



Presentación para:

**AUDIENCIA PÚBLICA ANTE EL CONSEJO CONSTITUCIONAL
21 DE JUNIO DE 2023**

Suscribiente:

Fundación Libera contra la Trata de Personas y la Esclavitud en Todas sus Formas

Antecedentes de Fundación Libera

Fundación Libera contra la Trata de Personas y la Esclavitud en Todas sus Formas es una organización sin fines de lucro chilena fundada el año 2016, que busca prevenir y combatir la trata de personas y las formas de esclavitud contemporáneas en Chile y Latinoamérica.

Equipo editor:

Carolina Rudnick Vizcarra

Marcia Guerra Capanema

Paz González Lever

Sonia Lahoz Ubach

www.libera.org

contacto@libera.org



La esclavitud contemporánea, su prohibición y la protección y garantía de la libertad

Síntesis de la presentación

El artículo 16.03 del borrador de la comisión experta, que consagra el derecho a la igualdad ante la ley, dispone en la cuarta frase del primer inciso, la afirmación “En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre.” Creemos de vital importancia reemplazar dicha frase por la prohibición expresa de la conducta, proponiendo al efecto la frase “Se prohíbe la esclavitud, el trabajo forzado, la servidumbre y la trata de personas en cualquiera de sus formas”, reemplazando la anterior afirmación por un mandato imperativo, y que se enlaza armónicamente con el mandato posterior con que se inicia el inciso segundo, sobre la prohibición de la discriminación.

Deseamos dar a conocer al Consejo Constitucional la importancia de consagrar expresamente la prohibición de la esclavitud y sus formas contemporáneas, y no dejarlo establecido como un principio y una realidad dada, pues es todo lo contrario.

La esclavitud es un concepto jurídico, definido por tratados internacionales vinculantes para Chile, que en su núcleo central constituye un concepto político. Este concepto político determina quienes son sujetos de derechos y parte de nuestra comunidad de semejantes.

La naturaleza, magnitud y alcance de las denominadas formas de esclavitud contemporánea exceden el estrecho enfoque de ser asuntos de política criminal o delitos de criminalidad organizada.

Por el contrario, las figuras de trata de personas, trabajo forzado, servidumbre, explotación sexual, venta de niños, corresponden a prácticas transversales, sistemáticas que inundan los mercados y la sociedad, y Chile no es la excepción.

Tanto los agentes del Estado como los ciudadanos contribuyen de manera directa o indirecta en la existencia de personas sometidas a explotación, subordinación y dependencia, que encuentran limitado su acceso a la justicia y que se ven afectados en su derecho a la igualdad ante la ley, la prohibición de discriminación y el pleno goce y disfrute de sus derechos humanos. Esto se ha visto acrecentado por las crisis migratorias de la región y la recesión económica post-covid.



Ideas centrales

1. La esclavitud **no es cosa del pasado. Es una realidad** que ocurre de manera **transversal** en todos los países y tiñe **todo el mercado global**.
2. La esclavitud es un **concepto jurídico**, definido por tratados internacionales vinculantes para Chile, que en su esencia constituye un **concepto político**. Este concepto político determina *quiénes* son sujetos de derechos y miembros de nuestra comunidad de semejantes. El esclavo no es un sujeto de derechos, es un **objeto de derecho**. Los dos rasgos que definían jurídicamente la esclavitud cuando ésta se hallaba permitida **son la realidad material de las personas que en la actualidad están sujetas a esclavitud: 1) Subordinación ilimitada; e 2) Incapacidad legal e institucional**.
3. En tal sentido, el **objetivo último** de la prohibición de esclavitud es el **fin de toda dominación. Y la esencia última** de la prohibición de la esclavitud recuperar un **principio de justicia**: el principio de **justicia conmutativa** que rige las relaciones entre los individuos en su calidad de tales: para que una relación entre sujetos de derechos, libres e iguales, sea justa, **debe haber la idéntica contraprestación entre el dar y el recibir**. Cuando en mi intercambio con el otro no cumplo ese criterio, lo utilizo como si fuera una cosa, no respetando su calidad de **sujeto de idéntica dignidad**.
4. La **naturaleza, magnitud y alcance** de las denominadas **formas de esclavitud contemporánea** exceden el estrecho enfoque de ser asuntos de política criminal o delitos de criminalidad organizada. Por el contrario, la esclavitud contemporánea, manifestada en las figuras como la trata de personas, el trabajo forzado, la servidumbre, la explotación sexual, la venta de niños, entre otras, corresponden a **prácticas transversales, sistemáticas que inundan los mercados y la sociedad, y Chile no es la excepción**. Se estima que 40 millones de personas a nivel mundial están sometidas a algún tipo de esclavitud: 25 millones en trabajo forzado, que incluye la categoría de explotación sexual; y 15 millones en matrimonio forzado.
5. Tanto los **agentes del Estado como los ciudadanos y empresas contribuyen de manera directa o indirecta** en la existencia de personas sometidas a explotación, subordinación y dependencia, que encuentran limitado su acceso a la justicia y que se ven afectados en su derecho a la igualdad ante la ley, la prohibición de discriminación y el pleno goce y disfrute de sus derechos humanos. Esto se ha visto acrecentado por las crisis migratorias de la región y las políticas migratorias restrictivas con que han respondido los países, y Chile en particular.
 - La esclavitud contemporánea no puede entenderse sino es en el marco de una **economía globalizada** compuesta por **cadena globales de valor** que han tercerizado en países pobres la mano de obra productora de los bienes y servicios en beneficio de países compradores ricos; o bien se han beneficiado, directa o indirectamente, de las migraciones forzadas impulsadas por la globalización de la



pobreza y los conflictos políticos y económicos regionales, como el éxodo venezolano en nuestra región.

- Las formas de esclavitud contemporánea **están ocurriendo en la economía lícita**. La que ha identificado la OIT ha sido confirmado por nosotras en Chile y por nuestros colegas en América Latina, Asia, Europa y África: la trata y el trabajo forzado ocurren en la **agricultura y horticultura, en la construcción, en la industria textil y de manufactura, en la hotelería y servicios, en la minería e industria forestal, en la pesca industrial, en el procesamiento y envasado de alimentos, en el transporte, en el servicio doméstico y otros trabajos de cuidado y limpieza, y en la industria sexual y prostitución**.
6. La comprensión que se requiere para abordar la esclavitud contemporánea exige reconocer que la **masividad de las notas de subordinación ilimitada e incapacidad legal e institucional** que observamos no se trata de casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino de una **situación estructural** y de un fenómeno social y cultural enraizado en las costumbres y mentalidades en todas partes del mundo fundadas en una **cultura de violencia y discriminación basada en la categoría ficticia de inferioridad**.
 7. Asimismo, **la esclavitud contemporánea** está íntimamente ligada al **cambio climático y la devastación ambiental**, como lo demuestran las últimas investigaciones en la materia (https://www.antislavery.org/wp-content/uploads/2021/06/ASI_ViciousCycle_Report_Spanish_web.pdf).
 - Desde una **perspectiva causal**, la conexión consiste en que la devastación ambiental y el cambio climático fuerzan a poblaciones generalmente vulnerables a migrar, exponiéndose a ser sometidos a alguna forma de explotación. Al mismo tiempo, las actividades extractivistas que generan devastación ambiental y contribuyen al cambio climático, reclutan forzosamente a personas a quienes someten a trabajos forzados. Desde una **perspectiva sistémica**, la conexión es simbólica: el *ethos* que fomenta la explotación de un ser humano es el mismo *ethos* de quienes, en su actividad comercial, destruyen la Naturaleza.
 8. Ello ocurre porque los conceptos jurídicos básicos de nuestros sistemas jurídicos se basan en el **paradigma del titular de derechos** como **“el dueño”**. El derecho está construido sobre la base de la **noción dueño-cosa**. Pero eso es falso. Esa no es la relación jurídica fundamental y es una noción que niega la realidad. La noción jurídica fundamental es la relación **madre-criatura**, esto es, nutrición y conservación de la vida. La responsabilidad es multicausal, sistémica y se contribuye colectivamente al bienestar del individuo y la comunidad.
 9. Entender estas nociones nos lleva a la comprensión del sistema social como un **todo interconectado e interdependiente**: La distinción entre lo público y lo privado se desdibuja: todos contribuimos a la libertad de los otros, y los otros contribuyen a mi libertad.



