

Derecho penal y trabajo forzoso en Perú

Módulo de orientación para operadores de justicia

INDICE:

Lista de Tablas

Lista de Siglas

Presentación

Introducción

Primera Sección

MARCO CONCEPTUAL

- 1.1. ¿Qué es el trabajo forzoso?
- 1.2. ¿Qué situaciones no configuran trabajo forzoso?
- 1.3. Diferencias entre el trabajo forzoso y otras figuras
- 1.4. Factores asociados al trabajo forzoso

Segunda Sección

MARCO NORMATIVO APLICABLE

- 2.1 Marco normativo internacional
- 2.2 Criterios interpretativos
- 2.3 Marco normativo nacional

Tercera Sección

SITUACIÓN DEL TRABAJO FORZOSO

- 3.1 Estimaciones de trabajo forzoso
- 3.2 El trabajo forzoso en Perú

Cuarta Sección

ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA TÍPICA DEL TRABAJO FORZOSO

- 4.1 Formas de explotación laboral
- 4.2 Elementos del trabajo forzoso: tipicidad

Quinta Sección

ROL DEL DERECHO PENAL FRENTE AL TRABAJO FORZOSO

Sexta Sección

DERECHO PENAL VIGENTE

- 1.5. Trata de personas
- 1.6. Delito contra los derechos de los trabajadores

Séptima Sección

PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN PENAL DEL TRABAJO FORZOSO

Octava Sección

ASPECTOS PROBATORIOS DEL TRABAJO FORZOSO

Anexo 1: Casos prácticos

Anexo 2: Trabajo forzoso en el derecho comparado

Referencias bibliográficas

Referencias normativas

Presentación

Estimaciones recientes de la OIT muestran que el trabajo forzoso es un fenómeno que persiste en la actualidad y se expande a nivel mundial. Más de 20 millones de personas en el mundo son víctimas de trabajo forzoso y no menos de 1,8 millones de esas víctimas se encuentran en América Latina y el Caribe. En diversos países todavía subsisten vestigios de esclavitud, de prácticas análogas a la misma, de diferentes formas de servidumbre por deudas y de trata de personas con fines de explotación sexual y laboral. Debido a ello, la OIT no solo reconoce la vigencia de esta problemática en su agenda, sino que viene desplegando esfuerzos concretos para apoyar a sus constituyentes, en la lucha contra el trabajo forzoso.

En esa línea, el Departamento de Trabajo de los Estados Unidos de América (USDOL) está financiando el proyecto *“Consolidando y Difundiendo Esfuerzos para Combatir el Trabajo Forzoso en Brasil y Perú”*, cuya implementación viene realizando la Oficina de la OIT para los Países Andinos desde finales de 2013, mismo que ha sido estructurado sobre la base de tres objetivos inmediatos, definidos a partir de las necesidades identificadas por los miembros de la Comisión Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso de Perú, a saber: 1) aumentar la base de conocimientos sobre trabajo forzoso; 2) mejorar la capacidad institucional y el diálogo social; y 3) promover un intercambio de buenas prácticas entre Brasil y Perú.

La presente publicación se enmarca en los objetivos uno y dos, en tanto busca contribuir a que los operadores de justicia cuenten con mayor información sobre la problemática y sean capaces de identificar los casos de trabajo forzoso, de modo que puedan desplegar las acciones que les corresponde de acuerdo a la competencia que el ordenamiento jurídico peruano les otorga a cada una de las instituciones.

La OIT espera que este módulo de orientación sirva como herramienta para el desarrollo de las capacidades de los operadores de justicia del Estado peruano en el abordaje de los casos de trabajo forzoso desde la perspectiva jurídico-penal. En especial, está orientada para el uso de jueces penales, fiscales penales, policías y abogados de oficio, a fin de que se fortalezca la capacidad de respuesta en las fases de detección y sanción de dicho flagelo.

El presente módulo de capacitación ha sido preparado bajo la dirección de Teresa Torres, coordinadora del Proyecto, y cuenta con los aportes de Ítalo Cardona, especialista en legislación y administración del trabajo de la Oficina de la OIT para los países andinos y de Armando Sánchez-Málaga, colaborador externo.

María Arteta
Directora
Oficina de la OIT para los Países Andinos

Introducción

El trabajo forzoso constituye una violación de derechos fundamentales prohibida por la Constitución Política de Perú y por los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, frente a la cual existe una responsabilidad de atención por parte de los operadores de justicia. Las víctimas del trabajo forzoso son cosificadas al extremo de ser vendidas o adquiridas, ejerciéndose sobre ellas algunos de los atributos derivados de la propiedad¹. El trabajo forzoso comprende diversas formas de explotación, entre las que se encuentran la explotación laboral, la explotación sexual² y las prácticas abusivas como la esclavitud³; y está estrechamente vinculado al fenómeno de la trata de personas⁴.

La Organización Internacional de Trabajo (OIT) estimó en el 2012 que más de 20 millones de personas en el mundo se encuentran en trabajo forzoso⁵ de los cuales 1.8 millones de víctimas se encuentran en América Latina y el Caribe. En Perú, desde el año 2003 se ha puesto en evidencia la existencia de manifestaciones graves de trabajo forzoso en determinados sectores económicos y zonas geográficas del país⁶.

El presente módulo ha sido elaborado en el marco del proyecto *“Consolidando y difundiendo esfuerzos para combatir el trabajo forzoso en Brasil y Perú”*, financiado por el Departamento de Trabajo de los Estados Unidos de América (USDOL) e implementado a través de la OIT en coordinación con el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en concordancia con los objetivos establecidos en el II Plan Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso 2013-2017 II PNLCF.

El módulo se dirige a los operadores de justicia de Perú y, en especial, a jueces penales, fiscales penales, policías y abogados de oficio. El objetivo central es brindar elementos que permitan analizar la problemática del trabajo forzoso desde una perspectiva jurídico penal y brindar herramientas prácticas a los operadores de justicia para contribuir en su tarea de comprensión, prevención y reacción frente a esta condenable práctica.

El módulo contiene ocho secciones. En la primera, se proporciona el marco teórico de la problemática del trabajo forzoso, haciendo especial énfasis en su definición y su delimitación frente a figuras similares. En la segunda, se aborda el marco normativo aplicable a los casos de trabajo forzoso. En la tercera, se efectúa una breve presentación del trabajo forzoso en la realidad peruana, a partir de casos extraídos de la jurisprudencia de jueces penales. A continuación, en la cuarta sección, se analiza el concepto y los elementos que configuran la

Comment [IC1]: Falta completar la referencia al pie de página

¹ EDUARDO ABOSO, Gustavo. Trata de personas. La criminalidad organizada en la explotación laboral y sexual. Montevideo-Buenos Aires: B de F, 2013, p. 98.

² Según el Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 93ª reunión, 2005, “24. El hecho de que en el Protocolo sobre la trata se establezcan ciertas distinciones entre, por un lado, la *trata con fines de explotación sexual* y, por otro, la *trata con fines de trabajo y servicios forzosos* (incluida la esclavitud, las prácticas análogas a la esclavitud y la servidumbre) no significa que la explotación sexual coercitiva no constituya una forma de trabajo forzoso”.

En: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@declaration/documents/publication/wcms_082334.pdf

³ Son elementos comunes al trabajo forzoso y a la esclavitud, la contratación abusiva y explotación económica. En: ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Trabajo Forzoso. Coerción y Explotación en el mercado laboral. Madrid, Plaza y Valdés Editores, 2010, p. 7.

⁴ El Comité de expertos para supervisar la aplicación de los Convenios de la OIT, en su informe del año 2007, confirmó que, por regla general, prácticas abusivas como la esclavitud y la trata de personas encajan dentro de la definición de trabajo forzoso establecida por la OIT. En: ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Ob. Cit., p. X.

⁵ OIT: *ILO global Estimate of Forced Labour: Results and methodology*. Ginebra, 2012.

⁶ Plan Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso 2013-2017, aprobado mediante D.S. N° 004-2013-TR. **pp**

estructura típica del trabajo forzoso. Dicho análisis nos permitirá luego brindar criterios interpretativos para la aplicación de sanciones penales en los casos de trabajo forzoso. Las tres siguientes secciones tienen como finalidad evaluar la viabilidad de la intervención penal en los casos de trabajo forzoso, a través del análisis del rol de Derecho Penal frente a esta práctica, la revisión de los tipos penales vigentes vinculados al trabajo forzoso y la valoración de la propuesta de tipificación del delito de trabajo forzoso. Por último, en la octava sección, se abordan los aspectos probatorios del trabajo forzoso.

Con una finalidad pedagógica, el módulo hace uso de la historia de Inocencio y Dolores, dos pobladores de la selva peruana. Al final de algunas de las secciones del módulo, se plantea a los operadores de justicia preguntas relativas al caso, las cuales estarán en posibilidad de responder sobre la base de los contenidos desarrollados.

