

LA EXPLOTACIÓN FORZOSA: ¿UNA ERRADICACIÓN SOSTENIBLE DE LO QUE ES UNA AUTÉNTICA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS?

<https://doi.org/10.21814/uminho.ed.205.2>

*Esther Pomares Cintas**

1. ¿Estancamiento de la agenda internacional y europea sobre la trata y la explotación de seres humanos?

En las dos últimas décadas, las prácticas más severas de explotación del ser humano, las relacionadas con actividades forzosas, se han convertido en “componentes sistémicos de las economías y los mercados de todo el mundo”¹. Se detectan en la economía informal, en sectores precarios que hoy se califican de *alto riesgo* de explotación extrema. Se caracterizan por utilizar mano de obra de baja cualificación, una elevada rotación de personal y en ellos la dinámica de la subcontratación está muy extendida: agricultura, especialmente la estacionaria, industria textil, servicios alimentarios, servicios de cuidado doméstico, servicios de limpieza, construcción, restauración. Más recientemente, se han sumado las plataformas digitales de trabajo al abanico de los ámbitos de riesgo, así, las que organizan la actividad de los repartidores de alimentos y comidas o servicio de paquetería a domicilio (*riders*)².

* Catedrática de Derecho penal. Universidad de Jaén (epomares@ujaen.es). Coordinadora de la Red Iberoamericana de Investigación sobre Formas de Esclavitud Contemporánea (AUIP, Universidad de Granada, España). Vocal de la Sección especial de la Comisión general de codificación, para la elaboración de un proyecto normativo de rango legal e integral contra la trata y explotación de seres humanos. Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación (Ministerio de Ciencia e Innovación) “Análisis de las propuestas legislativas de lucha contra la esclavitud moderna y de las obligaciones de diligencia debida de las empresas en España” (APROES). PID2022-141837OB-I00. Universidad de Granada.

1 Informe presentado por la Relatora Especial sobre la trata de personas, Maria Grazia Giammarinaro, a la Asamblea General de la ONU el 17 de julio de 2020 (A/75/169); véase también, <https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang-es/index.htm>.

2 Véase Comunicación de la Comisión europea, de 29 de septiembre de 2021, sobre la aplicación de la Directiva 2009/52/CE (COM (2021) 592 final); Protocolo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de 11 de junio de 2014, relativo al Convenio núm. 29 sobre el Trabajo Forzoso; Recomendaciones de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para

Entre 2016 y 2021 se acusa un incremento exponencial del trabajo forzoso en el mundo, particularmente en la industria manufacturera, la construcción, la agricultura y el trabajo doméstico³. Un conglomerado de gravísimos abusos de seres humanos que supera en cifras la también gravísima explotación sexual forzosa⁴.

Este sobrecogedor escenario global desmitifica, por sí solo, los efectos del Protocolo de Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, de 15 de noviembre de 2000 (Protocolo de Palermo) y, asimismo, su variante europea, la Directiva 2011/36/UE, de 5 abril, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, modificada por la Directiva (UE) 2024/1712, de 13 de junio de 2024. A este respecto, es oportuno recordar que el Protocolo de Palermo, bajo la voz *Trata de personas*, aparece intrínsecamente vinculado al Convenio de Naciones Unidas para combatir la criminalidad organizada *transnacional* que favorece o facilita desplazamientos de personas, hermanándose precisamente con el Protocolo contra el Tráfico ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire (de la misma fecha), que garantiza la criminalización del entorno de las operaciones migratorias de sectores empobrecidos hacia las regiones más industrializadas. En otras palabras, a través de sendos “Protocolos-tándem” de la ONU, los Estados firmantes se comprometen a perseguir, con el arma penal, a quienes, de cualquier modo, promueven o facilitan desplazamientos de personas que reúnen aquel perfil.

combatir el delito de trata con ocasión de la invasión de Ucrania, de 22 de abril de 2022 (SEC. GAL/48/22).

3 Particularmente, el trabajo doméstico se ha convertido en una importante fuente de explotación forzosa de mujeres, así lo afirma el Convenio núm. 189 de la OIT sobre Trabajo Decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, de 16 de junio de 2011. En esta línea, Recomendaciones núm. 1523, de 26 de junio de 2001, y núm. 1663, de 22 de junio de 2004, de la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, sobre esclavitud doméstica; sentencias del Tribunal europeo de Derechos humanos de 26 de octubre de 2005 (*Asunto Siliadin vs. Francia*, núm. 73316/01), de 11 de octubre de 2012 (*Asunto C.N. y V. vs. Francia*, núm. 67724/09); de 13 de noviembre de 2012 (*Asunto C.N. vs. Reino Unido*, núm. 4239/08). Véase Programa de la OIT sobre Desarrollo de sistemas de inspección del trabajo modernos y eficaces. Inspección de trabajo y trabajo doméstico, 2014.

4 Esta representa el 19%. Cfr. <https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang-es/index.htm> Véase (2022) *Estimaciones mundiales sobre la esclavitud moderna: trabajo forzoso y matrimonio forzoso*. Resumen ejecutivo. Organización Internacional del Trabajo (OIT), Walk Free, Organización Internacional para las Migraciones (OIM); https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipecc/documents/publication/wcms_653986.pdf; Ending forced labour by 2030: A review of policies and programmes, 2018. De estas cifras parte la Comunicación, de 23 de febrero de 2022, de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre el trabajo digno en todo el mundo para una transición justa a escala mundial y una recuperación sostenible (COM/2022/66 final).

Este ideario se manifiesta de forma más contundente en el Derecho de la Unión Europea⁵ porque no se puede interpretar de forma ajena a los objetivos comunitarios: según el art. 79, apartados 1 y 2 d) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)⁶, la “prevención y la lucha reforzada contra la trata de seres humanos” se inscribe estructuralmente, al igual que la lucha contra la inmigración ilegal, en el marco de las “*políticas sobre controles en las fronteras, asilo e inmigración*”, destinadas a “*garantizar, en todo momento, una gestión eficaz de los flujos migratorios*”. Ello explica la institucionalización de una concepción de trata que discurre, en la agenda internacional y europea, *separada* de la lucha contra la explotación, porque su esencia gira en torno a conductas que implican movimiento de personas; la explotación, en cambio, no desempeña un papel principal en su conformación⁷, sino que se reduce a ser el elemento teleológico de la noción de trata⁸.

Por ello, no es desacertado afirmar que se ha logrado globalizar un modelo contra la trata en el que la explotación queda orillada, se escapa del objetivo principal de persecución y de prevención. Se forja, en su lugar, una visión anclada en el control de fronteras y contención de los flujos migratorios contemporáneos, una prioridad que las legislaciones y políticas nacionales se encargan de blindar⁹. En otras palabras, la lucha contra la

5 La Decisión Marco del Consejo, 2002/629/JAI, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos precedió a la Directiva 2011/36/UE, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, posteriormente modificada por la Directiva (UE) 2024/1712, de 13 de junio de 2024. Véase, PÉREZ ALONSO, E., “Marco normativo y política criminal contra la trata de seres humanos en la Unión europea”, en (E. Pérez Alonso/E. Pomares Cintas, Coords.), *La trata de seres humanos en el contexto penal iberoamericano*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 63 y ss.

6 Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007. Entró en vigor el 1 de diciembre de 2009.

7 BALES, K./TRODD, Z./WILLIAMSON, A.K., *Modern Slavery. The secret World of 27 million people*, Oneworld, Oxford, 2009, pp. 35 y ss.; MONTOYA VIVANCO, Y., “El delito de trata de personas como delito complejo y sus dificultades en la jurisprudencia peruana”, *Derecho PUCP, Revista de la Facultad de Derecho*, n.º 76, 2016, pp. 393 ss.

8 UNODC, *Travaux Préparatoires de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos*, 2008.

9 Cfr. Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, M.G. Giammarinaro, de 17 de julio de 2020. Véase, en esta línea, CASADEI, T., “Sujetos vulnerables, trata y formas contemporáneas de esclavitud: el papel de las instituciones”, en (E. Pérez Alonso, Dir.), *El Derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 103; ÁLVAREZ GARCÍA, F.J., “Criterios de armonización de la legislación penal centroamericana en materia de trata de personas”, en (E. Pérez Alonso/E. Pomares Cintas, Coords.), *La trata de seres humanos en el contexto penal iberoamericano*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 371 y ss.; MESTRE I MESTRE, R. M., “La jurisprudencia del TEDH en materia de trata de seres humanos y la necesidad de regresar a las categorías jurídicas de esclavitud, servidumbre y trabajo forzado”, *RELIES: Revista del Laboratorio Iberoamericano para el Estudio Sociohistórico de Las Sexualidades*, 4, 2020, pp. 20 y ss.; DE LA MATA BARRANCO, N., “Trata de personas

trata ha jugado, hasta ahora, una función instrumental como herramienta complementaria en el combate contra la inmigración irregular; ha contribuido a fortalecer globalmente una maquinaria represiva que no busca de forma sistemática indicios de peligro de explotación, sino que el objetivo es detectar a inmigrantes de modo indistinto¹⁰.

