mujeres y el trabajo forzado, puesto que se encuentran recogidas en este precepto. En ellas básicamente se constata lo expresado anteriormente por la comunidad internacional y por otros tribunales que ya se han citado anteriormente, como el TEDH.

Esta sentencia es el primer paso por parte de un Tribunal en recopilar la interpretación del concepto de nueva esclavitud por parte de numerosos instrumentos normativos, tribunales internacionales e incluso doctrina. Es paso más significativo dado para poder configurar y unificar el concepto de nueva esclavitud.

6.2.2. *Masacres de Río Negro c. Guatemala.*

Dentro del ámbito de la CIDH el caso Masacres de Río Negro c. Guatemala destaca no tanto desde el punto de vista conceptual o jurisprudencial, pero sí desde el punto de vista humanitario por las atrocidades que se cometieron durante años contra los miembros de la comunidad indígena de Río Negro.

Éstos fueron perseguidos y asesinados y dieciocho niños secuestrados y sometidos a trabajo forzado infantil por parte de militares y patrulleros de Guatemala. Los niños fueron apartados de sus familias, aislados de su comunidad y maltratados.

⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde c. Brasil. Sentencia de 20 de octubre de 2016, p. 72 [párrafo 272].

Las consecuencias de éstas prácticas persisten hasta nuestros días y conllevaron la desaparición de la comunidad de Río Negro, su idioma, estructura social y tradiciones. Finalmente se terminó condenado al estado de Guatemala, que “no solamente dejó de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos sino que de igual manera no prestó la protección especial de la que es titular todo niño.”⁷⁶ La Corte apreció que se habían vulnerado “los derechos a la dignidad, a la libertad personal y a la integridad física y psicológica de dieciocho niños supervivientes de la masacre de Río Negro.”⁷⁷

6.3. Tribunal Supremo y Audiencias Provinciales en España.

La doctrina del Tribunal Supremo en España se ha centrado en perfilar el delito penal del artículo 177 bis del Código Penal, más que en configurar un concepto global de esclavitud. Por ello, resulta más adecuado en este epígrafe incluir una serie de sentencias que describen las principales formas de trata de seres humanos existente en España, además de afirmar que este tipo de explotación es una realidad más extendida de la creencia popular. La esclavitud en España existe y se vulneran los derechos humanos de sus víctimas a diario. Por ello no se entrará a analizar las cuestiones penales que la Sala ha tratado, centrándose en el bien jurídico protegido y los medios comisivos para lograr la explotación, sino más bien en ilustrar a modo ejemplificativo casos resonados de esclavitud.

Para empezar y antes de entrar a analizar más sentencias a título particular es necesario citar la STS 538/2016 de 17 de junio de 2016. Ésta es la primera sentencia que, tras el acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 31 de mayo de 2016 para la unificación de criterios, establece que: “El delito de trata de seres humanos definido en el artículo 177 bis del Código Penal, reformado por la LO 1/2015, de 30 de marzo, obliga a sancionar tantos delitos como víctimas, con arreglo a las normas que regulan el concurso real.”

Se asienta así una doctrina que ya se había ido perfilando por las STS 178/2016 de 3 de marzo y la STS 861/2015 de 20 de diciembre. El principal motivo de esta doctrina es la estrecha vinculación que existe entre la trata de seres humanos y la dignidad de la persona.

⁷⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacres De Río Negro c. Guatemala. Sentencia de 4 de septiembre de 2012, Párrafo 136.

⁷⁷ *Ibid*, párrafo 137.

La dignidad es algo intrínseco del hombre, algo personalísimo, lo cual justifica la necesidad de un delito por cada víctima de trata.

Dicha sentencia condena a cada uno de los dos acusados por dos delitos de trata de seres humanos; uno por cada víctima. En concreto, los acusados habían traído a España a dos ciudadanas nigerianas bajo la promesa de trabajar como peluqueras en la isla de Tenerife. Sin embargo, éstas fueron obligadas a ejercer la prostitución para poder saldar la deuda que su traslado a España había generado a los explotadores.

Como ésta, la mayoría de sentencias por trata de seres humanos en España se deben a casos de explotación sexual, seguidos de la explotación para la mendicidad. Sin embargo, debemos recordar que el número de investigaciones – y sobre todo de condenas- es mucho menor que la cantidad de casos de *trata* que se estima que existen.