INSERTAR FOTO

Inocencio y Dolores

Mi nombre es Inocencio. Nací en Pucallpa (Ucayali) y tengo 22 años. Desde hace dos años trabajo en un campamento maderero, al cual vine voluntariamente con la esperanza de hacer plata rápida y fácil. A partir del tercer día que llegué al campamento, trabajo desde las 5 de la mañana hasta las 6 de la tarde bajo el intenso calor de la selva, no tengo días de descanso y recibo S/. 300 en lugar de los S/. 1000 que me ofrecieron como remuneración mensual. Mi patrón me dice que los otros S/. 700 me los descuenta para pagar la deuda por la casa que me da (aunque solo se trata de una litera donde con las justas duermo), la comida y agua con que me alimenta, así como por las herramientas de trabajo que me alquila. No estoy seguro de dónde exactamente me encuentro, pero recuerdo que cuando vinimos tuvimos que viajar por río y por tierra, atravesando durante días los inmensos bosques. Cada vez que el patrón debe ir al pueblo más cercano, utiliza una avioneta o un bote; no hay nada más cerca a pie. Cuando he pedido permiso para regresar a mi pueblo y visitar a mi familia me han dicho que no me puedo ir hasta que termine de pagar lo que debo, además de lo que me costaría pagar la avioneta o el bote, y el bus. El campamento está vigilado.

Hace pocos días conocí a Dolores, una chica de 18 años que acaba de llegar al campamento, quien me contó que en su pueblo natal en San Martín había ido en busca de empleo a una agencia, en la que se le ofreció “un trabajo bien remunerado en un restaurante de la zona”. Sin embargo, la trajeron hasta acá, donde vende cerveza en la cantina del campamento y es obligada a tener relaciones sexuales con el patrón y con algunos de los vigilantes del lugar. Cada vez que reclama que no fue contratada para eso, Dolores es golpeada y amenazada con represalias para su familia en caso trate de huir del campamento.

Comment [IC2]: Esta metodología de caso es muy útil, pero no se usa en todos los capítulos como ejercicio de aprendizaje. Por favor revisar y considerar si es posible hacerlo

Primera Sección

MARCO TEORICO

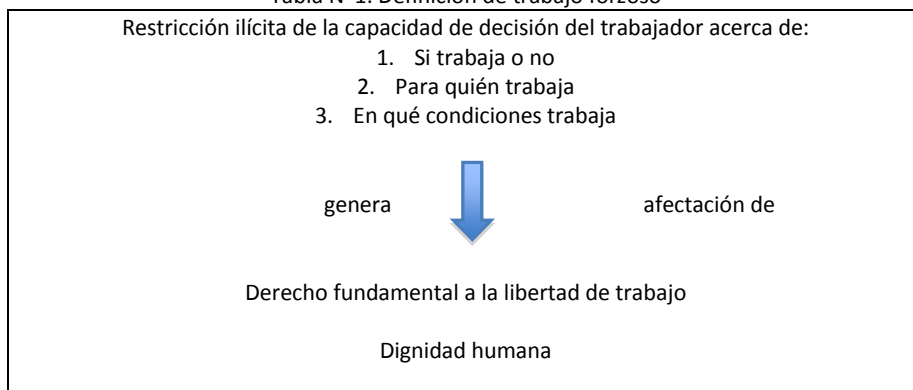
1.1.¿Qué es el trabajo forzoso?

Según lo establece el Convenio número 29 de la OIT, el trabajo forzoso se define como “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”. A partir de ello, puede establecerse que en las situaciones de trabajo forzoso deben configurarse tres elementos:

- Primer elemento : Existencia de un trabajo o servicio
- Segundo elemento : Amenaza de una pena cualquiera
- Tercer elemento : Ausencia de consentimiento de la persona sometida a la realización del trabajo o servicio

El contenido de cada uno de estos elementos será analizado desde la perspectiva jurídico penal en la cuarta sección. El módulo recoge la definición que contempla el II Plan Nacional para la lucha contra el Trabajo Forzoso 2013-2017 (PNLCTF), según el cual, el trabajo forzoso es “una situación de vulneración de la libertad de trabajo, que supone una restricción ilícita de la capacidad de la persona para decidir si trabaja o no, para quién y en qué condiciones”. Las víctimas del trabajo forzoso ven afectada su **dignidad**, no solo al perder su capacidad de ejercer el derecho fundamental a la libertad de trabajo, sino al ser tratados como instrumento al servicio de terceros.

Tabla N°1: Definición de trabajo forzoso



Elaboración propia. Fuente: PNLCTF 2013-2017

1.2.¿Qué situaciones no configuran trabajo forzoso?

El Convenio núm. 29 de la OIT establece una serie de supuestos en los que se excluye la existencia de trabajo forzoso, supuestos en los que la intervención penal también debe ser excluida:

a. Servicio militar obligatorio

El servicio militar obligatorio no constituye un supuesto de trabajo forzoso, siempre y cuando se utilice para un trabajo de carácter puramente militar (art.2.2.a [Convenio 29 OIT](#)). Según el Informe de la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones [de de la OIT en el 2012](#)⁷ (en adelante el Informe de la Comisión de Expertos), esta exigencia tiene como finalidad excluir la posibilidad de que se encubra un supuesto de trabajo forzoso tras la apariencia de un servicio militar obligatorio, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.b del Convenio núm. 105 de la OIT, en el que se prohíbe el trabajo forzoso como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico.

Una excepción a esta regla está constituida por los casos de fuerza mayor, en los que es lícito el establecimiento de una actividad no militar que se realiza en cumplimiento del servicio militar obligatorio.

Comment [IC3]: La excepción está sustentada por la Comisión de Expertos?

- En Perú, la Ley N° 29248 regula el Servicio Militar, el cual fue absolutamente voluntario hasta la aprobación del Decreto Legislativo N° 1146 que introdujo modificaciones a la ley, con la finalidad de mejorar los mecanismos de captación de personal de acuerdo a los reales requerimientos de efectivos de las Fuerzas Armadas. Se ha establecido entonces a partir del año 2013 un sistema de sorteo para llenar las plazas no cubiertas por quienes voluntariamente realizan el servicio militar, aplicando multas a quienes salgan sorteados y no acudan al llamamiento. En consecuencia, no nos encontramos frente a un supuesto de trabajo forzoso.

Comment [IC4]: El supuesto de trabajo forzoso no valora el contenido de la norma, sino las prácticas que se llevan a cabo

b. Obligaciones cívicas normales

Existen obligaciones cívicas normales, en las que no se produce trabajo forzoso. Se consideran obligaciones cívicas normales [el mencionado servicio militar obligatorio](#), los casos de fuerza mayor, los pequeños trabajos comunales, la obligación de formar parte de un jurado y el deber de asistir a una persona en peligro. (Art. 2.2b, Conv. 29 OIT)

Comment [IC5]: El servicio militar no entra en este concepto de actividades cívicas, se refieren a asignaciones de carácter civil (en contraposición a lo militar)

Por otro lado, no son obligaciones cívicas normales los trabajos emprendidos con fines de obras públicas o con fines de desarrollo nacional, en cuyo caso podríamos encontrarnos frente a supuestos de trabajo forzoso si se cumplen los demás requisitos para su configuración.

- En Perú, una obligación cívica es la de ser miembro de mesa en un proceso electoral, según lo establece el artículo 58º la Ley N° 26859, Ley Orgánica de Elecciones.

c. Trabajo obligatorio exigido a personas condenadas

⁷ Conferencia Internacional de Trabajo: Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 101ª reunión, Ginebra 2012.

No configuran casos de trabajo forzoso los supuestos de trabajo obligatorio impuesto a personas condenadas judicialmente, siempre y cuando se cumplan dos condiciones:

- En primer lugar, que el trabajo obligatorio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas.
- En segundo lugar, que el individuo condenado no sea cedido o puesto a disposición de personas naturales o jurídicas de carácter privado. (Art.2.2.c)

d. Casos de fuerza mayor

No constituyen trabajo forzoso los casos de trabajo o servicio exigidos en supuestos de guerra, siniestros o amenaza de siniestros, incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, invasiones de animales, de insectos o de parásitos vegetales dañinos y, en general, todas las circunstancias que pongan en peligro o amenacen poner en peligro la vida las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población. (Art. 2.2.d)

Comment [IC6]: Cuál es la referencia del listado?

Ahora bien, el concepto de fuerza mayor tiene dos límites:

- Sólo puede aplicarse a los sucesos súbitos e imprevistos que exijan la adopción de medidas inmediatas para combatirlo.
- Su duración y extensión deben limitarse a las exigencias de la situación de peligro.

e. Pequeños trabajos comunales

Este tipo de trabajo no constituye trabajo forzoso, siempre y cuando sea realizado por los miembros de una comunidad en beneficio directo de esta (Art. 2.2.e). ~~Por tanto, se enmarcan en los supuestos de obligaciones cívicas normales.~~ Para que el trabajo sea considerado comunal, deben cumplirse los siguientes requisitos:

- Debe tratarse de un trabajo de importancia menor.
- La realización del trabajo debe interesar directamente a la comunidad.
- Los miembros de la comunidad deben tener derecho a pronunciarse acerca de la necesidad del trabajo.

f. Finalmente, también se excluye de los alcances del trabajo forzoso, los casos de **enseñanza o formación**, toda vez que el principio de la enseñanza obligatoria está reconocido en tratados internacionales como garantía del derecho a la educación.