Ni el Protocolo de Palermo, ni la Directiva 2011/36/UE -modificada por la Directiva (UE) 2024/1712-, son tratados de derechos humanos. No nacieron para comprometer a los Estados a hacer frente a las causas de los desplazamientos migratorios contemporáneos, ni tampoco para hacer frente “al carácter sistémico de la explotación” (Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, M.G. Giammarinaro, de 17 de julio de 2020). Como armas *penales*, no pretenden escarbar en las raíces de los abusos sobre el ser humano. No extraña, pues, que, en la era del Protocolo de Palermo y su variante europea (desde los años 2000 y 2002, respectivamente), los factores que contribuyen a crear canteras humanas de explotación no sólo no se hayan debilitado, sino que han crecido conforme aumenta la estela de los excedentes humanos del sistema económico global y, asimismo, las necesidades de migrar: las instituciones han reconocido que las variables que impulsan los flujos migratorios provenientes de áreas empobrecidas tienen “vocación de permanencia” (Comunicación de la Comisión europea sobre el Primer informe de situación sobre el Marco de Asociación con terceros países en el contexto de la Agenda Europea de Migración, 2016); y, asimismo, se vuelven “habituales” las afluencias prolongadas de solicitantes de asilo o protección internacional (Declaración de la ONU para los Refugiados y los Migrantes, de 19 de septiembre de 2016). Desde este punto de mira, la agenda política global contra la trata está estancada, como en un circuito cerrado.

Volvemos entonces al punto de partida de este trabajo – la explotación forzosa como componente sistémico de la economía mundial – con el objetivo de contextualizarlo y señalar la necesidad de un instrumento internacional nuevo que implemente una óptica de fondo distinta. Ello requiere, en primer lugar, abarcar las claves del modelo socioeconómico hegemónico.

y favorecimiento de la inmigración ilegal, dos conductas de muy distinto desvalor”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, n.º 23, 2021, pp. 1 ss.; SANZ MULAS, N., “Trata laboral y explotación forzosa de migrantes irregulares. ¿Hacia el fin de la impunidad?”, *Revista electrónica de Ciencia penal y Criminología*, 25-22, 2023.

10 Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2016, sobre la lucha contra la trata de seres humanos en las relaciones exteriores de la Unión, apartados 33 y 68. *Vid.* también, Resolución del Parlamento Europeo, de 12 de mayo de 2016, sobre la aplicación de la Directiva 2011/36/UE.

2. La explotación del ser humano se normaliza

2.1. Las claves del modelo socioeconómico hegemónico

Desde la primera década de 2000, particularmente a partir de 2008, y tras el impacto de la crisis económica y financiera global, se refuerza el prisma de la rentabilidad económica del ser humano, plasmada en la ecuación del máximo rendimiento-beneficio, mínimo coste laboral, flexibilización y pragmatismo de las reglas del mercado de trabajo, productos y servicios competitivos. El prisma neoliberal que se ha establecido en la Unión Europea (UE) pivota encriptado en la máxima de una “*economía social de mercado altamente competitiva*”, que se institucionaliza en el Tratado de la Unión Europea (art. 3), y se perfecciona ulteriormente, como veremos, en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). La alusión textual a una economía de mercado “*altamente competitiva*” es el vector clave que da contenido a un sistema económico que esteriliza la vertiente “*social*”, término que pasa de puntillas, casi desapercibido, en la mencionada máxima¹¹. Si miramos más hacia el fondo, se hilvana una política económica dispuesta a garantizar el *funcionamiento del mercado interior* (arts. 114 y 207 TFUE), que debe discurrir “de conformidad con el respeto al principio de una *economía de mercado abierta y de libre competencia*” (art. 119 TFUE). Y si recorremos un tramo más del laberinto característico de los Tratados constitutivos de la UE, encontraremos el auténtico significado del principio de libre competencia, que “*incluye un sistema que garantiza que no se falsea la competencia*”: este principio, así entendido, no se contempla expresamente en el citado artículo 119 TFUE, sino en el Protocolo n.º 6 “*sobre mercado interior y competencia*”, que se incorpora como anexo al TFUE¹². En esta normativa se halla el fundamento del neoliberalismo, que descansa sobre el pleno reconocimiento de la libertad circulación de mercancías y capitales. Son reveladores sus patrones y sus repercusiones.

Las reglas de la libre competencia propias del sector privado se han apoderado de todas las esferas esenciales de la vida social (sanidad, pensiones, vivienda digna, educación, abastecimiento energético, etc.), que se arrojan a

11 NAÏR, S., *El desengaño europeo*, Galaxia Gutenberg, Barcelona, 2014; el mismo autor, *Europa encadenada: el neoliberalismo contra la Unión* (trad. de E. Pomares Cintas), Galaxia Gutenberg, Barcelona, 2025, pp. 75 ss.; MAESTRO BUELGA, G. “El Tratado de Lisboa y la Constitución económica”, *Revista de Derecho Constitucional europeo*, n.º 9, 2008, p. 40.

12 En el proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, de 29 de octubre de 2004, el principio de libre competencia-no falseada se consagraba sin ambages (art. I-3.2 apartados 2 y 3).

la lógica del mercado, a la oferta y a la demanda, a la semántica de la cuantificación y al terreno de la competitividad – rentabilidad¹³. Se reducen al mínimo las funciones públicas del Estado-nación, se desvanece la frontera y se invierte la jerarquía entre lo público y lo privado, y desaparece exponencialmente el papel estatal de garante del bienestar social. Es la travesía global hacia la instauración de una sociedad al servicio del libre mercado.

El resultado es desalentador: el sistema neoliberal transfigura la economía *social* inhibiendo la capacidad del Estado de intervenir en el mercado para ponerlo al servicio del bienestar social; se transforma, en definitiva, en un “intervencionismo de tutela del mercado”¹⁴, anclado sobre la custodia de otros intereses que se colocan en el centro¹⁵. Se sabotea, pues, el modelo del Estado social como clave para la emancipación del ser humano en su vida cotidiana, desbaratando proyectos de vida dignos de este nombre.

Veamos ahora las significativas repercusiones, en el ámbito del derecho del trabajo, de un sistema global que devalúa la vertiente social.

2.2. La transformación del modelo social de trabajo y sus repercusiones en el estatuto del trabajo asalariado

a) La reescritura de las reglas del mercado de trabajo

Reducir el papel del Estado en todos los ámbitos de la actividad económica y social significa propugnar, con el respaldo de las instancias supranacionales (OCDE, FMI, UE), un programa de desregulación global de los mercados, que ha comprometido al mercado de trabajo en un contexto de interdependencia de las economías, de deslocalización de la producción hacia países con mano de obra de bajo coste, que ha aprovechado el vertiginoso incremento -hoy más que nunca- de las desigualdades económicas con respecto al mundo occidental desarrollado¹⁶. No sorprende, pues, que este sistema haya provocado un *dumping* social generalizado¹⁷, y la entrada en bloque de los derechos laborales y garantías sociales y económicas en el eje de la

13 SUPIOT, A., *La gouvernance par les nombres*. Cours au Collège de France 2012-2014, Fayard, Poids et mesures du monde. Nantes: Institut d'études avancées de Nantes, 2015, pp. 206, 210 y ss.

14 MAESTRO BUELGA, G., “El Tratado de Lisboa y la Constitución económica”, cit., p. 39.

15 Véase, TERRADILLOS BASOCO, J., *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*, Ed. Bosch, 2020.

16 GIL Y GIL, J.L., “El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible”, *Lex Social*, 1-2020, p. 143.

17 Op. cit., p. 146.

mercantilización, como consecuencia del juego de la competitividad entre los territorios.

Este estado de cosas es particularmente visible en el derecho de la Unión Europea desde hace treinta años¹⁸. Se instala un nuevo vínculo social definido por “un nuevo compromiso” entre el interés superior del funcionamiento del mercado interior bajo el principio de la economía de mercado abierta y la libre competencia-no falseada, y la protección de la persona trabajadora, entendida, hoy por hoy, como “mano de obra” “adaptable” a “mercados laborales con capacidad de respuesta al cambio económico” (art. 145 TFUE). Es decir, se impulsa “una reforma permanente del mercado de trabajo para hacerlo más flexible y adaptable” a las exigencias de un modelo socioeconómico pivotado por el pensamiento neoliberal¹⁹.

En nombre de la lucha contra el *dumping* social, y con el objetivo de neutralizar la competencia *desleal* e incentivar la iniciativa de los inversores, se ha doblegado el núcleo esencial de las condiciones dignas de trabajo a una suerte de subasta, en la que han resultado depreciadas por los intereses superiores de la productividad, la flexibilidad, el pragmatismo y la reducción de costes²⁰.

Las señas de identidad del modelo neoliberal han conseguido el efecto de desplomar, como un gran *tsunami* global, el techo social (vaciado de garantías sociales, de derechos laborales y económicos), provocando la reducción especulativa del perímetro de justicia social y la correlativa deconstrucción del derecho del trabajo²¹. En síntesis, se reescribe a la baja el estatuto de los trabajadores asalariados, que son transformados en *fuera de trabajo adaptable* al servicio de la competitividad y la productividad.