Para efectos de que la Constitución garantice el derecho fundamental a la libertad y a no ser sometido a esclavitud, servidumbre, trabajo forzado y otras formas de explotación, proponemos:

Reemplazar del texto original:

Artículo 16.03

La Constitución asegura a todas las personas:

El derecho a la igualdad ante la ley, a la igual protección de la ley y a la no discriminación. Ni la ley ni la autoridad podrán establecer diferencias arbitrarias. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiado. **En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre.**

Se prohíbe toda forma de discriminación, directa o indirecta. Los poderes públicos, en sus actuaciones, deberán tener especialmente en consideración la confluencia de más de un motivo de diferencia arbitraria.

Para que este derecho se realice, el Estado deberá adoptar las medidas apropiadas y los ajustes razonables que sean necesarios.

Por la siguiente propuesta:

La Constitución asegura a todas las personas:

El derecho a la igualdad ante la ley, a la igual protección de la ley y a la no discriminación. Ni la ley ni la autoridad podrán establecer diferencias arbitrarias. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiado. **Se prohíbe la esclavitud, el trabajo forzado, la servidumbre y la trata de personas en cualquiera de sus formas.**

Se prohíbe toda forma de discriminación, directa o indirecta. Los poderes públicos, en sus actuaciones, deberán tener especialmente en consideración la confluencia de más de un motivo de diferencia arbitraria.

Para que estos derechos se realicen, el Estado deberá adoptar las medidas apropiadas y los ajustes razonables que sean necesarios.



Observaciones finales

Hay aspectos claves que se han desarrollado en la vanguardia del derecho en los últimos años, que constituyen **principios jurídicos fundamentales** para la erradicación de la esclavitud contemporánea y de toda forma de dominación y explotación que permite responder las preguntas de la Comisión. Estos conceptos son:

- **La responsabilidad de todos los actores sociales, y en particular las empresas, en la erradicación de la esclavitud contemporánea:** El fin de toda dominación no es prerrogativa exclusiva del Estado en el mundo contemporáneo. Los sujetos en su calidad de particulares, la practican, la promueven y la perpetúan.
- El rol del sector privado es clave y debe establecerse imperativamente su responsabilidad legal en la prevención, mitigación y remediación de violaciones a los derechos humanos.

En esta materia, es fundamental tener en consideración la nueva directriz jurídica de los **Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas**, (https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf) que recoge las obligaciones de los Estados y las empresas en la protección y respeto de los derechos humanos.

El desafío del derecho para garantizar el pleno respeto y garantía de los derechos humanos es imaginar normas que permitan generar dispositivos para el **cambio de conciencia**. **La existencia real del Derecho, en última instancia, depende siempre de las creencias de los individuos**. Por ello, es crucial introducir **normas obligatorias en formación de los agentes estatales** y normas que contribuyan a entender la noción de responsabilidad sistémica de los individuos en su conexión con el todo al que pertenecen.



Índice Presentación

I. Conceptos y tratados internacionales.

1. Qué es la esclavitud.
2. Qué es la justicia.
3. Qué es la libertad.
4. Qué son los derechos.
5. ¿Qué tiene que ver todo esto con la esclavitud? Relación entre justicia, derechos y esclavitud.
6. Tratados internacionales en la materia.
7. La Trata de Personas.

II. La Esclavitud hoy.

III. Esclavitud y Ecocidio.

IV. Propuestas constitucionales:

1. **Propuesta jurídica:** Consagración explícita de la prohibición de esclavitud y sus formas.

V. Propuestas constitucionales adicionales vinculadas a la eficacia de la prohibición de esclavitud:

1. Fundamentos filosóficos y propuestas jurídicas.

- 1) La libertad como verbo Vs. La libertad como sustantivo.
- 2) Nuevos estándares internacionales: Incorporar las nociones de los Principios Rectores de Naciones Unidas en Empresas y Derechos Humanos.

2. Propuestas institucionales.

- 1) Modernización del Estado e incorporación de principios epistemológicos: Exigencia de formación permanente consagrada constitucionalmente.
- 2) Poderes de fiscalización sectorial autónomos.



I. Conceptos y tratados internacionales.

1. ¿Qué es la esclavitud?

La esclavitud es la condición de una persona que, en mayor o menor grado, se la trata como una cosa.

La esclavitud fue definida legalmente en la Convención sobre la Esclavitud de 1926. Esta Convención fue ratificada por Chile, y la define en su artículo 1 como:

“La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los poderes que da el derecho de propiedad o algunos de ellos”.

¿Qué son los poderes del derecho de propiedad?

Los poderes o atributos de la propiedad es lo mismo que decir los poderes o facultades que tengo sobre la cosa de la que soy dueño.

Cuando yo soy dueño o propietario de una cosa, yo tengo tres facultades sobre ella:

- Tengo la facultad de usarla: significa que el propietario puede utilizar o servirse de la cosa.
- Tengo la facultad de gozar de ella: el dueño de una cosa está legitimado para beneficiarse de los frutos y productos que produce la cosa. Por ejemplo, en el caso de los árboles, sus frutos o su madera para construir objetos, en el caso de los animales, sus crías.
- Tengo la facultad de disponer de ella: el dueño puede disponer de la cosa a su voluntad y arbitrariamente, con las limitaciones que surgen de la ley o del derecho ajeno. Puedo disponer de ella materialmente, modificándola o destruyéndola. Y además, puedo disponer jurídicamente de la cosa, esto es celebrando negociaciones con terceros con respecto de ella, sea dándola en arriendo, gravándola con prendas, hipotecas o transfiriéndolas.

Si trasladamos estos conceptos a la definición de esclavitud de la Convención, debemos entender que la esclavitud es:

la condición o estatus de una persona que se la usa, se dispone de sus talentos y capacidades o se la vende, intercambia, arrienda o posee, sin importar su voluntad, como si fuera un objeto.



La esclavitud es un fenómeno que ha acompañado a la humanidad a lo largo de su historia, y su **raíz** se halla en la **ruptura del equilibrio de las relaciones o modos de trato entre individuos.**

Para entender este desequilibrio, debemos recordar qué es la justicia, la libertad y los derechos humanos.



2. ¿Qué es la justicia?

La justicia es una virtud que ha sido definida por filósofos antiguos como el dar a cada uno lo suyo.

Pero, ¿que es lo suyo de cada uno? ¿Cómo podemos saber que es eso o cuánto es eso?

Aristóteles nos entrega una respuesta que ha acompañado la historia del pensamiento. El distingue una justicia de las distribuciones y una justicia en los modos de trato entre humanos.

La **justicia de las distribuciones -o justicia distributiva-** consiste en la justicia que se aplica en la repartición de cargas y bienes públicos, y su determinación se hace en base a un criterio de igualdad proporcional o geométrica: a cada uno según sus méritos o sus necesidades.

Este es el criterio de justicia que se aplica en las **relaciones de los individuos con el Estado y los bienes comunes**. La repartición de los cargos y cargas públicas se debe hacer en base a los **méritos y necesidades**, y por eso las personas pagan distintos impuestos, reciben distintos subsidios o bien tienen distintos premios o reconocimientos. Es la justicia que debe aplicarse en el acto de distribución del bien común, y como es proporcional (al mérito o necesidad), lo que se recibe nunca es igual para cada ser humano.

La **justicia de los modos de trato -justicia conmutativa-** es la justicia que rige las **relaciones e intercambios entre privados**. El criterio de justicia que se aplica aquí es un criterio de **proporcionalidad aritmética: una relación es justa cuando lo que cada una da es aritméticamente igual a lo que la otra recibe. Una relación es justa cuando se da una equivalencia absoluta entre el mutuo dar y recibir.**

Las **relaciones contractuales y los intercambios se rigen por el criterio de justicia conmutativa**. Los contratos privados que celebran los individuos, incluido el contrato laboral o la contratación de servicios requieren, para ser considerados justos, que lo que entrega cada sujeto sea idéntico en valor a lo que recibe y viceversa.

