

Prohibición de la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre

Carlos DE LA TORRE MARTÍNEZ*

* Abogado de la Oficina en Guatemala de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La explotación como línea interpretativa*. III. *Prohibición de la esclavitud*. IV. *Prohibición del trabajo forzoso*. V. *Prohibición de la servidumbre*.

PALABRAS CLAVE: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; esclavitud; servidumbre; trabajo forzoso; trata de personas; Derecho Internacional de los Derechos Humanos; Relatora Especial Sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud; Grupo de Trabajo de la Organización de las Naciones Unidas sobre la Esclavitud; Suprema Corte de Justicia de la Nación; Corte Interamericana de Derechos Humanos; Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Organización Internacional del Trabajo.

I. Introducción

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante "DIDH") prohíbe de manera contundente tres diversas formas de explotación humana: la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso. Por su parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante "Constitución" o "CPEUM") prohíbe de manera explícita la esclavitud (art. 1 segundo párrafo), algunas modalidades del trabajo forzoso y la servidumbre (artículo 5o. párrafos 4o. y 5o. y artículo 123).

El elemento en común de estas tres figuras se refiere en que las tres son formas de explotación humana. Entre ellas existe una relación analógica que puede expresarse en términos de género y especie en tanto que el trabajo forzoso y la servidumbre son formas contemporáneas de esclavitud, a la vez que la servidumbre es un tipo de trabajo forzoso. Las tres formas fueron definidas por el Derecho Internacional Público en la primera mitad del siglo XX, haciendo referencia a las dinámicas de explotación existentes a finales del siglo XIX y en la primera mitad del siglo pasado. Sin embargo, estas categorías han tenido que ser revisadas, ampliadas y flexibilizadas por el DIDH en la medida en que también sus formas de expresión en la realidad han mutado de acuerdo a las estructuras sociales, económicas y políticas que a principios del siglo XXI generan contextos de explotación.

El presente artículo busca realizar un análisis teórico de los elementos en común de los tres conceptos jurídicos; comprender la dinámica en la que las tres prácticas se materializan hoy en día; reflejar cuál ha sido la evolución del DIDH, incluyendo la jurisprudencia de los mecanismos internacionales, para atender estas realidades; y, finalmente, hacer una breve referencia a un caso concreto en el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante "SCJN") tuvo la oportunidad de profundizar sobre la prohibición que la Constitución establece en torno al trabajo forzado y la servidumbre.

II. La explotación como línea interpretativa

La clave común de interpretación de las tres figuras se vincula al fenómeno de la explotación de uno seres humanos hacia otros. Esta realidad, que ha revestido diversas formas, graduaciones y estructuras a lo largo de la historia, describe la apropiación de una persona o grupo de personas del fruto del trabajo y actividad de otra persona o grupo de personas. La apropiación implica un despojo violento, ya sea mediante el uso de la fuerza directa, el engaño, la coacción, la restricción de opciones diversas o una amenaza, de las energías, esfuerzo y creatividad que otra persona imprime en el trabajo o actividad que realiza, mientras que otra persona es la que toma ventaja obteniendo un beneficio.

Según la teoría marxista sobre el fenómeno de la explotación, la injusticia de las sociedades capitalistas radica en el hecho de que unas personas ejercen sus capacidades bajo el control de otras personas, de acuerdo con los fines de esas personas.¹ A través del control de los medios de producción y del mercado, el capitalismo, según Marx, transfiere sistemáticamente el poder de unas personas a otras, aumentando el de estas últimas.

Iris Marion Young ha elaborado un análisis de la explotación que no se limite tan sólo a la explotación marxista determinada por la categoría de clase, apuntando a otras formas de explotación que se generarían por otro tipo de relaciones de poder.² Así, por ejemplo, sostiene que la explotación de género tiene dos aspectos: la transferencia a los hombres de los frutos del trabajo material de las mujeres, así como la transferencia a los hombres de las energías sexuales y del cuidado y de la crianza.³

¹ Cfr. De Sousa Santos, Boaventura, "Desigualdad, Exclusión y Globalización: Hacia la construcción multicultural de la igualdad y la diferencia", *El milenio huérfano*. Madrid, Trotta, 2005, pp. 195-196.

² Cfr. Young, Marion Iris. *La justicia y la política de la diferencia*. Traducción de Silvana Álvarez, Valencia, Ediciones Cátedra, 2000, pp. 86-89.

³ *Ibid.*, p. 87.

Otro elemento de la explotación, es que la transferencia forzada del valor del trabajo y sus productos hacia otras personas se dan en el marco de una relación de subordinación marcada por la asimetría de poder de una persona frente a otra. Con ello, se quiebra el principio de igual dignidad y el valor de las personas, constituyendo, por lo tanto, una forma extrema de discriminación.

Finalmente, otro factor central en la dinámica de la explotación, tal vez el más evidente, es la pérdida de la libertad de las personas explotadas. Además de la apropiación y desposesión de los frutos de su trabajo, también se restringe radicalmente la libertad de las personas en varios sentidos. Una característica central es que las personas trabajan para otros, es decir, de acuerdo a los fines que otros les imponen mediante la fuerza o coacción. La persona pierde parcelas cruciales de su autonomía. En el caso de la esclavitud, sin duda la forma de explotación más extrema, la persona pierde su autonomía, deja de *ser-para sí* y actuar de acuerdo a sus propios fines, para *ser-para otro* y actuar para fines ajenos. En el trabajo forzado a la persona se le impone en contra de su voluntad y, por lo tanto, violando su autonomía, la realización de un trabajo determinado. En la servidumbre, las condiciones de trabajo son tan extremas, la relación de subordinación es tan marcada y la relación de dependencia es tan fuerte que la persona pierde también su autonomía quedando de facto "atrapada" en relación de explotación.

Debido a lo anterior, en el marco del DIDH la esclavitud, el trabajo forzado y la servidumbre han sido conceptualizadas como formas concretas de violación del derecho a la libertad personal. Sin embargo, por la radicalidad de la figura y, en tanto que su impacto negativo trasciende prácticamente en todos los derechos humanos reconocidos, la manera en cómo se han conceptualizado es a partir de enunciados de normas que establecen prohibiciones concretas y no a partir de un derecho específico. Así, en los instrumentos internacionales de derechos humanos la opción adoptada fue la de la de prohibir al Estado la realización de dichas prácticas, así como el deber de erradicarlas y combatirlas, sin que necesariamente se vinculen a un derecho concreto.

III. Prohibición de la esclavitud

Daniel O'Donnell apunta que la prohibición de la esclavitud constituyó el primer paso en la construcción del DIDH.⁴ La primera prohibición en un instrumento internacional de la

⁴ Cfr. O'Donnell, Daniel, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Colombia, OACNUDH, 2004, pp. 242-245.

esclavitud fue en 1814 en el Tratado de París en el que se reconoció la necesidad de la cooperación internacional para erradicarla. La Sociedad de las Naciones adoptó el Convenio contra la Esclavitud en 1926,⁵ el cuál después fue ampliado mediante la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (en adelante "Convención Suplementaria").⁶

La prohibición de la esclavitud estaba antes contenida en el artículo segundo constitucional hasta la reforma del 14 de agosto de 2001, la cual integró el reconocimiento de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas en el referido artículo segundo y desplazó la prohibición de la esclavitud al artículo primero. La prohibición mantiene su redacción original, tal y como fue plasmada por el Constituyente de 1917. Dicha redacción también es muy similar a la del artículo segundo de la Constitución de 1857, sólo que en ella se usaba una redacción en sentido positivo, es decir, no se prohibía la esclavitud explícitamente, sino que se afirmaba que todas las personas que nacían o que entraban al territorio mexicano eran libres.