18 NAÏR, S., *El desengaño europeo*, cit. ; GIL Y GIL, cit., p. 144.

19 GIL Y GIL, cit., p. 146.

20 Op. cit., pp. 144, 145.

21 Al respecto, TRAPERO BARREALES, M., “La transformación del derecho penal laboral. De protector de los derechos de los trabajadores a garante de la competencia empresarial y de las políticas migratorias”, *Cuadernos de Política criminal*, n.º 114, 2014; HORTAL IBARRA, J.C., “Tutela de las condiciones laborales y reformas penales: ¿el ocaso del Derecho Penal del Trabajo?”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 20, 2018; TERRADILLOS BASOCO, J.M., “Delitos contra los derechos de los trabajadores: veinticinco años de política legislativa errática”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2021.

b) El abaratamiento del estatuto del trabajador asalariado como máxima del ideario neoliberal

b.1.) Se acentúa la vulnerabilidad del trabajador asalariado

El diagnóstico de fondo de la fórmula “*economía social de mercado altamente competitiva*” es concluyente. La precariedad de las condiciones laborales aumenta, los márgenes de la explotación laboral *ilícita* se reducen drásticamente. La explotación se normaliza hasta asimilarse, en la práctica, a un modelo de economía *informal* (flexibilidad y menores costes) que acaba formalizándose. Se apuesta por sistemas flexibles, incluida la externalización de las condiciones de trabajo a través de modelos de subcontratación que fundan relaciones laborales cada vez más complejas a medida que lo es la cadena de producción o de suministros, y a medida en que se deslocaliza la periferia del núcleo empresarial²². Fruto de ello son las “condiciones salariales y laborales propias de la informalidad”²³. Como en la economía informal, que contribuía a satisfacer las necesidades de los consumidores de bajo poder adquisitivo, se proporcionan “bienes y servicios que se pueden conseguir fácilmente y a precios módicos”²⁴. Por otro lado, la “expansión de las cadenas mundiales de suministro a través de las fronteras” ha “exacerbado” los déficits en la capacidad y los recursos de los gobiernos para vigilar y hacer cumplir las condiciones laborales²⁵. Y, no menos importante, el extendido recurso a la subcontratación – “el uso de intermediarios” – no solo ha influido en la relación de trabajo, sino que también está desalentando las movilizaciones colectivas de trabajadores porque ha contribuido a menoscabar “en particular la libertad sindical y la negociación colectiva”²⁶.

Uno de los rostros de la transformación de las reglas del mercado de trabajo se halla en el ideario de los nuevos modelos de negocio: las plataformas digitales de trabajo, hoy etiquetadas como uno de los sectores de alto riesgo

22 “La economía de la UE está conectada con millones de trabajadores del mundo entero a través de las cadenas de suministro mundiales”. Cfr. Comunicación de la Comisión europea, de 23 de febrero de 2022, sobre el trabajo digno en todo el mundo para una transición justa a escala mundial y una recuperación sostenible (COM/2022/66 final).

23 Cfr. Resolución de la OIT (2002) relativa al trabajo decente y la economía informal; Resolución de la OIT, de 10 de junio de 2016, relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro.

24 Resolución de la OIT (2002) relativa al trabajo decente y la economía informal.

25 Resolución de la OIT, de 10 de junio de 2016, relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro.

26 *Ibíd.*

de explotación extrema²⁷. Junto a la implementación de la tecnología de los algoritmos al servicio de la ecuación del máximo rendimiento-mínimo coste, encarnan el paroxismo de la “externalización” de la gestión de las condiciones esenciales laborales en el propio trabajador a través de una retórica envolvente de la “autogestión”/“autoexplotación” del trabajo, como si fuera trabajo autónomo, sin serlo: una dinámica de rescritura de la organización del mercado de trabajo que vertebra la destrucción de la categoría misma de trabajador asalariado.

Con la normalización de la explotación, la vulnerabilidad de las personas trabajadoras ha aumentado globalmente. Las agendas políticas identifican, a menudo, el término “vulnerabilidad” con una idea de “debilidad”, con el objetivo de forjar actitudes y políticas paternalistas que enmascaran auténticos deberes de diligencia estatal. Porque la fuente de la vulnerabilidad es, sobre todo, estructural e institucional: indica *desamparo*, ausencia de un solvente *cordón jurídico de protección, que, a priori, permita blindar y defender a todas las personas* – sean nacionales, ciudadanos comunitarios o inmigrantes – *de todo abuso y explotación, “en calidad de titulares de derechos con capacidad para llevar adelante sus propios proyectos de vida”*²⁸.

Las condiciones actuales de vida y de trabajo en el seno del modelo neoliberal, la liberalización de sectores esenciales para la emancipación del ser humano (sanidad, vivienda digna, educación, mercado de trabajo...) acen-túan sobremedida la dominación sobre los sujetos sociales. Hoy, en el ámbito europeo, los acervos sociales se desvanecen y la figura del “trabajador pobre” ha vuelto a aparecer²⁹. No es casualidad que el Tribunal Europeo de Derechos humanos retrate hoy, en la era de la cuarta revolución industrial, una suerte de “reminiscencia de los primeros años de la revolución industrial” (*Asunto Chowdury y otros v. Grecia*, Sentencia de 30 de marzo de 2017, núm. 21884/15).

27 Comunicación de la Comisión europea, de 29 de septiembre de 2021 sobre la aplicación de la Directiva 2009/52/CE (COM (2021) 592 final). Es fuente de “condiciones laborales adversas” y “explotación de los trabajadores”. Cfr. Informe del Parlamento europeo sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales, de 21 de diciembre de 2022 (A9-0301/2022). La Directiva fue aprobada el 23 de octubre de 2024 (2024/2831).

28 Véase el mencionado Informe de 17 de julio de 2020 de la Relatora Giammarinaro; en esta línea, Informe ACCEM (2022), *Empresas, trata y derechos humanos: ¿Qué vinculación?*

29 GIL Y GIL, J. L., op. cit., p. 166.

b.2.) La política de gestión de los flujos migratorios contemporáneos y sus repercusiones sobre el estatuto del trabajador asalariado

El eje de la rentabilidad económica del ser humano ha inspirado también las políticas de gestión de los flujos migratorios contemporáneos; la inmigración se concibe en función de su vertiente económica, es decir, como una variable de ajuste del mercado de trabajo mundial. Los incesantes flujos provenientes de sectores empobrecidos y no cualificados han marcado el carácter actuarial de las políticas migratorias de los países más desarrollados. Las repercusiones globales de la transposición de los mencionados Protocolos-tándem de Palermo, y de los instrumentos normativos aprobados en la UE desde 2002 (Directiva 2002/90/CE y Decisión marco 2002/946/JAI, relativas a la represión de la ayuda a la entrada, tránsito y estancia irregulares), son el signo de la época: se aborda, hoy por hoy, la inmigración legal, y, asimismo, la condición del solicitante de asilo, desde la óptica del combate contra la inmigración irregular, y no al revés³⁰. Ha sido el pretexto para restringir los cauces de la inmigración regular y del reconocimiento del estatuto de los solicitantes de asilo³¹, hasta el punto de extender exponencialmente la etiqueta de la inmigración irregular. Esta visión ha logrado condicionar también al inmigrante regular: unos y otros están destinados a someterse a las condiciones de explotación en los países de destino, pues una política de ese sesgo garantiza la mayor “disponibilidad” (incluida su movilidad geográfica) y “docilidad” del inmigrante ante situaciones de explotación laboral.

El sistema ataca, pues, por el lado del más débil.

Dentro de esta retórica, y en estos contextos, la figura del inmigrante irregular es considerada la fuente por excelencia de competencia desleal. En

30 Véanse, particularmente, las directrices del Consejo Europeo de Tampere de octubre de 1999 (Considerando H). Estas directrices han sido consagradas en el Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo (2008), que considera prioritario velar “por la prevención de los riesgos de inmigración irregular”. “El Consejo Europeo está convencido de que sigue siendo fundamental una acción eficaz contra la inmigración ilegal a la hora de elaborar una política común de inmigración” (Programa de Estocolmo, 2010); “mejorar la forma de hacer frente al abuso de las vías de migración legales” es un objetivo estratégico (Acción de la Unión Europea frente a las presiones migratorias, 2012). Este ideario se ha mantenido, reforzado, en el Nuevo Pacto sobre Migración y Asilo (2023).

31 POMARES CINTAS, E., “La Unión Europea ante la inmigración ilegal: la institucionalización del odio”. *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, (7), 2014, pp. 158 ss.; de la misma autora, “La generalizzazione della privazione di libertà dei richiedenti protezione internazionale nello spazio giuridico europeo”, *Rivista Altre Modernità*, Università degli Studi di Milano, 2019, pp. 1 ss.

la UE, la economía informal³², que representa el 16,8 % del empleo total³³, se califica como foco problemático cuando se transforma en “atractivo” para la inmigración ilegal (Comunicación de la Comisión, de 29 de septiembre de 2021, al Parlamento europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social europeo y al Comité de las Regiones, sobre la aplicación de la Directiva 2009/52/CE, COM (2021) 592 final).

Se implementa en territorio europeo una batería de medidas orientadas a desproteger al trabajador – inmigrante – ilegal ante una situación de ocupación efectiva. Sobre su condición pesa un *estatus de desprotección jurídica*, institucionalizado por la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular: al tiempo que se les *inocua*, se les condena permanentemente a un estado de grave riesgo de abuso y explotación. Dando otra vuelta de tuerca, la Directiva 2009/52/CE, por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular, les elimina cualquier prestación o garantía social reconocida a cualquier otro trabajador explotado, si es incompatible con su situación administrativa: es decir, los abarata. Dicho de otro modo, se les incorpora inicialmente en la producción de bienes y servicios *lícitos* como trabajadores *ilegales*, pero *legalmente* abaratados: una expresión más de la normalización de la explotación. Y esa *espada de Damocles* pende también sobre la cabeza del inmigrante legal, cuya estabilidad administrativa – bajo el tándem autorización de residencia-trabajo-descansa sobre bases frágiles³⁴ y sistemáticamente revocables a la baja.

