

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>1</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	----------

EI TRABAJO ESCLAVO EN LA CONTEMPORANEIDAD Y EN LA PRAXIS JUDICIAL DE ARGENTINA Y BRASIL

Mércia Pereira¹

RESUMEN

Este estudio analiza el trabajo esclavo en la contemporaneidad y en la praxis judicial de Argentina y Brasil, y en especial, sobre la necesaria efectividad de los instrumentos normativos para contribuir a su erradicación. A efectos del presente análisis, se partió de la hipótesis de que ante la ausencia de normas laborales específicas, la praxis judicial de ambos países resulta ineficaz para combatir el trabajo esclavo. A la luz de los resultados alcanzados la hipótesis inicial fue comprobada. El Derecho Laboral necesita de un marco legal que torne eficaz una sanción especial para quienes esclavizan a los trabajadores, y una praxis judicial que contribuya, significativamente, a la erradicación de ese tipo aberrante de sometimiento laboral.

PALABRAS CLAVE: Trabajo esclavo contemporáneo. Trata de Personas con fines de esclavitud. Praxis judicial. Argentina. Brasil. Derecho Laboral.

RESUMO

Este estudo analisa o trabalho escravo na contemporaneidade e na práxis judicial da Argentina e do Brasil e, em especial, sobre a eficácia dos instrumentos normativos para contribuir com a sua erradicação. Na análise, partiu-se da hipótese de que com a ausência de normas trabalhistas específicas, a práxis judicial de ambos os países resulta ineficaz para combater o trabalho escravo. A luz dos resultados alcançados a hipótese inicial foi comprovada. O Direito do Trabalho necessita de uma norma que promova uma sanção especial para quem escravize os trabalhadores, e uma prática judicial que contribua para a erradicação desse tipo aberrante de subordinação trabalhista.

Palavras Chaves: Trabalho escravo contemporâneo. Tráfico de pessoas com fins de escravidão. Argentina. Brasil. Direito do Trabalho.

¹ Doutora do Programa de Pós-Graduação em Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires (UBA). Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Administração Universitária da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Processo Civil e graduada em Direito pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Graduada em Ciências Econômicas pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Gestão Universitária e Hospitalar pela UFSC.
E-mail: pereira_mercia@hotmail.com

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	2
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	----------

1. INTRODUCCIÓN AL PROBLEMA CIENTÍFICO

Este estudio parte de un punto de conflicto: cuál es la razón de la ineficacia de los instrumentos para la erradicación del trabajo esclavo a través de la praxis judicial. El sistema jurídico laboral de protección al trabajador contra el trabajo esclavo en la Argentina y en el sistema penal en Brasil puede ser considerado ineficaz, puesto que la evidencia demuestra que este último se ha incrementado exponencialmente en los últimos años. Es importante identificar indicadores de eficacia de la praxis judicial en estos países a fin de demostrar que la acción judicial eficaz e integral - en cuanto debe penalizar a los victimarios y exigir reparaciones pecuniarias adecuadas y dignas agravadas para las víctimas, más un plus por daño moral - es fundamental para contribuir a la erradicación del trabajo esclavo.

Desde el punto de vista legal, nacional e internacional, las implicancias del presente estudio pueden contribuir como un instrumento válido para identificar dichos indicadores. Sobre la base de las normas aplicables se analizará la efectividad de la praxis judicial respecto de la erradicación del trabajo esclavo contemporáneo en Argentina y Brasil, tomando como fundamento de estudio los principios y reglas del derecho del trabajo y los instrumentos de protección contra la explotación del trabajo esclavo actual.

En Argentina no hay norma laboral específica para resarcimientos agravados – autorizados por una ley detallada - ni está previsto un daño moral adicional para las personas que han trabajado en situación de esclavitud.

Por otra parte, en Brasil, jurisprudencialmente, los jueces de trabajo han admitido resarcimientos e indemnizaciones por daño moral para brasileños y extranjeros, mas lo han hecho sin el amparo de una norma laboral legal especial y precisa para la situación de esclavitud.

La competencia de la Justicia del Trabajo brasileña para juzgar la práctica del delito de trabajo esclavo está basada en el artículo 114, incisos I, VI y IX de la Constitución de la República Federativa del Brasil, y en el párrafo primero del artículo 8º de la Consolidación de las Leyes del Trabajo (CLT).

Existen tipos penales; uno en Argentina y otro en Brasil y se han condenado a los victimarios de los delitos de trata de personas con fines de esclavitud en Argentina² y de reducción a la condición análoga a la de esclavo en Brasil. En este punto, destacamos que en Brasil se han presentado muchas absoluciones³.

²En consonancia con COLOMBO, Marcelo y MÁNGANO, María Alejandra. Trata laboral en la Argentina." El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal". Edición: Procuraduría de Trata y Explotación de personas, 2014. "Argentina ha alcanzado desde el año 2008 a la fecha el dictado de 76 sentencias condenatorias sólo por el delito de trata, sin tener en cuenta las condenas dictadas por los denominados delitos conexos que por ser de competencia local quedan fuera del radio de recolección estadística de la PROTEX."pág.5.

³ En Brasil, como ocurre en el Estado de Tocantis se considera que las situaciones de esclavitud son supuestos de sobreexplotación del trabajo. Ver ANDRADE y BARROS (2013). "Trabalho escravo contemporâneo. Por que tantas absolvições?" Rio de Janeiro. Editora Manuad X, pág.15.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>3</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	-----------------

Además, en Brasil entró en vigor la nueva Ley de Migración (13.445)⁴, en sustitución del Estatuto del Extranjero (6.815). La ley 13.445 confirió nueva redacción al Código Penal brasileño (art. 232-A) al definir reclusión y multa por promoción de migración ilegal por cualquier medio, con el fin de obtener ventaja económica.

Argentina por su parte, la ley 25.871 con las modificaciones de la ley 26.364, referentes a inmigrantes sin residencia legal establece severas multas (arts. 59 y 60) para quién proporcione alojamiento a título oneroso a los extranjeros que se encuentren residiendo irregularmente en el país. Igualmente, ninguna persona de existencia visible o ideal, pública o privada, podrá proporcionar trabajo u ocupación remunerada, con o sin relación de dependencia, a los extranjeros que residen irregularmente.⁵ Sin embargo, este instrumento sólo abarca el universo de los inmigrantes y las multas son percibidas por el Estado.

Con ello, queda sin cubrir el resarcimiento integral o bien agravado, que le correspondería a toda persona esclavizada, que debería abarcar a trabajadores argentinos, más allá de su condición de inmigrante ilegal.

Sin perjuicio de las multas (ley 25.871 - Argentina) y (ley 13.445 - Brasil) para el caso de inmigrantes y de los castigos de la ley penal (ley 26.842 - Argentina) y (Decreto-Ley 2.848 – Brasil) para todo el universo de personas sometidas a trabajo esclavo, la praxis judicial podría contribuir significativamente a la erradicación de ese tipo aberrante de sometimiento laboral.

En esta línea, es insuficiente la normativa laboral vigente – para los casos de Argentina y Brasil – siendo necesario que se agraven las indemnizaciones laborales pertinentes. En tal sentido, podrían duplicarse las reparaciones previstas para todo trabajador en condiciones de esclavitud, con más un monto independiente por daño moral.

Por fin, la praxis judicial podría contribuir significativamente a la ejemplaridad, es decir, puede coadyuvar como medida didáctica e inhibitoria de acciones futuras semejantes.⁶

2. Metodología

Este estudio requirió la articulación de variables, de orden legal, doctrinario, jurisprudencial y de la realidad social, que inciden en el fenómeno del trabajo esclavo.

⁴ Ley de Migraciones n° 13.445 de 24 de mayo de 2017. Disponible en: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13445.htm> Consultada en 25 de mayo de 2018.

⁵ Ley n° 25.871 promulgada 20 de enero de 2004. Disponible en: <servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/92016/texact.htm> consultada en 25 de mayo de 2018.

⁶ Sentencia n° 20090923213. Juez relator: Dr. Adalberto Martins. TRT-2. San Pablo. Brasil. Fecha de publicación: 06-11-2009.Sala: 12°.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>4</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	-----------------

El método de abordaje utilizado fue, mayormente, el inductivo a través de investigaciones en fuentes de la praxis judicial.

La jurisprudencia estudiada fue aquella en la que los tribunales hubieran valorado jurídicamente los hechos como “trabajo esclavo”, “trabajo análogo a la de esclavo”, “servidumbre”, “trabajo infantil”, “trabajo del niño”, “trabajo forzado”, “trata de personas laboral”, “esclavo”, y “trabajo forzoso”, en el periodo abajo mencionado.

Para buscar jurisprudencia también se utilizaron estos términos de catalogación: “trabajo involuntario”, “trabajo clandestino” “voluntad”, “trabajo libre”, “sometimiento”, e “inmigrante”.

El relevamiento de datos documentales usó fuentes de la jurisprudencia en Argentina y Brasil, en el periodo comprendido entre 2008 y 2016. El límite temporal fue dado porque la República Argentina ha realizado avances en la lucha contra la trata de personas a partir del 29 de abril de 2008, al promulgar la ley nº 26.364 (modificada por la ley nº 26.842), de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus víctimas, reconociendo derechos específicos a las víctimas del trabajo esclavo.

La delimitación del relevamiento de datos, en perspectiva geográfica abarcó, - para Brasil – al Estado de San Pablo por razones de tamaño poblacional y de concentración de casos. Por similares razones se tomó toda la Argentina como campo de investigación, por cuanto la cantidad de jurisprudencia laboral es sensiblemente inferior.

Se seleccionaron casos en cualquier actividad económica urbana, siendo que no fueron considerados ni el trabajo rural ni el marítimo y se analizaron trabajadores tanto nacionales como extranjeros.

Así, para la identificación de los indicadores de eficacia que pudieran reflejar la influencia de los fallos jurisprudenciales en la erradicación del trabajo esclavo, se consideraron las sentencias de los tribunales de Apelaciones y Suprema Corte en Argentina y Tribunales Regionales y Superiores de Brasil, por ser más reveladoras de tendencias consolidadas las sentencias de segunda instancia que las de primera instancia

El relevamiento de datos se completó con fuentes primarias para recolectar opiniones y evidencias de informantes clave de modo de comprender alternativas y sistematizar experiencias que favorezcan la erradicación del trabajo esclavo.