A título ejemplificativo y para poder ilustrar las condiciones de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual en España, resulta llamativa la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 902/2014 de 15 de mayo de 2014. En ella, se condena por el delito de trata de seres humanos e inducción a la prostitución a un hombre que fingió mantener una relación sentimental con la víctima, de origen rumano, para que ésta se mudase a España. Cuando llegó, aprovechándose de su desconocimiento del idioma, aislamiento y vulnerabilidad fue en realidad recluida en un prostíbulo, obligada a realizar jornadas de 12 horas durante todos los días de la semana y sin descanso alguno. Además, la víctima fue vendida por su explotador para que pudiese seguir generando beneficios en un club de prostitución.

En la misma línea, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 9431/2015 de 14 de abril de 2015 relata como una menor de edad rumana fue engañada para venir a España, aprovechándose su explotador de su analfabetismo y de su precaria situación económica. Una vez en el país se le obligó a ejercer la prostitución en la calle, bajo amenazas y agresiones físicas constantes. La víctima también pasó un periodo encerrada en el hogar de sus explotadores, obligada a realizar labores de limpieza. Como consecuencia de un intento fallido de huida fue víctima de palizas y vejaciones, llegando a rasurarla el cabello y las cejas. Incluso se le tatuó un código de barras en la muñeca.

Finalmente los acusados fueron condenados por un delito de trata de seres humanos, de prostitución coactiva, detención ilegal y lesiones, entre otros. Esta sentencia es un claro

ejemplo de cómo los sujetos pasivos de la trata de seres humanos no son simplemente víctima de ese tipo delictivo, sino que han de soportar cantidad de vulneraciones de sus derechos más fundamentales, los cuales exceden del ámbito del art. 177 bis.

Aunque la mayoría de las sentencias involucran a mujeres de nacionalidad extranjera víctimas de explotación sexual, la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña 1948/2016 de 29 de julio de 2016 contempla un supuesto de trata de seres humanos con fines de servicios y trabajos forzados. Los acusados, unidos por parentesco con las víctimas, todos ellos con nacionalidad española, se lucraron durante al menos cuatro años de las ayudas sociales que éstas últimas recibían por su discapacidad. Así mismo, realizaban para ellos tareas en las atracciones de feria que gestionaban o en sus domicilios. Para conseguirlo eran amenazados y agredidos, tanto física como verbalmente, generando un ambiente de hostigamiento, agresividad y miedo que impedía a las víctimas escapar. En varias ocasiones fueron golpeados con palos y escobas. Vivían en condiciones de vida indignas, durmiendo encerrados en camiones, sin cuarto de baño ni agua caliente para su aseo.

Otro ejemplo de una explotación similar es la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 3303/2015. Las víctimas, de origen rumano, vinieron a España bajo la promesa de un empleo digno y remunerado. A su llegada y bajo el pretexto de tener que saldar la deuda que habían contraído por los gastos de viaje fueron obligados a trabajar hurtando fruta y pelando cables. También tenían que realizar actividades domésticas, llegando uno de ellos a tener que desatascar un inodoro con las manos, sin ningún tipo de guantes. Se encontraban en cautiverio, encerrados en una casa y bajo insultos y agresiones constantes. Tras su huida y denuncia a la policía, continuó el calvario con amenazas por parte de sus captores, con frase tales como "si no quitas la denuncia te mato a ti y a tus hijos", "no importa dónde te escondas, tengo a mucha gente detrás en toda Europa, en España, en Italia, en Francia y en Rumanía", "te encontraré donde te escondas y te mataré"⁷⁸

Todas estas sentencias inciden en el ataque a la dignidad de la víctima y el grave daño moral que con ello se causa, pero en muchos casos el maltrato físico que se recibe va mucho más allá del ataque al honor que se puede llegar a experimentar. Lo cierto es que

⁷⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 3303/2015, p. 5.

es difícil encontrar un supuesto en el que no se haya recurrido a ataques físicos para doblegar la voluntad de la víctima, por muy vulnerable que fuese ésta.

A título más general, lo cierto es que analizando estas sentencias he encontrado nulas referencias por parte de los tribunales españoles a la necesidad de que se ejerzan atributos del derecho de propiedad. En la regulación internacional se diferencia la trata de seres humanos de la nueva esclavitud, entendiendo la primera como el “comercio” previo con la víctima y una explotación menor, junto a la servidumbre y los trabajos forzados.