Por lo tanto, no puede extrañar que, ya en la primera década de los años 2000, se haya acentuado la *vulnerabilidad institucional* de las personas inmigrantes – mujeres, hombres y menores –, que son precisamente quienes reúnen el perfil *prototipo* de víctimas de las prácticas más extremas de

32 Es decir, “actividades económicas desarrolladas por los trabajadores y las unidades económicas que, tanto en la legislación como en la práctica, están insuficientemente contempladas por sistemas formales o no lo están en absoluto”. Cfr. Resolución de la OIT (2022) relativa al trabajo decente y la economía informal.

33 Según el Informe de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas (Edición especial de 2023), la incidencia del empleo informal en Europa es del 13,2 en 2022. Cfr. p. 28.

34 Informe ACCEM (2006, G.Susaj/K.Nikopoulou/A.Giménez-Salinas Framis, Coord.), *La Trata de Personas con Fines de Explotación Laboral. Un estudio de aproximación a la realidad en España*, pp. 33, 40.

explotación³⁵. Y, al hilo de ello, y enlazando con el inicio de estos comentarios, los sectores productivos etiquetados hoy con el sello de “alto riesgo” son, en realidad, una forma de indicar, no tanto factores de explotación extrema como la acusada precarización estructural, o un deficiente o inexistente servicio de inspección laboral, sino espacios llamados al control por la presencia de inmigración irregular.

Sin solventar este estado de cosas, la UE está articulando otras iniciativas para estimular el crecimiento económico y la competencia no-falseada. Promueve ahora la recluta de migrantes cualificados para cubrir “oficios en tensión” en determinados sectores de actividad «más tecnificados»³⁶ y afectados por la carencia de trabajadores nacionales con la cualificación necesaria para ocuparlos. Es la clave actual de la política migratoria laboral entendida como “aliado en la sostenibilidad económica”³⁷, que se vincula al *Pacto por las Capacidades*, a iniciativa de la Comisión Europea (1 de julio de 2020). Se mire por donde se mire, estas directrices no son las indicadas para neutralizar la precariedad de las opciones laborales y recursos que sufren las mujeres migrantes³⁸; y, por otro lado, son una alevosa forma de saquear las capacidades (los trabajadores cualificados) de los países de origen³⁹.

35 Cfr. OIT (2005), *Una alianza global contra el trabajo forzoso*. Informe I (B), p. 2; Informe ACCEM (2006), pp. 33, 40; Informe ACCEM (2022); Cuarto Informe General de las actividades del Grupo de Expertos contra el Tráfico de Seres Humanos del Consejo de Europa (GRETA(2013)16, <https://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/spain>); Resolución del Consejo de Europa núm. 1922, de 25 enero 2013, sobre la trata de inmigrantes con el fin de someterlos a trabajos forzados; Protocolo OIT, de 11 de junio de 2014, relativo al Convenio núm. 29 sobre el Trabajo Forzoso; UNODC (2022), *Global Report on Trafficking in Persons*, United Nations, January 2023. https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2022/GLOTIP_2022_web.pdf; STEDH de 26 de octubre de 2005, núm. 73316/01 (*Asunto Siliadin Vs. Francia*).

36 Son las coordenadas que inspiraron la Directiva 2009/50/CE del Consejo, de 25 de mayo de 2009, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países para fines de empleo altamente cualificado.

37 Véase, por ejemplo, en España, la Orden ISM/1302/2022, de 27 de diciembre, por la que se regula la gestión colectiva de contrataciones en origen para 2023.

38 Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2016, sobre la lucha contra la trata de seres humanos en las relaciones exteriores de la Unión, Considerandos E, U. En muchos sectores están “desproporcionadamente representadas en empleos de baja remuneración en los niveles inferiores de la cadena” mundial de suministros y sus oportunidades profesionales “son limitadas”. Cfr. Resolución de la OIT, de 10 de junio de 2016, relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro. En una estimación mundial de 2022, “las mujeres jóvenes” siguen teniendo más del doble de probabilidades (32,1%) que los hombres jóvenes (15,4%) de “no cursar estudios ni recibir formación”. Cfr. Informe de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (Edición especial) 2023, Naciones Unidas, p. 29.

39 Cfr. NAÏR, S., *El desengaño europeo*, cit., p. 166; del mismo autor, *Europa encadenada: el neoliberalismo contra la Unión*, cit., pp. 56, 157.

En síntesis, en el transcurso de la primera década de los años 2000, las políticas *antidumping* derivadas de la presencia de inmigrantes irregulares en sectores de la economía informal, la desescalada global – en caída libre – del techo de las garantías sociales, laborales y económicas, junto a la inercia de la deslocalización de la producción y las prácticas de subcontratación en las cadenas mundiales de suministros (que se sustentan sobre las vertiginosas desigualdades entre regiones), han logrado reescribir las reglas del mercado de trabajo en territorio europeo, y dismantelar el estatuto del trabajador asalariado.

b.3.) Una “máxima” mínima en la era del desarrollo sostenible: el programa del Trabajo Decente

Como respuesta a las graves y globales repercusiones sociales de la crisis financiera y económica de 2008, amén de la profunda transformación del sistema productivo mundial, irrumpe una nueva categoría conceptual: el denominado *Trabajo Decente*. Es un término consolidado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que vincula con los parámetros de justicia social (Resolución de 19 de junio de 2009)⁴⁰. El programa, que es una hoja de ruta que pretende contener la voracidad social del sistema en las últimas décadas, no se limita a ser una respuesta puntual a las crisis, sino que brota como medio para abordar y reivindicar la dimensión social de la globalización⁴¹. Aspira a reconocer de modo universal “un mínimo de justicia social” que pivota sobre un conjunto consensuado de condiciones de trabajo básicas, “relativas a derechos esenciales”⁴²: un salario mínimo o vital adecuado, límites máximos de tiempo (horas) de trabajo, y una básica red de seguridad y salud en el lugar de trabajo. Sin embargo, no se puede obviar la dificultad de alcanzar un consenso, en la comunidad internacional, sobre el cordón jurídico universal del trabajador asalariado que debe ser garantizado a todas las personas “con independencia de dónde trabajen” (Resolución de la OIT relativa al trabajo decente y la economía informal, 2002).

40 Véase, Para recuperarse de la crisis: Un Pacto Mundial para el Empleo, OIT, Ginebra, 2009.

41 Ibid.

42 GIL Y GIL, op. cit., pp. 145, 155; GARCÍA SEDANO, T., “El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible, obligaciones para el Reino de España”, En, *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita*, 28 de marzo de 2017, Iniciativa del Centenario de la OIT (1919-2019), Vol. 2, 2017, pp. 145 y ss.; OLARTE ENCABO, S., “El desafío del trabajo decente en las cadenas mundiales de suministros. Respuesta internacional, estatal, sindical y social”, En (E. Pérez Alonso; S. Olarte Encabo, Dirs.): *Formas contemporáneas de esclavitud y derechos humanos en clave de globalización, género y trata de personas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 91 ss.

La versatilidad del concepto de *Trabajo Decente*, articulado como “umbral mínimo de decencia”⁴³, ha facilitado su integración, en 2015, en la Agenda 2030 de la ONU para el Desarrollo Sostenible⁴⁴. En el abanico de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), se inscribe expresamente en la octava posición: no es un objetivo autónomo, no se configura como un fin en sí mismo, sino que el *trabajo decente* discurre en torno de la variable de la recuperación y “crecimiento económico”⁴⁵, como epicentro, siempre con la atención puesta en los posibles impactos de las crisis que amenazan gravemente la economía mundial. Es decir, el *Trabajo Decente* está enmarcado intrínsecamente en el léxico de la *sostenibilidad* del sistema económico vigente. Y, a su vez, esta nueva semántica institucionalizada evita poner en evidencia que esas recurrentes crisis de alcance global no son, en realidad, desajustes, sino que son funcionales al ideario neoliberal mundializado, el que ha marcado la era de la explotación normalizada. Es un programa que no conforma un espacio para proponer un modelo de sociedad y de economía alternativo a este futuro social estancado, y distinto al neoliberalismo dominante.

Como ocurría con el Protocolo de Palermo de 2000 sobre la trata de seres humanos, tampoco la Agenda 2030 sitúa la lucha contra la explotación en el centro. Es decir, no rompe el esqueleto del vínculo social entre el funcionamiento de la *economía de mercado abierta* y la protección de las personas trabajadoras, cuyo estatuto debe ser “adaptable”, siempre dispuesto para responder a las constantes variables del mercado. El Objetivo n.º 8 insta a realizar un ejercicio, más que de equilibrio, de malabarismo político, para conciliar un estatuto del trabajador asalariado tal que no obstaculice una economía productiva y eficiente, en otras palabras, que no pueda defraudar las expectativas que giran en torno a la competitividad económica y a la supremacía de los intereses del mercado⁴⁶. Téngase en cuenta que, en el punto décimo del mencionado Objetivo sobre el Trabajo decente, se incluye, como meta, fortalecer “la capacidad de las instituciones financieras nacionales para fomentar y ampliar el acceso a los servicios bancarios, financieros y de seguros para todos”.