El artículo cuarto de la Declaración Universal de Derechos Humanos retomó la práctica abolicionista y estableció la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de esclavos en todas sus formas. Tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante "PIDCP"), como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención Americana") retomaron la misma prohibición sin añadir ningún otro elemento al enunciado de la Declaración Universal. Se entiende, por lo tanto, que dichos instrumentos adoptan la definición de la esclavitud que ya había establecido la Convención contra la Esclavitud: "El estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos".⁷

La definición es muy específica y restrictiva al integrar como elemento esencial de la esclavitud la referencia al ejercicio de los atributos del derecho de propiedad de una persona hacia otra. Con ello se refiere a la forma clásica de esclavitud, bajo la cual se niega el carácter de personas y seres humanas a los esclavos para tratarlos, tanto en el plano del derecho, como en el de los hechos, como cosas sujetas a ser apropiadas y explotadas por sus dueños. En las primeras décadas del siglo XX esta prohibición se dirigía precisamente a la abolición jurídica de la esclavitud, la cual, seguía siendo aceptada en los ordenamientos jurídicos de algunos

⁵ *Convención sobre la Esclavitud*. Adoptada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926.

⁶ ONU. *Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud*. Adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956.

⁷ *Convención sobre la Esclavitud*. ..., *supra* nota art. 1.

países del mundo, así como al combate de la práctica de la trata de esclavos que, aunque ya había sido declarada como ilegal por la mayoría de los países, seguía siendo una realidad en muchas de las colonias controladas por los países de occidente y aún un factor importante de la economía colonial.⁸

A medida que el abolicionismo fue cambiando conciencias y que la práctica de la esclavitud fue prohibiéndose en la legislación de los países, surgieron otras prácticas que, aunque no se basaban explícitamente en el ejercicio de un supuesto derecho de propiedad sobre una persona, la pérdida de la libertad de la persona y la explotación de la que era víctima eran de tal magnitud que se empezaron a ser consideradas como prácticas análogas a la esclavitud. Estas prácticas también son conocidas como formas contemporáneas de esclavitud, permitiendo flexibilizar la definición clásica de esclavitud para poder aplicar dicha figura a otras situaciones o prácticas vigentes que implican también la restricción de la autonomía de las personas, la apropiación de sus fuerzas y energías de trabajo y la negación de su dignidad como seres humanos.⁹

La Relatora Especial Sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud (en adelante la "Relatora"), incluidas sus causas y consecuencias, estima que actualmente en el mundo existen 27 millones de personas que son víctimas de alguna de las formas contemporáneas de esclavitud, entre las que también se incluye el trabajo forzado y la servidumbre. También destaca que aunque los tiempos y la realidad pueden haber cambiado, la esencia de la esclavitud ha subsistido en las economías modernas.¹⁰

La Subcomisión de la Organización de las Naciones Unidas para el estudio sobre la aplicación y el seguimiento de las convenciones sobre la esclavitud ha establecido un conjunto de criterios que permiten determinar cuándo una práctica puede llegar a ser considerada como una análoga a la esclavitud: a) el grado de restricción del derecho inherente de la persona a la libertad de circulación; b) el grado de control de la persona sobre sus pertenencias personales; y c) la existencia de consentimiento con conocimiento de causa y plena comprensión de la naturaleza de la relación entre las partes.¹¹

⁸ Véase Bales, Kevin. *Understanding Global Slavery*, California, University Press, 2005.

⁹ Véase el Folleto Informativo 14, *Formas contemporáneas de esclavitud*, Ginebra, OACNUDH, 2005.

¹⁰ Cfr. ONU. *Informe de la Relatora Especial Sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Incluidas sus Causas y Consecuencias*, Sra. Gulnara Shahinian, 10 de julio de 2009, pp. 14-16. A/HRC/12/21.

¹¹ Cfr. ONU. Subcomisión de Derechos Humanos, *Estudio actualizado sobre la aplicación y el seguimiento de las convenciones sobre la esclavitud*. E/CN.4/Sub.2/2000/3.

Siguiendo estos criterios tanto el Grupo de Trabajo de la Organización de las Naciones Unidas sobre la Esclavitud, creado por la entonces Comisión de Derechos Humanos, como la Relatora, creada por el Consejo de Derechos Humanos y que en 2008 sustituyó al Grupo de Trabajo, han centrado su atención en diversas formas contemporáneas de esclavitud. Algunas de ellas son: la venta de niños y niñas, la prostitución infantil, la utilización de niños y niñas en la pornografía, la explotación del trabajo infantil, la mutilación sexual de las niñas, la utilización de niños y niñas en los conflictos armados, la servidumbre por deudas, la trata de personas, la venta de órganos humanos, la explotación de la prostitución y ciertas prácticas del régimen de apartheid y los regímenes coloniales.

En este sentido la Convención Suplementaria enumera un conjunto de prácticas que deben ser prohibidas al compartir elementos similares a la definición de esclavitud clásica.¹² Se destaca, por ejemplo, la servidumbre por deudas, la explotación de los niños y adolescentes, la práctica de los matrimonios forzados, de dar en dote a una mujer sin su consentimiento o de transmitir por compraventa o herencia a una mujer.

También la Convención de los Derechos del Niño,¹³ que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, contiene elementos importantes para combatir la esclavitud infantil. Esta Convención permite proteger a los niños amenazados por explotación sexual, económica y de abusos de otra índole, como la venta y la trata de niños, y su participación en conflictos armados.

En el año de 2002 entraron en vigor dos protocolos facultativos de la Convención de los Derechos del Niño, uno relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y otro relativo a la participación de niños durante el conflicto armado.¹⁴ Estos dos protocolos son de suma importancia si se toma en cuenta las dimensiones de la problemática a nivel mundial. El informe de UNICEF sobre *El Estado Mundial de la Infancia* registra que actualmente hay alrededor de 300,000 niños y niñas soldados, que alrededor de 1.2 millones de niñas son víctimas de trata de personas cada año y que un total de 1.8 millones de niñas y niños estarían sometidos a prostitución y pornografía infantil.¹⁵

¹² Hasta ahora 106 Estados ha ratificado o adherido a dicha Convención.

¹³ AGONU. *Convención sobre los Derechos del Niño*. Resolución 44/25. 20 de noviembre de 1989. Entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

¹⁴ El Estado Mexicano ratificó ambos protocolos el 15 de marzo de 2002.

¹⁵ Cfr. ONU. *Estado Mundial de la Infancia 2006; Excluidos e Invisibles*. UNICEF, 2007, pp. 47-50.