Por el contrario, en España sólo hay una visión única de esta materia, aglutinada en el artículo 177 bis del Código Penal y la esclavitud, prácticas análogas a ésta, la servidumbre y la imposición de trabajos forzados se contemplan como las finalidades con las que el explotador lleva a cabo la trata, no se contemplan expresamente a excepción de la explotación sexual, el matrimonio forzado y el tráfico ilícito de órganos como delitos *per se*.

En estos dos últimos casos, la explotación, si se produce, constituye un delito independiente de la trata de seres humanos. Concretamente el delito de explotación sexual y prostitución forzada está regulado en el Código Penal español en el artículo 188 y su pena es acumulable al delito de trata.⁷⁹

Aun así, es cierto que en su número 9 el art. 177 bis establece que “las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondan por el delito del artículo 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación”.

En relación a esta última idea, nuestro Código contempla la figura del delito de la prostitución coactiva en su Capítulo V, De los delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores, tipificando así la explotación sexual. Sin embargo, no encontramos preceptos que se refieran a la mendicidad *per se*, por ejemplo. Aquellas víctimas que son explotadas para ejercer la mendicidad se ven protegidas por la figura del art. 177 bis, pero aun así resulta llamativo el tratamiento que se otorga a nivel nacional a la esclavitud.

⁷⁹ Lo mismo sucede con el delito de tráfico ilegal de órganos, tipificado en el art. 156 bis del Código Penal español y el delito de matrimonio forzado del art. 172 bis.

7. CAUSAS DE LA NUEVA ESCLAVITUD.

Es indiscutible que la normativa en materia de nueva esclavitud es amplia, sobre todo a nivel internacional, pero aun así, la realidad actual manifiesta que no está consiguiendo su objetivo. Por ello, es de vital importancia averiguar cuáles son las causas que han generado esta lacra para poder erradicarla.

En una situación de esclavitud podemos distinguir factores intrínsecos a la víctima y factores o causas extrínsecas, desde un plano social y no tan individual.

7.1. Causas desde un plano individual.

A título individual, son las condiciones socio-económicas de la víctima, junto a su personalidad y rasgos característicos los que determinan que sea más proclive a encontrarse en una situación de explotación.

La pobreza es uno de los principales factores que forma parte de las condiciones socio-económicas de la víctima. Ésta pobreza se traduce en falta de oportunidades y menos alternativas a la hora de poder ganarse la vida. Además, hay que tener en cuenta las cargas familiares que en muchas ocasiones soportan las víctimas, que las obliga a seguir atrapadas en su explotación.

La pobreza y el nivel económico son inversamente proporcionales al nivel de estudios. De hecho, en España un 92% del éxito escolar reside en el 20% más rico de la población y un 43% del abandono escolar prematuro se produce en el 20% más pobre la población⁸⁰.

Estos datos ayudan a delimitar cual es el perfil de la víctima de trata en nuestro país. Partiendo de diversos estudios, la Guía de intervención y recursos para la atención a mujeres víctimas de trata en Andalucía establece que en lo relativo a las víctimas de explotación sexual éstas son mujeres, en su mayoría inmigrantes, jóvenes, con un nivel educativo medio-bajo, en situación de pobreza o riesgo de exclusión social en su país de origen y en el de recepción y con cargas familiares⁸¹.

⁸⁰ SAVE THE CHILDREN: Necesita mejorar. Por un sistema educativo que no deje a nadie atrás, 2016, p. 33.

⁸¹ Guía de intervención y recursos para la atención a mujeres víctimas de trata en Andalucía, p. 25.

Aludiendo a los supuestos de explotación sexual, el conocimiento del castellano por parte de las víctimas en España es alto en un 54% de los casos, frente al 46% restante con un dominio medio-bajo. Sin embargo, debemos de recordar que un porcentaje de las víctimas de trata provienen de Latinoamérica, por lo que el idioma no supone una barrera para ellas⁸².

Realmente preocupante es el caso de mujeres procedentes del África subsahariana, que tan sólo habla dialectos locales. Esto las aísla aún más, impidiendo su integración y que puedan depositar confianza en alguien más allá que su círculo cercano.

En realidad, todas las causas de la nueva esclavitud están relacionadas entre sí y se apoyan las unas en las otras. Este último dato respecto a la barrera que supone el idioma para las víctimas contribuye a la creación de una dependencia psicológica respecto a su explotador.