43 GIL Y GIL, op. cit., p. 155.

44 <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/#>

45 Objetivo 8: Promover el crecimiento económico inclusivo y sostenible, el empleo y el trabajo decente para todos. Crecimiento económico – Desarrollo Sostenible (un.org)

46 GIL Y GIL, cit., p. 166.

En los albores de la cuarta revolución industrial, caracterizada por una economía *mundial* interdependiente, que implica a millones de trabajadores del *mundo entero* a través de las cadenas de suministro *mundiales*, se apuesta por hacer “tabla rasa” – con independencia de la región o el territorio –, y formular un estándar del trabajo asalariado que toma como referente el esqueleto del derecho del trabajo “desde sus orígenes, con la revolución industrial”⁴⁷.

El trabajo mínimamente digno resulta de una suerte de subasta de la vertiente social que transita consensuada a la baja, como síntoma de la nueva era de la explotación normalizada. Ante el impacto de la transformación del sistema productivo mundial, y el despliegue de herramientas tecnológicas al servicio de los postulados neoliberales, el programa de la sostenibilidad ha añadido un filtro amortiguador de las taras sociales que aquellos postulados siembran y propagan; y, con ello, un “efecto placebo” que enmascara las raíces estructurales de tales taras y funciona, a su vez, como válvula de legitimación del sistema. Así subastada a la mínima la vertiente social, se arroja todo proyecto universal de emancipación social, particularmente en Europa, al cajón de la nostalgia, se sabotean los acervos sociales de antaño en aras de la supremacía de los intereses del mercado. Es la espalda de la humanidad trabajadora la que soporta, en definitiva, la retórica del desarrollo sostenible de la economía mundial.

3. La explotación forzosa como piedra angular en la cuarta revolución industrial

3.1. Escenarios recrudescidos en el proceso de reescritura de las reglas del mercado de trabajo

El Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, de 17 de julio de 2020, pone sobre la mesa la cuestión central que inicia este ensayo: afirmar que, en los últimos 20 años, “ha quedado cada vez más claro” que las prácticas de explotación más severa “son componentes *sistémicos* de las economías y los mercados de todo el mundo”.

47 Siendo fundamental esta vertiente, no se menciona en las primeras metas del Objetivo de Desarrollo Sostenible n.º 8, sino en la posición octava (de 10 metas): “Proteger los derechos laborales y promover un entorno de trabajo seguro y sin riesgos para todos los trabajadores, incluidos los trabajadores migrantes, en particular las mujeres migrantes y las personas con empleos precarios». Cfr. GIL Y GIL, cit., p. 155.

A pesar de que se barajan altas cifras de explotación forzosa en la economía mundial (véase nota 4), en el mencionado Informe se reconoce que la dimensión laboral de la trata ha sido escasamente atendida en la comunidad internacional, y “que habría requerido otro enfoque y disposiciones específicas”. La llamada a adoptar “medidas inmediatas y eficaces para erradicar el trabajo forzoso” y “poner fin a las formas contemporáneas de esclavitud” se contempla, desde 2015, en la *Agenda 2030* de Naciones Unidas. Sin embargo, pese a su extraordinaria envergadura, la lucha contra el trabajo forzoso se encuadra, como una meta más, ni siquiera la primera (la séptima de diez), dentro del Objetivo n.º 8, que pivota sobre el Trabajo decente y el crecimiento económico. En realidad, insertar esta amarga realidad en dicho Objetivo es una forma de contemplar su carácter sistémico.

Asimismo, en la Unión Europea, la trata con fines de explotación forzosa en los mercados de trabajo “ha aumentado rápidamente y casi se ha duplicado” a partir de 2017⁴⁸ (así lo indica la Propuesta, de 19 diciembre de 2022, de reforma de la Directiva 2011/36/UE relativa a la trata de seres humanos). Y, actualmente, las instituciones comunitarias son conscientes de la persistencia de “demanda de mano de obra barata y productos baratos” (Propuesta, de 19 diciembre de 2022, de reforma de la Directiva 2011/36/UE), de la presencia de trabajo forzoso en las cadenas de suministro de las empresas de la UE, y la circulación en territorio europeo de productos derivados del trabajo forzoso⁴⁹.

Sin embargo, la explotación forzosa es, hoy por hoy, una realidad social apenas atendida, ni normativa ni tampoco institucionalmente. No existe un marco de armonización penal para afrontar su regulación, ni se han sugerido directrices comunes para contrarrestar los factores que favorecen su aparición en el mercado de trabajo. Es en el año 2022 cuando se propone implementar, a iniciativa de la presidenta de la Comisión europea, Ursula Von der Leyen, medidas legislativas relacionadas con la promoción del trabajo digno en las cadenas de suministro mundiales y, más concretamente, la prohibición en el mercado único de productos fabricados mediante el trabajo forzoso. El enfoque de la UE sigue la estrategia política de la *Agenda 2030*, ya que enmarca las iniciativas legislativas en el paradigma del

48 Véase, en años anteriores, el informe (2015) FRA – European Union Agency for Fundamental Rights, *Severe labour exploitation workers moving within or into the European Union: States' obligations and victims' rights*. Luxembourg: Publications Office of the European Union.

49 El problema del trabajo infantil y del trabajo forzoso es grave en los segmentos inferiores de algunas cadenas mundiales de suministro. Cfr. Resolución de la OIT, de 10 de junio de 2016, relativa al trabajo decente en las cadenas mundiales de suministro.

crecimiento sostenible y en el estándar del trabajo decente en el contexto de las cadenas mundiales de suministros (Comunicación, de 23 de febrero de 2022, de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre el trabajo digno en todo el mundo para una transición justa a escala mundial y una recuperación sostenible -COM/2022/66 final)⁵⁰.

3.2. El impacto del enfoque anclado en el interés del control migratorio

Como subraya el Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, de 17 de julio de 2020, los negociadores del Protocolo de Palermo “se centraron principalmente en la represión de las redes delictivas internacionales y en el control de la migración, más que en el carácter sistémico de la explotación en el contexto de la trata”. Estas observaciones, como se adelantado, se pueden aplicar al derecho de la UE.

Que hasta hoy sea una prioridad global el interés del control migratorio, y no lo sea imponer deberes de diligencia para atajar los factores que contribuyen a crear canteras humanas de explotación, lo demuestra la patente falta de voluntad de la comunidad internacional de elaborar un nuevo instrumento convencional que posibilite contextualizar e identificar, en las condiciones actuales de vida y trabajo, el sometimiento forzoso a una situación de explotación.

Si se observa, en la comunidad internacional rige un lenguaje consensuado en torno a un concepto actualizado de trata de seres humanos, que pretende ser más amplio que la “trata de esclavos”, por la sencilla razón de que aglutina aquello que se pretende contener: desplazamientos de personas de sectores empobrecidos con destino hacia regiones industrializadas. No ocurre lo mismo, sin embargo, sobre lo que se debe entender hoy, en la era de la explotación normalizada, por explotación forzosa⁵¹. Ciertamente es que se barajó, en febrero de 2013, en el marco de la OIT, la oportunidad de abordar

50 En la Estrategia de la UE sobre los Derechos del Niño, la UE se compromete a garantizar que no haya trabajo infantil en las cadenas de suministro de las empresas de la UE. Cfr. Comunicación de la Comisión europea, de 24 de marzo de 2021, titulada «Estrategia de la UE sobre los Derechos del Niño» (COM, 2021, 142 final).

51 MAQUEDA ABREU, M^a L., “Demasiados artificios en el discurso jurídico sobre la trata de seres humanos”, en, (P. De la Cuesta et. al., Coords.) *Liber Amicorum en Homenaje al Prof. Juan María Terradillos Basoco*, Tirant lo blanch. Valencia, 2018, pp. 1197 y ss.

estas importantes deficiencias por la vía convencional, pero no se alcanzó un consenso al respecto (OIT, *Intensificar la lucha contra el trabajo forzoso*, 2014).

El escenario es inquietante. No sólo se consideran obsoletos, para abordar la fenomenología de la explotación forzosa en el *mantra* neoliberal, los conceptos de *trabajo forzoso* (Convenio n.º 29 de la OIT sobre el Trabajo Forzoso de 1930; Convenio n.º 105 OIT relativo a la abolición del trabajo forzoso de 1957), de *esclavitud* y *servidumbre* (Convención de Ginebra sobre la Esclavitud, de 25 de septiembre de 1926; Convención suplementaria de Ginebra, de 7 de septiembre de 1956, sobre la abolición de la Esclavitud, la Trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la Esclavitud); también está estancada, en el plano convencional, la búsqueda de un instrumento internacional nuevo.

El efecto inmediato de esta parálisis es la vigencia de un régimen jurídico internacional de tutela del ser humano ante la cosificación⁵² “funcionalmente inoperante como herramienta para mitigar la explotación”⁵³. Actualizarlo y revitalizarlo no consta entre los objetivos del Protocolo de Palermo de 2000, ni tampoco se remueve esta grave deficiencia en el ámbito de la UE: la Directiva (UE) 2024/1712, que modifica la Directiva 2011/36/UE, no toca una letra del art. 79 TFUE, que, como se ha señalado, vincula la lucha contra la trata de seres humanos con la política de gestión de las migraciones y el control de las fronteras exteriores. Tampoco abre la puerta a la necesidad de elaborar, a través del art. 83 TFUE, un marco de armonización legislativa sobre las directrices de incriminación de la explotación forzosa.