En los intercambios, dar lo debido supone restituir: yo le devuelvo al otro lo que es suyo. Que es lo mismo que yo recibí.



3. ¿Qué es la libertad?

Desde una perspectiva ontológica, la libertad es **la capacidad de aprehender la posibilidad de ser.**

¿De ser qué?

De ser la mejor versión de nuestra potencialidad.

En otras palabras, **la libertad es la capacidad de desplegar y desarrollar todo nuestro potencial, todos los talentos y habilidades que nos permiten nuestro cuerpo, mente y conciencia.**

La libertad como potencialidad puede ser fomentada o no, desarrollada o no, conquistada o no. Los seres humanos están llamados a desplegar esa capacidad hasta el límite de sus habilidades, y a veces, más allá.

La libertad no es una noción absoluta, la libertad tiene grados.

Estos grados o niveles de libertad están relacionados con los diferentes ordenes de necesidades vitales humanas y a las características únicas con que cada uno nace.

Las capacidades humanas están conectadas entre sí de una manera sistémica, donde ciertas capacidades se desarrollan y despliegan gracias al desarrollo de otras capacidades primarias.

Esto crea una superposición de ordenes de capacidades donde algunas tienen más influencia que otras. Por ejemplo, no es lo mismo ser privado de la libertad ambulatoria que de la capacidad de contraer matrimonio. Ambas son libertades legítimas, que deben ser respetadas y protegidas, pero la privación de la primera es más seria y violenta en cuanto amenaza más grados y capas de libertad y, por lo tanto, causa más daño que la segunda (restringe con más fuerza capas adicionales de despliegue de nuestras potencialidades, por ejemplo, la de contraer matrimonio).

La libertad es como una cebolla, con muchas capas, donde, siendo todas importantes para desplegar todo nuestro potencial, cada capa apunta a una dimensión distinta que nos permite ir profundizando en nuestro ser libre, en nuestra capacidad de autodeterminación y de alcanzar nuestra noción de vida buena.

Se puede ser más libre o ser menos libre, dependiendo de factores externos y de factores internos de las personas.



La libertad se conquista removiendo los obstáculos que la restringen y fortaleciendo aquellos que la promueven y estimulan.

Por ello, es una capacidad que requiere ser nutrida para ser desplegada. Y en efecto, es posible ver como el acceso al conocimiento, el goce de seguridad individual y satisfacción de necesidades materiales básicas y de salud, permiten que cada individuo tenga mas chances de desarrollarse.

La libertad como potencialidad intrínseca del ser humano ha sido protegida por las leyes, reconociéndolas como derechos fundamentales.



4. ¿Qué son los derechos?

Que una persona tenga mas o menos libertad, sea mas o menos libre, depende, en las sociedades modernas, de la posibilidad de que pueda ejercer mas o menos derechos reconocidos jurídicamente. Los derechos, y particularmente los derechos humanos, son los que permiten desplegar esa libertad.

Los derechos son atributos de las personas, titularidades básicas que les permiten florecer como seres humanos, y asegurarles una vida de bienestar y evolución consciente y plena.

Solo es capaz de desplegar todo su potencial, aquel a quien se le es reconocido y puede ejercer derechos: derecho a la vida, derecho a su integridad física y síquica, derecho a la autodeterminación, derecho a la libertad ambulatoria, derecho al trabajo, a la salud, a la libertad sexual, a la educación, a participar activamente en la vida publica, a la propiedad, etc.



5. ¿Qué tiene que ver todo esto con la esclavitud?

La definición de esclavitud de la Convención de 1926 recoge un principio de justicia conmutativa, esto es, un principio de que es lo justo en las relaciones entre sujetos privados.

La esclavitud es la ruptura radical de la justicia conmutativa que debe regir toda relación privada entre individuos, todo mutuo dar y recibir entre sujetos de derecho: equivalencia total de las prestaciones, única condición que asegura la libertad e igualdad de los individuos en su calidad de semejantes.

Este principio de justicia -de equilibrio lógico en los intercambios- es una **ley de la Naturaleza**, que al igual que el universo físico, **rige las relaciones y convivencia humana.**

La esclavitud **tiene la forma de violación de derechos** utilizando la forma de **intercambios radicalmente injustos**. La esclavitud se manifiesta jurídicamente como la **violación de alguno o todos los derechos humanos excepto la vida, ejerciendo sobre la víctima alguno de los poderes que da el derecho de propiedad.**

Como violación de derechos en los intercambios entre individuos, **la esclavitud no es una noción única y absoluta. La esclavitud tiene grados, es un espectro**, que se corresponde a los diferentes rangos de posibles violaciones a los derechos humanos, violaciones que pueden ser diferentes en naturaleza (porque violenta derechos diferentes), como en alcance (personas, entorno, duración, intensidad). Estas distintas formas se manifiestan jurídicamente en las múltiples formas de explotación que contempla tanto el delito de trata de personas y como otras figuras autónomas, como el delito de trabajo forzado o el delito de explotación sexual comercial infantil.

La esclavitud implica anular la capacidad de autodeterminación, la potencialidad de construirnos y desarrollarnos porque un otro, en el tratamiento que nos da, y por la disparidad de fuerzas o poderes entre ambos, es capaz de sujetarme a una situación en la que se me usa, goza o dispone de mi contra mi voluntad.

La esclavitud es la condición de una persona donde **esas potencialidades son anuladas, pues ejercitamos sobre un individuo, no la contraprestación equivalente que corresponde en el intercambio**, sino que la usamos, gozamos los frutos de sus talentos o habilidades o bien disponemos de ella tomando decisiones sin importar su voluntad y su querer.



6. Tratados internacionales en la materia suscritos por Chile.

1) Esclavitud.

Convención sobre la Esclavitud. Firmado en Ginebra el 25 de septiembre de 1926.

Artículo 1.

A los fines de la presente Convención se entiende que:

1. La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.
2. La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos.

2) Trabajo Forzado.

OIT Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29). Adoptado en Ginebra, 14ª reunión CIT (28 junio 1930).

Artículo 2.

1. A los efectos del presente Convenio, 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.

OIT Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105). Adoptado en Ginebra, 40ª reunión CIT (25 junio 1957).

Artículo 1

Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio:

- (a) como medio de coerción o de educación políticas o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;
- (b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;
- (c) como medida de disciplina en el trabajo;



- (d) como castigo por haber participado en huelgas;
- (e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

Artículo 2

Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a tomar medidas eficaces para la abolición inmediata y completa del trabajo forzoso u obligatorio, según se describe en el artículo 1 de este Convenio.

Protocolo 2014 del Convenio 29 de la OIT sobre Trabajo forzado

Artículo 1

1. Al dar cumplimiento a sus obligaciones en virtud del Convenio de suprimir el trabajo forzoso u obligatorio, todo Miembro deberá adoptar medidas eficaces para prevenir y eliminar su utilización, proporcionar a las víctimas protección y acceso a acciones jurídicas y de reparación apropiadas y eficaces, tales como una indemnización, y sancionar a los autores del trabajo forzoso u obligatorio.
2. Todo Miembro deberá formular, en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, una política y un plan de acción nacionales a fin de lograr la supresión efectiva y sostenida del trabajo forzoso u obligatorio que prevea la adopción de medidas sistemáticas por parte de las autoridades competentes y, si procede, en coordinación con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, así como con otros grupos interesados.
3. Se reafirma la definición de trabajo forzoso u obligatorio contenida en el Convenio y, por consiguiente, las medidas mencionadas en el presente Protocolo deberán incluir actividades específicas para luchar contra la trata de personas con fines de trabajo forzoso u obligatorio.