Se realizaron entrevistas a figuras seleccionadas de dos organizaciones en cada uno de los países y a diferentes actores judiciales: jueces, fiscales y defensores con el objetivo de conocer las dificultades y/u obstáculos que pudieran revelarse en el trámite de las causas y en la efectividad de los instrumentos utilizados para contribuir a la erradicación del trabajo esclavo.

En Argentina, se entrevistaron a informantes clave de las ONGs: Esclavitud Cero y La Alameda. En Brasil, los entrevistados fueran de Repórter Brasil y la Comisión Pastoral de la Tierra – CPT.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	5
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	----------

El análisis de contenido de dichas entrevistas contribuyó con datos orientativos para los objetivos de este estudio.

3. Marco Teórico Conceptual

Investigar el tema del trabajo esclavo en la contemporaneidad comprende las siguientes categorías básicas: el trabajo, en la perspectiva sociológica y como categoría central de análisis en las sociedades modernas; la esclavitud contemporánea, como forma de dominación en las relaciones laborales; el poder y el Derecho en su mutua relación.

En el campo de la sociología, el trabajo es una categoría universal y ha sufrido transformaciones a lo largo del tiempo, las que fueron objeto de algunas opiniones críticas. Arendt, Méda y Antunes son algunos de los autores de estudios clásicos y contemporáneos sobre el trabajo, preocupados en fundamentar cambios en la comprensión de su sentido y función en las sociedades modernas.⁷

Sin embargo, -en el análisis de Antunes-, a pesar de reconocerse que las recientes transformaciones en el mundo del trabajo están ocasionando una reducción del trabajo vivo y la ampliación del trabajo muerto, no se indica que el trabajador desempeña un papel fundamental en la creación de valores de cambio y de mercancías. Es decir, entiende que la sociedad contemporánea sigue influenciada por la lógica del capital, o sea, produciendo mercancías y extrayendo plusvalía.⁸ El hecho es que, para Antunes, en el mundo del trabajo coexisten trazos de un fordismo incompleto, de acumulación flexible⁹, de trabajo clandestino, de trabajo ilegal e incluso de trabajo esclavo, agravados por la falta de mecanismos eficientes de protección al trabajador. Vale decir, el capital se multiplica por la explotación de la fuerza de trabajo, la que se denomina trabajo asalariado.¹⁰

En este contexto, en diversos países industrializados los trabajadores asalariados viven una forma de esclavitud contemporánea pero también comienzan a aparecer denuncias de estas situaciones a raíz de diversas investigaciones realizadas por grupos de la sociedad civil.

⁷ANTUNES, Ricardo. “Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho”. San Pablo: Boitempo. 2000; ARENDT, Hannah. “A condição humana”. RJ: Forense Universitária. 1995; MÉDA, Dominique. El trabajo. “Un valor en peligro de extinción”. Lisboa: Editorial Gedisa S.A., 1998

⁸ANTUNES, Ricardo. “Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho”. San Pablo: Boitempo.2000.

⁹ La acumulación flexible se refiere al pasaje del modelo fordista de acumulación capitalista, que marcó la etapa desde 1920 hasta los años 70, así como el Keynesianismo, a partir de 1945, hacia el modelo de acumulación. Esta fue la forma de enfrentar la crisis del capital en el inicio de los años 1970. (HARVEY, David. “Condição Pós-Moderna. Uma Pesquisa sobre as Origens da Mudança Cultural”. 5ª edição. Edições Loyola, San Pablo, 1992).

¹⁰MARX, Karl. “O capital: crítica da economia política”. Livro I, vol. 1, 11 ed. San Pablo. Difel, 1987.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>6</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	----------

La comprensión de la esclavitud contemporánea abarca diferentes visiones. Al respecto, Bales elucida que la nueva esclavitud es nada más que: “ (...) *el control absoluto sobre una persona para explotarla económicamente*”.¹¹ Y prosigue explicando que la explotación está oculta por diversas máscaras legales y por el apoyo de abogados astutos. Sin embargo cuando se descubren las mentiras, siempre aparece una persona que, -obligada por la violencia o la privación de la libertad- produce ganancias de dinero para otra.

En este sentido Figueira en su estudio “Por que o trabalho escravo?”¹² relata que tanto la antigua esclavitud legal e ilegal como sus nuevas formas de trabajo esclavo se entienden en la práctica a partir del análisis de un conjunto de factores. Algunos de ellos son: omisión del Estado y de la legislación; complicidad de las fuerzas policiales, de los funcionarios de las comisarías, y autoridades del Estado; miedo y corrupción de funcionarios públicos; aislamiento en locales inhóspitos; prejuicio cultural; silencio de la prensa; fraude; escasez de mano de obra ante opciones más atractivas de trabajo; desempleo y pobreza. Todos estos factores hacen que las personas sean más vulnerables a los reclutadores; que no se sientan víctimas y por lo tanto no huyan ni busquen socorro con la idea de que, por su deuda, la ley no las protegería.

En este sentido, tratándose de la noción de trabajo esclavo contemporáneo, Hockl articula dos conceptos bien definidos: trabajo y esclavitud. [...] la “esclavitud”, adjetivada como relación al “trabajo”, es una forma de dominación extrema e inmoral, tanto en sus manifestaciones ancestrales como en sus opciones más novedosas”.¹³

Así, conforme a los instrumentos internacionales, el trabajo esclavo contemporáneo se subdivide en: esclavitud (prohibición absoluta); trabajo forzado (con prohibiciones absolutas y excepciones); servidumbre por deudas (prohibición absoluta); trata de personas (prohibición absoluta) y trabajo infantil (prohibición absoluta).¹⁴

Haddad señala que la figura delictiva consiste en reducir a alguien a la condición análoga a la de esclavo; “análoga”, porque la condición de esclavo, en verdad, está abolida y nadie puede jurídicamente ser considerado como tal.¹⁵

Del mismo modo, Brito Filho resalta que para la caracterización jurídica del trabajo esclavo en condiciones análogas a las de esclavo, es preciso que se esté delante de una relación

¹¹ Op. Cit. BALEs, Kevin, pág. 6.

¹² FIGUEIRA, Ricardo R. “Por que o trabalho escravo?”. *Estud. av.* [online]. 2000, vol. 14, n.38.

¹³ Op. Cit. HOCKL, M. C. pág. 107.

¹⁴ *Ibidem*, pág. 129.

¹⁵ HADDAD, Carlos Henrique Borlido. “Aspectos penais do trabalho escravo”. Rio de Janeiro: Ed. Mauad X, 2013, v.1, pág. 78.

de trabajo en la que haya dominio extremo del empleador sobre el empleado, generando violación a la dignidad de este último.¹⁶

Como asegura Andrade¹⁷ uno de los puntos polémicos sobre el Trabajo Esclavo Contemporáneo es su concepto legal. Existen estudios que enfocan la discusión en el límite de la libertad de locomoción, otros en la falta de respeto a la dignidad de la persona humana. La autora nos aclara que por la nueva redacción del Código Penal Brasileño, a partir del 2003, el delito por reducir a alguien a la condición análoga a la esclavitud ocurre cuando, en una relación de trabajo hay esclavitud por deudas, trabajo forzado, jornada exhaustiva o trabajo degradante. Veamos a continuación un Cuadro elaborado por Andrade en 2016, con la terminología de la legislación que establece los conceptos de Trabajo Esclavo Contemporáneo. Está adaptado a los conceptos actuales de Argentina y Brasil. Aunque exista diversidad de términos en las legislaciones, la expresión esclavitud o trabajo esclavo está presente en ambas.

Cuadro: Conceptos de Trabajo Esclavo Contemporáneo

Entidad	Denominación	Norma	Concepto
Liga de las Naciones/ 1926	Esclavitud	Convención de 1926	Es el estado o condición de un individuo sobre el cual ejercen, total o parcialmente, los atributos del derecho de propiedad.
OIT/ 1926 y 1957	Trabajo forzoso u obligatorio	Convención 29 Convención 105	Todo el trabajo exigido a una persona mediante amenaza de sanción o que no se presentó espontáneamente.
ONU/1948	Esclavitud y Servidumbre	Declaración Universal de los Derechos del Hombre	[...] prevé que nadie será sometido a la esclavitud o servidumbre.

¹⁶ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. "Trabalho Escravo. Elementos para caracterização jurídica". Rio de Janeiro: Mauad X, 2011. pág. 249.

¹⁷ ANDRADE, Shirley Silveira. Trabalho escravo contemporâneo: a divergência conceitual entre a liberdade de ir e vir e a dignidade de viver. Revista ESMAT, [S.l.], v. 7, n. 9, p. 205-224, jun. 2016. Pág. 206. Disponible en: <http://esmat.tjto.jus.br/publicacoes/index.php/revista_esmat/article/view/45/56>. Acceso en: 17 mar. 2019.

<p>Brasil – 1940,2003 y 2016</p>	<p>Condición análoga a la esclavitud</p> <p>Trata de Personas</p>	<p>Código Penal</p>	<p>En 2003, prevé varias situaciones: trabajo degradante, por deudas, forzoso, con jornada exhaustiva.</p> <p>En 2016, Agenciar, atraer, reclutar, transportar, transferir, comprar, alojar o acoger personas, mediante amenaza grave, violencia, coacción, fraude o abuso, con la finalidad de someterla a trabajo en condiciones análogas a la esclavitud.</p>
<p>ONU/1966</p>	<p>Esclavitud y servidumbre</p>	<p>Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos</p>	<p>Prevé que ninguna persona será sometida a tratamiento degradante, ni a la esclavitud, ni a la servidumbre, ni a trabajos forzosos u obligatorios, pero todavía, como en la Convención 29, permite estos trabajos en algunas situaciones.</p>
<p>OEA/ 1969</p>	<p>Esclavitud, Servidumbre, trabajo forzoso u obligatorio.</p>	<p>Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica)</p>	<p>Ninguna persona será sometida a un trato degradante, ni a la esclavitud, ni a la servidumbre, ni a trabajos forzosos u obligatorio, pero como todavía como en la convención 29, permite esos trabajos en algunas situaciones</p>
<p>Tribunal Penal Inter./ 2002</p>	<p>Esclavitud</p>	<p>Estatuto de Roma</p>	<p>Es el ejercicio de un poder o de un conjunto de poderes que traducen un derecho de propiedad sobre un ser humano, incluyendo el ejercicio de ese poder en el ámbito del tráfico de personas, en particular de mujeres y niños</p>
<p>Argentina/2008</p>	<p>Trata de Personas</p>	<p>ley nº 26.364 (modificada por la ley nº 26.842)</p>	<p>Cuando se reduce o se mantiene a una persona en condición de esclavitud o servidumbre, bajo cualquier modalidad.</p>

Fuente: Legislación Nacional e Internacional, 2012.