En definitiva, el impacto de una visión de fondo anclada en la prioridad global del interés del control migratorio, y no en mitigar la explotación del ser humano, es patente: ha obstaculizado establecer un necesario *doble cortafuegos* a la hora de afrontar la persecución de la explotación forzosa.

En primer lugar, la explotación forzosa no debe entenderse necesariamente vinculada a la agenda política de la trata. Dar cumplimiento al mencionado Protocolo de la OIT, de 11 de junio de 2014, significa incriminar de

52 Art. 8 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966; art. 4 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950; art. 6 Convención Americana Sobre Derechos Humanos, de 22 de noviembre de 1969; art. 5 Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, de 27 de julio de 1981.

53 ALLAIN, J., “125 años de abolición: el derecho de la esclavitud y la explotación humana”, en (E. Pérez Alonso, Dir.), *El Derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud*, Tirant lo blanch, Valencia, 2017, p. 181.

modo autónomo el sometimiento forzoso a una situación de explotación, además de asistir, proteger y reparar a las víctimas, sin que para ello dependa su identificación como víctimas de trata. ¡hay explotación forzosa sin previa trata!⁵⁴ La Directiva 2011/36/UE, modificada por la Directiva (UE) 2024/1712, solo contempla la protección de víctimas de explotación si han sido víctimas de trata (véanse, por ejemplo, los arts. 8 y 11 bis, y los Considerandos 14, 26, 27 de la Directiva de 2024).

En segundo lugar, las instituciones deben deslindar las medidas de detección de situaciones de explotación de aquellas correspondientes a la detección de la inmigración irregular⁵⁵. Un cortafuegos que permitiría remover obstáculos con respecto a la identificación y protección de víctimas de explotación forzosa nacionales y residentes⁵⁶ y, asimismo, eliminar el sistema que condiciona la protección de los/las inmigrantes irregulares víctimas de trata y/o explotación a la denuncia y colaboración efectiva con las autoridades policiales y judiciales. En este sentido, se aplaude la nueva redacción del art. 9 de la Directiva (UE) 2024/1712, aunque se restringe exclusivamente a las víctimas de trata: Los Estados miembros garantizarán que la investigación o el enjuiciamiento de hechos indiciarios de delito de trata “no dependan de la denuncia o personación de la víctima, y que el proceso penal pueda seguir su curso, aunque la víctima se retracte de su declaración”.

3.3. El principio neoliberal de la libre competencia, en el epicentro de las iniciativas legislativas de lucha contra el trabajo forzoso en la UE

a) Prohibición de productos realizados con trabajo forzoso

Sin la voluntad de impulsar un marco penal armonizado que vertebre en Europa el régimen jurídico de protección del ser humano frente a la explotación forzosa en los mercados de trabajo, surge, dentro del Plan de

54 VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La trata de seres humanos: concepto y caracterización”, en (E. Pérez Alonso/E. Pomares Cintas, Coords.), *La trata de seres humanos en el contexto penal iberoamericano*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 21 y ss.; la misma autora, “Trata laboral y explotación: procesos de victimización y de liberación expuestos por los supervivientes”, *Revista General de Derecho Penal*, n. 39, 2023.

55 Véase Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, de 17 de julio de 2020; Comunicación de la Comisión europea, de 29 de septiembre de 2021, sobre la aplicación de la Directiva 2009/52/CE.

56 SALAT, M., “La trata de seres humanos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. *Política Criminal*, n.º 35, 2023, pp. 64, 73.

Acción de la UE para los Derechos Humanos y la Democracia 2020-2024⁵⁷, el programa “Empresas y Derechos humanos”. Es una hoja de ruta que incluye, como prioridad, promover la erradicación del *trabajo forzoso* – pero sin definirlo – e implementar normas de alcance internacional sobre conducta empresarial socialmente responsable.

El ideario se plasma rotundamente en la Propuesta de Reglamento del Parlamento europeo y del Consejo por el que se prohíben en el mercado de la Unión los productos realizados con trabajo forzoso, de 14 de septiembre de 2022⁵⁸. Las instituciones europeas están prestando atención a la “persistencia del problema del trabajo forzoso” porque su impacto en las cadenas de suministro de las empresas de la UE “suelen tener efectos transfronterizos que afectan a varios Estados miembros de la UE o a países no pertenecientes a la UE”. Y esta situación puede distorsionar el correcto funcionamiento del mercado interior y la igualdad de condiciones para las empresas establecidas dentro y fuera de la UE, que operan en todo el mercado interior y fuera de él. De ahí que la UE pretenda elaborar medidas sobre la base jurídica relacionada precisamente con la armonización legislativa para el objetivo comunitario del *establecimiento y el funcionamiento del mercado interior* (arts. 114 y 207 TFUE), que sigue pivotando “de conformidad con el respeto al principio de una economía de mercado abierta y de libre competencia” (art. 119 TFUE). De ahí que el objetivo último sea “evitar los obstáculos a la libre circulación de mercancías y eliminar las distorsiones de la competencia en el mercado interior” que se derivarían de la “introducción y la comercialización de productos realizados con trabajo forzoso, incluido el trabajo forzoso infantil, de producción nacional y los importados, en el mercado de la Unión y la exportación desde la UE”.

Esta propuesta, que viene a complementar la Directiva 2009/52/CE, sobre medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular, responde a la iniciativa de la presidenta de la Comisión europea, Von der Leyen, difundida en el discurso del estado de la Unión de 15 de septiembre de 2021⁵⁹. Reproduce la retórica de la Propuesta

57 https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/eu_action_plan_on_human_rights_and_democracy_2020-2024.pdf

58 Fue aprobado el 27 de noviembre de 2024 (Reglamento UE 2024/3015). No alude al decomiso de las ganancias (en relación con la reducción de costes laborales) derivadas de la explotación de trabajo forzoso, más allá de la retirada de los productos.

59 Estado de la Unión 2021 | Comisión Europea (europa.eu). Comunicación, de 23 de febrero de 2022, de la Comisión europea sobre el trabajo digno en todo el mundo para una transición justa a escala mundial y una recuperación sostenible.

de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de febrero de 2022, sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad [COM(2022) 71 final], materializada, dos años después, en la Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad. Es importante recordar aquí que la decisión de establecer “obligaciones de diligencia debida” empresarial para controlar las actividades en la cadena de suministros, procede, en virtud de la similitud de la función del subcontratista con el del empleador, del argumentario de la lucha de la UE contra la inmigración irregular: había que “identificar a los empleadores que contratan a migrantes irregulares (...)”, especialmente en aquellos sectores económicos en los que la subcontratación está muy extendida” como la construcción o el ámbito de las plataformas digitales de trabajo, “de reciente aparición”, “que ofrecen trabajo de corta duración” (Comunicación de la Comisión, de 29 de septiembre de 2021, sobre la aplicación de la Directiva 2009/52/CE).

b) Diligencia debida de las empresas: la sostenibilidad como marca

La implantación de líneas directrices sobre conducta empresarial socialmente responsable es un paliativo frente a lo que se califica, cual lenguaje de un balance mercantil⁶⁰, de “efectos adversos” en las operaciones de las filiales y cadenas de suministro de las empresas de la UE: esos “*efectos adversos*” son, “en particular, *cuestiones de derechos humanos, como el trabajo forzoso, el trabajo infantil, la inadecuación de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo, la explotación de los trabajadores*”, así como – situadas en el mismo plano – las repercusiones medioambientales (“emisiones de gases de efecto invernadero, la contaminación, la pérdida de biodiversidad y la degradación de los ecosistemas”, Propuesta de Directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad, de 23 de febrero de 2022⁶¹). El texto finalmente aprobado (Directiva UE 2024/1760 sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad) consagra un sistema que pivota sobre el lenguaje propio de la gestión empresarial *ad intra* – “detección y medición de riesgos”, “priorización”⁶² – cuando se habla, ni más ni menos, de ¡violaciones de derechos humanos absolutos!, que se

60 GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., “Diligencia debida en derechos humanos: ¿un instrumento idóneo para regular la relación entre derechos humanos y empresas transnacionales?”, *Revista de Derecho Social*, n. 95, 2021, pp. 92-93.

61 La cursiva es añadida.

62 GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., “Diligencia debida en derechos humanos: ... », cit., pp. 92-93.

conciben al mismo nivel de la distorsión del postulado de la igualdad de condiciones para las empresas en el mercado único: “garantizar unas condiciones de competencia equitativas a las empresas en el mercado interior” (Considerando 98). En este sentido, la Directiva mantiene el enfoque originario plasmado en la Resolución del Parlamento Europeo, de 10 de marzo de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa [2020/2129(INL)].

Este programa sobre la diligencia debida empresarial no es una hoja de ruta que se halle a la altura de la envergadura de los derechos humanos a proteger a lo largo de las cadenas mundiales de suministro⁶³. No tiene vocación de convertirse en un mecanismo para conseguir “(por sí mismo) el objetivo de garantizar que las empresas transnacionales cumplan su deber de respetar los derechos humanos”⁶⁴. Y la falta de una auténtica red de garantías “implica la impunidad de las corporaciones y la indefensión de las víctimas”⁶⁵.