Artículo 2

Las medidas que se han de adoptar para prevenir el trabajo forzoso u obligatorio deberán incluir:

- (a) educación e información destinadas en especial a las personas consideradas particularmente vulnerables, a fin de evitar que sean víctimas de trabajo forzoso u obligatorio;
- (b) educación e información destinadas a los empleadores, a fin de evitar que resulten involucrados en prácticas de trabajo forzoso u obligatorio;
- (c) esfuerzos para garantizar que:



- (i) el ámbito de la legislación relativa a la prevención del trabajo forzoso u obligatorio y el control de su cumplimiento, incluida la legislación laboral si procede, abarquen a todos los trabajadores y a todos los sectores de la economía, y
- (ii) se fortalezcan los servicios de inspección del trabajo y otros servicios responsables de la aplicación de esta legislación;
- (d) la protección de las personas, en particular los trabajadores migrantes, contra posibles prácticas abusivas y fraudulentas en el proceso de contratación y colocación;
- (e) apoyo a los sectores público y privado para que actúen con la debida diligencia a fin de prevenir el trabajo forzoso u obligatorio y de responder a los riesgos que conlleva; y
- (f) acciones para abordar las causas generadoras y los factores que aumentan el riesgo de trabajo forzoso u obligatorio.

Artículo 3

Todo Miembro deberá adoptar medidas eficaces para identificar, liberar y proteger a todas las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio y para permitir su recuperación y readaptación, así como para proporcionarles otras formas de asistencia y apoyo.

3) Trata de personas y explotación de la prostitución ajena.

Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 317 (IV), de 2 de diciembre de 1949

Artículo 1

Las Partes en el presente Convenio se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1) Concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona; 2) Explotare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona.

Artículo 2

Las Partes en el presente Convenio se comprometen asimismo a castigar a toda persona que: 1) Mantuviere una casa de prostitución, la administrare o a sabiendas la sostuviere o participare en su financiamiento; 2) Diere o tomare a sabiendas en arriendo un edificio u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena.

Artículo 3



En la medida en que lo permitan las leyes nacionales serán también castigados toda tentativa de cometer las infracciones mencionadas en los artículos 1 y 2 y todo acto preparatorio de su comisión.

4) Prácticas Análogas a la Esclavitud.

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.

Artículo 1.

- a) **La servidumbre por deudas**, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;
- b) **La servidumbre de la gleba**, o sea, 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;
- c) Toda institución o práctica en virtud de la cual: (**Matrimonio forzado**)
 - i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;
 - ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;
 - iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona;
- d) (**Venta de Niños**) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.

5) Trata de Personas.

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente de mujeres y niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la



Delincuencia Organizada Transnacional. Adoptada y abierta a firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General Resolución 55/25 15 de Noviembre de 2000.

Artículo 3.- Definiciones.

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;



7. ¿Qué es la trata de personas?

La trata es el último estadio de desarrollo de tipos penales contra la esclavitud y en su esencia consiste en el **comercio de seres humanos**.

La trata de personas sanciona el comercio de personas que migran, -sea de país, sea de región- y que se ven captadas y trasladadas por sujetos que, generalmente a través de falsas ofertas de empleo, los fuerzan, física o psicológicamente, a realizar labores a los que no pueden ofrecer resistencia.

La trata de personas es un delito que los países de Naciones Unidas definieron el año 2000, al suscribir la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, mundialmente conocido como el Protocolo de Palermo.

La trata, entendida como el mercado o comercio de seres humanos, sanciona todas las actividades que ello implica: desde captar a las víctimas, hasta transportarles y luego explotarlas.

¿Cuál es la relación entre esclavitud y trata?

La trata pone a personas en situación de esclavitud. Es una de las actividades que genera personas esclavas.

La trata, técnicamente, no es esclavitud, pero la incluye, pues sanciona las violaciones a los derechos fundamentales que ese comercio implica como fase final de la transacción: **explotación sexual, trabajos forzados, extracción de órganos, esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud como el matrimonio forzado, matrimonio infantil, trabajo infantil, servidumbre por deudas y peonaje.**

Como es la actividad del comercio, la persona víctima puede encontrarse en distintas fases de la transacción, desde las fases primarias de captación y no necesariamente sufriendo aun la explotación.

La esclavitud actualmente se incluye dentro del concepto de trata como la forma de explotación más radical de todas.

La trata con fines de explotación del Protocolo de Palermo es una forma de esclavitud, y, como forma de esclavitud, recoge las notas características de esta institución cuando existía legalmente y que en la actualidad corresponde a la experiencia material de quienes la sufren:



- **La subordinación ilimitada:** *Los esclavos están sujetos a decisiones respecto de su conducta, familia, trabajo y salario a un grado al cual las personas libres no lo están, tanto por que el dueño/empleador concentra en el o ella el poder de decidir, como porque ese poder es ilimitado en extensión, espacio y tiempo.*
- **La incapacidad legal e institucional:** *Los esclavos no tienen acceso a las instituciones que les permitan escapar de su estatus subordinado. Experimentan una inferioridad de estatus en relación a los miembros más privilegiados de la comunidad.*

Estas dos notas características pueden ser reconocidas en la experiencia material de las personas que sufren trata con fines de explotación.



II. La Esclavitud hoy

La trata de personas con fines de explotación actual no puede entenderse sino es en el marco de una **economía globalizada compuesta por cadenas globales de valor** que han tercerizado en **países pobres** la mano de obra productora de los bienes y servicios en beneficio de países compradores ricos; o bien se han beneficiado, directa o indirectamente, de las **migraciones forzadas** impulsadas por la globalización de la pobreza y los conflictos políticos y económicos regionales, como el éxodo venezolano en nuestra región.

La trata de personas con fines de explotación **está ocurriendo en la economía lícita**. La que ha identificado la OIT ha sido confirmado por nosotras en Chile y por nuestros colegas en América Latina, Asia, Europa y África: la trata con fines de trabajo forzado ocurre en **la agricultura y horticultura, en la construcción, en la industria textil y de manufactura, en la hotelería y servicios, en la minería e industria forestal, en la pesca industrial, en el procesamiento y envasado de alimentos, en el transporte, en el servicio doméstico y otros trabajos de cuidado y limpieza, y en la industria sexual y prostitución**.

El rol del sector privado es clave y debe establecerse imperativamente su responsabilidad legal en la prevención, mitigación y remediación.

Patrones del delito

Observamos en Latinoamérica y en Chile patrones que se repiten en otras regiones del mundo. **La agricultura, la construcción, la industria acuícola, la industria de servicios y el servicio doméstico emplea migrantes regionales indocumentados, mujeres pobres, indígenas y niños bajo condiciones de trabajo forzado.**

En los campos, en los sitios de construcción y en restaurantes y dependencias privadas los trabajadores viven en terribles condiciones sanitarias, sin acceso a agua y sin acceso a comida o con escasa comida. Son reclutados a través de contratistas formales e informales, sujetos a escasa supervisión estatal, quienes los amenazan con la pérdida de su estatus migratorio o derechamente la deportación para lograr la no resistencia a sus demandas, que incluyen horas excesivas, no pago de horas extras, condiciones de trabajo difíciles y peligrosas; maltrato y discriminación; condiciones de vida degradantes; retención de salarios, deducciones ilegítimas y falta de pago de horas extraordinarias, que se ha incrementado en pandemia; restricción del acceso a recursos y represalias, restricción de movimiento y aislamiento, hostigamiento sexual; y violencia psicológica y física.

Los riesgos para la salud a la que son expuestos y sometidos son sistémicos, recurrentes y pueden identificarse en diversas prácticas operativas. Se les niega descanso y vacaciones, se les niega licencias médicas remuneradas, y en el marco de la pandemia de Covid 19 se han visto expuestos a trabajar sin condiciones de protección.



Estadísticas

Según las últimas Estimaciones Globales de la Esclavitud Moderna 2022, elaborado por la OIT y Walk Free Foundation, en colaboración con la OIM:

50 millones de personas han sido víctimas de esclavitud moderna. Esto incluye:

- 28 millones de personas en trabajo forzado (incluye explotación sexual).
- 22 millones de personas en matrimonio forzado.