Comment [IC7]: De dónde sale esta clasificación adicional?

1.3. Diferencias entre el trabajo forzoso y otras figuras

Existen situaciones que se encuentran estrechamente relacionadas con el trabajo forzoso, que se entrelazan con aquel o que, inclusive, pueden llegar a ser confundidas. A fin de evitar ello, resulta importante distinguir el trabajo forzoso de los siguientes fenómenos:

- En primer lugar, el trabajo forzoso debe distinguirse de **otras formas de trabajo obligatorio**, como son el trabajo carcelario establecido en una sentencia judicial y las labores riesgosas o insalubres, pero que se ajustan a lo establecido en las normas laborales⁸. En estos casos, nos encontramos frente a conductas que no sólo no instrumentalizan al ser humano, sino que además están amparadas por el ordenamiento legal laboral.
- En segundo lugar, debe distinguirse el trabajo forzoso del supuesto de **condiciones indebidas o ilegales de trabajo**⁹. Por ejemplo, los casos de bajos salarios, reducción ilegal de derechos laborales o condiciones inseguras o precarias de trabajo. En este último supuesto, se parte de la existencia de una relación laboral en la cual el empleador incumple alguno o varios derechos del trabajador, mientras que el trabajo forzoso implica pérdida de libertad de forma absoluta o relativa, por un tiempo relativamente corto o duradero¹⁰.
- En tercer lugar, debe distinguirse entre los supuestos de **trabajo infantil** y los casos de trabajo forzoso. Si bien es cierto que los menores de edad pueden ser sometidos a trabajos forzosos y, en efecto, son una de las poblaciones más vulnerables; es necesario considerar que existe una normativa específica para los casos de trabajo infantil.

Al respecto, el Convenio número 182 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación¹¹, en su artículo 3° establece como “peores formas de trabajo infantil” a:

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

Si bien es cierto que los conceptos de trabajo forzoso y de trabajo infantil son distintos, existe un punto de intersección entre ambas situaciones en algunos de los casos de peores formas del trabajo infantil. Así, por ejemplo, en los

⁸ Cfr. EDUARDO ABOSO, Gustavo. Ob. Cit., p. 101.

⁹ Acerca de las condiciones laborales ilegales, ver más en: BAYLOS, Antonio y Juan TERRADILLOS. Derecho penal del trabajo. Madrid, Trotta, 1990, pp. 74 y ss.

¹⁰ OIT: El Trabajo Forzoso y Trata de Personas para los Inspectores del Trabajo. Programa Especial de Acción para Combatir el Trabajo Forzoso. 2009.

¹¹ Otra normativa relevante sobre la materia: Convención sobre los derechos del niño del 20 de noviembre de 1989; Convención Interamericana sobre tráfico de internacional menores del 18 de marzo de 1994; Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía del 25 de mayo de 2000.

casos de esclavitud, venta y trata de niños, niños sometidos a servidumbre por deudas, reclutamiento forzoso de niños para ser utilizados en conflictos armados, entre otros.

- Finalmente, quizás la distinción más importante para el Derecho Penal es la que debe establecerse entre “trabajo forzoso” y “trata de personas”. La **trata de personas** es un proceso de abuso de la vulnerabilidad de determinados individuos, que ha encontrado un terreno propicio para su expansión en Perú, por las diversas condiciones que lo favorecen¹², entre las que se encuentran la pobreza, las características geográficas de su territorio, la escasa presencia del Estado en diversas zonas, la existencia de poblaciones en situación de vulnerabilidad, los bajos niveles de educación en la mayoría de la población y la corrupción.

La trata de personas se define como la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de la víctima, a través de medios violentos, fraudulentos o de abuso, con fines de explotación. Entre dichos fines de explotación, se encuentra la explotación laboral y el trabajo forzoso. Una de las modalidades más comunes de trata de personas en países como Perú es aquella que tiene como propósito la explotación laboral de una o más personas, la cual consiste en *“el aprovechamiento abusivo de la labor de una persona de menor experiencia, educación, fuerza o poder, en beneficio de otra. Esta situación de abuso se produciría, por ejemplo, en los casos de servidumbre por deudas y trabajo o servicio forzado”*¹³.

Comment [IC8]: Poner referencia de la definición

La trata de personas se encuentra tipificada como delito autónomo en el artículo 153° del Código Penal de Perú, cuyo análisis detallado será abordado la sección seis. El trabajo forzoso constituye un elemento clave para la interpretación del tipo penal de trata de personas¹⁴, toda vez que es la finalidad de explotación lo que permite diferenciar la trata de personas de otros ilícitos penales contra la libertad individual, como el secuestro. La trata de personas (como también es el caso de la migración irregular) puede ser también entendida como causa principal del trabajo forzoso¹⁵.

El **trabajo forzoso** puede presentarse como consecuencia de la trata de personas, pero también de forma autónoma desvinculado de aquella, como sucede en algunos casos de explotación doméstica o en el supuesto de terceros ajenos al delito consumado de trata de personas que realizan actos de explotación laboral.

1.4. Factores asociados al trabajo forzoso

¹² Entre los factores determinantes de la trata de personas se encuentran los económicos (pobreza, necesidad migratoria), los sociales (desigualdad, discriminación, prostitución), los ideológicos (racismo, estereotipos culturales y de género), los geopolíticos (guerra, violencia, conflictos sociales) y otros como la corrupción, la ausencia de controles y una legislación inadecuada. Al respecto, ver EDUARDO ABOSO, Gustavo. Ob. Cit., pp. 31 y ss.

¹³ NOVAK, Fabián y Sandra NAMIHAS. La trata de personas con fines de explotación laboral: El caso de la minería aurífera y la tala ilegal de madera en Madre de Dios. Lima, Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Organización Internacional para las Migraciones, 2009, p. 26.

¹⁴ ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Ob. Cit., p. XI.

¹⁵ ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Ob. Cit., p. 95.

El trabajo forzoso genera efectos nocivos, que van desde la afectación del proyecto de vida de la persona sometida a explotación hasta la consolidación de un ciclo de pobreza. No son ajenas a los efectos negativos del trabajo forzoso las empresas que cumplen la ley, las cuales se ven sometidas a prácticas de competencia desleal.

Cabe preguntarse entonces cuáles son los factores asociados al trabajo forzoso. Entre los más importantes, podemos mencionar los siguientes¹⁶:

- Población en situación de pobreza extrema.
- Ausencia del Estado en las zonas más vulnerables.
- Discriminación y falta de oportunidades de acceso al empleo.
- Carencias educativas.
- Normatividad inadecuada y ausencia de un sistema estatal de protección de las víctimas.
- Insuficiente información para las potenciales víctimas.
- Factores de género.
- Migración.

¿Cuánto aprendimos sobre el tema?

Al comenzar el módulo, conocimos el caso de Inocencio y Dolores. Con la información que hemos compartido en este apartado, en tu rol de operador de justicia responde a las siguientes preguntas:

1. ¿Consideras que existen condiciones indebidas de trabajo en los casos de Inocencio y Dolores? ¿Por qué?
2. En el caso de Inocencio, ¿existe consentimiento para el servicio que presta en el campamento maderero?
3. ¿Dolores es víctima de trabajo forzoso o de trata de personas?
4. ¿Cuáles crees que son los factores que han contribuido a que Inocencio y Dolores se vean inmersos en las situaciones descritas?

¹⁶ ILO: *Poverty and Profits. The Economics of Forced Labor*. Ginebra, 2014. pp

SEGUNDA SECCIÓN

MARCO NORMATIVO APLICABLE

En el presente apartado, abordaremos la normativa internacional y nacional que regula las situaciones de trabajo forzoso.

2.1 Marco normativo internacional

La prohibición de la utilización del trabajo forzoso se considera actualmente como una norma perentoria del derecho¹⁷. A continuación, se presenta una breve referencia de las principales normas internacionales que proscriben el trabajo forzoso y que nos servirán para fijar los criterios interpretativos de los que el operador de justicia penal debe disponer al tratar un caso de trabajo forzoso en Perú:

- **Convención sobre la esclavitud de 1926**, firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926 y en vigor desde el 9 de marzo de 1927.

Esta norma obliga a los Estados a tomar todas las medidas necesarias para evitar que el trabajo obligatorio o forzoso pueda dar lugar a condiciones análogas a la esclavitud, la cual define como “el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”.

- **Convenio número 29 de la OIT– Convenio sobre el trabajo forzoso**, adoptado el 28 de junio de 1930 por la Conferencia General de la OIT, en vigor desde el 01 de mayo de 1932 y ratificado por Perú el 01 de febrero de 1960.

Se trata de la norma fundamental en materia de trabajo forzoso, que lo define y genera obligaciones para los Estados en materia de prevención y represión del trabajo forzoso:

“Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas”.

Asimismo, establece disposiciones específicas de intervención penal frente al trabajo forzoso, aspectos que serán analizados más adelante.

- **Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956**, adoptada el 30 de abril de 1956 y en vigor desde el 30 de abril de 1957.

