

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN 2018
DEL CENTRO DE ESTUDIOS EN DERECHOS HUMANOS
FACULTAD DE DERECHO
INVESTIGADOR PRINCIPAL: MIGUEL ANGEL SORIA FUERTE

LA INCOMPATIBILIDAD DEL DELITO DE ESCLAVITUD Y OTRAS FORMAS DE EXPLOTACIÓN CON EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Miguel Ángel Soria Fuerte
Maestro en Derecho en Ciencias Penales
Universidad de San Martín de Porres
Lima, Perú

RESUMEN

El autor, basado en la Derecho Internacional y Constitucional, expone una crítica a la tipificación del delito de esclavitud y servidumbre previsto en el Código Penal peruano, sobre el cual concluye que es inconstitucional e incompatible con el Derecho Internacional y propone una redacción típica adecuada a estándares internacionales, con el objeto de evitar violaciones de derechos humanos que devendrían de la aplicación de un tipo penal que viola el principio de legalidad.

ABSTRACT

The author, based on the International and Constitutional Law, exposes a criticism to the typification of the crime of slavery and servitude provided in the Peruvian Penal Code, on which it concludes that it is unconstitutional and incompatible with International Law and proposes a typical writing adequate to international standards, in order to avoid human rights violations that would result from the application of a criminal offense that violates the principle of legality.

PALABRAS CLAVE

Esclavitud. Servidumbre. Principio de legalidad.

KEY WORDS

Slavery. Enslavement. Servitude. Principle of legality.

SUMARIO

I. Introducción. II. La proscripción de la esclavitud y servidumbre. III. Tipicidad de la esclavitud en el Derecho Internacional. IV. Tipicidad de la servidumbre en el Derecho Internacional. V. El delito de esclavitud y otras formas de explotación bajo los estándares del principio de legalidad. VI. Consecuencias perniciosas de la aplicación del tipo del delito de esclavitud y otras formas de explotación. VII. Propuesta de modificación del delito de esclavitud y otras formas de explotación. VIII. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

Hace más de dos años, el 6 de enero de 2017, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, el Decreto Legislativo 1323, Decreto Legislativo que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género, con el que, entre otros, se incorporó el delito de esclavitud y otras formas de explotación en el Código Penal peruano.

Pese a que la incorporación del delito de esclavitud y otras formas de explotación no está estrictamente vinculada con el objeto del citado decreto legislativo (fortalecer la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género), se debe destacar el esfuerzo del Poder Ejecutivo de haberlo previsto en la legislación penal de Perú.

El artículo 153-C del Código Penal de Perú, introducido por el artículo 2 del citado Decreto Legislativo 1323, establece que comete el delito de esclavitud y otras formas de explotación, el que obliga a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre o lo reduce o mantiene en dichas condiciones.

No obstante, ese esfuerzo fue insuficiente debido a que se omitió definir las conductas prohibidas. En efecto, típicamente no se precisa cuáles son o en qué consisten las "condiciones de esclavitud" o las "condiciones de servidumbre", lo cual, *prima facie*, vulnera el principio de legalidad, abriendo espacio a la impunidad de la esclavitud y la

servidumbre, entendida, en este contexto, bajo estándares de Derecho Internacional, pues en el Derecho peruano, tal definición, no existe.

En el presente artículo, se analizará la compatibilidad del citado artículo 153-C del Código Penal con los estándares internacionales sobre esclavitud y servidumbre y sobre el principio de legalidad, así como los riesgos que supondría si el referido tipo penal incumple con esos estándares.

II. LA PROSCRIPCIÓN DE LA ESCLAVITUD Y SERVIDUMBRE

La esclavitud y la servidumbre están expresamente prohibida en el Derecho peruano, en el Derecho comparado y en el Derecho Internacional.

En el ordenamiento jurídico peruano, el artículo 2.24.b de la Constitución Política establece que están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas. Del mismo modo, aunque con deficiencias, el artículo 153-C del Código Penal, también prohíbe la esclavitud y servidumbre.

En el Derecho comparado americano, las Constituciones de Argentina¹, Bolivia², Chile³, Colombia⁴, Costa Rica⁵, Ecuador⁶, El Salvador⁷, Guatemala⁸, México⁹, Nicaragua¹⁰ y Paraguay¹¹ contienen disposiciones que proscriben la esclavitud y la servidumbre. Adicionalmente, se observa que prevén cláusulas de abolición de la esclavitud con el solo hecho de pisar territorio nacional y la pérdida de ciudadanía por traficar esclavos.

En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos la esclavitud y la servidumbre están prohibidas en términos absolutos. En efecto, el artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos consagra que nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas. En términos similares, el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos

¹ Constitución de la Nación Argentina. Artículo 15.- En la Nación Argentina no hay esclavos: los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Constitución; y una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen, y el escribano o funcionario que lo autorice. Y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.