Prevalencia

En 2016, a nivel mundial, por cada mil personas, 5.4 fueron víctimas de esclavitud moderna. De cada mil adultos, 5.9 son víctimas de esclavitud. De cada mil, 4.4 niños y niñas son víctimas de esclavitud.

Género

El 71% de las víctimas de esclavitud moderna son mujeres y niñas.

Niños, niñas y adolescentes

Una de cada cuatro víctimas de esclavitud moderna es menor de edad.

Servidumbre por deuda

La servidumbre por deuda afecta a la mitad de las víctimas de trabajo forzado impuesto por actores privados.

Trabajo Forzado y sector privado

De acuerdo a la OIT (2012) el 80% del trabajo forzado ocurre en el sector privado lícito.



III. Esclavitud y Ecocidio.

La conexión causal.

La vinculación de la esclavitud con el cambio climático refiere, en última instancia, a los modelos de producción y reproducción de la vida que nuestros sistemas han incorporado.

El cambio climático está poniendo en peligro la subsistencia de las personas, aumentando su vulnerabilidad y provocando movimientos de migración. Al mismo tiempo, la pandemia de COVID-19 está empeorando las desigualdades económicas y sociales existentes y llevando a millones de personas a situaciones de vulnerabilidad y explotación.

Según un informe del Banco Mundial publicado en 2018, más de 140 millones de personas podrían verse desplazadas solamente por los efectos del cambio climático para el año 2050 si no se toman suficientes medidas climáticas.⁴ Investigaciones anteriores también han establecido un vínculo claro entre la migración riesgosa y varias formas de explotación, incluyendo la trata, la servidumbre por deudas y el trabajo forzoso.

La investigación de AntiSlavery International, apoyada por Libera, “De un Círculo vicioso a uno virtuoso: El cambio climático, la destrucción medioambiental y la esclavitud contemporánea” de 2021 (https://www.antislavery.org/wp-content/uploads/2021/06/ASI_ViciousCycle_Report_Spanish_web.pdf) confirma que dichos fenómenos se encuentran estrechamente entrelazados. Se encontró evidencia de que los impactos negativos del cambio climático son un factor significativo tras la migración, la que inician muchas personas incluso cuando saben que podrían ser explotadas.

Los participantes de la investigación describieron un escenario de creciente presión social, económica y medioambiental. Una y otra vez, los participantes describieron los efectos del cambio climático, tales como la pérdida de cultivos debido a inundaciones, la muerte de ganado debido a heladas repentinas y la falta de agua para la irrigación y el consumo propio. Dichos golpes muchas veces constituyen «la última gota» para personas que ya se encuentran en situaciones precarias, y las obligan a abandonar sus tierras o a mudarse lejos de sus familias para intentar suplementar sus ingresos.

No obstante, se encontró evidencia de que otros factores medioambientales también están influenciando la decisión de migrar. Entre estos, el principal es el impacto de los sectores extractivos o agroindustriales que ocupan tierras, talan bosques y contaminan el aire, el agua y el suelo, lo que hace que la agricultura e incluso la vida ya no sean posibles. Por ejemplo, estudios recientes han mostrado que la agricultura industrializada, especialmente los cultivos como la soja, el aceite de palma y la caña de azúcar, era responsable por niveles «vertiginosos» de deforestación global. Por otro lado, tanto la agroindustria como la



minería a gran escala requieren cantidades significativas de un recurso hídrico cada vez más escaso, al que se obtiene acceso con el apoyo del Estado y a costas de los pequeños agricultores y el consumo humano y animal.

Esta combinación de dinámicas no sólo obliga a las personas a migrar, sino que además viola muchos de sus derechos humanos fundamentales. Por ejemplo, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (el tratado de derechos humanos más ampliamente ratificado de la historia) estipula que los niños tienen derecho a la educación, la recreación y a un estándar adecuado de vida. Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece el derecho al trabajo, la salud y a un estándar adecuado de vida, mientras que la ONU ha reconocido el derecho humano al agua. La mayoría de estos derechos, si es que no todos, son violados o se ven amenazados por los efectos del cambio climático y la destrucción medioambiental.

Además, las personas forzadas a migrar bajo dichas circunstancias lo hacen en condiciones de vulnerabilidad, lo que los expone al riesgo de la explotación y el abuso. Muchos acaban trabajando, directa o indirectamente, en los mismos sectores destructivos antes mencionados. De esta manera, su trabajo también contribuye al cambio climático y el daño ambiental, y así se cierra el círculo vicioso. Estos resultados reflejan una realización emergente de que la degradación ambiental y la deforestación no sólo son una consecuencia, sino también una causa de vulnerabilidad que puede llevar a la explotación y abuso.

La investigación de AntiSlavery International indica que la relación entre el cambio climático, la destrucción medioambiental y la esclavitud contemporánea es multidimensional y la representan como un círculo: los impactos del cambio climático agravan vulnerabilidades económicas y ambientales existentes y exacerbando la exclusión y la marginalización, lo cual lleva a que algunas de estas personas acaben en situaciones de servidumbre por deudas, explotación laboral y sexual, y condiciones análogas a la esclavitud. Por lo demás, muchas de estas personas terminan trabajando, directa e indirectamente, en actividades que causan la devastación medioambiental, lo cual hace que se produzcan más emisiones que por su parte aumentan el cambio climático.

La conexión ético-simbólica.

Desde una perspectiva sistémica, la conexión entre la devastación ambiental, el cambio climático y la esclavitud contemporánea, es simbólico-cultural: el *ethos* que fomenta la explotación de un ser humano es el mismo *ethos* de quienes, en su actividad comercial, destruyen la Naturaleza.



Ello ocurre porque los conceptos éticos-jurídicos básicos de nuestros sistemas jurídicos se basan en el **paradigma del titular de derechos** como “**el dueño**”. El derecho está construido sobre la base de la **noción dueño-cosa**. Pero eso es falso. Esa no es la relación jurídica fundamental y es una noción que niega la realidad. La noción jurídica fundamental es la relación **madre-criatura**, esto es, nutrición y conservación de la vida. La responsabilidad es multicausal, sistémica y se contribuye colectivamente al bienestar del individuo y la comunidad.

Debemos incorporar los nuevos paradigmas a que nos desafía la encrucijada evolutiva actual: dependemos los unos de los otros, nos necesitamos los unos a los otros. Necesitamos avanzar del paradigma patriarcal del milenio anterior que entendía que cada uno de nosotros es un ser solo, aislado, inexorablemente separado del otro y reconocer que somos un sistema interconectado e interdependiente, en lo local, en lo nacional y en lo global.

Entender estas nociones nos lleva a la comprensión del sistema social como un **todo interconectado e interdependiente**: La distinción entre lo público y lo privado se desdibuja: todos contribuimos a la libertad de los otros, y los otros contribuyen a mi libertad.



IV. Propuestas constitucionales.

1. Propuesta jurídica: Consagración explícita de la prohibición de esclavitud y sus formas contemporáneas.

Para efectos de que la Constitución garantice el derecho fundamental a la libertad y a no ser sometido a esclavitud, servidumbre, trabajo forzado y otras formas de explotación, proponemos:

Reemplazar del texto original la frase destacada:

Artículo 16.03

La Constitución asegura a todas las personas:

*El derecho a la igualdad ante la ley, a la igual protección de la ley y a la no discriminación. Ni la ley ni la autoridad podrán establecer diferencias arbitrarias. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiado. **En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre.***

Se prohíbe toda forma de discriminación, directa o indirecta. Los poderes públicos, en sus actuaciones, deberán tener especialmente en consideración la confluencia de más de un motivo de diferencia arbitraria.

Para que este derecho se realice, el Estado deberá adoptar las medidas apropiadas y los ajustes razonables que sean necesarios.