En el primer protocolo se aporta una definición de lo que se entenderá por venta de niños, por prostitución infantil y por la utilización de niños en pornografía.¹⁶ Un elemento a destacar es que en estas definiciones se prescinde del elemento del consentimiento del niño o la niña, es decir, los actos descritos son suficientes para entender que se realizan sin el consentimiento del niño. En el segundo de ellos se prohíbe el reclutamiento forzado de niños y niñas menores de 18 años en las fuerzas armadas de los Estados, así como la participación de menores de 18 años en cualquier acto de hostilidad.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional también recoge la definición clásica de esclavitud considerándola como un delito de lesa humanidad cuando se realice como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque. Incluso, incorpora una referencia al tráfico de personas.¹⁷

El artículo 8.1 y 8.2 del Estatuto de Roma también tipifica la "esclavitud sexual" como un crimen de guerra cuando es cometido en el contexto de un conflicto armado, en gran escala o como parte de una política establecida. En este sentido la Subcomisión de la Organización de las Naciones Unidas encargada del tema de la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempos de conflicto armado, consideró que el término sexual debería emplearse "como adjetivo para describir un tipo de esclavitud, no para indicar un delito distinto".¹⁸ La Subcomisión subrayó que el hecho de mantener a una persona en un estado de disponibilidad sexual permanente contra su voluntad puede considerarse como la reducción de una persona al estatus de propiedad y, por lo tanto, de esclavitud.¹⁹

¹⁶ Artículo 2: A los efectos del presente Protocolo:

- a) Por venta de niños se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución;
- b) Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución;
- c) Por pornografía infantil se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.

¹⁷ *Cfr. Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional*. El texto del Estatuto de Roma fue aprobado el 17 de julio de 1998, enmendado por los procès-verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. A/CONF.183/9. Las enmiendas al artículo 8 reproducen el texto contenido en la notificación del depositario C.N.651.2010 Treaties-6, en tanto que las enmiendas a los artículos 8 bis, 15 bis y 15 ter reflejan el texto contenido en la notificación del depositario C.N.651.2010 Treaties-8; ambas notificaciones del depositario tienen la fecha 29 de noviembre de 2010, art. 7.2 c.- Por esclavitud se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluidos el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños".

¹⁸ *Cfr. Contemporary forms of Slavery*. Reporte de la Relatora Especial de la Subcomisión de las Naciones Unidas Sobre la Violación Sistemática, la Esclavitud Sexual y las Prácticas Análogas a la Esclavitud en Tiempos de Conflicto Armado, McDougall, Gay. E/CN.4/Sub.2/1998/13.

¹⁹ *Ibidem*.

Otra realidad que ha sido considerada como una forma contemporánea de esclavitud es el tráfico y la trata de personas. Debido a su exponencial incremento en las últimas dos décadas, a la violación múltiple de derechos que estas realidades implican y al carácter transnacional de dichas actividades, estas dos realidades han requerido un tratamiento específico por parte del DIDH. Según Daniel O'Donnell el significado original de la palabra "trata" era la venta de un esclavo, el cual más adelante incluyó también la realidad de la prostitución forzada mediante el término "trata de blancas".²⁰ Hoy el término empleado es el de la "trata de personas", el cual se ha despojado ya del elemento de propiedad sobre la persona de la definición clásica de la esclavitud, pero debido a que el consentimiento de las víctimas está condicionado por "la amenaza, el uso de la fuerza, la coacción, el fraude, el engaño o el abuso de poder", y sus opciones para romper con la relación de explotación en la que están inmersas son sumamente limitadas, se le ha dado el carácter de una forma contemporánea de esclavitud.

Aunque en ocasiones tráfico y trata de personas han sido utilizados como sinónimos existe una diferencia importante entre ellos. El tráfico de personas consiste esencialmente en la facilitación por un tercero de la migración ilegal, mientras que la trata de personas incluye elementos de coacción, violencia física o psíquica, abuso y explotación laboral o sexual que violentan los derechos de la víctima, independientemente si las personas son llevada de un país a otro de manera ilegal.²¹

La definición recogida por el Protocolo para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, subraya precisamente que el fin de la trata de personas es la explotación.²² Incluyendo, pero no limi-

²⁰ Cfr. O'Donnell, Daniel. ..., *op. cit.*, pp. 248-254.

²¹ *Ibid.*, p. 248.

²² ONU. *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*. Adoptado en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. Entró en vigor el 25 de diciembre de 2003, artículo 3. Para los fines del presente Protocolo:

- a) 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. 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;
- b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado;
- c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará "trata de personas" incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo;
- d) Por "niño" se entenderá toda persona menor de 18 años.

tándose, a las siguientes formas de explotación: la prostitución ajena, la explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. Otro elemento importante que se desprende de la definición es que en el caso de la trata de personas se consigue el consentimiento de las víctimas, sólo que este consentimiento no es auténtico y libre, sino que para obtenerlo se recurre al uso de la fuerza, a la coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder, a la situación de vulnerabilidad de la víctima. Finalmente las acciones que determinan la realización de la trata son: la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de las personas.

La Oficina de la Organización de las Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito estima que en el mundo hay 2.5 millones de víctimas de trata de personas. El 66% de ellas son mujeres, el 13% son niñas, el 9% son niños y el 12% son hombres. Aproximadamente el 79% de las víctimas de trata en el mundo están sujetas a explotación sexual.²³

IV. Prohibición del trabajo forzoso

El trabajo forzoso u obligatorio es definido por el Convenio relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio (en adelante "Convenio 29"), adoptado en 1930.

Artículo 2.1.- La expresión trabajo forzoso u obligatorio designa 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.²⁴

Tanto la Convención Americana, como el PIDCP prohíben los trabajos forzosos sin dar una definición, por lo que se entiende que asumen la definición dada previamente por el Convenio 29. Ambos instrumentos establecen algunas excepciones de trabajos que no se entenderán como forzosos y, por lo tanto, estarán permitidos en los Estados. Éstas son:

- a) Los trabajos o servicios que se exijan normalmente a una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional.
- b) El servicio de carácter militar.

²³ Cfr. ONU. *Global Report on Trafficking in Persons*, New York, United Nations Office on Drugs and Crime, 2011.

²⁴ *Convenio Relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio*. Adoptado el 28 de junio de 1930 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su decimocuarta reunión. Entró en vigor el 1 de mayo de 1932.

- c) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o bienestar de la comunidad.
- d) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

El Convenio Sobre la Abolición del Trabajo Forzoso de 1957 (en adelante "Convenio 105")²⁵ establece el deber de los Estados parte de abolir el trabajo forzoso u obligatorio como medio de coerción, de educación política, como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas, por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido, como método de movilización y de utilización de la mano de obra con fines de fomento económico, como medida de disciplina en el trabajo, como castigo por haber participado en huelgas; o como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

El artículo 5 de la CPEUM introduce también una prohibición del trabajo forzoso al establecer en su tercer párrafo que nadie puede ser obligado a presentar trabajos personales sin la justa redistribución y sin su pleno consentimiento". A la par de esta prohibición se establecen algunas excepciones que serían en principio compatibles con las establecidas en los instrumentos internacionales. Entre ellas destacan los trabajos impuestos como pena por la autoridad judicial, los servicios públicos de armas o jurados y los cargos concejiles y de elección popular, directa o indirecta, que tendrían un carácter de servicios cívicos.