² Constitución Política del Estado de Bolivia. Artículo 15. [...] V. Ninguna persona podrá ser sometida a servidumbre ni esclavitud. Se prohíbe la trata y tráfico de personas.

³ Constitución Política de la República de Chile. Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas: [...] 2° [...] En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre [...].

⁴ Constitución Política de Colombia. Artículo 17. Se prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas.

⁵ Constitución Política de la República de Costa Rica. Artículo 20. Toda persona es libre en la República, quien se halle bajo la protección de sus leyes no podrá ser esclavo ni esclava.

⁶ Constitución del Ecuador. Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: [...] 3. El derecho a la integridad personal, que incluye: [...] b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual. [...] 29. Los derechos de libertad también incluyen: [...] b) La prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre y el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad.

⁷ Constitución de la República de El Salvador. Artículo 4.- Toda persona es libre en la República. No será esclavo el que entre en su territorio ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe su dignidad.

⁸ Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 4.- [...] Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad [...].

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 1o [...] Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes [...].

¹⁰ Constitución Política de la República de Nicaragua. Artículo 40. [Prohibición de la esclavitud, servidumbre y la trata]. Nadie será sometido a servidumbre. La esclavitud y la trata de cualquier naturaleza están prohibidas en todas sus formas.

¹¹ Constitución Nacional del Estado de Paraguay. Artículo 10 - DE LA PROSCRIPCIÓN DE LA ESCLAVITUD Y OTRAS SERVIDUMBRES. Están proscritas la esclavitud, las servidumbres personales y la trata de personas. La ley podrá establecer cargas sociales en favor del Estado.

Civiles y Políticos, establece que nadie estará sometido a esclavitud y a servidumbre y que la esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas. Asimismo, el artículo 4 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, prevé que nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre. Con contenido más amplio, el artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevé que nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas. Finalmente, el artículo 5 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, proscribe todas las formas de explotación y degradación del hombre, especialmente la esclavitud, el comercio de esclavos, la tortura, el castigo y el trato cruel, inhumano o degradante.

En el Derecho Internacional Humanitario, sólo el artículo 4.2.f del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977, prescribe que la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad.

Por su parte, el Derecho Penal Internacional solo reprime la esclavitud en todas sus formas, más no la servidumbre. Así, para los primeros juzgamientos en el ámbito internacional, en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg y en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Juicio de los Principales Criminales de Guerra en el Lejano Oriente, se previó la persecución de la esclavitud como crimen de lesa humanidad.

En ese devenir histórico, el artículo 5.c del Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, reprime como “crimen contra la humanidad” la reducción a la servidumbre cuando “ha[ya] sido cometid[a] en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno, y dirigidos contra cualquier población civil”.

En un sentido distinto, el artículo 3.c del Estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda, prevé solo a la esclavitud como crimen de lesa humanidad cuando haya sido cometida como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil “por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas”.

De forma más comprensiva, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional proscribe la esclavitud como crimen de lesa humanidad y como crimen de guerra. Así, los artículos 7.1.c y 7.1.g del citado tratado consagran como crímenes de lesa humanidad la esclavitud y la esclavitud sexual, respectivamente. De manera más acotada, los artículos 8.2.b y 8.2.e del Estatuto de Roma solo sancionan la esclavitud sexual como crimen de guerra, cometidos en contextos de conflicto armado internacional y de conflicto armado no internacional, respectivamente.

Similar al Estatuto de Roma, el artículo 2 del Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona reprime como crimen contra la humanidad, la esclavitud y la esclavitud sexual, pero no como crímenes de guerra.

Finalmente, de acuerdo con la Ley sobre el establecimiento de salas extraordinarias en los tribunales de Camboya para el enjuiciamiento de delitos cometidos durante el período de Kampuchea Democrática, marco jurídico mediante la cual las Salas Especiales en los Tribunales de Camboya juzgan crímenes internacionales, a partir de un acuerdo con la Organización de las Naciones Unidas, se reprime la esclavitud como crimen de lesa humanidad cuando se comete como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra cualquier población civil, por motivos nacionales, políticos, étnicos, raciales o religiosos.

III. TIPICIDAD DE LA ESCLAVITUD EN EL DERECHO INTERNACIONAL

De conformidad con el artículo 1.1 de la Convención sobre Esclavitud de 1926, la esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.

En concordancia, el artículo 7.a de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956, establece que la esclavitud es el estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad, y esclavo es toda persona en tal estado o condición.

En términos similares a la Convención de 1926, el artículo 7.2.c del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, prevé que por esclavitud se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.