Adaptado por Mércia Pereira (2019) de Shirley Silveira Andrade (2016)

Las alteraciones sufridas en las legislaciones de Argentina y Brasil en conjunto con las legislaciones internacionales, mostradas en el cuadro, además de dejar claro el concepto del delito de Trabajo Esclavo Contemporáneo, se completan, también, a través de la conducta del empleador, como el de escatimar el uso de cualquier medio de transporte por parte del trabajador con la finalidad de retenerlo en el lugar de trabajo.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>9</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	-----------------

En este sentido Mesquita defiende que, (...) “mantener vigilancia ostensiva en el local de trabajo con la finalidad de impedir fugas y vigilar la ejecución del trabajo y la incautación de documentos u objetos personales del trabajador, con la finalidad de retenerlo en el local de trabajo” configuran tres hipótesis del delito de trabajo en condiciones análogas a la esclavitud, por equiparación.¹⁸

Ela Castilho¹⁹ va más allá, al aclarar que el concepto de trabajo esclavo vinculado a las prácticas atentatorias a la dignidad de la persona humana es, sin duda, un concepto más amplio y más apropiado a la efectiva represión de las formas contemporáneas de esclavitud. Para Castilho no se trata de proteger la libertad individual, sino la dignidad de la persona humana.

Retornamos al autor Brito Filho²⁰ y al concepto de trabajo decente por él construido: [...] “es un conjunto mínimo de derechos del trabajador que corresponde: al derecho del trabajo, a la libertad de trabajo; a la igualdad en el trabajo, al trabajo con condiciones justas, incluyendo la remuneración, y que preserven su salud y seguridad, la prohibición del trabajo infantil; la libertad sindical; y la protección contra los riesgos sociales.”

Brito Filho concluye que existe trabajo esclavo cuando se le niegan estos derechos básicos al trabajador. Finalmente resalta lo innecesario de la existencia de restricción de locomoción para que se caracterice el trabajo esclavo.

Y además para el autor, en los términos de la ley, en el caso del artículo 149 del Código Penal Brasileño, “la denominación propia para el acto ilícito es trabajo en condiciones análogas a la esclavitud”. “Pues, de hecho, lo que sucede, en esa práctica, es el uso del trabajador en condiciones que se asemejan a la esclavitud, no ésta en sí, que está jurídicamente prohibida”.²¹

Después de haber establecido las categorías del trabajo y del trabajo esclavo contemporáneo, se llega al Derecho, que se presenta como uno de los elementos clave de esa realidad.

En este sentido es importante discriminar Derechos Humanos y Derechos Fundamentales: los Derechos Humanos son aquellos ligados a la libertad y a la igualdad y están positivizados en el plano internacional, mientras que los derechos fundamentales son los

¹⁸ MESQUITA, Valena Jacob Chaves. O trabalho análogo ao de escravo: uma análise jurisprudencial do crime no TRF da 1ª. Região. Belo Horizonte: RTM, 2016. Pág. 42

¹⁹ CASTILHO, Ela Wiecko. Considerações sobre interpretação jurídico-penal em matéria de escravidão. Disponible en: < www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142000000100004> Acceso en 17 de marzo de 2019.

²⁰ BRITO FILHO. José Claudio Monteiro. Trabalho Escravo. Caracterização Jurídica. 2 edição. LTR. San Pablo. Marzo. 2017

²¹ *Ibidem*, pág. 40

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	10
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

derechos humanos positivizados en la Constitución de un país. Aunque el contenido de estos dos derechos sea esencialmente el mismo, lo que los diferencia es el plano en el que están consagrados. Tanto los Derechos Humanos como los Derechos Fundamentales tienen como función proteger y promover la dignidad de las personas. Tampoco debemos olvidar que la función de ambos es también fiscalizar, o mejor, controlar la actuación excesiva o inexistente del Estado.

Herrera Flores agrega en este sentido que uno de los grandes desafíos de la humanidad para el siglo XXI son los derechos humanos. Para él, los derechos humanos no son las normas del derecho internacional en sí mismas, sino los objetivos que las normas internacionales deben realizar²². Para el autor, los países pasaron por tres décadas de neoliberalismo, concentrándose en el enriquecimiento de pocos a costa del empobrecimiento de muchos. Por este motivo existen hoy millones de personas que no pueden satisfacer sus necesidades básicas. Entiende el autor los derechos humanos como procesos que revelan la dignidad humana y no hay forma de separar estos derechos de la economía social y política ni de la cultura de un pueblo.

En conclusión, sostenemos que se está viviendo el final de una fase, de un ciclo, en nuestra sociedad y lo que se destaca en esta primera década del siglo XXI, es su característica humana. O sea, hay mayor preocupación por lo humano, por las metas sociales y por la no depredación de la naturaleza y, por ende, los poderes políticos no pueden ignorar esta realidad. La ciencia del derecho ejerce un papel importante en esta transformación que la sociedad está viviendo hoy y que vivirá en los próximos 50 años. Es necesario buscar un modelo de derecho, que como bien defiende Bobbio, desarrolle lo pautado en una sociedad democrática con reglas de procedimiento para la formación de decisiones colectivas y con la participación más amplia posible de los interesados. Vale decir, un Derecho que posibilite una participación más democrática de la sociedad en las decisiones y que no deje pasar desapercibido el desarrollo humanitario y social²³; un modelo que busque la pacificación de los conflictos en el ámbito de los Estados y de los acuerdos tradicionales, y la pacificación de los conflictos mundiales que lamentablemente tienden a aumentar cuando los intereses económicos, bélicos y tecnológicos se superponen a los intereses ambientales, sociales y humanos. Y que por fin se llegue, como ya señaló el constitucionalista Paulo Bonavides (2013)²⁴, al “derecho a la paz” como el más supremo derecho de la sociedad y la humanidad libre de esclavitud.

El marco teórico conceptual de este estudio incluyó la interpretación normativa de otras dimensiones de las ciencias sociales, lo que permitió analizar críticamente la praxis judicial y su efectividad con criterios extrajurídicos.

²² HERRERA FLORES, Joaquim. “A (re) invenção dos direitos humanos”. Equipe de tradução: Carlos Roberto D. Garcia, Antonio Henrique G. Suxberger, Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis, SC, Fundação José Arthur Boiteux, 2009, págs. 60-68.

²³ BOBBIO, Norberto. “Futuro da democracia”. Traducción de Marco Aurelio Nogueira – San Pablo: Paz e Terra - 11. ed. / 2009.

²⁴ Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, enero de 2013.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	11
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

Una primera mirada examinó las nociones de Derecho y Poder y una segunda mirada relaciona los conflictos que enfrenta el Derecho en la regulación de la relación laboral.

Ante todo, la evolución de los sistemas económicos hasta el nacimiento de la industria en el siglo XVIII fue la gran responsable de la degradación de la vida de las personas comunes que se ven obligadas a vender su fuerza de trabajo para sobrevivir.²⁵

El capitalismo tiene, de hecho, el poder de dictar las leyes que organizan una Nación y ha logrado usarlas en su favor disminuyendo el valor del trabajo, desregularizándolo y flexibilizándolo.

De Souza Santos²⁶ expresa que el derecho es una mediación entre lo político y lo económico. La mediación privilegiada de la actuación del estado capitalista puede ser resignificada por la posición de Habermas²⁷, para quien el derecho positivo puede ser no sólo instrumento de opresión y dominación, sino por el contrario, también factor de cambio social y de auténtica liberación. “Tanto el carácter objetivo de las normas de derecho como el modo coactivo con el que se impone su cumplimiento, proporcionan estabilidad a las expectativas de comportamiento de los distintos actores sociales y, de esa manera, el ordenamiento jurídico contribuye significativamente a la reducción de la complejidad social”.

Es una contradicción que las mismas leyes de la economía que deben garantizar el trabajo para que haya consumo, sean las mismas que menosprecian su valor, trayendo como consecuencia aumento en la cantidad de horas extras, menores salarios y desempleo. O sea, el derecho regula o desregula el trabajo según los mandatos del capital. Y, como bien aclara Nino, el derecho como instrumento para obtener cambios sociales de origen variado dominante, enfrenta la resistencia de diferentes grupos de presión y de diversas circunstancias sociales y económicas.²⁸

Como señalara el autor, “(...) el derecho, como el aire, está en todas partes”²⁹. Así, en las relaciones de trabajo estuvo presente desde que una forma de poder, escrita o no, permitió a un hombre preferir la motivación del castigo más que la promesa de premios. Esto implica, como aclara Nino, recurrir a la coacción. O sea, buscar el cumplimiento por la fuerza o por la persuasión, sojuzgar a otro para su aprovechamiento material o económico, y a éste aceptar esa dominación. “La fuerza física, la reputación familiar, el cargo político o religioso, la riqueza heredada, el capital, el conocimiento técnico, cada uno ha sido

²⁵POLANYI, Karl. “La gran transformación –los orígenes políticos y económicos de nuestro tiempo”. Versión castellana de Atanasio Sánchez. Primera Editorial Claridad S.A. Buenos Aires, 1947.

²⁶de Souza Santos, Boaventura. “El Estado, el derecho y la cuestión urbana”, en Antropología Social y Política – Hegemonía y Poder – El mundo en Movimiento, María Rosa Neufeld et. al. (compiladores).

²⁷ “De la fascinación jurídica a la obsesión democrática”, Juan Carlos Velasco Arroyo, comentario al texto de Habermas, Jürgen “Facticidad y validez”. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso”, en Revista de Libros, nº 25, enero 1999, págs. 22-23 Madrid.

²⁸NINO, Carlos Santiago “Introducción al análisis del Derecho”, Ed. Astrea, 1998 pág. 6.