Esta norma dispone la abolición de la servidumbre por deudas y de la servidumbre de la gleba, las que define en los siguientes términos:

“a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios

¹⁷ Conferencia Internacional de Trabajo: Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, 101ª reunión, Ginebra 2012.

personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios”.

“b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición”.

- **Convenio número 105 de la OIT– Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso**, adoptado en Ginebra el 25 de junio de 1957y ratificado por Perú el 06 de diciembre de 1960, conforme al cual:

“Artículo 1.- Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio:

(a) como medio de coerción o de educación políticas o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;

(b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;

(c) como medida de disciplina en el trabajo.

(d) como castigo por haber participado en huelgas;

(e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa”.

Se trata de una norma que, conjuntamente con el Convenio OIT núm. 29, establece los **criterios interpretativos fundamentales** para las acciones que cada Estado y sus operadores de justicia (incluidos los penales) deben realizar en contra del trabajo forzoso.

- **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, adoptado el 16 de diciembre de 1966 y en vigor desde el 23 de marzo de 1976, conforme al cual:

“nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio” (Art. 8)

- **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, adoptado el 16 de diciembre de 1966 y en vigor desde el 3 de enero de 1976.

Consagra la libertad de trabajo y la obligación de los Estados de garantizarla. Así, establece que los Estados reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado. (Art. 6)

- **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, adoptada en San José de Costa Rica en noviembre de 1969.

Esta norma establece dos principios fundamentales vinculados a la prohibición del trabajo forzoso:

- 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 (Art. 6.1).
- Que nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio (Art. 6.2).
- **Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo**, aprobada en 1998 por la Conferencia Internacional del Trabajo.

Esta Declaración obliga a los Estados a eliminar el trabajo forzoso, estableciendo que una relación de trabajo debe elegirse libremente y sin que pesen amenazas sobre ella. Establece además que la definición del trabajo forzoso que adopten los países puede ser más amplia que la de la OIT, organización que fija normas mínimas que establecen el nivel mínimo aceptable que los países deberían respetar.

En junio de 2014 la OIT adoptó el **Protocolo relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso**, el cual ratifica la definición de trabajo forzoso contenida en el Convenio número 29 OIT y establece que los países que han ratificado dicho Convenio tienen la obligación de adoptar medidas eficaces para identificar, liberar y proteger a las víctimas de trabajo forzoso, así como establecer sanciones eficaces. Asimismo, se aprobó la **Recomendación número 203 sobre el trabajo forzoso (medidas complementarias) de 2014**, la cual tiene objeto subsanar posibles lagunas en la aplicación del Convenio número 29 de la OIT y hace especial énfasis en las medidas de protección y reparación para las víctimas de trabajo forzoso.¹⁸

2.2 Criterios interpretativos

Entre las funciones que pueden cumplir las normas internacionales, se encuentra la de proporcionar a los órganos de justicia de cada país, criterios para la interpretación de las normas internas. Es más, se trata de una función interpretativa vinculante, según lo establecen las siguientes normas:

- El artículo 55° de la Constitución Política de Perú dispone que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.
- La Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de Perú sostiene que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.
- El artículo 27° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969 y en vigor desde el 27 de enero de 1980, dispone

¹⁸ Ver: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_249722.pdf; y http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_249742.pdf

que los Estados no pueden invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

A partir del marco internacional analizado y de estas últimas consideraciones, puede extraerse por lo menos **cuatro criterios interpretativos** que vinculan de forma obligatoria a nuestros operadores de justicia al tratar un caso de trabajo forzoso en Perú:

Primer criterio interpretativo

La libertad de trabajo debe ser protegida por todas las autoridades, lo que incluye a los jueces, fiscales y funcionarios policiales de los distintos Estados.

Segundo criterio interpretativo

La realización de trabajos o servicios en contra de la voluntad del sujeto constituye una práctica ilegal que atenta contra la dignidad del trabajador, por lo que deberá ser sancionada por los operadores de justicia de cada Estado.

Tercer criterio interpretativo

Existen supuestos de trabajo obligatorio que se encuentran excluidos por la normativa del concepto de trabajo forzoso, por lo que no deberán ser sancionados por los operadores de justicia de los Estados.

Cuarto criterio interpretativo

Si la ley interna establece una definición de trabajo forzoso más amplia que la de la OIT, deberá prevalecer la primera, toda vez que la OIT se limita a fijar normas mínimas.

Comment [IC9]: Esta parte está muy bien. Conociendo a los operadores, valdría la pena referir las normas vinculadas

2.3 Marco normativo nacional

Más allá de la normativa internacional a la que se ha hecho referencia y de los cuatro criterios interpretativos que se han extraído, en Perú existe un marco normativo interno que ratifica la prohibición del trabajo forzoso.

En primer lugar, **la Constitución Política de Perú de 1993** tiene como núcleo central la dignidad humana, al señalar en su artículo 1° que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado. Es justamente la dignidad la que justifica y explica los derechos fundamentales de la persona y le sirve de fundamento¹⁹. En ese marco, toda práctica de trabajo forzoso debe entenderse prohibida por nuestra Constitución.

Entre los derechos fundamentales de la persona, la Constitución Política de Perú reconoce en el inciso 15° de su artículo 2° el derecho a trabajar libremente, con sujeción a la ley, al cual se añaden los siguientes principios:

- Que el trabajo es un deber y un derecho (artículo 22°).
- Que el trabajo es un medio de realización personal (artículo 22°).
- Que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador (artículo

¹⁹ La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2005, p. 11.

23°), lo cual implica prohibir que se impongan al trabajador condiciones de trabajo humillantes o inhumanas²⁰.

- Que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente (artículo 24°), a descanso semanal y anual remunerados (artículo 25°) y a igualdad de oportunidades (artículo 26°).
- Que en la relación laboral se debe respetar el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley (artículo 26°).

Por otro lado, la Constitución Política de Perú también reconoce el derecho fundamental a la libertad y seguridad personales, según el cual nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe. Explícitamente, el artículo 2° inciso 24° literal b) de la citada norma, establece que no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Agrega que están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas.

Al respecto, Rubio explica que “la trata de esclavos comprende todos los actos destinados a utilizar a un ser humano como objeto de transacción comercial”²¹. Ahora bien, la Constitución no sólo prohíbe la esclavitud, como forma extrema de explotación humana, sino también las demás formas de servidumbre y trata de seres humanos, por lo que puede concluirse válidamente que, más allá de los instrumentos internacionales expuestos en el acápite 2.1., **el trabajo forzoso en Perú es inconstitucional** contra los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, al atentar directamente contra la libertad y la dignidad del ser humano sometido, y al constituir una forma de explotación humana con un claro componente económico.

En segundo lugar, **el Plan Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso 2013-2017**, aprobado mediante el Decreto Supremo No 004-2013-TR, establece como objetivo general erradicar el trabajo forzoso en Perú. Asimismo, plantea como uno de sus objetivos estratégicos el establecimiento de un sistema de atención integral a las víctimas de trabajo forzoso.

En tercer lugar, **el Protocolo Intersectorial contra el Trabajo Forzoso**, aprobado mediante Decreto Supremo No 011-2014-TR, establece la necesidad de una respuesta articulada por parte de los actores clave e identifica las acciones sectoriales en el campo de combate al trabajo forzoso, precisando las gestiones que deben cumplir las instituciones y organizaciones que tienen como finalidad prestar servicios a la población vulnerable al trabajo forzoso.

En cuarto lugar, el **Código Penal**, si bien no tipifica expresamente los supuestos de trabajo forzoso, sí sanciona el delito de trata de personas con fines de explotación laboral (artículo 153º) y el sometimiento a prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución (artículo 168º).

Resulta pertinente señalar que en enero de 2015 se aprobó la Política Nacional contra la trata de personas y sus formas de explotación,

²⁰ Cfr. RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo 2. Lima: Fondo Editorial PUCP, 1999, p. 213.

²¹ RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo 1. Lima: Fondo Editorial PUCP, 1999, p. 450.

¿Cuánto aprendimos sobre el tema?

Asumiendo el rol de un operador de justicia vinculado al ámbito penal, responda a las siguientes preguntas:

1. ¿Todos los supuestos de trabajo no voluntario constituyen casos de trabajo forzoso que deben ser sancionados por los operadores de justicia?
2. ¿La Constitución Política de Perú prohíbe directamente el trabajo forzoso?
3. ¿Existe algún caso en el que el operador de justicia debe preferir la ley interna frente a las normas internacionales en materia de trabajo forzoso?