En 2016, la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió un caso sobre esclavitud por primera vez en su jurisprudencia, el *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil vs. Brasil*, en el que estableció que para definir una situación como esclavitud deben concurrir los dos elementos siguientes:

- i. *El estado o condición de un individuo*: Se refiere tanto a la situación de *jure* como de *facto*, es decir, que no es esencial la existencia de un documento formal o una norma legal para la caracterización de ese fenómeno, como en el caso de la esclavitud *chattel*¹² o tradicional.
- ii. *El ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad*: Indica que el esclavizador ejerce poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima; debe ser comprendido en el fenómeno de esclavitud como “posesión”, es decir, la demostración de control de una persona sobre otra. En ese contexto, el nivel de control requerido para considerar un acto como esclavitud, se podría equiparar a la pérdida de la propia voluntad o a una disminución considerable de la autonomía personal.

¹² La esclavitud llamada “*chattel*” corresponde a lo que se comprendía como “esclavitud del bien mueble”, para hacer referencia a la esclavitud clásica o esclavitud de derecho, en la cual, una persona pertenecía legalmente a otra; en Corte IDH. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 268.

En ese sentido, el llamado “ejercicio de atributos de la propiedad” debe ser entendido en los días actuales como el control ejercido sobre una persona que le restrinja o prive significativamente de su libertad individual, con intención de explotación mediante el uso, la gestión, el beneficio, la transferencia o el despojarse de una persona. Por lo general, este ejercicio se apoyará y se obtendrá a través de medios tales como la violencia, el engaño o la coacción y, en especial, con base en los siguientes elementos:

- a. Restricción o control de la autonomía individual.
- b. Pérdida o restricción de la libertad de movimiento de una persona.
- c. La obtención de un provecho por parte del perpetrador.
- d. La ausencia de consentimiento o de libre albedrío de la víctima, o su imposibilidad o irrelevancia debido a la amenaza de uso de la violencia u otras formas de coerción, el miedo de violencia, el engaño o las falsas promesas.
- e. El uso de violencia física o psicológica.
- f. La posición de vulnerabilidad de la víctima.
- g. La detención o cautiverio.
- h. La explotación¹³.

De lo expuesto en diversos tratados y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, amparada en decisiones de otros tribunales internacionales, se observa que la prohibición absoluta y universal de la esclavitud está consolidada en el derecho internacional, y la

¹³ Corte IDH. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párrs. 269-272.

definición de ese concepto no ha variado sustancialmente desde la Convención sobre Esclavitud de 1926¹⁴.

Los estándares internacionales para determinar en un caso concreto una situación de esclavitud expuestos, fueron aplicados en el *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil vs. Brasil*, en los términos siguientes:

“304. [...] las características específicas a que fueron sometidos los 85 trabajadores rescatados el 15 de marzo de 2000 sobrepasaban los extremos de servidumbre por deuda y trabajo forzoso, para llegar a cumplir con los elementos más estrictos de la definición de esclavitud [...], en particular el ejercicio de control como manifestación del derecho de propiedad. En ese sentido, la Corte constata que: i) los trabajadores se encontraban sometidos al efectivo control de los *gatos*, gerentes, guardias armados de la hacienda, y en definitiva también de su propietario; ii) de forma tal que se restringía su autonomía y libertad individuales; iii) sin su libre consentimiento; iv) a través de amenazas, violencia física y psicológica, v) para explotar su trabajo forzoso en condiciones inhumanas. Asimismo, las circunstancias de la fuga emprendida por los señores Antônio Francisco da Silva y Gonçalo Luiz Furtado y los riesgos enfrentados hasta denunciar lo ocurrido a la Policía Federal demuestran: vi) la vulnerabilidad de los trabajadores y vii) el ambiente de coacción existente en dicha hacienda, los cuales viii) no les permitían cambiar su situación y recuperar su libertad. Por todo lo anterior, la Corte concluye que la situación verificada en la Hacienda Brasil Verde en marzo de 2000 representaba una situación de esclavitud”¹⁵.

¹⁴ *Ídem*, párr. 268.

¹⁵ *Ídem*, párr. 304.

IV. TIPICIDAD DE LA SERVIDUMBRE EN EL DERECHO INTERNACIONAL

La servidumbre es una forma análoga de esclavitud y debe recibir la misma protección y conlleva las mismas obligaciones que la esclavitud tradicional¹⁶. De acuerdo con el artículo 1 de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956, la servidumbre es por deuda o por gleba en los términos siguientes:

- i. *Servidumbre por deudas*, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios.
- ii. *Servidumbre de la gleba*, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición.

Adicionalmente, el artículo 7.b de la citada convención precisa que la *persona en condición servil* indica toda persona colocada en la condición o estado que resulta de la servidumbre o de otras instituciones o prácticas análogas a la esclavitud¹⁷.