Como era de esperar, la aplicación de programas de diligencia debida en esta materia se ha integrado de lleno en el *marketing* empresarial: “La mayoría de las grandes empresas han estado desplegando, de forma voluntaria, cada vez más procesos de diligencia debida, ya que pueden proporcionarles una ventaja competitiva: su reputación frente a los consumidores y los inversores...”⁶⁶. En efecto, la estrategia empresarial relacionada con el eje de la sostenibilidad – ESG (*Environmental-Social-Governance*) – ha fluído con facilidad por los poros del credo neoliberal. En primer lugar, los programas de cumplimiento de prácticas sostenibles se han traducido, en los últimos cinco años, en incentivos o complementos retributivos para los altos directivos de las grandes compañías del índice bursátil (el 88% de

63 Véase, bajo una óptica de fondo distinta, Informe temático de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de esclavitud, Maria Grazia Giammarinaro, sobre el fortalecimiento de las normas voluntarias de las empresas destinadas a prevenir y combatir la trata de personas y la explotación laboral, especialmente en las cadenas de suministro, de 28 de marzo de 2017 (A/HRC/35/37); y las Recomendaciones de la citada relatora en su Informe de 17 de julio de 2020.

64 GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., “Diligencia debida en derechos humanos: ...”, cit., p. 94; véase también, de la misma autora, “La Directiva sobre due diligence en sostenibilidad: la inconsistencia del nuevo marco normativo sobre responsabilidad empresarial de la Unión Europea”. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, 482, 2024, pp. 53 ss.

65 GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., 2021, cit, p. 93.

66 Vid. Razones y objetivos de la propuesta de Directiva sobre diligencia debida empresarial en materia de sostenibilidad.

las empresas del Ibex 35)⁶⁷. En segundo lugar, la estrategia ESG se ha convertido hoy en una “prima de valoración”, o, a *contrario sensu*, ha generado el llamado “riesgo reputacional” de las empresas, en la medida en que la reputación es hoy un “activo financiero” para atraer inversores. La gestión de la reputación empresarial basada en la *sostenibilidad como marca* desempeña un papel central en las estrategias financieras y comerciales de las empresas (2023 *Reputational Risk Readiness Survey Report*, elaborado por la empresa WTW⁶⁸).

Ahora bien, hoy por hoy, esta operación de cotización y atracción de inversores sólo se relaciona con la vertiente de la sostenibilidad *medioambiental* debido a la aplicación de una métrica estandarizada, fundamentalmente en emisiones de CO2, y a una valoración de organismos externos e independientes para su validación⁶⁹.

4. Directrices para un *eurodelito* de explotación forzosa del ser humano

4.1. Estado de la cuestión

Más allá de la trata de seres humanos (véase art. 2 Directiva (UE) 2024/1712), las prácticas de explotación forzosa no se definen ni regulan en el Derecho de la UE, a pesar de ser mencionadas por las instituciones comunitarias, de modo autónomo, bajo la voz “trabajos forzados” (véase apartado anterior).

No hablamos de cualquier modalidad de explotación, sino de efectos estructurales que violan el mandato de proscripción universal de lo que los tratados de derechos humanos conocen a través de las categorías de *esclavitud*, *servidumbre* y *trabajos forzados*. Su extraordinaria envergadura – las cifras de “trabajo forzoso” aumentan exponencialmente en Europa⁷⁰ – y sus repercusiones transfronterizas (véase apartado anterior) son razones

67 <https://cincodias.elpais.com/fortunas/2023-11-12/la-sostenibilidad-toca-el-bolsillo-de-los-altos-ejecutivos.html>

68 <https://www.wtwco.com/en-vn/insights/2023/10/counting-the-true-cost-of-reputation-and-esg-risk>

69 <https://cincodias.elpais.com/fortunas/2023-11-12/la-sostenibilidad-toca-el-bolsillo-de-los-altos-ejecutivos.html>

70 En 2020, sólo Bélgica, Irlanda, Malta, Polonia, Portugal, República Checa y Reino Unido encabezaban el grupo de países con voluntad de perseguir el trabajo forzoso dentro de sus respectivos territorios. Cfr. European Commission (2020), *Data collection on trafficking in human beings in the EU*, Luxembourg: Publications Office of the European Union (<https://data.europa.eu/doi/10.2837/45442>).

suficientes para proponer un *eurodelito*, es decir, un marco de armonización legislativa de incriminación del sometimiento a explotación forzosa, de acuerdo con las exigencias del art. 83.1 TFUE. Es un paso necesario para facilitar la identificación de estos gravísimos abusos, su detección y persecución, amén de desarrollar políticas públicas encaminadas a su erradicación e implementar medidas para neutralizar (decomisar) las ganancias derivadas de la explotación forzosa⁷¹. Es, por lo tanto, una pieza clave para completar el puzzle de la diligencia debida en la lucha contra la cosificación-mercantilización humana en todos los sectores de actividad.

No dar ese paso genera un inmenso mar de especulaciones que obstaculiza cualquier progreso de lucha contra la explotación forzosa: falta de uniformidad en las respuestas penales (el delito de trata no absorbe la envergadura de la explotación forzosa efectiva, porque persigue y castiga otra cosa), ausencia de regulación en los ordenamientos nacionales o regulaciones deficientes. Por ello, no debe de extrañar que, en la actualidad, el conocimiento disponible sobre el alcance del problema sea muy deficiente “desde todos los ángulos y en todos los países”⁷². No se manejan indicadores rigurosos, ni cifras, ni datos que permitan valorar la envergadura, los escenarios y el perfil de la explotación forzosa, así como evaluar situaciones de riesgo⁷³.

4.2. ¿Mantener hoy las categorías de *esclavitud*, *servidumbre* y *trabajos forzados*?

El estado de la cuestión descrito al inicio de este ensayo nos habla de la explotación forzosa como elemento presente hoy *en las economías y los mercados de todo el mundo*. Y, sin embargo, no disponemos aún de un relato de fondo de esta fenomenología.

Afirmar, al tiempo, que son “componentes sistémicos” de la economía mundial es un paso clave en la medida en que *contextualiza y radicaliza* la

71 Véase, sobre la retirada y destrucción de productos realizados con trabajo forzoso, Reglamento (UE) 2024/3015, de 27 de noviembre de 2024, por el que se prohíben en el mercado de la Unión los productos realizados con trabajo forzoso, y se modifica la Directiva (UE) 2019.

72 Dictamen 3/2023 del Consejo Económico y Social español, de 22 de febrero de 2023, sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica integral contra la trata y la explotación de seres humanos.

73 OIT (2014) *Intensificar la lucha contra el trabajo forzoso*; Resolución del Parlamento Europeo, de 26 de febrero de 2014, sobre explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género, apartado 4; *Plan de Acción Nacional contra el Trabajo Forzoso*: relaciones laborales obligatorias y otras actividades humanas forzadas (Gobierno de España); Resolución de 20 de diciembre de 2021, de la Secretaría de Estado de Empleo y Economía Social.

explotación en la era de la globalización: la *explotación global normalizada*. Es decir, transitan sin dificultad aprovechando un modelo de dominación sobre el ser humano – perfilado por los postulados neoliberales –, cualitativamente distinto del inherente al sistema socioeconómico que reguló, como tales, las instituciones de la *esclavitud*, la *servidumbre* y el marco de los *trabajos forzados*. No en vano, el TEDH nos habla de experimentar, en la actualidad, una suerte de “reminiscencia de los primeros años de la revolución industrial” (Sentencia de 30 de marzo de 2017, núm. 21884/15).

No es de extrañar, pues, que estas señas de identidad estructurales hayan fundado la interrogante del Protocolo de la OIT, de 11 de junio de 2014, cuando reconoce que las formas y los contextos de la explotación forzosa han cambiado, y, por esta razón, los instrumentos convencionales que definen esas tres categorías no sirvan para conjugar en presente la nueva fenomenología de la explotación.

En efecto, al albur de las actuales condiciones de vida y trabajo, determinadas por la profunda transformación del sistema productivo mundial, los escenarios de explotación también se han transformado, cobrando nuevos y plurales registros, de modo paralelo a los nuevos métodos⁷⁴ que facilitan atrapar al ser humano, someterlo, explotarlo-usarlo-y-tirarlo (y reponer otros). Son mucho más baratas (no hay que mantener a la víctima), más rentables y discurren, sin dificultad, a mayor escala que en la era de la esclavitud – y sus variantes – como sistema de producción económica⁷⁵.

Las nuevas formas que adopta la explotación forzosa se ensamblan, por lo tanto, con las señas de identidad del modelo económico hegemónico en el que se desenvuelven.

La realidad es hoy particularmente alambicada: a pesar de su extraordinaria envergadura para los derechos humanos, que debería ser el punto central, la agenda internacional y la europea enfocan la lucha contra el “trabajo forzoso” dentro de la estrategia global de la *sostenibilidad* del sistema socioeconómico vigente; se considera una meta más – ni siquiera la primera – dentro del Objetivo de Desarrollo Sostenible de la *Agenda 2030*

74 Cfr. OIT (2009) *El Costo de la Coacción*, Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración relativa a los Principios y Derechos fundamentales en el trabajo; (2017) *Estimaciones mundiales sobre la esclavitud moderna*.

75 LENGELLÉ-TARDY, M., *La esclavitud moderna*, Bellaterra, Barcelona, 2002.

de la ONU, que gira en torno del crecimiento económico y el Trabajo decente (objetivo n.º 8).