TERCERA SECCIÓN

SITUACIÓN DEL TRABAJO FORZOSO EN PERÚ

3.1 Estimaciones de trabajo forzoso

- Según cifras de la OIT, casi 21 millones de personas son víctimas de trabajo forzoso en el mundo. 1.8 millones se encuentran en América Latina y el Caribe. (OIT, 2012)
- Alrededor de 19 millones de las víctimas de trabajo forzoso son explotadas por individuos o empresas privadas. Los sectores más afectados por el trabajo forzoso son el la agricultura, la construcción, la manufactura, el trabajo doméstico y el entretenimiento.
- Los pueblos indígenas y los trabajadores migrantes son poblaciones especialmente vulnerables al trabajo forzoso.
- La OIT estima en 150,000 millones de dólares al año las ganancias obtenidas a nivel mundial por el uso del trabajo forzoso. Las víctimas de explotación laboral generan ganancias anuales estimadas en 51,000 millones de dólares. De esta cifra, 8,000 millones de dólares anuales es la cantidad que se estarían ahorrando los hogares que emplean a trabajadores domésticos en situación de trabajo forzoso.²²

3.2 El trabajo forzoso en Perú

En Perú, los amplios sectores de economía **ilegal e informal** no sólo dan lugar a prácticas de trabajo forzoso, sino a su invisibilización. Subsiste la servidumbre por deudas en campamentos madereros de la Amazonía, el sometimiento de poblaciones indígenas por parte de organizaciones criminales, los secuestros de personas con fines de explotación sexual o laboral, la explotación de trabajadores domésticos²³, las prácticas abusivas contra trabajadores que migran a las ciudades, entre otros supuestos que reclaman la atención de las autoridades. Se trata de una realidad tangible que afecta a los grupos más vulnerables y excluidos, como son los miembros de comunidades campesinas y nativas, las personas que viven en pobreza extrema, los migrantes, las mujeres y los niños. Todos esos casos tienen en común la situación de sometimiento del trabajador que es característica del trabajo forzoso.

Un ejemplo de ello se encuentra recogido en un estudio efectuado por la OIT²⁴, en el cual se describe la realidad de pobladores de la Amazonía peruana, quienes son sometidos a realizar trabajos forzosos en las labores asociadas a la extracción ilegal de madera, siendo las regiones más afectadas por esta práctica Ucayali y Madre de Dios. En esta última región, destaca la existencia de trata de personas con fines de explotación laboral, no sólo en el ámbito de la tala ilegal de madera, sino también en el

²² ILO: *Poverty and Profits. The Economics of Forced Labor*. Ginebra, 2014. **pp**

²³ Al respecto, ver: <http://www.dw.de/el-trabajo-dom%C3%A9stico-la-moderna-esclavitud/a-6297082>

²⁴ Bedoya Garland, Eduardo y Álvaro Bedoya Silva-Santisteban. *El Trabajo Forzoso en la Extracción de la Madera en la Amazonía Peruana*. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2005.

campo de la minería aurífera informal²⁵. Los casos de trabajo forzoso en la Amazonía peruana suelen producirse básicamente de dos formas:

- Por un lado, a través del **sistema de habilitación-enganche**, en el cual los explotadores entregan alimentos o bienes a los pobladores a cambio de madera, incrementando paulatinamente y de forma excesiva el precio de los alimentos o bienes y “castigando” el de la madera, con lo que la deuda a favor del enganchador crece permanentemente y resulta imposible saldarla, materializando así una situación de servidumbre por deudas.
- Por otro lado, a través del **sistema de enganche**, en el cual se capta a trabajadores mediante engaño o captura violenta, los cuales son conducidos al recinto de trabajo (por ejemplo, el campamento de extracción ilegal de madera), en el cual se les genera deudas (por la comida, vivienda, herramientas de trabajo, etc.) que no pueden pagar. Se evita además la huida de los trabajadores a través de amenazas, encierro o retención de sus documentos.

CASOS JUDICIALES

Si bien no existe información estadística precisa y actualizada sobre el nivel de prevalencia de este fenómeno, la jurisprudencia emitida por los jueces penales constituye una importante fuente de información y demuestra también que el trabajo forzoso es un grave problema en Perú. Por ello, hemos decidido exponer brevemente los hechos de tres casos judiciales, que ilustran la realidad concreta que los operadores peruanos de justicia deben enfrentar a diario:

1. Caso ocurrido en Moquegua: “El imputado (...) conoce a la agraviada (...) en (un hotel) de la ciudad de Chiclayo donde ésta trabajaba como recepcionista, manteniendo primero una amistad para luego enamorarla, indicándole que la llevaría a trabajar a una empresa constructora en la ciudad de Tacna, donde laboraba el imputado, por lo que a fines de enero la transporta en un bus informal de Chiclayo a Lima y el veintiséis de enero de dos mil diez de Lima a Tacna en (un bus de una empresa de transportes formal); no llegando a su destino final sino que arriban a la ciudad de Ilo, permaneciendo unos días. El veintiocho de enero de dos mil diez, por la noche, se dirigen a la ciudad de Moquegua, transportándose en un vehículo de color rojo, de la persona conocida como Hans conjuntamente con (dos personas más), hospedándose los cuatro en (un hostal), donde el imputado obliga a la agraviada a cambiarse de ropa y arreglarse con la finalidad de trabajar en (un burdel), trasladándola y dejándola en dicho prostíbulo, y una vez cumplido su objetivo cambia de actitud con ella mostrando un comportamiento hostil, para luego agredirla física y psicológicamente, obligándola de esta manera a ejercer la prostitución por dos meses, bajo amenaza de agredir a sus familiares si es que no accedía a ejercer la prostitución. Durante su permanencia en Moquegua la agraviada conoce a (dos mujeres) quienes con engaños eran obligadas a ejercer la prostitución”.

- En este caso, la Corte Suprema rechazó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala Penal de Apelaciones de Moquegua, que confirmó una

²⁵ Sobre la problemática de Madre de Dios, ver: NOVAK, Fabián y Sandra NAMIHAS. Ob. Cit.; La Trata de Personas en la región de Madre de Dios. Lima, Capital Humano y Social Alternativo, 2012.

condena a doce años de pena privativa de libertad por el delito de Trata de personas agravada en atención a la pluralidad de víctimas²⁶.

2. Caso de Madre de Dios: “Se imputa a la acusada (...) haber captado, financiado y trasladado bajo engaño, aprovechando la situación de vulnerabilidad de las menores agraviadas (...) desde la ciudad de Juliaca hasta la ciudad de Madre de Dios, bajo la promesa de trabajar en un restaurant como mesera y cajera respectivamente en un bar de propiedad de la citada sentenciada (...), lugar en donde se expendían bebidas alcohólicas y se ejercía la prostitución clandestina, realizando las menores labores como ‘damas de compañía’ y ‘prostitución’”.

- En este segundo caso, la Corte Suprema confirmó la condena por delito agravado de trata de personas, fijando una pena privativa de la libertad de cuatro años con ejecución suspendida²⁷.

3. Caso de Huancayo: “(El imputado) privó de su libertad (a un menor), quien (...) se encontraba en inmediaciones de la plaza principal (de su pueblo, donde) apareció el denunciado quien le dijo para que fueran a la ciudad de Lima para que labore en una tienda de dicha ciudad, y ante la negativa del menor agraviado, comenzó a jalonearlo de su oído, haciéndolo subir a su vehículo (...), el menor agraviado fue entregado por el denunciado a un sujeto (...), quien lo trasladó a la ciudad de Lima, lugar donde fue recepcionado por (una pareja de esposos), personas que sometieron al menor agraviado a explotación laboral, pues según refiere el menor (...); ‘ayudaba en arreglar su tienda, llenar azúcar, barrer y atender desde la una de la tarde hasta las ocho de la noche todos los días, barría su casa y botaba la basura, me hacía lavar platos, ollas, me pegaba con palo en mi cabeza, me tiraba con correa en mis pies y me (insultaba) y no he ido a la escuela’”.

- En este último caso, un juzgado penal de la Corte Superior de Justicia de Huancayo emitió sentencia absolutoria en el proceso penal seguido por delito de Trata de personas²⁸.

En los tres casos expuestos, se procesan imputaciones por **casos de trata de personas, que derivaron en situaciones de explotación (sexual o laboral)**, en agravio tanto de mayores como de menores de edad. Según la “Política Nacional frente a la trata de personas y sus formas de explotación”, recientemente aprobada por el Decreto Supremo N° 001-2015-JUS, la trata de personas es un fenómeno de naturaleza secuencial, en el cual, desde la captación hasta la retención de una persona, todo adquiere un sentido siempre y cuando dichas acciones se realicen para los fines de explotación.

Como se verá en el acápite 6.1, el delito de trata de personas no sanciona la explotación en sí misma, sea esta sexual o laboral. En esa línea, en los dos primeros casos, las sentencias condenatorias sancionan las acciones específicas de captación y transporte (violento o fraudulento) de la víctima con la finalidad de someterla a

²⁶ Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N° 409-2011. Ejecutoria de fecha 23 de marzo de 2012.

²⁷ Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N° 1018-2011. Ejecutoria de fecha 19 de abril de 2012.

²⁸ El 28 de abril de 2014, el Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Huancayo emitió una sentencia absolutoria, argumentando “ausencia de pruebas”.

explotación sexual²⁹. El propio acto de explotación sexual podría ser materia de una imputación distinta, a título, por ejemplo, de delito contra la libertad sexual³⁰.

Distinto es el tercer caso ocurrido en Huancayo, en el cual el proceso penal fue abierto por delito de trata de personas, comprendiendo el traslado violento del menor agraviado con fines de explotación laboral. Sin embargo, no fueron materia de imputación los actos específicos de explotación laboral, esto es, los trabajos forzosos a los que fue sometido el menor luego de haber sido “recibido” en la ciudad de Lima.