²⁹ Ibidem, pág. 1.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>12</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

dominante en períodos históricos distintos, y cada uno ha sido monopolizado por algún grupo de hombres y mujeres”.³⁰ Así, el monopolio representa un medio para tener el control de los bienes sociales a fin de explotar su predominio.³¹ Por lo tanto, la mediación del derecho, escrito o no, articula el discurso del orden, donde cada grupo humano construye el imaginario social propio de su época, de su historia, de su cultura, reproduciendo el poder a través de distintas formas de dominaciones.

Sin perder de vista el carácter particular de este estudio en lo tocante a la esclavitud - entendida aquí como un régimen de dominio absoluto fundamentado en la cosificación y mercantilización del ser humano y en la coerción y la violencia sobre los cuerpos- y, a pesar de la reflexión foucaultiana en "El sujeto y el poder" donde Foucault sugiere que la esclavitud también, en la mayoría de sus prácticas, es aún una relación de poder y no un estado de dominación³², se entiende que los mecanismos de dominación inherentes al poder en sus diversas formas, siempre encontraron razones que justificaron su propia existencia, tal como sucedió con la esclavitud.³³

Con respecto a los conflictos que enfrenta el Derecho en la regulación de la relación laboral, como señala Ferrajoli³⁴, “puede afirmarse que en la historia del hombre no ha habido ningún derecho fundamental que haya descendido del cielo o nacido en una mesa de despacho; todos son fruto de conflictos, a veces seculares, y han sido conquistados con revoluciones y rupturas, al precio de transgresiones, represiones, sacrificios y sufrimientos, primero el derecho a la vida y a la garantía del hábeas corpus, después la libertad de conciencia y de religión, posteriormente la libertad del opinión y de prensa, más recientemente la libertad de asociación y reunión, y luego el derecho de huelga y los derechos sociales”. A esto se agregan los derechos difusos (meta individual)³⁵ ya que, con el fin de la Segunda Guerra Mundial (1945) y la Declaración de los Derechos del Hombre (1948) se profundizó la discusión sobre los derechos individuales, sociales, políticos y colectivos que tienen como legítimos beneficiarios no sólo al individuo, sino también a grupos humanos, como la familia, el pueblo, la Nación y la humanidad. Todos ellos “son fruto de opciones y la expresión de necesidades históricamente determinadas y, sobre todo, el resultado de luchas y procesos largos, disputados y trabajosos”³⁶.

³⁰WALZER, Michael. “Las esferas de la Justicia (extractos)”, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, pág. 24.

³¹Ibídem, pág. 24

³²LUGO-ORTIZ, Agnes. *rev. estud. soc.*[online].2012, n.43, págs.74-93. **Poder, resistencia y dominación en las Américas esclavistas: apostillas a Michel Foucault (paradojas y aporías).**

³³HOCKL, M. C. “La regulación estatal en materia de contratación y subcontratación laboral: una cuestión no resuelta”. Op. Cit.

³⁴FERRAJOLI, Luigi, “Derecho y Razón – Teoría del garantismo penal”, Ed. Trotta, 1989, pág.945.

³⁵BOBBIO, Norberto. “A era dos direitos”. *Traducción* Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. - Nova ed. - Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. - 7ª reimpressão.

³⁶FERRAIOLI, Luigi, Op. cit. pág. 945.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>13</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

Así, considerando los diferentes convenios de la OIT, el trabajador es merecedor de ciertas garantías mínimas en lo que hace a su remuneración y condiciones de trabajo, como principios aceptados en Argentina y Brasil.

Además, el orden jurídico laboral en su vertiente protectora denominada “orden público laboral”, tiene carácter de orden público del derecho del trabajo, donde la ley estatuye mínimos que sólo pueden derogarse en favor del trabajador, y aumenta los beneficios que la ley le otorga como piso mínimo. Respecto de la jurisprudencia francesa, se destaca el “principio de favor”, o sea, frente a un conflicto de normas debe preferirse la más favorable al trabajador.³⁷ Por lo tanto, la posición del trabajador no se ve degradada por la situación de necesidad en la que se lo supone al momento de contratar su fuerza de trabajo. Con independencia de toda expresión de voluntad, aun inequívocamente genuina, carecen de valor las cláusulas, escritas o no, por las cuales el trabajador se compromete a laborar en tiempos, espacios y condiciones que no se adecuen a lo permitido por la ley o que intenten eludir regulaciones de la seguridad social establecidas también para su protección.³⁸

Entonces, en el marco de las relaciones de trabajo, lo “legal” y lo “ilegal” forman una amalgama en la que el mismo poder se hace evidente en la forma conceptual descripta. No sólo la obediencia de la ley –el discurso del orden– muestra el poder, sino el interjuego con lo ilegal, lo que coloca a la norma en un doble “pinzamiento”; por un lado, la dificultad de supervivencia en el marco de la legalidad; por el otro, la posibilidad de alcanzar la ocupación y el salario por medios ilegales³⁹.

Se llega a un punto importante: el protegido, así, se alza contra su protección, porque existe la posibilidad de una alianza ilegal entre el poder y la fuerza de trabajo, dejando al descubierto, al menos, una mediación de derecho, a su vez ilegítima e ineficaz.⁴⁰

Sin perder de vista que no constituye la preocupación principal de este estudio la violación de la norma laboral, sino la ausencia de jurisprudencia que cada vez más ha dejado fuera del sistema protectorio importantes sectores de trabajadores, se intentará identificar indicadores de eficacia de la praxis judicial en su acción de erradicación del trabajo esclavo que den respuesta eficaz a esa situación. Habermas asume que “(...) el derecho es un garante de la socialización no intencional: numerosos mensajes de contenido normativo sólo pueden circular a lo largo y a lo ancho de la sociedad gracias a su traducción en forma

³⁷ PÉLISSIER, Jean, SUPIOT, Alain y JEAMKLAUD, Antoine (2008): *Droit Du Travail* (París, Dalloz, 24a Edición), págs. 133 Al 135. Citado por Gamonal Contreras, Sergio. *Estudios Constitucionales* [Online]. 2013, Vol.11, N.1. “El principio de protección del trabajador en la constitución chilena” **pág. 429.**

³⁸ HOCKL, M. C. “La regulación estatal en materia de contratación y subcontratación laboral: una cuestión no resuelta”. Buenos Aires, Op. Cit. **pág. 49.**

³⁹ BIALAKOWSKY, Alberto L. y Fernández, Beatriz, “Las articulaciones laborales. Los estibadores del puerto de Buenos Aires”, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1994, **pág. 26.**

⁴⁰ Op. Cit. Hockl.

 <p>LABORJURIS SERVICIOS EDUCACIONALES E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>14</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	------------------

jurídica; es el único medio de llegar a algunos oídos sordos que de otra manera no se darían nunca por enterados⁴¹.

Se está aquí frente al papel de los jueces, ya que hoy resulta inconcebible una regulación legítima de la vida de los trabajadores sin recurrir al derecho.

Por lo tanto, se entiende que la trata de personas con fines de esclavitud en Argentina y la reducción a la condición análoga a la de esclavo en Brasil, constituyen graves violaciones a los derechos humanos. Delitos que, por su gravedad y por la situación de desamparo en la que se encuentran sus víctimas, han sido considerados por distintos instrumentos internacionales como esclavitud moderna. Es un tema de lesa humanidad que, según el Estatuto de Roma⁴² de la Corte Penal Internacional, es todo aquel acto tipificado como esclavitud, deportación o traslado forzoso de población, encarcelación u otra privación grave de la libertad física, en violación de normas fundamentales del derecho internacional, de un grupo o colectividad por motivo de género u otros motivos inaceptables de acuerdo con el derecho internacional, así como desaparición forzada de personas, y aquellos actos que atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física de las personas.

Es bien sabido que las corrientes doctrinarias que luego constituyen jurisprudencia recogen o rechazan estas posiciones a través de un proceso largo que puede durar años, por lo cual, es dificultoso estipular cuándo se consolidan efectivamente, se alteran, adaptan o desconocen.

4. INSTRUMENTOS NORMATIVOS Y POLÍTICOS DE PROTECCIÓN

Esta sección describe la protección jurídica contra el trabajo esclavo en Argentina y Brasil: revisa las normas que establecen la protección que el Estado debe proveer a sus ciudadanos en el ámbito internacional e interno de esos países.

Una primera aclaración es que el delito Trabajo Esclavo Contemporáneo está tipificado como Trata de Personas Laboral en Argentina y como trabajo en condiciones análogas a la esclavitud en Brasil.

Es importante destacar el cambio promovido por la Ley 26.842 en Argentina y 10.803 en Brasil.

⁴¹ Op. Cit. Arroyo, comentario al texto de Habermas.

⁴² Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 17 de julio de 1998. Boletín Oficial del Estado núm. 126, de 22 de mayo de 2002. Disponible en: <<https://www.boe.es/boe/dias/2002/05/27/pdfs/A18824-18860.pdf>> Consultada el 15 de nov de 2017.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	15
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

De hecho, con relación al delito tipificado por el artículo 149 del Código Penal brasileño, la Ley 10.803 modificó su redacción para indicar las circunstancias que configuran trabajo en condiciones análogas a la esclavitud. Antes, el texto expresaba únicamente “reducir a alguien a la condición análoga de esclavo”. Ahora, “reducir a alguien a la condición análoga de esclavo: cuando lo somete a trabajos forzados o a jornada exhaustiva, sujeta a condiciones degradantes de trabajo o cuando restringe por cualquier medio su movimiento por deuda contraída con el empleador o sus representantes”.

Especialmente con relación al delito de trata de personas laboral, la Ley 26.842 de Argentina también produjo una sutil alteración en la redacción del objetivo de explotación en comparación con el texto de la Ley 26.364. Antes el texto expresaba “(...) cuando se redujere o mantuviere una persona en condición de esclavitud o servidumbre o se la sometiere a prácticas análogas”. Ahora, “(...) cuando se redujere o mantuviere una persona en condición de esclavitud o servidumbre, bajo cualquier modalidad”.

En este punto la Procuraduría⁴³ de Trata y Explotación de Personas en Argentina aclara que, en cualquier caso, la frase “reducción a servidumbre” posee una grave connotación.