Un estudio de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) muestra que el número mínimo estimado de personas que son víctimas en todo el mundo del trabajo forzoso asciende a 12,3 millones.²⁶ El 64% del trabajo forzoso adopta la forma de explotación económica por agentes económicos no estatales o privados, el 20% es fruto de la imposición del Estado o de las fuerzas armadas, el 11% adopta la forma de explotación comercial sexual y el 5% está representado por otras formas de trabajo forzoso.²⁷

Por su parte, el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (en adelante UNICEF) considera que 246 millones de niños y niñas de entre 5 y 17 años trabajan. De ellos 171 millones de niños trabajan en situaciones de riesgo: como en minas, manejando pesticidas en la agricultura o maquinaria peligrosa. Alrededor de 73 millones tienen menos de 10 años.²⁸

²⁵ ONU. *Convenio Relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso*. Adopción en Ginebra, 40a. reunión CIT. Entró en vigor el 17 enero 1959.

²⁶ Cfr. Belsler Patrick, Cock Michaelle y Farhad, Mehran, *ILO Minimum Estimate of Forced Labour in the World*, Ginebra, OIT, 2005.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Cfr. ONU. *Estado Mundial...*, *supra* nota 15, p. 50.

Sobre el trabajo infantil es importante tomar en cuenta dos instrumentos centrales. El Convenio Sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo de 1973 (en adelante "Convenio 132")²⁹ y el Convenio Sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación (en adelante "Convenio 182")³⁰ de 1999. En el primero de ellos se establece que la edad mínima para trabajar es la edad que coincida con la edad en la que los niños y niñas terminan la educación obligatoria o, en su defecto, los 15 años de edad. Además de ello los Estados Parte se comprometen a elevar progresivamente la edad mínima para trabajar y en abolir por completo el trabajo infantil. El segundo Convenio aporta una lista de los trabajos infantiles que deben estar prohibidos por los Estados Parte para todos los niños y las niñas, es decir, los menores de 18 años. El artículo tercero enumera los siguientes tipos de trabajo:

- a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, y d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Es importante señalar que para efecto de considerar si las anteriores formas de trabajo son trabajos forzosos también se exime la cuestión del consentimiento, es decir, basta con que la persona sea menor de 18 años para considerar que no hay pleno consentimiento para realizar este tipo de trabajos y, por lo tanto, se tendría que considerar bajo la figura del trabajo forzoso.

En el plano de la jurisprudencia internacional, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante "Comité ESCR") en su Observación General 18 "sobre el derecho al trabajo"³¹ hace eco de la necesidad de que los Estados combatan el trabajo forzoso y establece que una de las obligaciones que los Estados asumen al ratificar el Pacto Internacional de

²⁹ ONU. *Convenio sobre la edad mínima de admisión al empleo*. Adoptada en Ginebra, 58a. reunión CIT. Entró en vigor el 19 junio 1976.

³⁰ ONU. *Convenio Sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación*. Adoptado en Ginebra, 87a. reunión CIT. Entró en vigor el 19 noviembre 2000.

³¹ Comité ESCR. *El Derecho al Trabajo. Observación General No. 18*. 6 de febrero de 2006. E/C.12/GC/18.

Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante PIDESC) es la de proteger a las personas bajo su jurisdicción para prevenir o eliminar las formas de trabajo forzado que puedan darse entre particulares. El Comité ESCR hace especial énfasis además en que los Estados deben adoptar medidas efectivas, en particular medidas legislativas, para prohibir el trabajo de niños menores de 16 años. Además, deben prohibir toda forma de explotación económica y de trabajo forzoso de los niños y niñas en general.

La Comisión de Expertos de la OIT ha subrayado que el elemento central para determinar cuándo se trata de un trabajo forzoso es la falta de consentimiento de la persona al momento de ejecutar el trabajo, sin mencionar necesariamente la retribución por dicho trabajo.³²

Los anteriores criterios muestran que en principio existe una divergencia entre la definición internacional de trabajo forzoso y la definición del artículo quinto de la Constitución mexicana en tanto que ésta exige que además de la ausencia de consentimiento, la retribución que se otorgue por el trabajo no sea justa. Considero que la línea adoptada por los estándares y la jurisprudencia internacional resulta más amplia y protectora de la persona en tanto que no exige que se den dos elementos a la vez para estar frente a una situación de trabajo forzoso. Así, aunque la retribución económica sea justa o, incluso, muy atractiva en términos económicos, es suficiente que la persona realice el trabajo bajo coacción para considerar que está realizando un trabajo de manera forzada.

Por otra parte, considero que ante la dificultad de establecer con precisión si el consentimiento dado es realmente legítimo, existen otros factores objetivos que pueden considerarse como presunciones para determinar la ausencia del consentimiento o, por el otro lado, la existencia de un tipo de coerción. Me refiero a cuestiones tales como: las condiciones de trabajo, si existe o no una retribución por el trabajo realizado, si el monto de la retribución es suficiente para cubrir las necesidades de las personas trabajadoras, el nivel de riesgo a la salud, integridad y vida de las personas, el desgaste física y emocional que implica el trabajo o si se trata de un trabajo que pueda ser considerado humillante desde el punto de vista de la cultura del trabajador.

Otra cuestión relevante para el contexto económico actual es analizar si las formas de coerción pueden ser también de tipo estructural. Me refiero a los casos en que no existe una relación o acción directa e interpersonal que obligue a una persona a realizar un tipo de trabajo determinado sin su voluntad y, sin embargo, las condiciones de tipo económico, social y político

³² Cfr. ONU. *Informe de la Comisión de Expertos de la OIT*, 2003, p. 102.

determinan la voluntad de las personas y las orillan a aceptar trabajos que no hubieran aceptado si tuvieran otras posibilidades. Serían trabajos en que no se respetan los derechos laborales de las personas, en los que la seguridad y salud de la persona corre riesgo inminente, que no constituyen ningún tipo de aprendizaje para las personas, que no son significativos y que incluso pueden llegar a mermar el sentido de dignidad o autoestima de las personas. Iris Marion Young se ha referido a ellos como trabajo no significativos o trabajos serviles, destacando, además, cómo en ciertas sociedades las estructuras orillan a ciertas personas, que por su origen étnico, racial, su género o su clase, a aceptar este tipo de trabajos, mientras que las personas que forman parte de los grupos hegemónicos sistemáticamente acceden a los trabajos significativos.³³ Ejemplos de este tipo de trabajos en México pueden ser el trabajo doméstico o el trabajo como jornaleros agrícolas.