Por la siguiente propuesta:

La Constitución asegura a todas las personas:

*El derecho a la igualdad ante la ley, a la igual protección de la ley y a la no discriminación. Ni la ley ni la autoridad podrán establecer diferencias arbitrarias. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiado. **Se prohíbe la esclavitud, el trabajo forzado, la servidumbre y la trata de personas en cualquiera de sus formas.***

Se prohíbe toda forma de discriminación, directa o indirecta. Los poderes públicos, en sus actuaciones, deberán tener especialmente en consideración la confluencia de más de un motivo de diferencia arbitraria.

Para que estos derechos se realicen, el Estado deberá adoptar las medidas apropiadas y los ajustes razonables que sean necesarios.



En lo que respecta a tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, y el derecho constitucional comparado, es dable destacar:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 8.

1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas. 2. Nadie estará sometido a servidumbre. 3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;

Constitución de Colombia 1991 (rev. 2015)

Artículo 17.- Se prohíbe la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas.

Constitución de Estados Unidos, 13ava Enmienda

Enmienda XIII, Sección 1.

Ni la esclavitud ni la servidumbre involuntaria, con excepción de los casos en que ésta sea impuesta como castigo por delitos de los cuales el interesado haya sido convicto, podrán existir ni en los Estados Unidos ni en lugar alguno que se encuentre bajo la jurisdicción de éstos.

Sección 2. El congreso estará facultado para hacer cumplir este Artículo mediante la legislación apropiada.

Constitución de Bolivia de 2019

Capítulo Segundo. Derechos Fundamentales.

Artículo 15

V. Ninguna persona podrá ser sometida a servidumbre ni esclavitud. Se prohíbe la trata y tráfico de personas.

SECCIÓN III. DERECHO AL TRABAJO Y AL EMPLEO

Artículo 46

I. Toda persona tiene derecho:

1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.

2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias.

II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas.



III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución.

Constitución de Ecuador 2008 (rev. 2021)

CAPÍTULO 6. Derechos de libertad

Artículo 66

Se reconoce y garantizará a las personas:

29. Los derechos de libertad también incluyen:

- a) El reconocimiento de que todas las personas nacen libres.
- b) La prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre y el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas.**

El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad.

- c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias.
- d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.



V. Propuestas constitucionales adicionales vinculadas a la eficacia de la prohibición de esclavitud.

1. Fundamentos filosóficos y propuestas jurídicas.

1) La libertad como *verbo* vs. la libertad como *sustantivo*.

Los *ladrillos* de las normas jurídicas son las palabras. El lenguaje es nuestra herramienta esencial. Con él construimos los conceptos y los sentidos de las cosas, que podemos compartir intersubjetivamente.

Ahora bien, nuestro sistema conceptual ordinario, en términos del cual pensamos y actuamos, es fundamentalmente de **naturaleza metafórica** (tesis central de Lakoff y Johnson, núcleo del cognitivism experiencial).

La esencia de la metáfora es entender y experimentar un tipo de cosa en términos de otra. La estructura de una metáfora radica en la correspondencia entre un dominio de origen, generalmente una entidad de estructura simple, que hemos conceptualizado previamente a partir de nuestra interacción psicofísica con ella, con la estructura de un dominio meta, generalmente de naturaleza más abstracta.

Bajo estos postulados, simplificados en demasía, es necesario identificar las metáforas del lenguaje moral subyacentes en el catálogo de los derechos fundamentales garantizados por la Constitución en su artículo 19, y específicamente aquellas disposiciones relativas al derecho a la libertad. Descubrir las metáforas subyacentes nos permiten identificar cuál es la concepción que se tiene de la libertad en la Carta Fundamental, cómo se vive, se piensa y por ende se actúa respecto de la libertad, a partir de este texto.

Si extraemos las expresiones utilizadas en la constitución que se refieren a la libertad, nos encontramos con que la libertad: *se asegura, se ejerce, se puede privar de ella a alguien, puede ser restringida, puede ser aprobada, tienen una duración, puede ser perturbada, amenazada o suspendida*. ¿Y que quiere decir esto? ¿Qué significa cada una de esas expresiones? ¿Cuál es su sentido más “físico” directo?

A partir de las definiciones dadas a cada uno de esos verbos que se aplican a la libertad, se deduce que todos ellos, o al menos la gran mayoría, tienen como sustrato de experiencia física directa, la manipulación con un objeto de ciertas dimensiones espaciales. En este sentido, los verbos utilizados para expresar LIBERTAD tienden a ser los mismos que utilizamos para expresar nuestra manipulación de objetos físicos. Por ende, podemos concluir preliminarmente que entendemos y experimentamos la LIBERTAD como un tipo de



objeto que, puede ser asegurado, restringido, privado, suspendido, amenazado, que tiene una extensión, que tiene una duración. Ahora bien, en la búsqueda de la metáfora, ¿cuales son las realidades primarias de efectos físicos que actúan como dominio de origen? ¿Qué nos dice nuestra experiencia física directa respecto de esas expresiones?

Entender el concepto de libertad en términos de cosa, de objeto físico susceptible de manipulación y apropiación, implica asumir una metáfora del tipo: LA LIBERTAD es UN OBJETO FISICO.

Siguiendo esta línea, el dominio de origen OBJETO FISICO implica:

- que éste tiene una extensión material
- que éste tiene una consistencia física
- que éste puede sufrir presión física o cualquier otro tipo de manipulación de tipo material
- que su extensión puede ser restringida en sus límites espaciales.
- que puede limitarse o modificar su contenido físico
- que su sustancia física puede subsistir o permanecer
- que su sustancia física puede ser detenida en lo alto
- que su sustancia física puede extinguirse, agotarse: que tiene una duración
- le pertenece a alguien, es objeto de apropiación física, se posee.
- Se puede carecer de él

Estas características son todas reconducibles al concepto de libertad presente en la Constitución:

- La libertad tiene una extensión, tal como la tiene un objeto físico, en la medida que puede ser limitado espacialmente, y que podemos afirmar restricciones espaciales de similar carácter
- la libertad es asegurada por la Constitución, de la misma forma que aseguramos un objeto físico, al dotarlo de más fuerza o de soportes, también físicos, para evitar su destrucción
- La libertad se posee, tal como se posee un objeto de nuestra propiedad.
- La libertad, como objeto físico que se posee, puede ser susceptible de destrucción, de privación, de modificación en su estructura.
- La libertad tiene una duración, un tiempo útil de uso.

El que la libertad sea conceptualizada a partir de la metáfora LA LIBERTAD es UN OBJETO FISICO, es coherente con el papel que ésta cumple en la sociedad civil, y específicamente en el ámbito de las decisiones legales y judiciales.

La libertad entendida como un objeto físico le entrega una extensión “física”, funcional a los requerimientos de la convivencia social. Tal como uno es dueño de una cosa, cada uno es dueño de su libertad, un objeto que se posee en convivencia con la posesión del mismo



por otros. La dimensión ontológica de la libertad como objeto, refuerza las características de *individualidad* de la libertad, de *apropiación* de la libertad, de *extensión abarcante* de la libertad, aspectos típicos en una Constitución que obedece a un individualismo liberal que descansa en la propiedad privada y la singularidad independiente de cada uno de sus individuos. En este sentido, asumir la libertad como una cosa, es coherente con la vivencia cotidiana de ser ciudadanos con ciertos derechos que poseemos y que son susceptibles de ser vulnerados. A su vez, la cosificación de la libertad, permite a su vez, que su posesión o pertenencia pueda efectivamente ser protegida por la Constitución, en la medida que protegemos la posesión de una cosa física en similares términos. La metáfora descubierta, concretiza y cosifica el concepto de libertad al punto de transformarlo en un objeto de consumo, tal como otros objetos de la vida diaria que poseemos.

La concepción de la libertad como un objeto físico, como un sustantivo, lleva a la noción extrema de libertad como **autopropiedad**: soy dueño de mi mismo como cosa poseída, que me dota de autosuficiencia.