Además, en muchas ocasiones los explotadores se sirven de víctimas que huyen de conflictos bélicos, siendo por ello aún más vulnerables. Personas que se encuentran desesperadas por huir de su país de origen en guerra son una presa fácil para las redes de tráfico de personas. Sus alternativas son tan escasas que la idea de ser sometidos a trabajo esclavo resulta más tentadora que tener convivir con las matanzas y bombardeos de sus países de origen.

Otro factor clave, que se encuentra entre las causas individuales y las sociales es la discriminación sistemática que sufren las víctimas por parte de la sociedad que las rodea. Esta discriminación es en muchas ocasiones racial, pues como hemos venido apuntando, el elemento de la transnacionalidad está muy presente en la esclavitud del siglo XXI. El origen étnico de las víctimas por ejemplo cobra especial relevancia en el sistema de castas de la India, que aunque fue abolido a mediados del siglo XX, en la práctica no han llegado a erradicarse totalmente.

Sin embargo la nacionalidad y el origen étnico no son las únicas causas de discriminación, también puede serlo la capacidad económica y en mayor medida el sexo, sobretudo en relación a la esclavitud doméstica y la explotación sexual, donde las mujeres y niñas son las protagonistas.

⁸² Instituto Andaluz de la Mujer: Estudio sobre las mujeres víctimas de trata con fines de explotación sexual en Andalucía, Sevilla, 2011, p. 61.

Debemos apuntar además que la sociedad prejuzga a estas personas también por la actividad que están desarrollando (por ejemplo la prostitución o la mendicidad). Es difícil llegar a empatizar con las víctimas por las numerosas barreras culturales que existen ¿Por qué no escapan? ¿Por qué no denuncian? ¿Cómo fueron tan crédulas de dejarse engañar?

Hay ocasiones en las que las víctimas, sobre todo provenientes del África subsahariana son sometidas a rituales de vudú y se les amenaza con provocar daño a sus familiares, que se encuentran en su país de origen. Sin embargo no sólo las creencias religiosas y culturales de las víctimas sirven para justificar que perpetúe su explotación. Hemos podido ver, sobre todo en los casos de los que ha conocido el Tribunal Supremo, como viven en ambientes muy hostiles, constantemente coaccionadas, amenazadas y amedrentadas.

El bajo nivel socio-económico, las cargas familiares, su falta de oportunidades y el aislamiento y discriminación al que se ven sometidas las víctimas de la trata de seres humanos provoca que su situación se dilate en el tiempo, impidiéndolas escapar.

7.2. Causas desde un plano global.

Más allá de la situación particular de las víctimas, existen ciertos factores en el mundo que nos rodea que han contribuido a la llamada “nueva esclavitud”. En realidad, resulta paradójico que se denomine así a la esclavitud del siglo XXI, pues ya en el siglo XIX se hablaba de esclavitud moderna.

Pero debemos de preguntarnos cómo es posible que no se haya podido erradicar una forma de explotación existente desde el Mundo Antiguo como es la esclavitud, aunque hoy en día adopte otras formas y no sea aprobada por la sociedad.

En relación a esta última idea deberíamos de reflexionar respecto a si realmente esto es así ¿Existe verdaderamente una conciencia generalizada que lucha contra la nueva esclavitud? ¿No toleramos acaso la existencia de prostíbulos y mendicidad en las puertas de los supermercados que en realidad esconden redes criminales de explotación? ¿Cómo puede seguir existiendo la esclavitud en la era de la protección y salvaguarda de los derechos humanos?

Más que preguntarnos cómo ha surgido la moderna esclavitud deberíamos de cuestionarnos cómo ha podido subsistir milenios y si no estamos en realidad creyendo que la sociedad avanza y progresa, acuñando un nuevo término a una realidad que forma

parte de la historia de la humanidad. Kevin Bales (247: 2000) realiza una reflexión muy interesante al respecto, señalando que todo el mundo sabe que la peste negra terminó en la Edad Media, pero no por ello debemos de dejar de preocuparnos ante la aparición de nuevas epidemias.

Existen factores que, teniendo en cuenta la evolución histórica del ser humano, no han “hecho nacer” la esclavitud, pero sí que fomentan y permiten que siga existiendo, adaptándose a la nueva realidad social y recibiendo debido a sus diferencias con la esclavitud existente siglos atrás el término de “moderna esclavitud”.