Con respecto al trabajo doméstico la Comisión de Expertos de la OIT ha señalado lo siguiente:

El trabajo doméstico en sí no es, por supuesto, trabajo forzoso. No obstante, puede degenerar en trabajo forzoso cuando hay servidumbre por deudas o trata de personas, o cuando se impide físicamente que los trabajadores salgan del hogar del empleador o se retienen sus documentos de identidad... En las peores situaciones hay violencia, y en ciertos casos se llega hasta la violación y/o la tortura.³⁴

En relación con el trabajo agrícola la Relatora ha señalado que en la economía global los trabajadores agrícolas enfrentan situaciones de especial vulnerabilidad, pues debido al analfabetismo o a su bajo nivel de instrucción, sumado a la falta de alternativas de trabajo, el no acceso a la tierra, al crédito o a los mercados para poder comercializar sus propios productos, se ven obligados a vender su mano de obra a las grandes plantaciones a cambio de salarios muy bajos y realizando trabajos que no cubren las condiciones mínimas laborales y generalmente sin recibir las prestaciones laborales adecuadas.³⁵

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH o "Corte Interamericana") tuvo oportunidad de profundizar en la prohibición de trabajo forzoso establecido en el artículo 6.2 de la Convención Americana en el caso de las *Masacres de Ituango*. En este caso, además de las denuncias de violaciones a los derechos humanos ocurridas en el

³³ Cfr. Young, Marion Iris. *La justicia...*, op. cit., p. 88.

³⁴ Cfr. ONU. *Informe de la Comisión...*, op. cit., párr. 83.

³⁵ Cfr. ONU. *Informe de la Relatora Especial...*, supra nota 10., pp. 14-16.

contexto de la masacre de campesinos por parte de un grupo paramilitar en la comunidad de El Aro en Colombia, los peticionarios denunciaron también que 17 campesinos habían sido obligados por los paramilitares para transportar 1,200 cabezas de ganado que habían sustraído de la comunidad por 17 días.³⁶

La Corte Interamericana sostuvo que en base al artículo 31 de la Convención de Viena, para la interpretación de un tratado no sólo se debe tomar en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste, sino que también es necesario considerar otros instrumentos más especializados que forman parte del mismo sistema de protección de derechos humanos. Así, procedió a utilizar y hacer una interpretación del Convenio 29.

La Corte IDH destacó que la definición ya analizada consta de dos elementos básicos. El primero se refiere a que el trabajo o el servicio sea exigido "bajo amenaza de una pena", y el segundo que se lleve a cabo e forma involuntaria.

Refiere que por "amenaza de una pena" se entiende:

la presencia real y actual de una intimidación, que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación, así como la amenaza de muerte dirigida a la víctima o a sus familiares.³⁷

Manifestó que en el caso de los 17 campesinos o arrieros la amenaza era evidente pues los paramilitares los habían amenazado de muerte sino transportaban al ganado. Además de ello, la Corte Interamericana señaló que dichas amenazas fueron complementadas por un contexto de extrema violencia, en el cual los arrieros fueron privados de su libertad, llevados a sitios sustraídos por hombres fuertemente armados que acababan de cometer la ejecución arbitraria de otros pobladores de la comunidad.

La Corte IDH también definió que la falta de voluntad para realizar el trabajo implica:

la ausencia de consentimiento o de libre elección en el momento del comienzo o continuación de la situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas

³⁶ Cfr. Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párrs. 145-168.

³⁷ *Ibid.*, párr. 161.

causas, tales como la privación ilegal de la libertad, el engaño o la coacción psicológica.³⁸

La Corte Interamericana subrayó que en el caso de los arrieros la ausencia de consentimiento quedó demostrada evidentemente en tanto que fueron obligados a trasladar el ganado después de ocurrida la masacre, incluso privándolos de su libertad por los 17 días que duró el traslado del ganado.

Otro elemento analizado por la Corte Interamericana fue si existió participación de los agentes del Estado, ya que sostuvo que para poder establecer responsabilidad internacional por violaciones cometidas en contra del artículo 6.2 de la Convención Americana es necesario que la presunta violación sea atribuible a agentes del Estado, ya sea que su participación sea directa o por aquiescencia. En el caso concreto la CrIDH identificó varios hechos que demuestran que los paramilitares actuaron con la aquiescencia o tolerancia del Estado. El Ejército estableció un toque de queda en la comunidad para permitir la sustracción del ganado, a lo que se sumó el hecho de que algunos elementos del Ejército custodiaron a los arrieros y al ganado durante el traslado.³⁹

1. Situación de las y los jornaleros agrícolas en México

En México uno de los principales problemas y situaciones de violación a los derechos humanos laborales, que por sus formas de explotación, podrían llegar incluso a considerarse trabajo forzoso es la situación de las y los jornaleros agrícolas. Las personas jornaleras agrícolas son hombres, mujeres, niños y niñas que debido a la falta de oportunidades de desarrollo en sus comunidades de origen se ven obligadas a migrar anualmente a otros Estados de la República mexicana para laborar en campos agrícolas dedicados al cultivo de hortalizas, que generalmente se exportan a los países desarrollados. Se considera que su número puede alcanzar los 3.5 millones de personas.⁴⁰

Una característica es que el trabajo es temporal, son requeridos por empresas agroindustriales en el tiempo del cultivo o de la cosecha de manera que cuando termina la temporada se termina el trabajo y tienen que regresar a su lugar de origen. Muchos de ellos han optado por

³⁸ *Ibid.*, parr. 154.

³⁹ *Ibid.*, párr. 166-168.

⁴⁰ *Cfr. Diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en México*, México, OACNUDH, 2004, pp. 172-173.

trasladarse de un Estado a otro para continuar contratándose en otras empresas, regresando a sus comunidades por sólo un par de meses al año.

Generalmente las personas jornaleras agrícolas provienen de los Estados más pobres del sur de México, como Guerrero, Chiapas, Oaxaca y Veracruz, dirigiéndose a trabajar a los estados del norte, como Sinaloa, Chihuahua, Sonora, Coahuila y Baja California Norte. La gran mayoría pertenecen a los diversos pueblos indígenas del país y los municipios de los que provienen son catalogados como los municipios con un menor desarrollo humano en México según el Índice de Desarrollo Humano elaborado por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. También existe un importante número de jornaleros agrícolas que provienen de países centroamericanos y que son contratados por empresas agropecuarias en el Sur de México, sobre todo en los estados de la frontera Sur, como Chiapas, Yucatán y Campeche.

Uno de los casos que se han documentado con mayor detalle es el caso de los jornaleros y jornaleras agrícolas que parten de una de las zonas más pobres del Estado de Guerrero para ir a trabajar a los campos agrícolas del Estado de Sinaloa.⁴¹ Las comunidades de las que provienen son catalogadas dentro de los municipios con una mayor índice de marginación en el país y con los niveles más bajos de desarrollo humano. Así, por ejemplo, en el Municipio de Metlatonoc, Guerrero, el 71% de sus habitantes mayores de 15 años es analfabeta, el 85% de los habitantes habita en viviendas con piso de tierra y sin drenaje ni agua corriente y el 90% de la población tiene un ingreso no mayor de 8 dólares diarios. Por otra parte, al estar enclavadas en la Sierra Madre Occidental-Sur, se trata también de una zona donde la tierra es poco fértil y no apta para el cultivo en gran escala, la gente subsiste del cultivo de maíz y frijol para el autoconsumo.