Cabe preguntarnos:

¿Qué delito podría imputarse a la dueña de la tienda que sometió al menor en Lima a la realización de trabajos forzosos?

Una opción consistiría en interpretar estos actos de explotación laboral como parte del fenómeno de la trata de personas, en sus variantes de “recepción” o “retención” de la víctima.

¿Qué sucedería si el explotador es ajeno a los actos de trata?

En dicho supuesto, más allá de sancionar los específicos atentados contra la libertad y la salud, los operadores se enfrentan a un vacío legal, toda vez que, como se verá más adelante, en Perú no existe un tipo penal específico que sancione todas las formas de trabajo forzoso. Nos encargaremos de analizar a detalle este problema en las secciones 6 y 7.

²⁹ Con relación al fenómeno de la explotación sexual en Perú, ver: Imperdonable. Estudio sobre la Explotación Sexual Comercial de la Infancia y Adolescencia en Perú: Cajamarca, Cusco, Iquitos y Lima. Lima, Organización Internacional del Trabajo, 2007. En dicho estudio se sostiene que la explotación sexual comercial “es un problema social que se agrava cada vez más en el Perú, siendo las principales víctimas niños, niñas y adolescentes de sectores socioeconómicos pobres” (p. 101). Expone como modalidades de explotación “el uso de personas menores de edad en actividades sexuales remuneradas en dinero o en especie; el tráfico y la trata de niñas, niños y adolescentes para el comercio sexual; el turismo sexual; la promoción y divulgación de pornografía involucrando a personas menores de edad y la utilización de éstas en espectáculos sexuales (públicos o privados)” (pp. 11-12).

³⁰ Con relación a los problemas concursales existentes entre el delito de Trata de personas y las diversas formas de explotación sexual tipificadas en el Código Penal peruano, ver: MONTROYA VIVANCO, Yván. Manual de Capacitación para operadores de justicia durante la investigación y el proceso penal en casos de trata de personas. Lima: Organización Internacional para las Migraciones, Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2012, pp. 61 y ss.

CUARTA SECCIÓN

ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA TÍPICA DEL TRABAJO FORZOSO

Corresponde ahora analizar desde una perspectiva jurídico penal en qué consiste el trabajo forzoso y cuáles son los elementos que lo configuran, a efectos de brindar **criterios interpretativos más específicos** para los operadores de justicia.

4.1 Formas de explotación laboral

La explotación laboral puede expresarse de formas distintas³¹, de las cuales interesa destacar dos grandes grupos:

- El primer grupo está constituido por **los casos de explotación laboral derivados de la trata de personas**. En ellos, pueden existir tanto organizaciones criminales como concursos menores de personas, cuyo sustento productivo y económico lo constituye la explotación laboral. Ejemplos de ello son los casos de campamentos madereros de la Amazonía peruana en los que las víctimas son captadas bajo engaño o coacción para luego ser sometidas a trabajos forzosos por las mismas personas que las captaron o por personas ajenas a la trata.
- El segundo grupo está constituido por **los casos de reducción a servidumbre de individuos entre sí**, en los que una persona somete a otra a la realización no voluntaria de trabajos o servicios. En estos casos, no se somete a la víctima a un proceso de trata. Es el caso, por ejemplo, de la explotación de algunos trabajadores domésticos, quienes mayormente han migrado de zonas en extrema pobreza a las grandes ciudades, en búsqueda de mejores oportunidades o huyendo de situaciones de violencia en el hogar.

En ambas formas, existen situaciones comunes que ponen en clara evidencia el contexto de explotación, como son el confinamiento del trabajador; las condiciones de hacinamiento; y el sometimiento a maltrato. También son comunes la retención de la documentación del trabajador y la implementación de sistemas de vigilancia y amenazas.

4.2 Elementos del trabajo forzoso: tipicidad

El Convenio número 29 de la OIT es una norma internacional ratificada por Perú, que forma parte de nuestro derecho interno y que tiene rango constitucional. Por ende, la definición y los elementos de trabajo forzoso que contiene dicha norma internacional son criterios de interpretación obligatorios para los tipos penales que sancionen las conductas vinculadas al trabajo forzoso. A continuación, analizamos desde una perspectiva jurídico penal el contenido de cada uno de estos elementos, los cuales deben ser verificados por los operadores de justicia:

³¹ Cfr. EDUARDO ABOSO, Gustavo. Ob. Cit., pp. 99 y ss.

PRIMER ELEMENTO: La existencia de un trabajo o servicio de cualquier tipo

Comprende a toda clase de trabajo, empleo u ocupación. Resulta pertinente entonces hacer las siguientes precisiones para la adecuada interpretación de este primer elemento:

- Es irrelevante la **naturaleza de la relación laboral**. Puede tratarse de un trabajo formal o informal, legal o ilegal.
- Son irrelevantes las **condiciones o características del trabajador**. Así, el trabajo o servicio puede ser prestado por cualquier persona, sin interesar la edad, el género, el grado de instrucción, ~~o~~ la nacionalidad o la condición migratoria.
- Es irrelevante el **sector en el que se presta el servicio**. Puede tratarse de un trabajador del sector público o del sector privado, de un trabajador que forme parte de la economía formal o de la informal.

Por ejemplo, el trabajo forzoso puede provenir de prácticas adoptadas por empleadores, pero también de una decisión de las autoridades a través de un reglamento (al respecto, ver el Informe de la Comisión de Expertos, pág.113-117).

SEGUNDO ELEMENTO: La amenaza de una pena

La amenaza de pena incluye a toda forma de coacción, como la pérdida de derechos o la pena económica consecuencia del ~~impago no pago~~ de la remuneración. Por ende, no debe tratarse necesariamente de una consecuencia jurídico penal. En el trabajo forzoso, “existe una auténtica situación de inequidad en la que el trabajador se encuentra en una situación de máxima vulnerabilidad que le impide directa o indirectamente abandonar dichas tareas, ejercer sus derechos laborales o bien disponer de su libertad personal”³². Dicha situación de máxima vulnerabilidad es consecuencia justamente de la amenaza que le profiere su empleador.

La cuestión clave es que los trabajadores deberían ser libres de poner término a una relación de trabajo sin perder por ello sus derechos o privilegios, lo que no ocurre justamente cuando pesa una amenaza de pena sobre aquellos.

Un supuesto interesante para la labor interpretativa es el concerniente a las amenazas de pena sobre los familiares de quien ejecuta el trabajo forzoso. Según el Decreto Supremo N° 007-2008-IN - Reglamento de la Ley contra la Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes, la amenaza de pena comprende también a los familiares del trabajador:

“3.12. Trabajos o servicios forzados: Todo trabajo o servicio impuesto a un individuo víctima de trata de personas, bajo amenaza de un grave perjuicio a él o sus familiares directos dependientes”.

³² EDUARDO ABOSO, Gustavo. Ob. Cit., p. 105.

Conforme a los criterios interpretativos antes expuestos, la amplia definición del citado Reglamento debe prevalecer sobre la definición establecida en el Convenio número 29 de la OIT. El Reglamento es más amplio en la protección de la persona víctima de explotación, por lo que debe preferirse esta definición antes que la más limitada que establece la norma internacional de la materia³³.

Comment [IC10]: No estoy de acuerdo que el C29 considere que la amenaza solo es directa contra el trabajador y no contra su grupo familiar, tal como lo menciona también el citado Reglamento

TERCER ELEMENTO: La inexistencia de consentimiento por parte del trabajador

Finalmente, el tercer elemento para configurar trabajo forzoso es la inexistencia de consentimiento por parte del trabajador sometido. Como bien señalan los instrumentos internacionales y la Constitución Política de Perú, el trabajo debe ser siempre voluntario. Debe tenerse en cuenta que dicha voluntariedad es la base de la relación laboral y debe mantenerse de forma ininterrumpida.

El trabajo forzoso, al contrario, se realiza sin ofrecimiento voluntario. La falta de voluntariedad puede producirse de dos maneras:

- Por un lado, en el caso del trabajador que establece un contrato de trabajo sin que medie engaño o coerción, pero que luego se le impide ejercer el derecho a revocar el acuerdo. Así, es el caso de disposiciones legales que impiden a un trabajador contratado por tiempo indeterminado terminar la relación de empleo dando un preaviso razonable.
- Por otro lado, en el caso del trabajador que establece un contrato de trabajo, mediando engaño o coerción. En este supuesto, no puede existir consentimiento, ya que o bien media un desconocimiento o error (producto del engaño) o un vicio de la voluntad (producto de la coacción).

Lo cierto es que, en ambos casos, se vulnera la libertad de renuncia (imposibilidad de dejar al empleador) que el trabajador debe mantener en todo momento de la relación laboral. Un ejemplo es el caso de la servidumbre por deudas, en el que se establece un círculo vicioso de endeudamiento del cual el trabajador no puede salir, al tener que trabajar para saldar su deuda.

Acerca de las formas cómo puede producirse el inicio o “establecimiento” del contrato, se destacan tres³⁴:

- i. A través de la violencia, como ocurre generalmente en los casos que provienen de la trata de personas (secuestros, coacciones).
- ii. A través del engaño, que es la forma más utilizada para contratar a trabajadores en situaciones de trabajo forzoso. Evidentemente, la verdadera naturaleza y características de los trabajos suelen ser ocultadas al trabajador.
- iii. A través de la concesión de préstamos privados o anticipos salariales, financiamiento de los costes del viaje e instalación, y los gastos de la propia contratación.