Pero nadie es autosuficiente. Todos dependemos de todos. Y por ende, la libertad como autopropiedad paradójicamente se cumple solo si yo poseo otras cosas materiales. Pero *“nada puede ser más opuesto a la libertad que ser sujeto pasivo de la relación posesiva. Se ha enfatizado exageradamente cómo la libertad depende del ejercicio activo de la propiedad (solo el propietario es libre), pero nunca se ha insistido bastante en que la razón de ello estriba en que la libertad únicamente es posible -como contexto delimitado negativamente- para quienes no estén vinculados a una relación posesiva en tanto que sujetos pasivos (poseídos). Es decir, sólo puede ser libre quien no sea propiedad de otro. Y para ello, [...] en el mundo en que vivimos, hay que ser propietarios de cosas. El hombre que no tiene propiedades deviene él mismo propiedad (de otros). (En un mundo regido por la ley de la apropiación universal -todos propietarios, todo poseído- no poseer conduce a ser poseído, en circunstancias normales. Solo excepcionalmente -y con exigencias heroicas- no poseer puede constituir la condición imprescindible para la verdadera auto posesión)”* (Vinueza, El concepto de autopropiedad). La libertad, en definitiva, es un sustantivo que se desenvuelve en la dimensión del tener, y no del ser.

El conceptualizar la libertad como un OBJETO FÍSICO tiene consecuencias éticas desde dos perspectivas:

- En primer lugar, la metáfora sólo muestra una dimensión parcial del objeto que conceptualiza.

En efecto, *“la misma sistematicidad que nos permite comprender un aspecto de un concepto en términos de otro..., necesariamente ha de ocultar otros aspectos del concepto en cuestión. Al permitirnos concentrarnos en un aspecto del concepto, un concepto metafórico puede impedir que nos concentremos en otros aspectos del*



*concepto que son inconsistentes con esa metáfora*¹. En este sentido, conceptualizar la libertad como OBJETO FISICO, deja fuera otras posibles dimensiones de la libertad y deja fuera la dimensión de la libertad como una experiencia vital del ser.

- En segundo lugar, ciertas metáforas están a tal punto enraizadas en el habla cotidiana, que no son fácilmente reconocibles en su uso, al punto de identificarse con el lenguaje literal. *“En la medida en que, para la comunidad, el uso actual de la palabra se distancia de su origen, borrándose o haciéndose poco disponible, el carácter metafórico desaparece”*².

Si relacionamos ambos fenómenos, nos encontramos con que la conceptualización parcial de la metáfora unido al olvido del origen justamente metafórico del concepto, producen que, con el tiempo, el concepto se solidifique a tal punto de entenderse **como única verdad**. El riesgo es inevitable: excluye de nuestro pensamiento y de nuestra acción la posibilidad de entender la libertad, en otros términos, y consecuentemente, de emprender nuevas formas de comprensión jurídica.

Concentrado únicamente en una dimensión cosista, la libertad arriesga su “utensiliación”, y se comporta como uno de los tantos objetos que tenemos. La libertad no define al ser humano, la libertad se tiene. Pero el tener, puede implicar el no tener. Lo cual sustrae, en cierta medida, a la libertad de ser elemento fundante de nuestra ciudadanía y naturaleza.

¿Qué se requiere?

Pensar e imaginar la garantía y protección de la libertad entendida ésta como **verbo**: la libertad es un hacer, no un tener. La libertad es acto, es aprehensión de la realidad, es creación de un destino escogido autónomamente que se despliega, nutre y mantiene a través de los flujos de intercambios *homeostáticos o conmutativos* entre los individuos humanos y no humanos que formamos la red de vida a la que pertenecemos.

¹ Lakoff y Johnson. *Metáforas de la vida Cotidiana*. Ediciones Cátedra, Colección teorema, segunda edición, España, 1980, p. 46.

² Osorio, Jorge. *Metáfora: del lenguaje a la cognición*, en Lenguaje y cognición. Estudios en lingüística cognitiva. Primera edición, Lingüística, Universidad de Concepción, Chile, junio 2004, p. 46



2) Incorporación de nuevos estándares internacionales: Principios Rectores de Naciones Unidas en Empresas y Derechos Humanos.

El derecho se está abriendo al paradigma de entender que somos un sistema interconectado e interdependiente y que, consiguientemente, todos cumplen un rol en la mantención y nutrición de nuestras comunidades de vida. Es decir, los nuevos principios recogen la noción de una responsabilidad social exigible a todos los actores sociales para el goce pleno de los derechos. La responsabilidad frente a las violaciones de derechos son responsabilidades sistémicas, colectivas, interconectadas y diferenciadas. Pero todas tienen al equilibrio entre las prestaciones, la homeostasis, entre todos los actores involucrados en la interacción humana. La vanguardia del derecho está representada por los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas.

La cuestión de las empresas y los derechos humanos entró en la agenda política mundial en la década de 1990, como reflejo de la impresionante expansión mundial del sector privado en aquel momento y del correspondiente aumento de la actividad económica transnacional. **Esta situación reforzó la conciencia social del impacto de las empresas sobre los derechos humanos y también atrajo la atención de las Naciones Unidas.**

Una de las primeras iniciativas impulsadas por las Naciones Unidas fueron las denominadas Normas sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, elaboradas por un órgano subsidiario de expertos de la antigua Comisión de Derechos Humanos. Se trataba esencialmente de imponer a las empresas directamente, conforme al derecho internacional, la misma gama de obligaciones de derechos humanos que han aceptado cumplir los Estados en virtud de los tratados que ratifican: "de promover los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y protegerlos".

Esta propuesta generó un debate con gran división de opiniones entre la comunidad empresarial y las agrupaciones de defensa de los derechos humanos, pero recibió escaso apoyo de los gobiernos. La Comisión se abstuvo de actuar en relación con la propuesta.

En 2005, en cambio, estableció un mandato para un **"Representante Especial del secretario general para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas"** con el fin de iniciar un proceso nuevo, y solicitó al secretario general que designara al titular del mandato.

Así surge el **"Marco de las Naciones Unidas para 'Proteger, Respetar y Remediar'"** o Marco de la ONU, que fuera elaborado por el ex Representante Especial del secretario general de Naciones Unidas para los derechos humanos y empresas, **John Ruggie**, el año 2008, en cumplimiento de su mandato. Este, en palabras de Ruggie, es un "marco conceptual" desarrollado para servir de base al debate sobre cómo abordar la cuestión de las empresas



y los derechos humanos, con la intención de influir en las políticas públicas a escala internacional y nacional.

El Marco de la ONU y los Principios Rectores constituyen el avance más significativo en más de 30 años respecto a las normas internacionales de comportamiento de las empresas, y vienen a sumarse a las Directrices de la OCDE para las Empresas Multinacionales y a la Declaración Tripartita de Principios de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, en tanto que tercer instrumento internacional autorizado, no vinculante jurídicamente, que aborda la cuestión del comportamiento empresarial.

El Marco parte reconociendo la necesidad de un régimen de derechos humanos que proporcione una protección más eficaz a los individuos y a las comunidades contra los perjuicios causados por las empresas en materia de derechos humanos. El informe reconoce que, junto con impactos positivos, **“la historia nos enseña que los mercados plantean graves riesgos, para la sociedad y para las propias empresas, cuando su alcance y poder rebasan con mucho las bases institucionales que les permiten funcionar adecuadamente y garantizar su sostenibilidad política. Nos encontramos en una de esas épocas y la escalada de los abusos causados por las empresas en materia de derechos humanos son un claro aviso de que no todo va bien.”**

Las empresas pueden vulnerar derechos humanos de muchas maneras. Su actuar deliberado o en desconocimiento, puede generar impactos negativos sobre grupos sociales especialmente vulnerables a situaciones de discriminación y falta de oportunidades en el mercado laboral, impactos sobre grupos de la sociedad que podrían estar en riesgo particular relacionados con empresas o que se vean excluidos de los beneficios generados por las actividades de las empresas, trabajo infantil, trabajo forzado, esclavitud por deuda, trata de personas o condiciones de trabajo poco seguras o saludables que exponen a los trabajadores al riesgo de accidentes o enfermedades ocupacionales, o restricciones en el derecho de los trabajadores para representar colectivamente sus intereses, son ejemplos concretos.