En primer lugar, la globalización juega un papel fundamental. Teniendo en cuenta un punto de vista más general y fuera del caso específico de España, la producción en masa de bienes y el consumo desorbitado generan puestos de trabajo muy precarios, que en ocasiones lleva a situaciones de esclavitud.

Sin ir más lejos, en el año 2017 la famosa empresa de moda Inditex se vio envuelta en un escándalo cuando se inspeccionaron 50 fábricas en Brasil que abastecían a Zara. En ellas se encontró a trabajadores extranjeros con niños, introducidos en el país mediante traficantes de seres humanos, en turnos de dieciséis horas diarias y en condiciones análogas a la esclavitud.

En relación a Brasil, el informe del año 2017 de *Humans Right Watch* sobre la situación de los derechos humanos en el país muestra que “el Ministerio de Trabajo identificó 885 casos de trabajadores expuestos a condiciones abusivas que, conforme a la ley brasileña, son análogas a la esclavitud, como el trabajo forzado o las condiciones laborales degradantes. Esa cifra es menor que en años anteriores, pero el ministerio llevó a cabo un 25 por ciento menos de inspecciones”.⁸³

Estos casos constatan el papel fundamental que tiene la globalización, permitiendo que perpetúe la esclavitud moderna. Resulta tentador para las grandes multinacionales trasladar sus centros de producción a países del tercer mundo, donde encuentran mano de obra barata y autoridades permisivas con el respeto a los derechos humanos.

⁸³ Humans Right Watch: Brasil, eventos de 2017. Disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2018/country-chapters/313302> [fecha de consulta: 02/05/2018].

En el año 2016 surgió una coalición internacional entre distintos grupos de derechos laborales y sindicales con el propósito de que las grandes multinacionales adoptasen un compromiso de transparencia y llevasen a cabo una serie de “buenas prácticas”. Esto consiste básicamente en conocer y publicar con qué empresas se está subcontratando y donde están actuando, garantizando así la protección de los derechos de sus trabajadores.

Esta iniciativa se ve además apoyada por los Principios rectores de las Naciones Unidas sobre empresas y derechos humanos. Estos principios configuran la responsabilidad que tienen las empresas a la hora de respetar los derechos humanos, evitando y previniendo que su actividad los dañe.

Los gobiernos de los distintos estados parte de los tratados que pretenden salvaguardar los derechos más básicos ya realizan su labor promulgando instrumentos legislativos. Es el consumidor quien tiene un papel fundamental a la hora de llevar a cabo actos de consumo éticos, comprando productos o contratando servicios fruto de un trabajo digno, limpio y adecuadamente remunerado.

Esta globalización que ha experimentado nuestra sociedad en las últimas décadas a la que hemos aludido ha producido a su vez un cambio económico muy rápido, a raíz del cual el ciudadano de a pie ve multiplicadas las ofertas para poder satisfacer sus deseos.

Precisamente por ello, por la cantidad de opciones que hay debería de resultar más sencillo prescindir de cualquier tipo de producto que conlleve una explotación detrás. Estamos en la era de la información y *a priori* no debería de resultar complicado poder conocer qué tipo de mano de obra está detrás de los productos que compramos. Pero no es así, las empresas subcontratadas y la división de las fases de producción en múltiples países dificultan esta tarea, pero no la hacen imposible. Podríamos preguntarnos al comprar a precios tan bajos si eso posibilita que detrás de cada producto exista un proceso de fabricación de calidad, que respete los derechos humanos, en la que todos los participantes han percibido un salario justo, digno y adecuado por su trabajo.

En realidad estamos ante una consecuencia natural del sistema capitalista y de su falta de adaptación en los países más subdesarrollados, cuya población es precisamente la más vulnerable de ser víctima de explotación. Esto no sólo se debe a la falta de garantías de protección de los derechos humanos en estos sistemas jurídicos, también a la falta de

oportunidades y recursos a los que aludíamos anteriormente respecto a las causas desde un plano individual.

De hecho, es tal el grado de conexión entre el nuevo sistema económico y la moderna esclavitud que en la mayoría de supuestos los explotadores buscan obtener un beneficio económico y someter como ya hemos apuntado antes a la víctima a las reglas del mercado, lucrándose con ello.