¹⁶ *Ídem*, párr. 276.

¹⁷ Las otras instituciones o prácticas análogas a la esclavitud adicionales a la servidumbre por deuda o gleba se encuentran indicadas en el artículo 1 de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956 de la forma siguiente: “[...] c) Toda institución o práctica en virtud de la cual: i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas; ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera; iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona; d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.

En relación con la servidumbre, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el *Caso Siliadin Vs. Francia*, determinó que la servidumbre consiste en “la obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición”¹⁸.

Posteriormente, el referido tribunal internacional, en el entendido de que la víctima siente que su condición es permanente y no hay posibilidad de cambios, consideró la servidumbre como una forma agravada de trabajo forzoso o compulsivo¹⁹. Adicionalmente, consideró que las formas de coerción en la servidumbre pueden ser tanto explícitas como sutiles²⁰.

En relación con ello, la Corte Interamericana asumió, en los mismos términos, la definición de servidumbre del Tribunal Europeo, también prevista en el artículo 6.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estableciendo que la expresión servidumbre debe ser interpretada como la obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición²¹.

Comparativamente, se observa que la acepción jurisprudencial de servidumbre no distingue la servidumbre por deudas de la servidumbre de la gleba. Del mismo modo, incorpora el elemento de la imposición de la servidumbre por medio de la coacción, elemento este que no se encuentra previsto expresamente en las acepciones de servidumbre de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956. Igualmente, se evidencia que el elemento de la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición, ha sido tomado de la definición de la servidumbre de la gleba de la Convención de 1956. Por último, no se incorporan los elementos de la servidumbre por deuda mediante el cual los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la

¹⁸ TEDH. *Caso Siliadin Vs. Francia*, No. 73316/01. Sentencia de 26 de julio de 2005, párr. 123.

¹⁹ TEDH. *Caso C.N. y V. Vs. Francia*, No. 67724/09. Sentencia de 11 de octubre de 2012, párr. 91.

²⁰ TEDH. *Caso C.N. Vs. Reino Unido*, No. 4239/08. Sentencia de 13 de noviembre de 2012, párr. 80.

²¹ Corte IDH. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 280.

naturaleza de dichos servicios; así como tampoco se añade la situación de trabajar en la tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios.

En el siguiente cuadro comparativo, se puede verificar la coincidencia de los elementos definitorios de la servidumbre tanto en la jurisprudencia como en la Convención de 1956:

Acepción jurisprudencial de servidumbre	Acepción convencional de servidumbre
Obligación de realizar trabajo para otros:	Se refiere a la fuente de la obligación para realizar el trabajo o la prestación personal que, en la servidumbre por deudas, proviene de un deudor que se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda y, en la servidumbre de la gleba, nace en la ley, la costumbre o por un acuerdo.
Impuesto por medio de coerción:	La coerción no se encuentra expresamente prevista en la Convención de 1956, aunque sí se puede señalar que implícitamente el elemento de la coerción es necesaria para el cumplimiento de la obligación de realizar el trabajo servil para otros.
La obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición:	Este elemento se extrae de la definición de la servidumbre de la gleba: “[...] vivir [...] sobre una tierra que pertenece a otra persona, [...] sin libertad para cambiar su condición”.

Pese a las concordancias y diferencias, entre la definición jurisprudencial y convencional de la servidumbre, los casos concretos resueltos tanto por el Tribunal Europeo de

Derechos Humanos como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dan cuenta que se aplican conjuntamente.

En efecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el *Caso Siliadin Vs. Francia* declaró la existencia de servidumbre en perjuicio de una ciudadana de Togo por las razones siguientes:

“126. Además del hecho de que a la demandante le exigían que realizara trabajo forzado, la Corte observa que este trabajo se llevó a cabo durante quince horas por día, siete días a la semana.

Ella había sido llevada a Francia por un familiar de su padre y no había elegido trabajar para el señor y la señora B.

En tanto menor de edad, no tenía recursos, era vulnerable, estaba aislada y no tenía medios para vivir en otro lado que en la casa del señor y la señora B., donde compartió el dormitorio con los niños, ya que no le ofrecieron otro lugar. Estaba completamente a merced del señor y la señora B., pues sus documentos habían sido confiscados y le habían prometido que se iba a regularizar su condición de inmigrante, pero nunca sucedió.

127. Además, a la demandante, que tenía miedo de que la arrestara la policía, nunca le permitieron salir de la casa, excepto para llevar a los niños a sus clases y actividades varias. Por ende, no tenía libertad para irse ni tenía tiempo libre.

128. Como no la habían mandado al colegio, a pesar de las promesas que le habían hecho a su padre, la demandante no podía esperar que su situación mejorara y dependía completamente del señor y la señora B.