En términos muy resumidos la dinámica de migración es la siguiente. Las personas jornaleras, incluyendo mujeres y niños, son "enganchados" o contratados en sus lugares de origen por personas que pertenecen a sus mismas comunidades pero que fungen como los representantes o "capataces" de los empresarios. A cambio de un porcentaje éstos capataces contratan camiones para transportar grupos de 45 personas hasta los Estados receptores, el viaje puede ser de dos y hasta de cuatro días, los camiones se encuentran en malas condiciones y carecen de lo necesario para hacer largos recorridos. Una vez que llegan a los campos agrícolas se divide a las personas por familias y se les sitúa en unas galeras cercanas a los campos de trabajo. La jornada de trabajo dura entre 12 y 14 horas. Debido a que todo esto sucede

⁴¹ Véase especialmente *Migrar o morir: El dilema de los jornaleros agrícolas en la Montaña de Guerrero*, Tlapa de Comonfort, Tlaxichinollan, 2005.

dentro de las tierras privadas de los empresarios las personas jornaleras tienen que comprar sus alimentos en las tiendas de las propias empresas agrícolas, las que en muchas ocasiones venden más caros los productos y otorgan créditos muy onerosos para que las personas puedan comprar los alimentos necesarios bajo la promesa de pagarlos cuando reciban su primera pago por el trabajo. El trabajo se extiende por un periodo de entre tres y cuatro meses, al término las personas jornaleras deben de regresar a sus comunidades o, bien, buscar otra empresa agrícola en otro Estado de la República que pueda contratarlos.

La estrategia de las empresas es generalmente simular que no existe una relación laboral entre la empresa y los jornaleros, nunca se firma un contrato escrito de trabajo, ni siquiera los jornaleros tienen un contacto directo con el personal de las empresas, sino que todo es a través de los capataces, quienes también se consideran jornaleros. El sueldo que se les paga es por la labor realizada día a día, es decir, se les paga a destajo, dependiendo de los surcos sembrados o de las cajas que llenan al cosechar las hortalizas, aproximadamente reciben de entre siete y nueve dólares al día. Es por ello, que los empresarios eluden las obligaciones marcadas por la legislación nacional, tales como: proveer de vivienda adecuada, servicios de salud, educación y cubrir otras condiciones laborales mínimas como pago de prima vacacional, pago de horas extras de trabajo, indemnización en caso de accidente laboral o muerte por motivos del trabajo, pensión e indemnización por despido injustificado.

También es importante analizar la situación desde la perspectiva de los derechos de las mujeres, ya que su situación es aún más crítica que la de los hombres. No sólo trabajan bajo las mismas condiciones que los hombres, sino que además, asumen la carga del trabajo doméstico, como la preparación de los alimentos, el cuidado de los niños y niñas, etc. También algunas de ellas se encuentran en estado de gravidez y tienen que seguir trabajando hasta unos días antes de parir, no reciben atención médica especializada por el embarazo y sólo les otorgan 15 días para recuperarse y volver al trabajo agrícola. También es sumamente preocupante la situación de los niños, pues en ocasiones no se respeta la edad mínima laboral fijada en los tratados internacionales como ya se ha tenido oportunidad de observar. A partir de los ocho años se encuentran laborando en los campos agrícolas, en ocasiones se considera que ayudan a los padres, por lo cual, ni siquiera reciben un sueldo por su trabajo.

La situación de las y los jornaleros agrícolas me parece paradigmática de lo que puede ser considerado como trabajo forzoso o servidumbre pues su situación se inscribe en el fenómeno de la enorme desigualdad regional que existe en México y que divide el país en un norte desarrollado y un sur en enorme subdesarrollo, a la vez, que refleja claramente una de las consecuencias del modelo de libre mercado acelerado en México a partir de 1994 con la

firma del Tratado de Libre Comercio entre América del Norte, ya las condiciones de vida y laborales de los jornaleros agrícolas responden a un esquema de competencia en el que con el fin de alcanzar los precios del mercado internacional, las empresas agrícolas invierten lo menos posible en mejorar las condiciones de vida y condiciones laborales de los trabajadores y trabajadoras agrícolas. Ante el abandono institucional en sus lugares de origen no encuentran más opciones de subsistencia que el migrar y someterse a las condiciones de trabajo antes descritas, lo cual cuestiona fuertemente el carácter voluntario del trabajo que realizan.

V. Prohibición de la servidumbre

Tanto la Convención Americana, como el PIDCP prohíben la servidumbre sin dar una definición de dicho fenómeno. Sin embargo, en la Convención Suplementaria se tipifican dos formas concretas de servidumbre: la servidumbre por deudas y la servidumbre por gleba.⁴²

- a) 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 quién se 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 los servicios".
- b) Servidumbre por gleba: "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".

Los elementos comunes de estas dos formas son: primero, la existencia de una deuda que la persona debe saldar mediante su trabajo; segundo, que la remuneración sea tan escasa que resulte muy difícil poder llegar a pagarla por completo; tercero, que la persona se vea obligada a consumir o usar los bienes y servicios que el acreedor le proporciona y por los cuáles se incrementa la deuda y, cuarto, que la persona no tenga alternativas para romper con la relación o trasladarse a otra parte libremente.

⁴² Define 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 quién se 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 los servicios.

Según la Relatora se produce cuando una persona ofrece su fuerza de trabajo en pago de una deuda. Pero además de ello, destaca que se deben dar condiciones complementarias, cómo el hecho de que la persona pierda el control sobre sus condiciones de trabajo, sobre la duración del acuerdo y la equivalencia en términos de trabajo del monto de su deuda. La Relatora destaca que en el caso de la servidumbre el empleador utiliza la deuda para obligar al deudor a trabajar en condiciones de explotación con un prolongado horario de trabajo, un salario reducido y sin días de descanso.⁴³

La Relatora también ha destacado que la pobreza desempeña un papel fundamental en la existencia del trabajo en condiciones de servidumbre. La mayoría de las víctimas de la servidumbre, ya sean rurales o urbanas se ven atrapadas en ella debido a que no tienen otra forma de subsistir excepto la de pedir un préstamo a un terrateniente o a un empleador.⁴⁴ Destaca que los trabajadores en condiciones de servidumbre generalmente pertenecen casi siempre a grupos socialmente excluidos, como los indígenas, las minorías y los migrantes, que sufren aún más que otros discriminación y exclusión política.

En su informe sobre la situación de derechos en Brasil la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "CIDH") describió los rasgos esenciales de la servidumbre en relación al fenómeno de la contratación coercitiva en zonas rurales.⁴⁵ En esta descripción la CIDH destacó tres elementos esenciales; la situación de pobreza en la que se encuentran las y los trabajadores rurales y que se traduce en una drástica reducción en las opciones que tienen para encontrar medios de sobrevivencia; los factores externos que condicionan de manera importante la autonomía de las y los trabajadores y que los colocan en una situación de vulnerabilidad para aceptar una relación laboral que resulta violatoria de sus derechos laborales más básicos y, finalmente, la inacción por parte del Estado para fiscalizar que los empresarios cumplan con sus obligaciones relativas a los derechos laborales de las y los trabajadores, así como la ineficacia del sistema de justicia para poder procesar este tipo de violaciones a los derechos humanos.