Los datos estadísticos que ofrecen ambas agendas bajo la voz “*trabajo forzoso*” o “*explotación forzosa*”⁷⁶ en los mercados de trabajo no distinguen (ni precisan) entre la explotación en régimen de *servidumbre*, *trabajos forzados* o *esclavitud*. Incluso se ha señalado que, en las condiciones actuales de vida y trabajo, se haría “difícil detectar la forma exacta de explotación a la que se somete” la víctima⁷⁷, porque son categorías difíciles de delimitar cualitativamente en la nueva fenomenología de la explotación forzosa⁷⁸.

El paradigma neoliberal de la rentabilidad del ser humano, filtrada por la supremacía de los intereses del mercado, no sólo ha dejado en los huesos el estatuto del trabajador asalariado; las prácticas de explotación forzosa, que son, como se ha señalado, más rentables hoy porque no hay que mantener a la persona explotada⁷⁹, también rompen el sustrato del estatuto de la esclavitud, servidumbre o del trabajador forzado en el sistema en el que estas instituciones se desenvolvían⁸⁰. Por ejemplo, el Código negro, sancionado en 1685 por Luis XIV, preveía la obligación de mantener al esclavo, también en caso de enfermedad o discapacidad, y prohibía tratamientos inhumanos (arts. 26, 27). En otras palabras: la explotación forzosa de hoy opera sin estatuto: hablamos de trabajador “gratuito”, “líquido”, un consumible de usar y tirar.

Las nuevas formas de atrapar, someter y explotar al ser humano no son, en puridad, reconducibles a unas categorías *estructuralmente* vinculadas a un sistema socioeconómico diferente. De ahí la dificultad de alcanzar un

76 Por ejemplo, la Comunicación de la Comisión europea, de 23 de febrero de 2022, sobre el trabajo digno en todo el mundo para una transición justa a escala mundial y una recuperación sostenible.

77 Comunicación de la Comisión europea sobre la *Estrategia de la Unión Europea para la erradicación de la trata de seres humanos*, 2012-2016.

78 Es la doctrina jurisprudencial del TEDH en esta materia (*Asunto Siliadin Vs. Francia*; *Asunto C.N. y V. Vs. Francia*; *Asunto C.N. Vs. Reino Unido*). Véase también, OIT (2006), *Trata de Seres Humanos y Trabajo Forzoso como Forma de Explotación. Guía sobre la Legislación y su Aplicación*; OIT (2017), *Estimaciones mundiales sobre la esclavitud moderna*.

79 Los gastos de recluta y manutención de la víctima serán sufragados por ella misma hasta su agotamiento (véase, Sentencia TEDH de 30 de marzo de 2017, núm. 21884/1 – *Asunto Chowdury y otros v. Grecia*; Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos de 20 de octubre de 2016, *Asunto Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*).

80 CHAULET, R., Conferencia sobre Esclavitud moderna y esclavitud histórica: problemas de definiciones y perspectivas. Ciclo Esclavitud Moderna, Derechos Humanos y Cadenas Globales de Suministro. Sesión VI, Universidad de Granada, mayo de 2024.

consenso sobre su definición, y de ahí la dificultad de elaborar una articulación comprensiva de la actual fenomenología recurriendo a aquellas categorías⁸¹.

Por otro lado, aplicar la etiqueta de “esclavitud contemporánea” o “esclavitud moderna” para aglutinar la diversidad y magnitud de las nuevas formas de sometimiento del ser humano a una situación de explotación parece más un juego de palabras que proyecta en el presente del imaginario colectivo europeo, o de los países industrializados, el drama humano de un sistema pasado. En realidad, este juego de palabras ha servido para tinter un cristal que difumina lo que hay detrás: el sistema neoliberal exacerba las desigualdades sociales y entre regiones, crea los factores que favorecen canteras humanas de explotación. La globalización de un modelo que considera rentable todas las esferas esenciales de la vida social, que sabotea los acervos sociales del estatuto del trabajador asalariado, y que inocua la condición del inmigrante irregular – y al que lo puede ser –, favorece otras dinámicas de sometimiento y explotación del ser humano. La explotación forzada de hoy no es un “efecto adverso”, ni tampoco es un desajuste: está arraigada en las economías de todo el mundo, es sistémica⁸², del mismo modo que la esclavitud, el régimen de servidumbre y los trabajos forzados fueron componentes del sistema socioeconómico que los engendró y auspició hasta su estancamiento. La deriva actual del trabajo asalariado es el *sustantivo*, la explotación extrema es el *adjetivo*. Bajo el yugo de la precariedad y la vulnerabilidad institucionales, en el marco de una regresión de la vertiente social que evoca los primeros años de la revolución industrial, es decir, en la era de la normalización de la explotación, hoy no es tarea fácil deslindar entre la explotación laboral ilícita y el sometimiento a un régimen de explotación forzada⁸³.

81 Véase el estudio realizado por VALVERDE CANO, A.B., “It’s all about control: el concepto de trabajos forzados”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 22, 2019, pp. 239 ss.

82 De ahí la línea argumental del Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, de 17 de julio de 2020, que aboga por “un nuevo instrumento mundial que aborde la explotación en líneas más generales, así como su carácter sistémico, incluida la explotación que no necesariamente equivale a un delito. Ese instrumento debería integrarse en una agenda de derechos humanos y estar bajo los auspicios de una institución con un mandato de derechos humanos”.

83 Véase el informe de 2022 (Giammarinaro/Cocchi/Lavanna/Carchedi/Gulia), de la Asociación *Slaves No More*, Donne gravemente sfruttate. Il diritto di essere protagonista. Rapporto 2022, Roma; véase también, TERRADILLOS BASOCO, J.M., “Trabajo forzoso, servidumbre, esclavitud: ¿aggiornamento de la respuesta penal a la explotación laboral grave?”, *Revista Sistema Penal Crítico*, vol. 5, 2024, p. 14.

4.3. Propuesta de incriminación de la explotación forzosa del ser humano

La extraordinaria labor de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la hora de capturar el sustrato clave común de la “esclavitud moderna”⁸⁴ debe reforzar la idea de abogar por un instrumento convencional nuevo para salir de la parálisis global en la erradicación de la explotación forzosa.

No sería una postura desacertada respaldar un modelo de incriminación que eluda perpetuar conceptos estancos y sea capaz de aglutinar – y definir en una norma penal – *las señas de identidad de la explotación forzosa a la luz de las actuales condiciones de vida y trabajo*. Debe posibilitar detectar los métodos o procedimientos que facilitan hoy atrapar, utilizar y reducir al ser humano a la condición de objeto, y, a su vez, deslindar estos contextos respecto de otras modalidades de explotación laboral⁸⁵.

Como ha subrayado el TEDH, la fenomenología de la explotación forzosa destruye, desde la base, el concepto de “trabajador” por ausencia de voluntariedad; no se traduce en una transgresión de derechos y garantías laborales, sino que encarna el significado de aprovechamiento, más allá de la explotación por el trabajo, del ser humano reducido a la condición de objeto⁸⁶. A partir de dichos criterios jurisprudenciales y las directrices de la OIT plasmadas en el Informe global *El Costo de la Coacción* (2009), se plantea una formulación que vertebra el sustrato esencial común a toda práctica de explotación forzosa a través de estos dos ejes: por un lado, el ejercicio de un poder fáctico de control-disposición (dominación) sobre la víctima; por otro, el empleo de métodos o procedimientos capaces de constreñir su voluntad (violencia, intimidación, engaño o abuso de una situación de desamparo) y obligarla a realizar una prestación, actividad o servicio.

84 Véanse: Sentencias de 26-10-2005, núm. 73316/01; de 7-1-2010, núm. 25965/04; de 11-10-2012, núm. 67724/09; de 13-11-2012, núm. 4239/08; de 21-1-2016, núm. 71545/12; de 30-3-2017, núm. 21884/15; de 25-6-2020, núm. 60561/14; de 16-2-2021, núms. 77587/12, 74603/12.

85 Véase, POMARES CINTAS, E., “¿Es anecdótico el trabajo esclavo en España? A propósito del Plan de Acción Nacional contra el trabajo forzoso y las víctimas olvidadas», *Estudios Penales y Criminológicos*, 42, 2022, pp. 1-36.

86 Asuntos Siliadin vs. Francia (2005); C.N. y V. vs. Francia (2012); Chowdury y otros v. Grecia (2017). El Convenio n.º 182 de la OIT (1999) sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, alude a las formas más extremas de trabajo infantil, distingue también entre formas de sometimiento forzoso a explotación y la esfera del abuso laboral.

A partir de ese doble eje cualitativo, el modelo de incriminación que se propone debe permitir ponderar la gravedad de las actividades humanas forzosas en función de un abanico de variables que acentúan el grado de sujeción de la víctima a la esfera de control de quien o quienes la explotan⁸⁷: así, las esferas de libertad personal comprometidas – y su incidencia en ellas –, la entidad de los métodos utilizados para anular o doblegar la voluntad de la víctima⁸⁸ o la duración del estado de sometimiento.

87 ALLAIN, J., *Slavery in International Law: Of Human Exploitation and Trafficking*, Brill Nijhoff, 2013, p. 311.

88 OIT (2005) *Una alianza global contra el trabajo forzoso*; (2006), *Trata de Seres Humanos y Trabajo Forzoso como Forma de Explotación. Guía sobre la Legislación y su Aplicación*.