Junto con la globalización resulta imposible negar la influencia que tienen los flujos migratorios a la hora de facilitar la existencia de trata de seres humanos. Cada vez existen más movimientos migratorios y redes de tráfico de seres humanos que se aprovechan de ello. Existe un “excedente migratorio” debido al desajuste entre la oferta y la demanda de trabajo, lo cual puede ser constatado en nuestro propio país.

Ante la oleada de inmigración, cada vez se dificultan más los trámites para aquellas personas extranjeras –provenientes de países del tercer mundo- que pretenden penetrar nuestras fronteras; sanciones, expulsiones forzosas, internamiento en centros, etc. Se ha posicionado por nuestro sistema jurídico a los inmigrantes irregulares en una situación de inferioridad, excluyendo del sistema a aquellos que no pertenecen a nuestro entorno.

Es aquí, intentado eludir las restricciones de las autoridades públicas, donde operan las redes de tráfico y explotación de seres humanos, quienes se aprovechan de la situación de desprotección de las víctimas. Estas redes son el vehículo principal de aquellas personas que encuentran impedimentos a la hora de acceder a un país utilizando los cauces legales ordinarios.

CONCLUSIONES.

Para finalizar es necesario recalcar la diferencia entre la trata de seres humanos, como mecanismo para la explotación, incluyendo todos los actos de captura, adquisición o cesión que ello conlleve y la esclavitud propiamente dicha, entendida como la condición sobre la que se ejercitan los atributos del derechos de propiedad. En cuanto a qué ha de entenderse por “atributos del derecho de propiedad” ya hemos señalado cómo las Directrices Bellagio-Harvard tienen un papel crucial a la hora de delimitar los supuestos de esclavitud y señalan como la clave se encuentra en el ejercicio de la posesión.

Estas Directrices, la Convención de 1926, la Convención Suplementaria de 1956, el Protocolo de Palermo y el art. 4 del CEDH, junto con la extensa jurisprudencia del TEDH y la CIDH configuran el elenco de instrumentos normativos, doctrinales y jurisprudenciales claves para poder comprender el reto que supone para los derechos humanos la moderna esclavitud.

Además, es fundamental señalar la protección que se brinda a través de estos instrumentos no sólo a la esclavitud, sino también respecto a las prácticas análogas a éstas (la servidumbre por deudas, de gleba, la explotación infantil y el matrimonio forzado) junto con el trabajo forzoso. Estas formas de explotación no conllevan el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad pero no por ello dejan de poner en entredicho los derechos más básicos del ser humano.

Hemos podido ver múltiples ejemplos en todo el mundo de estas distintas formas de explotación; matrimonios forzados en Kirguistán mediante la figura del “raptó de la novia”, servidumbres propias del feudalismo y del Antiguo Régimen en Nepal y la imposición de trabajos forzados en Corea del Norte. Sin embargo, no tenemos que echar la vista hacia países subdesarrollados para encontrar a víctimas de la nueva esclavitud; hemos podido ver sentencias del TEDH que tratan supuestos en Francia, Grecia y Chipre e incluso del TS dentro de nuestras fronteras. Por ello conviene recordar aquí la cifra de víctimas de la nueva esclavitud para comprender la magnitud de la cuestión: 40,3 millones de personas a lo largo del año 2017 según la OIT.

Ante estos datos ¿qué hacer para combatir esta realidad? Ya se ha venido apuntando el papel clave que tiene el consumidor a la hora de llevar a cabo actos de consumo éticos, invirtiendo su dinero de manera responsable, pero su labor no concluye ahí. Teniendo en

cuenta la estrecha relación entre la prostitución y la trata de seres humanos es casi imposible imaginar una ciudad española donde no haya alguna víctima. Sin embargo toleramos y normalizamos este tipo de prácticas, mirando hacia otro lado.

Es fundamental crear una conciencia social fuerte, que entienda que no hay ciudadanos de primer y de segundo nivel, sino que los derechos humanos de todos han de ser respetados por igual. Debido a la intensa relación que existe entre la inmigración clandestina y la trata de seres humanos, el racismo y las políticas estatales que bloquean la entrada a personas inmigrantes agudizan el problema.