³³ En el mismo sentido: MONTROYA VIVANCO, Yván. Ob. Cit., p. 47.

³⁴ En detalle, ver: ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Ob. Cit., pp. 4-5.

¿Cuánto aprendimos sobre el tema?

Con la información que hemos adquirido en este apartado, podemos asumir el rol de un operador de justicia vinculado al ámbito penal y responder las siguientes preguntas relacionadas al caso de Inocencio y Dolores:

1. En el caso de Inocencio, ¿se configura un supuesto de explotación laboral?
¿Sucedía lo mismo en el caso de Dolores?
2. ¿Cómo se produce la amenaza de pena en los casos de Inocencio y Dolores?
¿Cómo deben valorarse las amenazas en contra de la familia de Dolores?
3. ¿La falta de voluntariedad para la realización del trabajo se produce de la misma forma en los casos de Inocencio y Dolores?

QUINTA SECCIÓN

ROL DEL DERECHO PENAL FRENTE AL TRABAJO FORZOSO

En esta sección trataremos acerca del rol que el Derecho Penal está llamado a ejercer frente al trabajo forzoso. Al respecto, vamos a analizar brevemente tres aspectos: las exigencias que plantean los instrumentos internacionales en materia de sanción penal, los factores propios de un delito presentes en el trabajo forzoso y la afectación de bienes jurídicos fundamentales producto del trabajo forzoso.

Exigencias internacionales

Conforme con el Convenio número 29 de la OIT, los Estados se encuentran obligados a reprimir penalmente este tipo de conductas:

“El hecho de exigir ilegalmente trabajo forzoso u obligatorio será objeto de sanciones penales”.(Art 25....)

Dicha obligación de los Estados, entre los que se encuentra Perú, ha sido ratificada en el preámbulo del Protocolo de 2014, el cual establece la obligación de los Estados de cerciorarse que el trabajo forzoso u obligatorio sea objeto de sanciones penales, con inclusión de sanciones impuestas por la ley que sean realmente eficaces y se apliquen estrictamente. Ahora bien, los propios instrumentos internacionales reconocen que la mera sanción penal no es suficiente, ya que se requiere una sanción reforzada y eficaz:

- **Una sanción será reforzada** cuando coexista con medidas adicionales de asistencia económica y rehabilitación de los trabajadores en servidumbre. Al respecto, el Protocolo de 2014 establece que los Estados deberán “adoptar medidas eficaces para prevenir y eliminar (la) utilización (del trabajo forzoso), proporcionar a las víctimas protección y acceso a acciones jurídicas y de reparación apropiadas y eficaces, tales como una indemnización, y sancionar a los autores del trabajo forzoso u obligatorio”, a lo que añade que los Estados deberán adoptar las medidas necesarias “para velar por que las autoridades competentes puedan decidir no enjuiciar ni imponer sanciones a las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio por su participación en actividades ilícitas que se han visto obligadas a cometer como consecuencia directa de estar sometidas a trabajo forzoso u obligatorio”. Se pretende así evitar la doble victimización.

Por su parte, la Recomendación OIT 203 sobre el trabajo forzoso de 2014 ratifica la necesidad de que los Estados establezcan remedios eficaces a las víctimas y, en específico, acceso a la justicia³⁵. En la normativa interna, el Código Procesal Penal de Perú de 2004 establece una normativa específica con relación a la tutela de la víctima³⁶.

³⁵ Según la OIT, la identificación de las víctimas y la prestación de asistencia por parte de los inspectores del trabajo a las mismas deben guiarse por los siguientes principios: Asegurarse que la víctima entienda el idioma del inspector, informar a la víctima sobre las opciones que tiene, cláusula de impunidad para víctimas que se hayan visto forzadas a cometer un delito, respetar la intimidad de las víctimas, garantizar la seguridad de las víctimas y de su familia, prestar asistencia médica, psicológica y jurídica a la víctima, etc. Ver: El Trabajo Forzoso y la Trata de personas. Manual para los Inspectores del Trabajo. Versión original en inglés por Beate Andrees. Organización Internacional del Trabajo, 2009, pp. 27-28.

³⁶ Ver artículo 95° del Código Procesal Penal de Perú del año 2004.

- **Una sanción será eficaz** cuando pueda ser impuesta en breve término, contra todos los ~~(verdaderos o principales)~~ responsables, de manera efectiva y teniendo en consideración también a la víctima.

Factores del delito

Con relación al segundo aspecto, puede afirmarse que el delito aparece como resultado de tres factores: una víctima propicia (“suitable targets”), un infractor motivado (“likely offenders”) y la falta de un guardián capaz (“the absence of capable defenders”) ³⁷. Los tres factores se producen en el caso del trabajo forzoso. Así, la oferta de trabajadores vulnerables compone el factor de la víctima propicia; los empleadores ~~sin escrúpulos~~ que recurren al trabajo forzoso son los infractores motivados que suelen actuar motivados principalmente por los beneficios económicos que obtienen ~~del trabajo forzoso~~; y una baja capacidad estatal que contribuye a la falta de un guardián capaz ³⁸.

Como se observa a continuación, los tres factores concurren en la realidad peruana relativa al trabajo forzoso:

- **La víctima propicia**

La existencia de trabajo forzoso en Perú se ve promovida por el hecho de que conviven en él diversos grupos vulnerables a este tipo de práctica:

- Minorías étnicas
- Poblaciones en extrema pobreza
- Migrantes provenientes de áreas rurales que buscan oportunidades en la urbe
- Trabajadores en el sector informal

Se trata en todos los casos de ciudadanos que viven en situación de carencia, no reciben protección del Estado y resultan altamente vulnerables a la actividad de los explotadores.

- **El infractor motivado**

El tratante y el explotador suelen tener como objetivo lucrase con las víctimas, aprovechando la situación de carencia e indefensión de estas últimas ³⁹.

- **La falta de un guardián capaz**

Entre los factores que propician la trata de personas y la explotación laboral, se encuentran la escasa presencia del Estado en las zonas de explotación, ~~la corrupción e indiferencia de algunas autoridades~~ ya veces motivada por el desconocimiento de la legislación pertinente.

³⁷ Cfr. Cohen L. E.; Felson, M. Social change and crime rate trends: A routine activity approach. American Sociological Review, vol. 44, 1979, pp. 588-607.

³⁸ Cfr. ANDREES, Beate y Patrick BELSER (eds.). Trabajo Forzoso. Coerción y Explotación en el mercado laboral. Madrid, Plaza y Valdés Editores, 2010, pp. 2-3.

³⁹ Al respecto, ver: La Trata de Personas en la región de Madre de Dios. Lima, Capital Humano y Social Alternativo, 2012, pp. 32 y ss.

Bien jurídico a tutelar

Con relación al tercer aspecto, relacionado a si existe un bien jurídico tutelable⁴⁰ en los casos de trabajo forzoso, debemos citar lo expuesto por la sentencia del Tribunal Constitucional de Perú emitida con ocasión del expediente 00012-2006-AI:

“27. Como lo ha sostenido este Colegiado en anterior oportunidad, desde una perspectiva constitucional, el establecimiento de una conducta como ilícita, es decir, aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos de relevancia constitucional. Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental”.

“(…) ha de considerarse necesario (…) que la restricción de la libertad individual que toda norma penal comporta se realice con la finalidad de dotar de la necesaria protección a valores, bienes o intereses, que sean constitucionalmente legítimos en un Estado social y democrático de Derecho”.

Debemos preguntarnos entonces si en los supuestos de trabajo forzoso existe un valor, bien o interés constitucionalmente legítimo que merezca la tutela de la herramienta más represiva de la que dispone el Estado, el Derecho Penal. Al respecto, según explica Silva Sánchez, “la exigencia de que el Derecho Penal intervenga exclusivamente para proteger bienes jurídicos (-penales) constituye una garantía fundamental del Derecho Penal moderno”⁴¹. Ahora bien, el cumplimiento de la finalidad de garantía exige una adecuada determinación del contenido del concepto de bien jurídico, el cual el autor encuentra “situando la autorrealización del individuo como elemento central”⁴², con lo que serán punibles aquellos hechos que afecten las posibilidades de autorrealización del individuo. En esa línea, un Estado social y democrático de Derecho sólo debe amparar como bienes jurídicos a condiciones de la vida social, en la medida en que afecten las posibilidades de participación de los individuos en el sistema social⁴³, debiendo entenderse la posibilidad de participación como la posibilidad de vivir en sociedad confiando en el respeto de la propia esfera de libertad particular por parte de los demás.