Y concluye, con respecto a esta cuestión, que además “(...) de la base de doctrina y jurisprudencia, se sugiere especialmente tener en cuenta los lineamientos de la Resolución PGN 46/11, que posee una serie de recomendaciones y criterios para la determinación de un estado de “explotación” como elemento de la trata de personas, ya sea por esclavitud, trabajo forzoso o reducción a servidumbre.”⁴⁴

Los sistemas jurídicos de Argentina y Brasil poseen las mismas características, o sea, siguen la misma línea de las constituciones latinoamericanas en cuanto a la incorporación de los derechos sociales⁴⁵, entre ellos, la constitucionalización del derecho del trabajo, la jerarquía de las normas y el principio protector, y la aplicación de la norma más beneficiosa para el trabajador.

Con respecto a los principios del Derecho del Trabajo, relacionados con la temática abordada, la autonomía de una rama del derecho existe cuando tiene principios propios, diferentes a los del derecho común. Los principios del derecho del trabajo inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones del trabajo conforme criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del derecho.⁴⁶ Son de aplicación ineludible cuando se trata de interpretar o desentrañar el sentido de las normas laborales.

⁴³Añadimos a esta revisión del tratamiento de protección jurídica contra el trabajo esclavo, la Resolución 46/11, y el referido informe elaborado por la antigua Unidad de Asistencia para la Investigación de Secuestros Extorsivos y Trata de Personas (UFASE), hoy PROTEX.

⁴⁴Procuraduría de Trata y Explotación de Personas. PROTEX. Nueva Ley de Trata de Personas. págs.2 y 3. Disponible en:< https://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/06/nueva_ley_de_trata_de_personas.pdf> Consultada el 3 de abr de 2014.

⁴⁵ Op. Cit. Díaz Jorge D., pág. 1961.

⁴⁶ GARCÍA, Manuel Alonso, “Derecho del Trabajo”, 1967, T. I, pág. 247.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	16
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

Siguiendo a Pla Rodríguez⁴⁷ pueden enunciarse los siguientes principios del derecho laboral cuyo contenido articula plenamente con las cuestiones que planteará este estudio: principio protector⁴⁸, que se concreta en tres ideas, a) in dubio pro operario; b) regla de la aplicación de la norma más favorable; c) regla de la condición más beneficiosa; principio de la irrenunciabilidad de los derechos; principio de la continuidad de la relación laboral; principio de la primacía de la realidad; principio de la razonabilidad y principio de la buena fe.

También es de especial interés en este estudio, la dignidad del empleado, vale decir, la efectividad del principio de la dignidad de la persona humana en las relaciones del trabajo que - a la luz del art. 1º, inc. III y IV, y art. 5º, inc. III de la Constitución de la República de Brasil, así como, del art. 14 bis de la Constitución de la Nación Argentina - es un principio de la mayor importancia en el estado democrático de derecho. Se trata de un principio humano y fundamental que, tanto a nivel internacional como en las constituciones de ambos países, cae bajo la responsabilidad y amparo del Estado y de toda la sociedad.

Se buscó por ende relacionar la interpretación normativa con otras dimensiones de las ciencias sociales: se enlazaron los conceptos teóricos del derecho con los de la política social, con la jurisprudencia nacional y extranjera y con los principios enunciados.

Fueron fuentes de lo presente estudio el análisis de las normativas constitucionales, internacionales, infra constitucionales, los principios del derecho del trabajo y los instrumentos políticos.

Se presentaron en ambos países importantes tratados internacionales de protección a los trabajadores complementarios de la Constitución. Por ejemplo, los Convenios fundamentales de la OIT sobre el trabajo forzoso.

El Grupo Móvil de Brasil formado por los Auditores Fiscales del Trabajo encargados de inspeccionar el trabajo esclavo y la “Lista Sucia” fueron señalados como un modelo de instrumento político para los demás países.

Al contrario de Brasil, Argentina no tiene Ministerio Público de Trabajo, o sea, una Procuraduría del Trabajo, lo que sería muy importante en el trámite procesal para trabajar el delito de esclavitud.

⁴⁷ PLA RODRÍGUEZ, Américo, “Los principios del derecho del trabajo”, 2ª. Edición actualizada, Buenos Aires, 1978.

⁴⁸ El genérico “principio protector” parte de la premisa –ganada a través de luchas reivindicativas seculares– de que las partes contratantes en la relación laboral no cuentan con idéntica libertad para pactar. El empresario –el contratante más fuerte– frente a la necesidad del dependiente de obtener el empleo, pudo establecer condiciones inaceptables hoy para la dignidad y la propia resistencia física del trabajador. Así, el denominado “orden público laboral” establece normas inderogables para la contratación, y elimina las cláusulas abusivas o contrarias a las leyes sobre salarios mínimos, jornada de trabajo, pertenencia del sistema de seguridad social, etc.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	17
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

Los sindicatos, como instrumentos políticos de protección, demostraron también ser muy frágiles; entre ellos, los del vestido y la construcción civil, en comparación con otros sectores.

En el ámbito de los instrumentos políticos se ha detectado en ambos países la falta de asistencia a las víctimas.

Desde el punto de vista penal se destacó la falta de una política para castigar a las empresas, ya que es difícil condenar a los titulares de grandes firma o marcas.

A continuación, se describe el tratamiento dado por la jurisprudencia de los Tribunales en Brasil y en Argentina después de la promulgación de la ley nº 26.364, o sea, después de 2008.

5. PRAXIS JUDICIAL

En Argentina se han seleccionado algunos sumarios de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, que apuntan a los casos de trabajo clandestino llevado a cabo por extranjeros en situación de ilegalidad.

En este punto, se destaca el caso "DAVILA GUEVARA EGLA LEONOR C/ ROVEPE SRL S/ DESPIDO"⁴⁹, donde el Juez, doctor Oscar Zas, entiende como solución jurídica la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Esto es un ejemplo de que la jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana, ha tenido creciente recepción en los diversos ordenamientos jurídicos nacionales, reflejándose en las decisiones de los tribunales superiores y en el diseño de legislaciones y políticas públicas.

En este caso, el juez apuntó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁰ ha señalado:

"133...Una persona que ingresa a un Estado y entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos humanos laborales en ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía del goce y ejercicio de esos derechos deben realizarse sin discriminación alguna."

"134... De este modo la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre

⁴⁹Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Davila Guevara Eglá Leonor c/Rovepe Srl s/ despido. Juez Dr. Oscar Zas. SD. 70.613. Sala V. 23/04/08.

⁵⁰Corte interamericana de derechos humanos. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, solicitada por los estados unidos mexicanos. Disponible en: <www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/votos/vsa_garcia_18_esp.doc> Consultada en: 6 de nov de 2015

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	18
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral."

"135...Es importante precisar que el Estado y los particulares de un Estado, no están obligados a brindar trabajo a los migrantes indocumentados. Los Estados y los particulares, tales como los empleadores, pueden abstenerse de establecer una relación de trabajo con los migrantes en situación Irregular."

"136...Sin embargo, si los migrantes indocumentados son contratados para trabajar, inmediatamente se convierten en titulares de los derechos laborales que corresponden a los trabajadores, sin que exista posibilidad de discriminación por su situación irregular. Esto es de suma importancia, ya que uno de los principales problemas que se presentan en el marco de la inmigración es que se contrata a personas migrantes que carecen de permiso de trabajo en condiciones desfavorables en comparación con otros trabajadores..."

A continuación se presenta la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, que apunta a los casos de trabajo clandestino llevado a cabo por extranjeros en situación de ilegalidad.

TRABAJADOR EXTRANJERO IRREGULAR. LEY 25.871. Con sustento en lo específicamente dispuesto por el art. 56 de la ley 25.871, los empleadores no pueden considerarse eximidos de dar cumplimiento con las obligaciones registrales y documentales a su cargo por el hecho de tratarse de un trabajador extranjero porque, más allá de su condición migratoria, el trabajo prestado en relación de dependencia se encuentra especialmente tutelado por normas que garantizan no sólo la percepción de créditos salariales, sino también por todas las restantes que, en resguardo de sus derechos, integran el ordenamiento sustantivo. Tanto la LCT como la L.N.E. constituyen normas de carácter imperativo dictadas en protección del sujeto trabajador, y la ley 25.871 claramente tiene como finalidad evitar que las empresas recurran a la contratación de extranjeros ilegales con el fin de sustraerse de la aplicación de normas de aquél carácter. Una interpretación contraria significaría que el empleador podría sustraerse de la registración con la mera invocación de que el dependiente no acreditó "en condiciones de ser inscripto".

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. ALZAMORA ZEGARRA, WILVER ARTURO c/ MERCADO CLAROS, LEONILA S/DESPIDO. SALA II. 26/03/09.

TRABAJADOR EXTRANJERO IRREGULAR. LEY 25.871. Si bien resulta claro que el art. 53 de la ley 25.871 prohíbe trabajar a los extranjeros que residan irregularmente en el país, ya sea por cuenta propia o ajena, al tiempo que veda a las personas físicas y jurídicas (públicas o privadas) darle ocupación a aquellos, lo cierto es que estas limitaciones deben considerarse encuadradas en las previsiones de los arts. 40 y 42 de la L.C.T., pues la prohibición de otorgar ocupación remunerada a un residente ilegal va dirigida siempre a quien utilice sus servicios en violación a las disposiciones de la ley, en tanto la finalidad de la norma es evitar que las empresas recurran a la contratación de extranjeros ilegales con el fin de sustraerse de la aplicación de normas imperativas.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	19
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. BENITEZ ZARZA, RAMON ALEJANDRO C/ CASAS JORGE ANTONIO S/ DESPIDO. SALA II. 22/9/2011.

TRABAJADOR EXTRANJERO IRREGULAR. LEY 25.871. OBJETO PROHIBIDO. El art. 53 de la ley 25.871 (que regula la situación de los trabajadores migrantes) prohíbe trabajar a los extranjeros que residan irregularmente en el país, ya sea por cuenta propia o ajena, y el art. 55 de dicho cuerpo legal veda a las personas físicas y jurídicas (públicas o privadas) darle ocupación a aquéllos, por lo que la cuestión debe considerarse encuadrada en las previsiones de los arts. 40 y 42 L.C.T. pues la prohibición de otorgar ocupación remunerada va dirigida siempre a quien utilice sus servicios en violación a las disposiciones de la ley. La propia ley de migraciones establece en su art. 56 que la aplicación de lo dispuesto en dicha normativa no exime al empleador o dador de trabajo del cumplimiento de las obligaciones emergentes de la legislación laboral respecto del extranjero "cualquiera sea su condición migratoria". En definitiva, la prohibición está dirigida al empleador que ha violado la norma cuyos efectos no pueden afectar a la trabajadora, por lo cual debe indemnizarse a la trabajadora. (La actora se desempeñó como personal de maestranza en la demandada, quien aducía que no era posible registrar la relación laboral hasta tanto la actora no regularizara su situación migratoria).