129. En esas circunstancias, la Corte llegó a la conclusión de que la demandante, menor de edad durante el tiempo relevante, fue sometida a servidumbre [...]”²².

²² TEDH. *Caso Siliadin Vs. Francia*, No. 73316/01. Sentencia de 26 de julio de 2005, párrs. 126-129.

Finalmente, en el Sistema Interamericano, la Corte Interamericana declaró expresamente la existencia de servidumbre por deuda en el *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil vs. Brasil*, bajo los fundamentos siguientes:

“303. [...] es notable la existencia de un mecanismo de reclutamiento de trabajadores a través de fraudes y engaños. Además, la Corte considera que, en efecto, los hechos del caso indican la existencia de una situación de servidumbre por deuda, visto que a partir del momento en que los trabajadores recibían el adelanto de dinero por parte del *gato*, hasta los salarios irrisorios y descuentos por comida, medicamentos y otros productos, se generaba una deuda impagable para ellos. Como agravante a ese sistema conocido como *truck system*, peonaje o *sistema de barracão* en algunos países, los trabajadores eran sometidos a jornadas extenuantes de trabajo bajo amenazas y violencia, viviendo en condiciones degradantes. Asimismo, los trabajadores no tenían perspectiva de poder salir de esa situación en razón de: i) la presencia de guardias armados; ii) la restricción de salida de la Hacienda sin el pago de la deuda adquirida; iii) la coacción física y psicológica de parte de gatos y guardias de seguridad, y iv) el miedo de represalias y de morir en la selva en caso de fuga. Las condiciones anteriores se potencializaban por la condición de vulnerabilidad de los trabajadores, los cuales eran en su mayoría analfabetos, de una región muy distante del país, que no conocían los alrededores de la Hacienda Brasil Verde y estaban sometidos a condiciones inhumanas de vida.

304. Visto lo anterior, es evidente para la Corte que los trabajadores rescatados de la Hacienda Brasil Verde se encontraban en una situación de servidumbre por deuda y de sometimiento a trabajos forzados [...]”²³.

V. EL DELITO DE ESCLAVITUD Y OTRAS FORMAS DE EXPLOTACIÓN BAJO LOS ESTÁNDARES DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Para efectos del presente artículo, solo será objeto de análisis el tipo base del delito de esclavitud y otras formas de explotación, establecido en el primer párrafo del artículo 153-C del Código Penal, de la forma siguiente:

²³ *Ídem*, párr. 303 y 304.

“Artículo 153-C.- Esclavitud y otras formas de explotación

El que obliga a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre, o la reduce o mantiene en dichas condiciones, con excepción de los supuestos del delito de explotación sexual, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

Si el agente comete el delito mediante engaño, manipulación u otro condicionamiento, se aplicará la misma pena del primer párrafo.

El consentimiento brindado por el niño, niña o adolescente carece de efectos jurídicos.

[...]

De la lectura del tipo base del delito de esclavitud y otras formas de explotación, se debe relevar que en realidad no se buscan reprimir la “esclavitud y otras formas de explotación” como lo indica la sumilla del delito, sino la esclavitud y la servidumbre, las “otras formas de explotación” no se encuentran previstas en el tipo, pues el tipo se refiere a trabajar en condiciones de *esclavitud o servidumbre* o reducir o mantener a dichas condiciones. Por lo que, en principio, el delito debió tener la sumilla de esclavitud y servidumbre.

Por otro lado, en lo que respecta a la conducta expresamente prohibida en el delito de “esclavitud y otras formas de explotación” establecida en el primer párrafo del dispositivo penal en estudio, se extraen los tres comportamientos proscritos siguientes:

- i. Obligar a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre.
- ii. Reducir a una persona a condiciones de esclavitud o servidumbre.
- iii. Mantener a una persona en condiciones de esclavitud o servidumbre.

Del mismo modo, del estudio del segundo párrafo del delito de esclavitud y otras formas de explotación, en concordancia con el primero, se establecen los comportamientos prohibidos siguientes:

- i. Obligar a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre, mediante engaño, manipulación u otro condicionamiento.
- ii. Reducir a una persona a condiciones de esclavitud o servidumbre, mediante engaño, manipulación u otro condicionamiento.
- iii. Mantener a una persona en condiciones de esclavitud o servidumbre, mediante engaño, manipulación u otro condicionamiento.

Como es posible observar, la única diferencia entre el contenido prohibido del primer y segundo párrafos está referido a los medios comisivos, esto es, las formas (mediante engaño, manipulación u otro condicionamiento) en que el agente puede obligar a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre o a reducirla o mantenerla en tales condiciones.