Así, se alimenta una cultura basada en el odio a lo diferente y a lo desconocido. Los estados han de desarrollar políticas que regulen el fenómeno cada vez más creciente de la inmigración, pero a la vez no deben de olvidar la defensa de los derechos humanos. Esto último no sólo se debe a los convenios internacionales en materia humanitaria que se ven vulnerados (art. 5 CDFUE, art. 4 CEDH, art. 4 DUDH...) sino en la corrupción moral que la tolerancia de estas prácticas conlleva.

Por ello, al igual que el ciudadano de a pie, los gobiernos nacionales tienen un papel crucial a la hora de transponer e incorporar en su legislación toda la normativa internacional que prohíbe, lucha y reprime la trata de seres humanos. El elenco normativo sobre esta materia es amplio y no es necesario legislar más: hay que actuar, aplicar las leyes y proteger a las víctimas.

No basta con meras previsiones legislativas, además es necesario dotar de instrumentos a las autoridades policiales y judiciales para que las investigaciones sean finalmente efectivas. Como hemos podido observar, el número de inspecciones, investigaciones y finalmente condenas va disminuyendo a medida que avanza el proceso: el sistema judicial está fallando. En algunos países esto simplemente se debe a una cuestión de fondos o de prioridades pero en otros la causa reside en estados totalmente corruptos y podridos. Es aquí donde deben actuar las organizaciones internacionales, sancionando a los gobiernos que permiten que la esclavitud siga subsistiendo sin castigo.

Para concluir, debemos tener presente que la trata de seres humanos afecta a lo más básico de la persona y a lo más profundo de su dignidad y su erradicación debería de ser un objetivo fundamental para las autoridades y poderes públicos. Hemos podido ver cómo la trata de seres humanos deshumaniza a sus víctimas, pues se las priva de los derechos

más básicos, pero aún deshumaniza más a quienes se lucran con ello. Por ello debemos recordar que la libertad, dignidad y no discriminación deberían de estar garantizadas para todos los seres humanos, en cualquier estado del mundo, sean nacionales o extranjeros.

“No me duelen los actos de la gente mala, me duele la indiferencia de la gente buena.”

- Martin Luther King.

BIBLIOGRAFÍA.

ACNUR: El matrimonio forzoso. Disponible en: <http://www.acnur.es/a-quien-ayudamos/mujeres/principales-preocupaciones-de-las-mujeres/matrimonio-forzoso>

Allain, Jean, “Property in Persons: Prohibiting Contemporary Slavery as a Human Right” en Xu, Ting y Allain, Jean, *Property and Human Rights in a Global Context*, Oregon, Editorial Hart Publishing, 2015, pp. 93-120.

Amezúa Amezúa, Luis Carlos: “La prohibición universal de la trata de personas”, Universidad de Valladolid, 2017.

Andreu Ibañez, R. y Carmona Abril, M.A: “La trata de seres humanos con fines de explotación sexual: una forma de violencia de género”, *Dilemata*, nº24 (2017).

Bales, Kevin, *La nueva esclavitud en la economía global*. Madrid, Siglo Veintiuno de España Editores, 2000.

Bedmar Carrillo, Eulogio, “Concepción jurisprudencial de las formas contemporáneas de esclavitud” en Pérez Alonso, Esteban (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017.

Coquery-Vidrovitch, Catherine y Mesnard, Éric, *Ser esclavo en África y América entre los siglos XV y XIX*, Madrid, Catarata-Casa África, 2015.

Cruz Leo, Claudia: “Marriage in form, trafficking in content: Non-consensual Bride Kidnapping in Contemporary Kyrgyzstan”, Thesis of the Degree of Bachelor of Arts in International Studies at the University of Chicago, 2013.

Daunis Rodríguez, Alberto. *El delito de trata de seres humanos*, Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2013.

Directrices Bellagio-Harvard sobre los parámetros jurídicos de la Esclavitud, 2012.

Fiscalía General del Estado: Sentencias condenatorias 2012-2016. Disponible en: https://www.fiscal.es/fiscal/publico/ciudadano/fiscal_especialista/extranjeria/documentos_normativa/lut/p/a/0/04_Sj9CPYkssy0xPLMnMz0vMAfGjzOI9HT0cDT2DDbzcFszcDBzdPYOdTD08jL3dzfQLsh0VASiiSWcl/?numElementosPorPagina=20&paginaDestino=1

García Mercado, M. A. “El problema de la esclavitud en Aristóteles”. *Pensamiento: Revista de investigación e Información filosófica*, nº 64, 2008, pp. 151-165.