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. RIVAS VERA GILDA C/LABORATORIOS BEAUTEMPS SA Y OTRO S/DESPIDO. SALA VI. 07/10/2014.

A continuación se presentan algunos sumarios de jurisprudencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Provincia: La Plata, General Roca y San Martín, en Argentina, que apuntan a los casos de trata de personas laboral:

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD. TRATA DE PERSONAS. El juez de primera instancia decretó el procesamiento de los imputados por el delito de trata de personas, al considerar probado que los acusados habían mantenido privado de su libertad a un ciudadano boliviano a fin de trabajar en su comercio. La defensa interpuso recurso de apelación. La Cámara de Apelaciones –por mayoría- confirmó la resolución impugnada.

CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE LA PLATA, SALA II FECHA: 29/06/2010.

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD. TRATA DE PERSONAS. Dos personas de nacionalidad boliviana fueron transportadas hacia la Argentina bajo engaño. Una persona acogió en su domicilio a dichos extranjeros y los hizo trabajar en su establecimiento a cambio de un sueldo irrisorio. El juez de instrucción lo procesó como autor del delito previsto en el art. 145 bis del Código Penal. La Cámara confirmó el auto de procesamiento dictado.

CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE GENERAL ROCA. SALA II. FECHA: 05/10/2010

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD. TRABAJADOR EXTRANJERO. INMIGRACION, TRATA DE PERSONAS. El juez de primera instancia decretó el procesamiento del imputado en orden a los delitos de trata de personas mayores y menores de edad, promoción de la permanencia ilegal de extranjeros con el fin de trabajar en talleres clandestino de costura, en concurso real con el delito de falsificación de marcas y designaciones. La defensa interpuso recurso de apelación. La Cámara de Apelaciones confirmó la resolución impugnada.

CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE SAN MARTÍN, SALA II.FECHA: 16/11/2010.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>20</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	------------------

A continuación se señala la jurisprudencia seleccionada de los Tribunales Regionales del Trabajo (2da y 15ava Región) San Pablo, que apuntan a los casos de trabajo análogo al de esclavo:

INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL. CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO. Condición análoga a la de esclavo por violación de los derechos básicos del ser humano, alcanzando directamente a la dignidad de la persona humana del trabajador, siendo inadmisibles que al día de hoy existan reminiscencias de prácticas asemejadas a la esclavitud, con el único fin de eludir las responsabilidades laborales. Hay motivo suficiente para autorizar el reconocimiento de daño moral, por la violación de la dignidad de la persona humana del trabajador. Cabe otorgar la indemnización reclamada la que además servirá como medida didáctica e inhibitoria de acciones futuras semejantes.

SENTENCIA nº 20090923213. TRT-2. FECHA DE PUBLICACIÓN: 06-11-2009. SALA: 12º

TRABAJO EN CONDICIONES ANÁLOGAS A LA DE ESCLAVO. La esclavitud, el trabajo forzado y la servidumbre por deuda poseen características propias, pero todas esas figuras constituyen violación de los derechos humanos fundamentales, especialmente el de la dignidad humana. Brasil ya adoptó algunas medidas contra el trabajo esclavo contemporáneo, como se ve el art. 149 del Código Penal, con redacción dada por la Ley nº 10.803/2003. También Brasil es signatario de las convenciones internacionales que pretenden erradicar el trabajo forzado, y las normas que buscan a la aplicación de sanciones a los explotadores encuentran respaldo constitucional, ya que están directamente conectadas a los derechos humanos. La realidad de los hechos exalta que el emprendimiento de la demandada utiliza trabajo forzado, en ambiente degradante, con condiciones ostensivamente inadecuadas, manteniendo a los trabajadores sin libertad de locomoción, en verdadero exilio, en evidente afrenta a la dignidad de la persona humana y al valor social del trabajo, según el art. 1º, Constitución de la República Federativa de Brasil, además del art. 5º, y su párrafo 2º, incluyéndose las Convenciones Internacionales 29 y 105, ratificadas por Brasil, el art. 7º, ambos de la Constitución, además de tipificado en un delito del art. 149, CP.

SENTENCIA: 0031200-25.2008.5.15.0156 (RO). TRT-15. FECHA DE PUBLICACIÓN: 08-01-2010. SALA: 2º.

DAÑO MORAL. TRABAJADOR MANTENIDO EN ALOJAMIENTO, EN CONDICIONES DEPLORABLES DE HABITACIÓN, ALIMENTACIÓN E HIGIENE. CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO CARACTERIZADA. INDEMNIZACIÓN DEBIDA. Demostrado que el trabajador era mantenido por su empleadora, con alojamiento y en condiciones deplorables de habitación, alimentación e higiene, caracterizado está el trabajo en condición análoga a la de esclavo al tipificar el delito previsto en el art. 149 del Código Penal. Ello da lugar a la indemnización por daños morales, una vez que al trabajador, en tales condiciones, le fue violentada su dignidad, protegida por el art. 1º, III, de la CF, de modo de sentirse desvalorizado y humillado, como una verdadera cosa, que puede ser descartada y mantenida en cualquier lugar y en cualquier condición, sin ningún problema. Recurso de la demandada a la que se niega proveimiento. Recurso del demandante parcialmente reconocido, para aumentar el valor de la indemnización por daños morales.

SENTENCIA: 0240200-65.2008.5.15.0156 (RO). TRT-15. FECHA DE PUBLICACIÓN: 05-03-2010. SALA: 3º

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	21
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

A continuación se señala la jurisprudencia seleccionada del Tribunal Regional Federal (3da Región): San Pablo, Brasil, que apuntan a los casos de reducción a la condición análoga a la de esclavo:

REDUCCIÓN A LA CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO. ART. 149, DEL CP Y ART. 125, XII, DE LA LEY 6.815/80. MATERIALIDAD Y AUTORÍA COMPROBADAS. EXTRANJEROS EN SITUACIÓN IRREGULAR. INDIGNIDAD DEL TRATAMIENTO DERECHOS HUMANOS Y LABORALES. Las pruebas de los autos demostraron que el apelante, propietario de una empresa de confección, habría reducido a la condición análoga a la de esclavo 16 (dieciséis) personas entre bolivianos y paraguayos, en situación clandestina o irregular, que trabajaban y vivían en lugar donde funcionaba su empresa. Para fines de caracterización del tipo del art. 149, del CP, no se exige un régimen de trabajo de esclavitud como en los modelos antiguos. Una vez comprobado que los salarios eran pagados con retraso y en valores irrisorios (15 a 25 centavos por pieza de ropa producida), no había aporte de las contribuciones debidas a la seguridad social, la alimentación era escasa y estaban sometidos al cercenamiento de libertad, está configurada, la indignidad de la condición, aumentada por la situación irregular en el país. No denota viaje de paseo o turismo. Principalmente el acusado se favorecía del silencio de los extranjeros, en situación ilegal, de notoria condición de insuficiencia económica, sin perspectiva de vida en el país de origen y dispuestos a someterse a la dureza del trabajo en país vecino, en condición degradante y en desacuerdo con la legislación nacional e internacional de protección a los derechos humanos (artículo XXIV). VI – El art. 125, XII, de la Ley 6.815 /80, que impone la irregularidad de extranjero en el país, quedó en evidencia confirmada por todas las víctimas y asumida por el propio acusado, que intentó simular situación con parcialidad como diversa a la realidad. Recurso negado. Sentencia mantenida. SENTENCIA: 0004219-16.2003.4.03.6181. ACR-APELACIÓN CRIMINAL: 4219. TRF-3. FECHA DE PUBLICACIÓN: 02/09/2008. SALA: 2º

SITUACIÓN CLANDESTINA DE EXTRANJERO, REDUCCIÓN A LA CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO. ART. 125, XII DE LA LEY 6.815/80, Y ARTS. 149 Y 159, § 1º, DEL CÓDIGO PENAL. VERACIDAD DE LAS DECLARACIONES EN EL INTERROGATORIO, REDUCCIÓN A LA CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO. SOMETIMIENTO A JORNADA EXHAUSTIVA Y A CONDICIONES DEGRADANTES DE TRABAJO. EXTORSIÓN MEDIANTE SECUESTRO CONTRA MENOR DE DIECIOCHO AÑOS. Las víctimas, en sede policial, afirmaron que fueron traídas de Bolivia a Brasil por el acusado. La retractación de algunas en juicio ocurre, naturalmente, por el temor que sentían en relación al acusado, que las mantenía detenidas en su taller. SENTENCIA: 0000022-42.2008.4.03.6181. ACR-APELACIÓN CRIMINAL-35786. TRF-3. FECHA DE PUBLICACIÓN: 04/08/2009. SALA: 2º.

REDUCCIÓN A LA CONDICIÓN ANÁLOGA A LA DE ESCLAVO. ARTÍCULO 149, DEL CÓDIGO PENAL. AUTORÍA Y MATERIALIDAD COMPROBADAS. CONDENA MANTENIDA. La materialidad del delito ampliamente comprobada, en consonancia con la prueba oral y técnica que constataron que en el lugar de los hechos realmente funcionaba un taller de costura, con personas sometidas a trabajo forzado, sin libertad de locomoción, sin condiciones dignas de trabajo y vivienda, trabajando las víctimas exclusivamente por la alimentación. La autoría del delito quedó igualmente comprobada, pues la conducta del

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	22
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

apelante acarreó la supresión de la libertad de locomoción de las víctimas, actuando, por lo tanto, con nítido objetivo de reducción del estatus libertatis de las víctimas. Condena mantenida. Recurso de apelación negado.