La incorporación de los medios comisivos en el segundo párrafo del artículo bajo estudio, fue innecesaria, puesto que todas ellas se encuentran implícitas en los verbos rectores de *obligar*, *reducir* o *mantener* en condiciones de esclavitud o servidumbre. Con mejor técnica legislativa, se pudo anteponer la expresión *de cualquier modo* a los verbos rectores del tipo, con el objeto de prever en cada uno de ellos todos los medios comisivos posibles, teniendo una redacción típica más clara y comprensiva como la siguiente: “El que, *de cualquier modo*, obliga a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre, o la reduce o mantiene en dichas condiciones [...]”.

Del mismo modo, es necesario acotar que la imposición de *obligar a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre* solo se encuentra prevista en el primer supuesto típico, más no en los siguientes, pues los demás se refieren en general a *reducir* o *mantener* a una persona a condiciones de esclavitud o servidumbre, con o sin engaño, manipulación u otro condicionamiento.

El tercer párrafo del artículo 153-C, acota que el consentimiento brindado por la víctima menor de dieciocho años carece de efectos jurídicos. Si bien es cierto que disposiciones

de ese tipo suelen ser necesarias para evitar situaciones de impunidad en el fuero jurisdiccional peruano, también es cierto que permite la irrazonable interpretación de que el consentimiento dado por una persona mayor de dieciocho años para ser obligada a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre o para ser reducida o mantenida a tales condiciones, sí tiene efectos jurídicos. Es decir, ¿El tipo penal básico nos lleva a afirmar que una persona puede autorizar a ser sometida a esclavitud o servidumbre? Evidentemente, el consentimiento de personas menores o mayores de dieciocho años de edad, en el contexto en que son sometidas a esclavitud o servidumbre, carece de todo efecto jurídico, pues como se ha anotado *supra* tanto la esclavitud como la servidumbre se encuentran prohibidas en términos absolutos por el Derecho Internacional y no cabe consentimiento o autorización alguna. De ahí que se puede afirmar que la voluntad de las personas, mayores o menores de edad, está viciada en todos los casos de esclavitud y servidumbre, por lo que su consentimiento en ningún caso puede ser valorado para garantizar impunidad en el agente.

Pese a estas sustanciales deficiencias, el problema mayor se encuentra en el núcleo del tipo del delito de esclavitud y otras formas de explotación, esto es, en qué consisten las condiciones de esclavitud o las condiciones de servidumbre previstas, pero no definidas en términos del principio de legalidad.

En aplicación del principio de legalidad, la elaboración correcta de los tipos penales deberá cuidar siempre definiciones claras de las conductas incriminadas, que fijen sus elementos objetivos y subjetivos de modo que permita deslindarlas de comportamientos no punibles o de otras conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. Es necesario que el ámbito de aplicación de cada uno de los tipos esté delimitado de la manera más clara y nítida que sea posible, en forma expresa, precisa, taxativa y previa²⁴.

En el caso de la tipificación del delito de esclavitud y otras formas de explotación, es evidente la falta de definición de la conducta prohibida, pues efectivamente no se ha

²⁴ Corte IDH. *Caso Pollo Rivera Vs. Perú*. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319, párr. 219; y *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 121

delimitado de manera clara y precisa cuáles son las condiciones de esclavitud o servidumbre previstas en el tipo penal.

En el caso del delito de esclavitud, previsto en el artículo 153-C del Código Penal, como “El que obliga a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud [...], o la reduce o mantiene en dichas condiciones”, difiere sustancialmente del estándar internacional sobre esclavitud que lo define como el *estado o condición del individuo sobre el que se ejerce alguno de los atributos del derecho de propiedad mediante la violencia, el engaño o la coacción*.

Del mismo modo, el estándar internacional sobre la servidumbre difiere de la descripción típica del que se ha venido a llamar “otras formas de explotación” en la sumilla del delito prescrito en el artículo 153-C del Código Penal, pero que en su contenido se refiere a “condiciones de servidumbre”. Efectivamente, el Derecho Internacional establece que servidumbre es *la obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición*, mientras que el citado tipo penal establece que “El que obliga a una persona a trabajar en condiciones de [...] servidumbre, o la reduce o mantiene en dichas condiciones”.

Como se puede verificar, el contenido del estándar internacional establece una descripción determinada o taxativa de la esclavitud y servidumbre, a diferencia del tipo penal peruano que lamentablemente no establece qué implica incurrir en el delito de “esclavitud y otras formas de explotación” sino solo refiriéndose a ella como “condiciones de esclavitud” o “condiciones de servidumbre”, lo cual lesiona la garantía de la ley penal cierta en el ámbito del principio-derecho de legalidad.