Aunque la Constitución no contiene una prohibición explícita de la servidumbre la norma contenida en su artículo 5o., párrafo quinto, que establece un mandato al "Estado" de no

⁴³ Cfr. ONU. *Informe de la Relatora Especial...*, supra nota 10, p. 11.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 12.

⁴⁵ "Al llegar los trabajadores a las plantaciones donde deberán trabajar, encuentran que ya son "deudores" de los contratistas por el transporte y comida del traslado, tienen además que pagar su comida y habitación en el establecimiento; y que las condiciones de trabajo son mucho peores de lo prometido y en general ilegales. Sea porque el salario es menor del prometido o porque se mide por hectárea trabajada y las condiciones son más difíciles de las que les habían indicado, el salario real no alcanza para enfrentar las "deudas" que se les imputan. Al mismo tiempo se les amenaza que no pueden abandonar la hacienda sin hacer previamente el pago". CIDH. *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, párrs. 21-22, p.123 (1997).

permitir que se lleve a cabo ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa, puede ser interpretada como una salvaguarda amplia para evitar que una persona por cualquier motivo, incluido, por supuesto el de una deuda, quede constreñida a una relación de servidumbre.

También el artículo 123 de la Constitución contiene prohibiciones cuyo objeto es evitar que se incurra en dicha situación. Así, por ejemplo, en su fracción VIII se establece que el salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento; en su fracción X establece que el salario deberá pagarse en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda substituir la moneda; en el último párrafo de la fracción XII en los centros de trabajo se prohíbe el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juego de azar; finalmente en la fracción XXIV se establece que las deudas establecidas por los trabajadores en favor de sus patronos, nunca podrán ser transmitidas a sus familiares o descendientes, ni podrán ser mayores al sueldo del trabajador en un mes. Todas estas provisiones estaban dirigidas a eliminar la figura de los peones de hacienda y las tiendas de raya como las formas más claras de servidumbre existentes antes de la Revolución Mexicana.

1. Comentarios a la Sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la prohibición de establecimientos mercantiles de pagar con vales de despensa

Son realmente extraordinarias las ocasiones en que la SCJN ha podido entrar a analizar las prohibiciones de la esclavitud, el trabajo forzoso y la servidumbre contenidas en la Constitución. La sentencia más directa y relevante en la que en los años recientes la SCJN ha podido analizar algunos aspectos de la servidumbre se refiere al caso de la práctica realizada en una cadena de supermercados (*Wall Mart*) consistente en pagar a sus trabajadores una parte de su salario con vales de despensa que sólo pueden ser canjeados en las tiendas del mismo grupo. La Suprema Corte realizó un análisis para determinar si esta práctica actual es similar a las tiendas de raya de las haciendas de la época porfiriana.⁴⁶

El quejoso es un trabajador de *Wall Mart* en Chihuahua, Chihuahua que acudió a la Junta Local de Conciliación y Arbitraje para solicitar la rescisión de su contrato laboral por la falta de

⁴⁶ Cfr. Amparo Directo en Revisión 2143/2009. Sentencia definitiva 2 de diciembre de 2009. Disponible en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=113316>> (19 de junio de 2013).

probidad por parte del patrón al establecer en su contrato una cláusula en la que le obliga a recibir, por concepto de un porcentaje de su sueldo, vales de despensa que sólo pueden ser canjeados en las tiendas del Grupo Cifra S.A. de C.V. lo cual, a su juicio, resulta contrario a la fracción X del apartado A del artículo 123 que establece: "El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancía, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con el que se permita sustituir la moneda". Ante el laudo negativo presentó un amparo ante el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil y del Trabajo del Décimo Séptimo Circuito. Inconforme con la resolución de amparo promovió un recurso de revisión ante la SCJN, mismo que fue analizado por la Segunda Sala.

En los conceptos de violación el quejoso planteó tres argumentos: 1) Los vales de despensa deben ser una prestación en favor del trabajador, pero no viceversa, es decir, no pueden ser parte del salario y obligar al trabajador para que los utilice en la compra de las mercancías del patrón; 2) Dicha práctica se asemeja a las tiendas de raya de las haciendas del siglo XIX pues obliga a los trabajadores a cambiar parte de su sueldo por productos del patrón, aunque los precios sean los mismos que para el público en general. El quejoso argumento que si se analiza en términos amplios y se toma en cuenta que todos los trabajadores de *Wall Mart* reciben vales de despensa, esta práctica constituye una estrategia para garantizar una cuota importante de compra obligadas que benefician al patrón; 3) Debe considerarse que la cláusula está afectada de una nulidad absoluta en virtud de la fracción XXVII inciso e) del artículo 123 que establece que: "Serán condiciones nulas y no obligan a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato... Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tienda o lugar determinado".

Ante estos argumentos, el Tribunal Colegiado de Circuito esgrimió lo siguiente: 1) El artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo autoriza los descuentos al salario de los trabajadores cuando se derive de la adquisición de artículos producidos por la empresa; 2) En el contrato de trabajo se establece que el trabajador libremente puede rechazar la cláusula que le obligaba a recibir vales de despensa por concepto de salario mediante una simple notificación; y 3) Dicha práctica no se asemeja a una tienda de raya pues el precio de los productos "no es elevado" pues es el mismo precio que se da al público.

El quejoso acudió a la SCJN al considerar que el Tribunal Colegiado había hecho una interpretación errónea del artículo 123 Constitucional. La Segunda Sala de la SCJN decidió ejercer su facultad originaria y dejar sentada una interpretación de las referidas disposiciones del artículo 123. La ruta seguida por la SCJN fue el examinar las razones históricas que llevaron al

Constituyente de 1917 a establecer las normas del artículo 5o. y 123, analizar si este tipo de cláusulas introducidas por las empresas tienen nulidad absoluta, determinar si los vales de despensa son considerados parte del salario y, finalmente, analizar si existen similitudes entre la práctica realizada por *Wall Mart* y las tiendas de raya de las haciendas.

En el primer paso la SCJN demostró que el objetivo de los referidos artículos constitucionales era erradicar la práctica de la servidumbre que se generaba a partir de las tiendas de raya en las haciendas porfirianas. El análisis histórico le sirve a la SCJN para fortalecer el principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales y, por lo tanto, que las cláusulas de los contratos de trabajo que sean contrarias a los derechos laborales establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos deben ser consideradas nulos de pleno derecho sin que sea necesario que una autoridad declare su nulidad posteriormente. Esta interpretación sin duda resulta de gran relevancia en el contexto laboral que se vive en el país y en el que existe una fuerte tendencia hacia la precarización de las condiciones de trabajo bajo diversos esquemas que se escudan en la "flexibilización" de la relación laboral y que terminan minando la estabilidad en el empleo, las condiciones mínimas y los derechos laborales en general.