SENTENCIA: 0001767-33.2003.4.03.6181.ACR-APELACIÓN CRIMINAL 42290.TRF-3. FECHA DE PUBLICACIÓN: 14/06/2011. SALA: 2º

Esta sección examinó una selección de casos de jurisprudencia en el período mencionado, en el Estado de San Pablo (Brasil) y en la Argentina. Se investigó cualquier actividad económica urbana como forma de interpretar críticamente la efectividad de la praxis judicial en la erradicación del trabajo esclavo contemporáneo en ambos países.

Se concluyó en la jurisprudencia laboral que la recepción de la ausencia del carácter tuitivo de la ley laboral, - garantizadora de buenas condiciones de trabajo-, o sea, el incumplimiento de esas leyes, puede implicar la precarización de las condiciones del trabajo e incluso de las condiciones degradantes del trabajo.

Las sentencias laborales dejaron en claro que la esclavitud contemporánea no es más aquella que se traduce en prisión sino que existen otras situaciones tendientes a reducir al trabajador a las condiciones degradantes, indignas, brutales, inseguras y humillantes, sacándole de su condición humana, como lo dispone el art. Art. 149 do Código Penal brasileño.

La penalidad debe representar para aquella persona que inflige un daño, el pago de indemnización por daños morales en los términos del art. 186, 187, 927 del Código Civil brasileño, además de los resarcimientos laborales debidos.

Se aclaró a través de la Resolución 46/2011 de Argentina, la diferencia de una relación laboral abusiva de una relación de servidumbre. En esta última no se cumple con el acuerdo mínimo colectivo de trabajo.

En Argentina, muchas veces el trabajo clandestino es trabajo sin registración a los órganos de seguridad social. Pero no necesariamente trabajo esclavo.

6. CONCLUSIONES FINALES

El foco de este estudio desarrollado en el marco del derecho laboral se ha planteado dar solución a la cuestión siguiente: ¿cuáles son las causas y razones de la ineficacia de los instrumentos para la erradicación del trabajo esclavo contemporáneo a través de la praxis judicial?

La investigación empezó con la hipótesis de que el sistema jurídico laboral de protección al trabajador contra el trabajo esclavo en Argentina y el sistema jurídico penal en Brasil pueden ser considerados ineficaces puesto que la evidencia demuestra que este se ha incrementado exponencialmente en los últimos años.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	23
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

Este estudio buscó dar solución a la identificación de indicadores de eficacia de la praxis judicial en Argentina y Brasil a fin de demostrar que la acción judicial eficaz e integral, -en cuanto debe penalizar a los victimarios y exigir reparaciones pecuniarias adecuadas y condignas agravadas para las víctimas, más un plus por daño moral-, es fundamental para contribuir a la erradicación del trabajo esclavo.

En lo que se refiere a la praxis judicial en los diferentes fueros de la justicia de este estudio, -sea laboral, sea penal-, se han enfrentado una diversidad de elementos, unos en conformidad con Argentina y Brasil, otros disonantes entre ellos, que se encuentran en la fuente del problema.

En Argentina no hay norma laboral específica para resarcimientos agravados, – autorizados por una ley detallada - ni está previsto un daño moral adicional para las personas que han trabajado en situación de esclavitud.

Por otra parte, en Brasil jurisprudencialmente, los jueces de trabajo han admitido resarcimientos e indemnizaciones por daño moral para brasileños y extranjeros, pero lo han hecho sin el amparo de una norma laboral legal, especial y precisa para la situación de esclavitud.

Por lo que se refiere al daño moral sufrido por los empleados en Brasil, las compensaciones e indemnizaciones por el daño tienen apoyo en el derecho constitucional y civil. Y para su configuración la jurisprudencia obtiene apoyo en la legislación penal. Por lo tanto no hay legislación especial laboral para justificar el daño moral decurrente del trabajo esclavo sea individual o colectivo. De manera que la legislación brasileña de apoyo es de naturaleza constitucional, civil y penal.

En efecto, los juzgados laborales en Brasil reafirman la noción que el empleado tiene derecho a reparaciones pecuniarias agravadas mientras esté en situación de esclavitud. Esto es, la razón de ser del Derecho laboral se basa en el principio de protección al trabajador, en consecuencia se debe determinar el importe debido a los derechos fundamentales del empleado. Al final del cálculo debido, deben duplicarse las reparaciones previstas con un monto más, independiente, por daño moral.

En pocas palabras, los trabajadores esclavizados tienen derecho a recibir resarcimientos por el daño moral sufrido en los períodos en que ocurrió el sometimiento.

La normativa laboral argentina por su lado no contempla resarcimientos a favor de los empleados en una relación de trabajo esclavo. Ha establecido reparaciones para el “trabajo prohibido” - mayoritariamente para el caso de trabajadores inmigrantes irregulares - pero no específicamente para el trabajo esclavo, que carece de un marco normativo específico.

Al mismo tiempo existen tipos penales - uno en Argentina y otro en Brasil - y se han condenado a los victimarios de los delitos de trata de personas con fines de esclavitud en Argentina y de trabajo en condiciones análogas a la esclavitud en Brasil.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	24
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

Con relación a eso, la regulación centrada en los tipos penales, ha dado muestra de creciente efectividad en la jurisprudencia de Argentina, a partir del año 2008, mientras en Brasil se verifican pocas condenas.

En relación con la falta de condenas judiciales penales en el Estado brasileño, respecto del trabajo esclavo, se encuentran diferentes razones. Uno de los problemas es que en la justicia criminal federal las condenas de primer grado son revertidas en segundo grado. Por lo tanto los imputados son absueltos en segundo grado. A diferencia de la justicia del trabajo donde las condenas no son de naturaleza criminal sino pecuniaria, o sea, en especie, estos valores en el segundo grado a veces se reducen y a veces se mejoran. Así, las condenas son más efectivas en el ámbito de la justicia laboral que en el ámbito criminal federal brasileño. Todos estos aspectos constituyeron la problematización del objeto de estudio.

Suponer que el sistema jurídico de protección al trabajador contra el trabajo esclavo puede ser considerado ineficaz, se fundamenta porque en el derecho de los empleados en ambos países hace falta un marco legal que haga fuerte una sanción especial a quienes los explotan laboralmente. También se fundamenta por la mala aplicación del poder de policía del Estado. Este ejecuta su tarea de fiscalización con deficiencia, facilitando prácticas abusivas por parte de los empleadores.

Respecto a los instrumentos internacionales señalados tanto Argentina como Brasil han firmado los convenios 29 y 105 de la OIT como normas fundamentales mínimas, alineadas con la inspección del trabajo. O sea, ambos países se han abierto a instrucciones que proporcionan normas fundamentales mínimas a nivel internacional y que, en este caso, son de obligado cumplimiento por respeto al orden constitucional.

Con este objetivo de hacer efectivos los instrumentos normativos, la fiscalización de parte del Estado a través de sus instancias administrativas se infiere primordial a fin de proteger los derechos fundamentales del trabajador urbano.

Las entrevistas a operadores jurídicos y organizaciones no gubernamentales han ofrecido importantes informaciones complementares sobre las normativas y la praxis judicial.

Por todo esto se presenta una síntesis con las conclusiones de las posibles causas y razones de la ineficacia de los instrumentos para la erradicación del trabajo esclavo contemporáneo a través de la praxis judicial.

Para hacer efectiva la norma laboral resulta fundamental la fiscalización del Ministerio del Trabajo a fin de defender los derechos del trabajador esclavizado. O sea, es necesario inspeccionar por cuestiones territoriales o geopolíticas, con programas de fiscalización, verificación, para llegar a múltiples lugares.

Aún como se analizó el Estado no aprovecha la posibilidad de proporcionar espacio a los sindicatos para fiscalizar, ya que ellos son quienes conocen la realidad de cada sector, sea textil, sea construcción civil u otros ramos urbanos. Esos conocimientos son necesarios para asegurar propuestas que resulten coherentes de acuerdo con la realidad de cada sector ofreciendo un marco normativo factible. Por otra parte, las organizaciones civiles en

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	25
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------	-----------

Argentina evidencian que algunas veces el Estado en vez de fiscalizar e investigar los casos de corrupción que involucran trabajo esclavo, protegen el lugar donde existe la Trata de Personas con fines de esclavitud para recibir ganancias. No obstante de acuerdo con la OIT las inspecciones en el trabajo son esenciales en la detención del trabajo esclavo.

En Brasil el problema es que existe anualmente un gran número de auditores-fiscales del trabajo que se jubilan anualmente. Pero tales cuadros de fiscales no son repuestos. En consecuencia, los auditores fiscales del trabajo en la región de San Pablo reclaman a través del sindicato y en todas las esferas de poder por el número reducido de fiscales para atender toda la demanda. De acuerdo con el Ministerio del Trabajo subsiste actualmente una carencia estimada de más de tres mil fiscales en todo el país. El problema va en aumento debido a la desvalorización del Ministerio de Trabajo, perjudicando a la sociedad en la medida en que afecta la negociación con las entidades sindicales.

Argentina muestra características que atentan contra el cumplimiento de los derechos laborales para los esclavizados por falta de una política de intervención de la Justicia laboral en estos casos. Corregir las asimetrías del Derecho Laboral respecto de las diferencias entre el trabajador y quien lo emplea, es uno de los temas señalados en las entrevistas y un buen indicativo para la efectividad de los instrumentos. Al contrario de Brasil, Argentina no tiene Ministerio Público de Trabajo, o sea, una Procuraduría del Trabajo, que sería muy importante en el trámite procesal para trabajar el delito de Trata con fines de esclavitud.

En Argentina de acuerdo con los entrevistados la mayoría de los casos de trabajo esclavo urbano son de inmigrantes indocumentados y con “trabajo en negro”, o sea, no registrados. Cuando el trabajo es registrado, tiene obra social y así dificulta la explotación de este trabajador. Cuando no lo está se desconocen sus derechos laborales, facilitando la informalidad, la explotación.

Brasil, además de los inmigrantes indocumentados, presenta otro tipo de problema con el Estatuto del Extranjero que recién ahora sufrió cambios significativos. Tenía una legislación basada por largo tiempo en conceptos de soberanía y seguridad, suponiendo que el extranjero no era bienvenido, en desacuerdo con la propia Constitución de la República. Contrariamente a ese antiguo Estatuto de Brasil, la Ley de Migraciones en Argentina reconoce el derecho de migrar como un derecho de la persona humana, estableciendo mecanismos de regulación que garantizan la igualdad en el acceso a derechos entre nacionales y extranjeros.