VI. CONSECUENCIAS PERNICIOSAS DE LA APLICACIÓN DEL TIPO DEL DELITO DE ESCLAVITUD Y OTRAS FORMAS DE EXPLOTACIÓN

El delito de esclavitud y otras formas de explotación previsto en el artículo 153-C del Código Penal peruano tuvo su primera aplicación en un caso concreto, casi un año y

medio después de su entrada en vigencia, en el conocido caso del Incendio de la Galería Nicolini, mediante la sentencia de 28 de junio de 2018 expedida por el Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima en el Expediente 04467-2017.

Si bien es cierto que, en el citado caso se condenó a las personas procesadas por el delito de esclavitud, también es cierto que, en ningún extremo de la sentencia, el juzgador realizó consideraciones sobre la conducta prohibida por el delito de esclavitud previsto en el artículo 153-C del Código Penal.

En efecto, el juez penal, al determinar la comisión del delito de tortura omitió precisar de qué forma los responsables obligaron a las víctimas a trabajar en condiciones de esclavitud o las redujeron o mantuvieron en dichas condiciones:

“6.9. El comportamiento de los acusados Coico Sirlopu y Zeña Santa María, de haber captado a los agraviados para que realicen labores de cambio de las marcas de los fluorescentes, aprovechándose de las necesidades y situación económica de los agraviados, algunos de ellos con hijos menores que alimentar, es que se vieron obligados a aceptar las condiciones de trabajo que les ofrecieron los acusados, de estar encerrados desde las nueve de la mañana hasta las siete de la noche, sin poder salir, y si lo hacían solamente era para recoger sus alimentos y hacer sus necesidades; quedando encerrados en un ambiente pequeño, sin luz, ni servicios higiénicos, **dicha conducta constituye una forma de explotación laboral, así como de esclavitud;** y, que si bien los agraviados dieron su consentimiento al aceptar esas condiciones de trabajo; también viene a ser cierto, que ese consentimiento carece de efectos jurídicos porque en este caso el agente o los acusados recurrieron a la situación de vulnerabilidad en la que se encontraban los agraviados”²⁵. (Negrita agregada)

De lo indicado, el juzgador, sin encuadrar estrictamente los hechos en el tipo penal de esclavitud, intenta subsumirlos en el supuesto de que las víctimas del caso fueron *obligadas a trabajar en condiciones de esclavitud* al señalar que las personas condenadas,

²⁵ Corte Superior de Justicia de Lima. Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de Lima. Expediente No. 04467-2017-0-1801-JR-PE-50, sentencia de 28 de junio de 2018, párr. 6.9.

“aprovechándose de las necesidades y situación económica de los agraviados, algunos de ellos con hijos menores que alimentar, [...] se vieron obligados a aceptar las condiciones de trabajo que [ellos] les ofrecieron”. En esa línea argumentativa, el juez penal habría considerado que las *condiciones de esclavitud a la que fueron obligados a trabajar* las víctimas son las “de estar encerrados desde las nueve de la mañana hasta las siete de la noche, sin poder salir, y si lo hacían solamente era para recoger sus alimentos y hacer sus necesidades; quedando encerrados en un ambiente pequeño, sin luz, ni servicios higiénicos”.

Si bien es cierto que las *condiciones de esclavitud* declaradas por el juez penal, se refieren a condiciones inhumanas de trabajo, también es cierto que pueden existir peores condiciones, como, por ejemplo, que las horas de trabajo sean superiores a quince horas y no de diez como la declarada en el caso y que en ese período no se les permita salir del lugar de trabajo ni para alimentarse ni para evacuar sus necesidades, para al final de la jornada obligarlos a alimentarse de las sobras de alimentos que se encuentran en la basura y ser confinados en un inmueble de propiedad de los agresores. Evidentemente, siempre es posible plantear peores situaciones de trato inhumano a las personas. Sin embargo, cuáles son los criterios para saber taxativamente, en aplicación del principio de legalidad, que nos encontramos ante lo que el artículo 153-C del Código Penal prevé como “condiciones de esclavitud”.

Ante tal situación, queda claro que las consecuencias perniciosas de aplicar un tipo penal que carece de taxatividad (*lex certa*), es que el juez penal no solo podrá recurrir al vicio jurisdiccional de “crear un delito”²⁶, afectando la *lex stricta* del principio de legalidad, sino que también podrá condenar injustamente a una persona por conductas que no están expresamente previstas como delito en la ley penal.

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional de Perú ha establecido que “resulta igualmente claro que la dimensión subjetiva del derecho a la legalidad penal no puede estar al margen del ámbito de los derechos protegidos por la justicia constitucional, frente a supuestos como la creación judicial de delitos o faltas y sus correspondientes supuestos de agravación o, incluso, la aplicación de determinados tipos penales a supuestos no contemplados en ellos”: Tribunal Constitucional de Perú. Expediente 3644-2015-PHC/TC. *Caso Oscar Llantoy Gutiérrez*, sentencia de 6 de marzo de 2018, fundamento 9.