En relación a la cuestión de fondo, la SCJN llega a la conclusión de que existe semejanza entre la práctica de *Wall Mart* de pagar con vales de despensa que solo pueden ser canjeados en sus tiendas y las tiendas de raya de las haciendas. Las dos razones que utiliza la SCJN son que los vales de despensa son parte del salario del trabajador y, por lo tanto, como sucedía en las tiendas de raya, el salario no es enterado íntegro al trabajador para su plena disposición y, segundo, se trata de una práctica que condiciona la libertad de disposición del trabajador. Sin embargo, la SCJN reconoce que lo que distingue dichas figuras es que los precios de los productos no son "elevados", como lo eran en las tiendas de raya. La SCJN declaró la nulidad del convenio firmado por el trabajador y *Wall Mart* y concedió el amparo para que la Junta Local de Conciliación dicte un nuevo laudo.

Aunque el fallo es favorable a los derechos del trabajador y la interpretación que deja sentada la SCJN se ajusta sin duda a la finalidad y sentido de los artículos 5o. y 123 de la Constitución a mi juicio la SCJN hubiera podido fortalecer un poco más su argumentación utilizando la figura de la servidumbre y empleando algunos de los criterios provenientes del DIDH. En principio la SCJN no fue muy a fondo en su argumentación de porqué considera que sí existe semejanza entre las tiendas de rayas y la práctica de *Wall Mart*, no consideró por ejemplo, como lo había señalado al hacer el relato histórico de los artículos que la consecuencia

directa de las tiendas de raya era "atrapar" a los peones de hacienda en una relación de servidumbre. El Tribunal Colegiado de Circuito no deja de tener un punto importante al señalar que a diferencia de las tiendas de raya los precios de los productos canjeables en *Wall Mart* son los mismos que los del público en general. Ya hemos citado que para la Relatora el punto central de la servidumbre, siguiendo la definición internacional, es la existencia de una deuda que constriñe al trabajador a seguir con la relación laboral independientemente de cuáles sean las condiciones. En las tiendas de raya los altos precios de los productos y la imposibilidad de pagarlos dado los bajos sueldos que recibían, orillaban a los peones a endeudarse con los hacendados y, por lo tanto, a trabajar para pagar una deuda que se volvía impagable. Si adoptamos esta definición de servidumbre estrictamente en el caso de la práctica de *Wall Mart* es verdad que no se genera necesariamente una deuda por parte del trabajador que después lo obligue a seguir trabajando de manera indefinida y perdiendo el control de las condiciones laborales que pacta. Sin embargo, lo que he querido transmitir en este artículo es cómo los diversos órganos internacionales han tenido que ir adaptando y reasignando las definiciones clásicas de servidumbre, trabajo forzoso y servidumbre a las nuevas dinámicas de la explotación. Ya hemos citado cómo la CIDH en el caso de los trabajadores en Brasil tomó en cuenta otros factores para analizar si existía una relación de servidumbre, entre los que destacan: las condiciones de pobreza de los trabajadores que se traduce en una drástica reducción en las opciones que tienen para encontrar medios de sobrevivencia y los condicionamientos externos que reducen la autonomía de los trabajadores y los obligan a aceptar condiciones de trabajo que vulneran sus derechos. En el caso de las prácticas de *Wall Mart* los condicionamientos pueden venir de otras fuentes y no necesariamente de la existencia de una deuda concreta. Se tendría que analizar si los trabajadores realmente tienen opciones distintas que aceptar ese tipo de trabajo, sobre todo me refiero a los empleados de caja o de planta, cuál es el monto total de su salario y si éste es suficiente para satisfacer necesidades básicas de los trabajadores y sus familias, pero también, cuál es el porcentaje del salario que se paga en forma de vales y que tan significativo es para los ingresos de las personas. El punto es analizar hasta qué punto estos factores condicionan la autonomía de los trabajadores para poder negociar sus condiciones de trabajo con la empresa o, bien, poder dar por terminada la relación laboral para buscar mejores opciones. En caso negativo, es decir, que las y los trabajadores encuentren un conjunto importante de barreras fácticas para ejercer su autonomía en el ámbito laboral podríamos estar en una situación análoga a la servidumbre, o bien, a una servidumbre contemporánea. Ya hemos citado que para la Relatora dos notas esenciales son: que los trabajadores pierden libertad para definir sus condiciones de trabajo y que la pobreza es un factor externo que lleva a las personas a la servidumbre.

Otra línea argumentativa que me parece importante tomar en cuenta es la ya señalada por el quejoso, y que se refiere a que es también una estrategia de la empresa para garantizar que sus trabajadores consuman en sus propias empresas y no en otras tiendas de la competencia o bien en otros esquema de compra de alimentos y artículos de primera necesidad. La relación de explotación también implica una asimetría de poder, cómo ya se ha apuntado, con estos esquemas es evidente que las empresas aseguran ingresos lo que las permite fortalecerse aún más y seguir ganando espacios en el mercado. Por otro lado, el obligar a las personas a consumir siempre una parte de su sueldo en productos de sus empresas implica restringir sus opciones de compra y fortalecer una relación de dependencia entre ellos y la empresa.

En suma, la SCJN hizo muy bien en tratar de rescatar el sentido histórico de los artículos constitucionales y hacer un análisis de las formas de explotación en las tiendas de raya, pero considero que hoy se le exige además hacer un análisis más profundo de las nuevas formas de explotación vigentes, de sus mecanismos, responsables y víctimas. Para ello tienen que ir actualizando las categorías con las que cuenta desde principios de siglo para ir adaptándolas a la interpretación que los diversos mecanismos internacionales están aportando.

Criterios jurisprudenciales

1. Nacionales

- Amparo Directo en Revisión 2143/2009. Sentencia definitiva 2 de diciembre de 2009. Disponible en: <<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/Detalle-Pub.aspx?AsuntoID=113316>> (19 de junio de 2013).

2. Internacionales

- Folleto Informativo 14, *Formas contemporáneas de esclavitud*, Ginebra, OACNUDH, 2005.
- ONU. *Informe de la Relatora Especial Sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Incluidas sus Causas y Consecuencias*, Sra. Gulnara Shahinian, 10 de julio de 2009. A/HRC/12/21.
- ONU. Subcomisión de Derechos Humanos, *Estudio actualizado sobre la aplicación y el seguimiento de las convenciones sobre la esclavitud*. E/CN.4/Sub.2/2000/3.
- ONU. *Diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en México*, México, OACNUDH, 2004.
- Comité ESCR. *El Derecho al Trabajo. Observación General No. 18*. 6 de febrero de 2006. E/C.12/GC/18.
- ONU. *Estado Mundial de la Infancia 2006; Excluidos e Invisibles*. 2007, UNICEF.
- ONU. *Global Report on Trafficking in Persons*, New York, United Nations Office on Drugs and Crime, 2011.
- Belser Patrick, Cock Michaelle y Farhad, Mehran, *ILO Minimum Estimate of Forced Labour in the World*, Ginebra, OIT, 2005.
- OIT. *Informe de la Comisión de Expertos de la OIT*, 2003.

- CIDH. *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, 29 septiembre 1997. OEA/Ser.L/V/II.97 Doc. 29 rev.1
- Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148.