Otro indicador de las entrevistas se atribuye al miedo que sienten los trabajadores inmigrantes en situación irregular a que los denuncien y deban volver a sus países, razón por la cual muchas veces se someten a las condiciones degradantes de trabajo. Al mismo tiempo, la naturalización del problema, el desconocimiento de sus derechos laborales, la dependencia económica con la empresa que los explota y por fin, la necesidad financiera de continuar trabajando, contribuyen para mantener la situación.

En Brasil el propio empleador mismo sabiendo de la existencia de estos instrumentos normativos no los respeta porque las condenas penales son casi inexistentes.

	Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social	Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913	26
-----------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------	-----------

Como conclusión de la jurisprudencia analizada con respecto a la praxis judicial laboral en Argentina se puede señalar que la efectividad de la mayor parte de sus instrumentos no ha sido adecuadamente investigada por los jueces y, consecuentemente, hay pocas evidencias para apoyar la recomendación de esos instrumentos.

No obstante, el abordaje de las sentencias brasileñas analizadas permite ver que la efectividad incluye la acción civil pública comúnmente utilizada en la erradicación del trabajo esclavo.

Por otro lado, el secreto para las políticas públicas analizadas es que el Estado planee dedicarse permanentemente a la prevención para tener una gestión eficaz en el combate al trabajo esclavo. O sea, pensar en el mecanismo adecuado antes que el esclavista logre su propósito. No obstante si ya tuvo éxito, se hace necesario que el Estado pueda proporcionar políticas públicas de asistencia a las víctimas. De modo que la capacitación como política pública constituye un camino válido que puede auxiliar a los actores jurídicos a encontrar soluciones para el desempeño de sus tareas en el fuero laboral en la búsqueda de la erradicación de este problema en la sociedad.

En conclusión, las proposiciones apuntadas son realizables y necesarias para disminuir los altos índices de trabajo esclavo urbano existente.

Respondiendo a la problemática en cuanto a la cuestión de fondo - derecho a reparaciones pecuniarias adecuadas y condignas agravadas para las víctimas, más un plus por daño moral- se hace necesario un cambio reglamentario laboral en ambos países para uniformizar la Ley, incluyendo artículos en la LCT argentina y CLT brasileña, impidiendo que el poder judicial legisle por falta de norma.

El trabajo esclavo contemporáneo afecta a todos. A las empresas, porque enfrentan la competitividad en condiciones de desigualdad. También porque la práctica de este delito lleva a la reducción de derechos fundamentales de los trabajadores. Además afecta al Estado porque pierde entradas de impuestos incalculables y son muy elevados los costos para procesar casos judiciales. Estos recursos podrían ser invertidos en servicios públicos como educación o salud. Globalmente, toda la sociedad pierde con esta ilicitud.

Por último, cabe señalar que, aunque no se puedan considerar plenamente efectivos los instrumentos normativos existentes en ambos países, se supone que hubo un avance superior en la actualidad comparado con los diez años de trayectoria del problema, principalmente comparando con los demás países de América del Sur.

En definitiva se tiene que pasar a exigir una cierta conciencia social, además de una praxis judicial efectiva como ya fuera señalado y buscar mecanismos sociales para enfrentar este problema.

7. BIBLIOGRAFIA

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>27</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	------------------

ANDRADE, Shirley Silveira. Trabalho escravo contemporâneo: a divergência conceitual entre a liberdade de ir e vir e a dignidade de viver. REVISTA ESMAT, [S.l.], v. 7, n. 9, p. 205-224, jun. 2016.

ANDRADE, Shirley Silveira e BARROS, José Ivan Alves. Trabalho escravo contemporâneo. Por que tantas absolvições? RJ. 2013. Editora Manuad X.

ANTUNES, Ricardo. Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho. San Pablo: Boitempo. 2000.

ARENDT, Hannah. A condição humana. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 1995

ARROYO, Juan Carlos Velasco. De la fascinación jurídica a la obsesión democrática”, comentario al texto de HABERMAS, Jürgen “Facticidad y validez”. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso”, en Revista de Libros, Madrid, 1999.

BALES, Kevin. *La nueva esclavitud en la economía global. Traducción de Fernando Borrajo Castanedo. Siglo XXI de España editores. S.A, 2000.*

BIALAKOWSKY, Alberto L. y Fernández, Beatriz, Las articulaciones laborales. Los estibadores del puerto de Buenos Aires, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1994.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. — Nova ed. — Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão.

BOBBIO, Norberto. Futuro da democracia. Tradução de Marco Aurélio Nogueira – São Paulo. Paz e Terra - 11. ed. / 2009.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito. Constitucional. 25. ed. Atual. _San Pablo (SP): Malheiros, 2010.

BRITO FILHO. José Claudio Monteiro. Trabalho Escravo. Caracterização Jurídica. 2 edição. LTR. San Pablo. março. 2017.

CASTILHO, Ela Wiecko. Considerações sobre interpretação jurídico-penal em matéria de escravidão. Disponible en: < www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142000000100004> Aceso en 17 de marzo de 2019.

COLOMBO, Marcelo y MÁNGANO, María Alejandra. Trata laboral en la Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal. Edición: Procuraduría de Trata y Explotación de personas, 2014.

COLOMBO, Marcelo. Denuncias telefónicas sobre trata de personas. Análisis de las denuncias recibidas a través de la línea 145. Actuación Y colaboración de la Procuraduría

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>28</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	------------------

de Trata y Explotación de Personas con el Ministerio de Justicia Y Derechos Humanos de la Nación, Edición: Procuraduría de Trata y Explotación de Personas. Mayo 2016.

DAVID, René. Os grandes sistemas do direito contemporâneo, San Pablo. Martins fontes, 1986

DÍAZ Jorge D. “Teletrabajo y esclavitud. Los teleoperadores de lós llamados call centers o contact centers”. Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social, Buenos Aires, Editora Mariana L. Bote, 2011, fac. 22. pág. 1959.

DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Análisis de los estándares del Sistema Interamericano. Ministerio Público de la Defensa. República Argentina. 2009. Ministerio Público de la Defensa. Defensoría General de la Nación. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. República Argentina

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón – Teoría del garantismo penal, Ed. Trotta, 1989

FIGUEIRA, Ricardo Rezende. Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo. 1. Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

FIGUEIRA, Ricardo Rezende. Por que o trabalho escravo?. Estud. av. [online]. 2000, vol.14, n.38.

GAMONAL CONTRERAS, Sergio. Estudios Constitucionales [Online]. 2013, Vol.11, N.1. El principio de protección del trabajador en la constitución chilena.

GARCÍA, Manuel Alonso, “Derecho del Trabajo”, 1967, T. I

HADDAD. Carlos Henrique Borlido.” Aspectos penais do trabalho escravo”. Rio de Janeiro: Ed. Mauad X, 2013, v.1.

HARVEY, David. Condição Pós_Moderna. Uma Pesquisa sobre as Origens da Mudança Cultural. 5ª edição. Edições Loyola, San Pablo, 1992.

HERRERA FLORES, Joaquim. A (re) invenção dos direitos humanos. Equipe de tradução: Carlos Roberto D. Garcia, Antonio Henrique G. Suxberger, Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis. SC. Fundação José Arthur Boiteux, 2009.

HOCKL, M. C. La regulación estatal en materia de contratación y subcontratación laboral: una cuestión no resuelta. Tesis para obtener el título de Magister de la Universidad de Buenos Aires en Ciencias Sociales. 2004.

HOCKL, M. C. El trabajo esclavo. INFOJUS. Doctrina. 2012.

MARX, Karl. O capital: crítica da economia política. Livro I, vol. 1, 11 ed. São Paulo. Difel, 1987.

 <p>LABORJURIS SERVIÇOS EDUCACIONAIS E JURÍDICOS</p>	<p>Revista de Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito da Seguridade Social</p>	<p>Jul/Dez v.1, n.2, 2019 ISSN: 2674-6913</p>	<p>29</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------	------------------

MÉDA, Dominique. El trabajo. Un valor en peligro de extinción. Lisboa: Editorial Gedisa. S.A., 1998.

MELO. Vitor C. Carvalho. De dentro para fora. A agenda de enfrentamento ao tráfico de pessoas e o dilema de cidadania do trabalhador migrante no Brasil. Dissertação de Mestrado. Centro de estudos avançados multidisciplinares/ceam Programa de pós-graduação em direitos humanos e Cidadania/PPGDH. Brasília. DF. 2015.

MESQUITA, Valena Jacob Chaves. O trabalho análogo ao de escravo: uma análise jurisprudencial do crime no TRF da 1ª. Região. Belo Horizonte: RTM, 2016.

NEUFELD, María Rosa, et. al.. Antropología Social y Política: Hegemonía y Poder: El Mundo En Movimiento. 2. ed. Buenos Aires: EUDEBA, 1999.

NINO, Carlos Santiago. Introducción al análisis del Derecho. Ed. Astrea, 1998.

PLA RODRÍGUEZ, Américo, Los principios del derecho del trabajo, 2ª. Edición actualizada, Buenos Aires, 1978.

POLANYI, Karl. La gran transformación –los orígenes políticos y económicos de nuestro tiempo. Versión castellana de Atanasio Sánchez. Primera Editorial Claridad S.A. Buenos Aires, 1947.

SÃO PAULO. Governo do Estado. Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania. Secretaria de Gestão Pública. Tráfico de pessoas e trabalho escravo no estado de São Paulo: análise dos procedimentos judiciais e extrajudiciais do MPT e MPF. São Paulo: SJDC/SGP, 2015.

VASCONCELOS, Marcia e BOLZON, Andréa. Trabalho forçado, tráfico de pessoas e gênero: algumas reflexões. Cad. Pagu [online]. 2008, n.31

VERA, Gustavo. El fenómeno sistemático de la trata de personas con fines de explotación laboral. El ejemplo en la industria textil y las medidas básicas y urgentes que permitirían combatirlo. Tercer Congreso de la Red Nacional Antimafia.9/12/2015. Ciudad de Buenos Aires, en la sede de Unione e Benevolenza.

WALZER, Michael. Las esferas de la Justicia (extractos), México, Fondo de Cultura Económica, 2004.

Submissão do artigo: Setembro/2019
Publicação do artigo: Dezembro/2019