Debe relevarse que el principio de legalidad no solo vincula al legislador, sino también a los jueces penales, por lo que, en el caso bajo comentario, el juzgador antes que imponer una condena por el delito de esclavitud por carecer de definición estricta en la ley penal, debió abstenerse de aplicar el tipo penal por inconstitucionalidad mediante control difuso o debió declarar su incompatibilidad con el Derecho Internacional por medio del control de convencionalidad²⁷.

Finalmente, debe expresarse que los cuestionamientos antes expuestos contra el artículo 153-C del Código Penal y la decisión del juez del Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima, pueden generar responsabilidad internacional del Estado peruano por violación del principio de legalidad y, eventualmente, el de la libertad personal.

VII. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL DELITO DE ESCLAVITUD Y OTRAS FORMAS DE EXPLOTACIÓN

A partir de las reflexiones expuestas sobre la incompatibilidad del delito de esclavitud y otras formas de explotación previsto en el artículo 153-C del Código Penal con los estándares internacionales sobre la tipicidad de la esclavitud y servidumbre y el principio de legalidad, es posible proponer una redacción típica de los delitos de esclavitud y servidumbre adecuados a los referidos estándares internacionales.

El planteamiento se realizará en dos artículos distintos (Artículo 153-C y Artículo 153-D) debido a que los comportamientos típicos de la esclavitud y la servidumbre son diferentes, como se expresa a continuación:

Artículo 153-C. Esclavitud

²⁷ El control de convencionalidad, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana, es un mecanismo o técnica de supervisión internacional mediante el cual los órganos de administración de justicia y toda autoridad pública tienen la obligación *ex officio*, y en el marco de sus competencias, de realizar un análisis de compatibilidad entre las normas jurídicas de Derecho interno aplicables a un caso concreto y los tratados sobre derechos humanos de los cuales un Estado es parte, considerando en ese examen, la interpretación que en su jurisprudencia contenciosa o consultiva haya establecido el referido tribunal internacional.

El que, mediante violencia, amenaza, engaño o aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad de la víctima, ejerce cualquiera de los atributos del derecho de propiedad para obtener provecho para sí o para otro, será reprimido con [...].

Artículo 153-D. Servidumbre

El que, mediante violencia o amenaza, obliga a otra persona a realizar trabajo, para aquél o para otro, confinándola a habitar en la propiedad del dominio de cualquiera de ellos, sin la posibilidad de modificar por sí misma esa condición, será reprimido con [...].

VIII. CONCLUSIONES

De lo desarrollado en el presente artículo, se puede concluir lo siguiente:

La esclavitud y servidumbre se encuentran proscritas de forma absoluta en el Derecho Internacional y sobre ellas se prevén definiciones típicas que requieren una adecuada implementación en el Derecho Interno de los Estados, en general, y en particular, en la jurisdicción del Estado peruano.

El tipo penal del delito de esclavitud y otras formas de explotación previsto en el artículo 153-C del Código Penal, es inconstitucional y es incompatible con el Derecho Internacional y, particularmente, con las obligaciones del Estado peruano, por lo que requiere ser reformado.

El cuestionamiento al referido artículo se centra fundamentalmente en que no define taxativamente lo que supone *condiciones de esclavitud* o *condiciones de servidumbre* en el contexto del principio de legalidad.

El Derecho Internacional ha establecido que la esclavitud es el estado o condición del individuo sobre el que se ejerce alguno de los atributos del derecho de propiedad mediante la violencia, el engaño o la coacción; mientras que servidumbre es la

obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución de la Nación Argentina.

Constitución Política del Estado de Bolivia.

Constitución Política de Colombia.

Constitución Política de la República de Costa Rica.

Constitución del Ecuador.

Constitución de la República de El Salvador.

Constitución Política de la República de Guatemala.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Constitución Política de la República de Nicaragua.

Constitución Nacional del Estado de Paraguay.

Corte IDH. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016.

Corte IDH. *Caso Pollo Rivera Vs. Perú*. Sentencia de 21 de octubre de 2016.

Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999.

TEDH. *Caso Siliadin Vs. Francia*, No. 73316/01. Sentencia de 26 de julio de 2005.

TEDH. *Caso C.N. y V. Vs. Francia*, No. 67724/09. Sentencia de 11 de octubre de 2012.

Tribunal Constitucional de Perú. Expediente 3644-2015-PHC/TC. *Caso Oscar Llantoy Gutiérrez*, sentencia de 6 de marzo de 2018.

Corte Superior de Justicia de Lima. Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de Lima. Expediente No. 04467-2017-0-1801-JR-PE-50, sentencia de 28 de junio de 2018.