El régimen propuesto por Ruggie está estructurado en tres pilares que distinguen los roles del Estado con los roles de las empresas. En efecto, el **Pilar 1 es el Deber del Estado de Proteger los derechos humanos**; el **Pilar 2 es la Responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos**; y el **Pilar 3 es el Acceso a mecanismos de reparación**, que apunta al acceso de las víctimas de abusos de derechos humanos a vías de reparación efectivas. Los tres pilares constituyen un conjunto complementario en el que cada pilar apoya a los demás para lograr el progreso sostenible.

Los “Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos” son 31 principios destinados a “hacer operativo” el Marco de la ONU. Fueron adoptados unánimemente en



junio de 2011 por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas y desarrollan en detalle la **obligación de las empresas de respetar los derechos humanos**.

¿Qué significa esta obligación?

Que deben **abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación**. Esto implica 1) Asumir un compromiso político, 2) implementar debida diligencia y 3) establecer mecanismos de remediación efectivos.

La debida diligencia consiste en un deber de cuidado que deben implementar las empresas a efectos de abstenerse de vulnerar derechos humanos en sus operaciones y cadenas de valor.

Se la describe como el proceso que deben llevar a cabo las empresas para identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales. Este proceso incluye una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas.

Los Principios Rectores de Naciones Unidas no son un documento jurídicamente vinculante. Sin embargo, NNUU ha impulsado su implementación a nivel mundial, promoviendo la elaboración de planes nacionales de acción.

Principios Rectores de Empresas y Derechos Humanos:

https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf

OCDE:

<http://mneguidelines.oecd.org/globalpartnerships/>

OIT:

<https://www.ilo.org/empent/areas/mne-declaration/lang--es/index.htm>



Planes de acción nacionales en materia de Empresas y Derechos humanos

En Latinoamérica y el Caribe, Chile, Colombia y Perú ya han desarrollado planes. Chile ya implementó un primer plan de acción 2017-2020 y se encuentra iniciando la construcción de su segundo plan de acción liderado por la subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia:

<https://ddhh.minjusticia.gob.cl/plan-de-accion-nacional-de-derechos-humanos-y-empresas>

<https://ddhh.minjusticia.gob.cl/derechos-humanos-y-empresas-2>

Legislación comparada en materia de empresas y derechos humanos: Leyes nacionales de transparencia y debida diligencia obligatoria

E.E.U.U.

2010 La sección 1502 de la Ley Dodd-Frank de EE. UU. Exige la divulgación de la debida diligencia sobre si los productos contienen minerales de zonas de conflicto.

E.E.U.U.

2010 La Ley de Transparencia en las Cadenas de Suministro de California requiere que todas las empresas en California con una facturación de más de \$ 60 millones, informar sobre los esfuerzos para combatir la esclavitud.

Reino Unido

2015 La Ley de Esclavitud Moderna del Reino Unido requiere que todas las organizaciones comerciales que comercian en el Reino Unido con un volumen de negocios de £ 36 millones o más publiquen una declaración anual sobre las acciones para eliminar la esclavitud de las cadenas de suministro.

E.E.U.U.

2015 La Ley de Facilitación del Comercio y Aplicación del Comercio de EE. UU. Prohíbe a las empresas importar productos a los EE. UU. producidos mediante trabajo forzoso.

Francia

2017 La Ley de Deber de Vigilancia de Francia hace que las responsabilidades de diligencia debida en materia de derechos humanos para las grandes empresas multinacionales establecidas en Francia sean obligatorias, incluido el requisito de producir y publicar un plan de diligencia debida.



Australia

2018 La Ley Australiana de Esclavitud Moderna requiere que más de 3.000 empresas y otras entidades publiquen declaraciones anuales sobre acciones para abordar la esclavitud moderna en sus operaciones y cadenas de suministro en un registro público administrado por el gobierno.

Holanda

2019 En marzo, el Senado holandés votó para aprobar la Ley de debida diligencia en materia de trabajo infantil exigiendo a las empresas holandesas que identifiquen, prevengan y evalúen el trabajo infantil en sus cadenas de valor.



2. Propuestas institucionales.

Modernización del Estado e incorporación de principios epistemológicos como principios constitucionales.

La fuerza del derecho es tan grande como lo sea la creencia en esa fuerza por parte del funcionario (o el ciudadano) que la aplica. En última instancia, la existencia de las normas y su sentido depende de las creencias y convicciones de quienes la aplican, sea ésta una autoridad, una funcionaria, un juez, una fiscal, un policía, una inspectora, una persona común y corriente.

Entender la **naturaleza esencialmente autónoma de las normas** -a contrario de la teoría clásica dominante que nos dice que las normas son heterónomas- nos exige reconocer que el derecho, por sí solo, no tiene la fuerza necesaria para ser autoejecutable. **No hay norma que garantice su cumplimiento porque el cumplimiento de la norma es un fenómeno extra-jurídico.**

Por ello, es la hora del diálogo entre el derecho y las ciencias: es la hora de la incorporación de la antropología, la neurobiología, la sociología y la psicología en el derecho y en sus operadores. En este intercambio, el derecho debe aportar su fuerza normativa, y las ciencias, crear el contenido de la norma. Y lo que nos dicen las ciencias es que todo está en la educación.

En tal sentido, las siguientes propuestas son dispositivos jurídicos funcionales que permitan asegurar lo único que puede efectivamente erradicar la dominación y la explotación: **el cambio de conciencia.**

1. Exigencia de formación permanente de los funcionarios públicos consagrada constitucionalmente.

Es necesario incluir principios obligatorios para la administración del Estado y toda función pública que exijan la **formación permanente, continua y obligatoria de los agentes estatales** en materia de derechos humanos y en la expertise de su función específica y que tengan responsabilidad sobre sus resultados de efectividad.

Las dimensiones de esa formación deben ser cognitivas y emocionales. Todo principio de justicia restaura un equilibrio que es necesario para la vida. Y como todo principio de justicia, es una verdad moral que solo se aprehende completamente desde la emoción. Porque la justicia, como experiencia humana, es una emoción.



Observación: Para la implementación de exigencias de esta naturaleza podría pensarse en utilizar normas transitorias que mandaten proceder a planes de fortalecimiento de la formación del funcionario público.

2. Organismos autónomos.

La necesidad de separación de funciones estatales y la existencia de organismos autónomos como garantía de eficiencia y eficacia estatal en la prevención, fiscalización, persecución y sanción de la esclavitud contemporánea, de sus causas basales y la protección de sus víctimas.

Experiencia brasilera: El Ministerio Público del Trabajo de Brasil

ATRIBUCIONES - Son las que establece la Constitución o la ley, entre ellas:

- Promover acción civil pública en el Juzgado de Trabajo para la defensa de intereses colectivos, cuando derechos sociales irrespetados garantizados constitucionalmente a los trabajadores;
- manifestarse durante el proceso laboral, cuando se entienda que existe interés público en el mismo;
- ser árbitro o mediador en la negociación colectiva;
- supervisar el ejercicio del derecho de huelga en las actividades esenciales;
- Presentar las acciones necesarias para defender los derechos de los menores, incapaces e indígenas, derivados de las relaciones laborales;
- apelación de las decisiones del Juzgado de Trabajo en los procesos en los que es parte y en aquellos en los que actúa como inspector de la ley.
- Como otras ramas del Ministerio Público, el MPT también actúa para resolver conflictos administrativamente (fuera de los procesos que se ejecutan en los tribunales).
- Al recibir quejas o por actuar por sí mismo, podrá iniciar averiguaciones civiles y otros procedimientos administrativos, notificar al partes involucradas para asistir a audiencias, proporcionar documentos y otros Informaciones necesarias.

https://mpt.mp.br/pgt/publicacoes/carta-de-servicos-do-mpt/@@display-file/arquivo_pdf

Fundación Libera contra la Trata de Personas y la Esclavitud en Todas sus Formas

General Adolfo Holley #133 Providencia, Santiago de Chile

CP 7510028

contacto@libera.org

www.libera.org