Global Financial Integrity: *Trasnational Crime and Developing World*, marzo de 2017.

Guía de intervención y recursos para la atención a mujeres víctimas de trata en Andalucía.

Human Right Watch: North Korea, events of 2016. Disponible en:

<https://www.hrw.org/world-report/2017/country-chapters/north-korea>

Humans Rights Watch: Brasil, eventos del 2017. Disponible en:

<https://www.hrw.org/es/world-report/2018/country-chapters/313302>

ILO: Global Estimates of Modern Slavery: forced labour and forced marriage, 2016

Instituto Andaluz de la Mujer: Estudio sobre las mujeres víctimas de trata con fines de explotación sexual en Andalucía, Sevilla, 2011.

Daniel P. Mannix y M. Cowley, *Historia de la trata de negros*, Madrid, Alianza Editorial, 1970.

Naciones Unidas Consejo Económico y Social, la esclavitud, la trata de esclavos y otras formas de servidumbre (Informe del Secretario General), UN Doc. E/2357, 27 de enero de 1953.

OIT 2013: “Forcer Labour of Adults and Children in the Agriculture Sector of Nepal”.

OIT, Preguntas y respuestas sobre el trabajo forzoso. Disponible en:

http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_182014/lang--es/index.htm

OIT: ¿Qué se entiende por trabajo infantil? Disponible en:

<http://www.ilo.org/ipec/facts/lang--es/index.htm>

OIT: *Estimación mundial sobre la esclavitud moderna: Trabajo forzoso y matrimonio forzoso*, Ginebra, septiembre de 2017.

Pérez Alonso, E. *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017.

Rights Partners of Justice: “Guía anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas Global”.

SAVE THE CHILDREN: Necesita mejorar. Por un sistema educativo que no deje a nadie atrás, 2016.

Shahinian, Gulnara, “Aproximación a la realidad de las formas contemporáneas de esclavitud” en Pérez Alonso, E. (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2017

Shahinian, Gulnara, “Aproximación a la realidad de las formas contemporáneas de esclavitud” en Pérez Alonso, E. (dir), *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Valencia, Editorial Tirant lo Blanch, 2017

Shelley, Louise, “Why was Human Trafficking Flourished?” en *Humman Trafficking, a global perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, pp. 37-40.

The Global Slavery Index (2016).

Tomás-Valiente Lanuza, Carmen: “La dignidad humana y sus consecuencias normativas en la argumentación jurídica: ¿un concepto útil?”, *Revista española de derecho constitucional*, Año n° 34, N° 102, 2014, pp. 167-208.

Travaux Préparatoires de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos: Notas interpretativas del artículo 3 del Protocolo.

UNODC: *Global Report on Trafficking in Persons*, 2016, Viena

Urruticoetxea Barrutia, M : “No se ve, no se toca y sin embargo, existe: La esclavitud hoy. Hacia una reconceptualización del trabajo esclavo”, *Lan Harremanak*, n°35 (2016), pp. 389-416.

Valverde Cano, Ana Belén, *La protección jurídico-penal de las víctimas de las formas contemporáneas de esclavitud a la luz del derecho internacional, europeo y nacional*. Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2017.

Villacampa Estiarte, C: “La moderna esclavitud y su relevancia jurídico-penal”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.ª Época, n.º 10 (julio de 2013).

Sentencias TEDH:

Caso Siladin c. Francia (Demanda no. 73316/01). Sentencia de 16 de julio de 2005.

Caso Rantsev c. Chipre y Rusia (Demanda no. 25965/04). Sentencia de 7 de enero de 2010.

Caso Chowdury y otros c. Grecia (Demanda n° 21884/15), Sentencia de 7 de marzo de 2017.

Sentencias CIDH:

Caso Masacres De Río Negro c. Guatemala. Sentencia de 4 de septiembre de 2012.

Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde c. Brasil. Sentencia de 20 de octubre de 2016.

Sentencias españolas (TS y Audiencias Provinciales):

Sentencia del Tribunal Supremo 538/2016 de 17 de junio de 2016.

Audiencia Provincial de A Coruña 1948/2016 de 29 de julio de 2016.

Audiencia Provincial de Madrid 9431/2015 de 14 de abril de 2015.

Audiencia Provincial de Pontevedra 902/2014 de 15 de mayo de 2014.

Audiencia Provincial de Sevilla 3303/2015.