Como se ha visto, la víctima del trabajo forzoso no sólo pierde su libertad al no tener capacidad de decidir si realiza un determinado trabajo o servicio, sino que además sufre una situación de sometimiento y degradación de su condición de ser humano. Nos encontramos entonces frente a una situación de frustración de las posibilidades de participación del individuo en el sistema social, ya que el mismo ni siquiera es reconocido en su calidad de individuo, de persona, sino reducido al estado de un instrumento productivo. En consecuencia, siguiendo a Mir, quien sostiene que “un Estado que (...) pretenda ser democrático tiene que llenar el Derecho Penal de un

⁴⁰ Un interesante resumen de la discusión sobre el concepto de bien jurídico, en: VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Derecho Penal Parte General. Lima, Grijley, 2013, pp. 97 y ss.

⁴¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. Aproximación al Derecho penal contemporáneo. 2ª ed. Montevideo-Buenos Aires: B de F, 2010, p. 424. Existen posiciones críticas a la teoría del bien jurídico. Al respecto, ver JAKOBS, Günther. Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación (trad. Cuervo Contreras, J. / Serrano Gonzalez de Murillo, J.L.). 2ª ed. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1997.

⁴² SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. Ob. Cit., p. 430.

⁴³ MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal Parte General. 9ª ed. Barcelona, Reppertor, 2009, p. 121.

contenido respetuoso de una imagen del ciudadano como dotado de una serie de derechos derivados de su dignidad humana, de la igualdad (real) de los hombres y de su facultad de participación en la vida social”⁴⁴, **la intervención del Derecho Penal en los casos de trabajo forzoso no es sólo una exigencia del Convenio número 29 de la OIT, sino que se encuentra plenamente fundamentada en la normativa interna peruana.**

Corresponde ahora preguntarnos:

¿Qué interés fundamental está llamado a proteger el Derecho Penal al sancionar los supuestos de trabajo forzoso?

Debe entenderse que nos encontramos frente a una afectación de la libertad individual y, en específico, de la **libertad de trabajo**, aquella que implica el derecho de todo ser humano de trabajar libremente con sujeción a la ley, no pudiendo la relación laboral limitar el ejercicio de derechos constitucionales del trabajo.

Ahora bien, la situación de trabajo forzoso no se limita a afectar la libertad de trabajo, sino que también incide directamente en la **dignidad** del trabajador, en su capacidad de decidir acerca de su proyecto de vida, específicamente en lo que a su vida laboral se refiere. En el trabajo forzoso, el trabajador es instrumentalizado, convertido en un objeto de intercambio y víctima del aprovechamiento de su situación de vulnerabilidad.

⁴⁴ MIR PUIG, Santiago. Ob. Cit., p. 122.

SEXTA SECCIÓN

DERECHO PENAL VIGENTE

Una vez establecida la necesidad de la intervención penal ante los casos de trabajo forzoso, cabe preguntarse si en el ordenamiento legal vigente en Perú existe un tipo penal que abarque todos los supuestos de trabajo forzoso, según lo establecido en el Convenio número 29 de la OIT. El análisis se centrará en dos figuras típicas. Por un lado, el tipo penal de trata de personas recogido en el artículo 153° del Código Penal, y, por otro lado, el delito contra los derechos de los trabajadores, tipificado en el artículo 168° del Código Penal.

5.1 Trata de personas

Según la “Política Nacional frente a la trata de personas y sus formas de explotación”, la trata de personas es un delito que vulnera la libertad y dignidad personal a través de un proceso que comienza con el reclutamiento de la persona, continúa con su traslado y culmina con su explotación.

En el ámbito internacional, en el marco de la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos, el “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños” (en adelante, el Protocolo de Palermo) es la norma que define los tres elementos típicos de la trata de personas:

En primer lugar, hace referencia a las cinco **conductas** o actividades que configuran la trata de personas: captación, transporte, traslado, acogida o recepción de una persona.

En segundo lugar, hace referencia a los **medios** por los que debe realizarse la trata de personas: fuerza, engaño, rapto, coerción, fraude, amenazas, abuso de poder o situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra.

En tercer lugar, alude a la **finalidad** con la que debe realizarse la trata: explotación. Ello confirma que la explotación en sí misma no es parte de la trata de personas.

Por su parte, el delito de trata de personas se encuentra tipificado en el artículo 153° del Código Penal de Perú recientemente modificado por la Ley N° 30251:

“Artículo 153: “El que mediante violencia, amenaza u otra forma de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio, capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de quince años”.

Con relación a dicho tipo penal y a su interpretación por los operadores de justicia penal, debe efectuarse los siguientes comentarios:

- La regulación del Código Penal de Perú es más amplia que la establecida en el Protocolo de Palermo. **Con relación a las conductas** o actividades que configuran la trata de personas, el Código Penal añade una nueva, la “retención”, esto es, la privación de la libertad de una persona, sea para que ésta permanezca en el territorio nacional o para su salida o entrada del territorio nacional. **Con relación a los medios**, el Código Penal coincide casi íntegramente con los medios establecidos en el Protocolo de Palermo, utilizando en lugar del término “rapto” la expresión de “privación de la libertad” y, en lugar de “uso de la fuerza”, el término “violencia”.
- Los fines de explotación a los que se refiere el delito de trata de personas pueden reunirse en tres grupos. Un primer grupo referido a los casos de **explotación sexual** (en el que se incluye la esclavitud sexual), un segundo grupo referido a los casos de **explotación laboral** (que comprende el trabajo forzoso, la esclavitud, la servidumbre y el sometimiento a la mendicación)⁴⁵ y un tercer grupo referido a los casos de extracción o **tráfico de órganos** o tejidos humanos.
- Según el **Acuerdo Plenario N° 3-2011/CJ-116** emitido por la Corte Suprema de Perú, la trata de personas “constituye un delito que atenta contra la libertad personal (...) entendida como la capacidad de autodeterminación con la que cuenta la persona para desenvolver su proyecto de vida, bajo el amparo del Estado y en un ámbito territorial determinado”. Ahora bien, existe un amplio sector que entiende, más allá de la ubicación sistemática del tipo penal entre los delitos contra la libertad individual, que en la trata de personas lo que se protege es la dignidad de la víctima, “al ser reducida a un objeto de transacción, es decir, la cosificación económica de la persona tratada”⁴⁶.
- El delito de trata de personas es un **delito de tendencia interna trascendente**⁴⁷. Según el Acuerdo Plenario N° 3-2011/CJ-116, “el delito de trata de personas agota su realización en actos de promoción, favorecimiento, financiación o facilitación del acopio, custodia, traslado, entrega o recepción de personas dentro del país o para su ingreso o salida de él, con la finalidad de que ejerzan la prostitución o sean sometidas a esclavitud o explotación sexuales. Es un delito de tendencia interna trascendente donde el uso sexual -o la explotación laboral- del sujeto pasivo es una finalidad cuya realización está más allá de la conducta típica que debe desplegar el agente pero que debe acompañar el dolo con que éste actúa. El delito estaría perfeccionado incluso en el caso de que la víctima captada, desplazada o entregada no llegue nunca a ejercer la prostitución o se frustre, por cualquier razón o circunstancia, su esclavitud o explotación sexual por terceros”⁴⁸.

⁴⁵ Con relación a la trata de personas con fines de explotación laboral, la explotación es recurrente en las siguientes actividades: actividad agropecuaria, tala ilegal de madera, minería (en especial, aurífera), trabajo doméstico, actividad industrial, mendicidad, matrimonio servil, comisión de delitos, reclutamiento militar forzoso”. En: MONTOYA VIVANCO, Yván. Ob. Cit., p. 32.

⁴⁶ EDUARDO ABOSO, Gustavo. Ob. Cit., p. 55.

⁴⁷ Específicamente, se trata de delitos mutilados en dos actos, que son aquellos en los que “la intención del autor al ejecutar la acción típica deba dirigirse a realizar otra actividad posterior del mismo sujeto (...). Ni el segundo acto pretendido ni el resultado perseguido, respectivamente, es preciso que lleguen a producirse realmente”. En: MIR PUIG, Santiago. Ob. Cit., p. 236.

⁴⁸ Desde una perspectiva crítica, Yván Montoya sostiene que dicho Acuerdo Plenario “parece concebir el delito de trata como un delito de comportamientos traslativos de la víctima a efectos de que otro sea el que la explote sexualmente. Es decir, sujeto activo no puede ser el que explota sexualmente a la víctima. Esta posición nos parece restringe de manera inaceptable el tipo penal. El delito de trata también alcanza los comportamientos de quien acoge, recibe o retiene a una víctima con fines de explotación o cuando ésta se está efectivamente produciendo. En este último caso estamos ante la fase de agotamiento del mismo delito de trata”. Ver: MONTOYA VIVANCO, Yván. Ob. Cit., p. 55.

- **La noción de trabajo forzoso es más amplia que la de trata de personas.** Así lo establece la Comisión de Expertos de la OIT, la cual sostiene que la noción de trabajo forzoso, tal como se define en el Convenio 29 de la OIT es más amplia que el concepto de la trata de personas y que resulta importante que las jurisdicciones nacionales cuenten con normas precisas, habida cuenta del principio de interpretación estricta de la ley penal. A ello añade que la trata de personas con fines de explotación queda comprendida en la definición de trabajo forzoso u obligatorio contemplada en el Convenio. Sin embargo, cabe la posibilidad de que se imponga trabajo o servicios forzosos a personas que se encuentren en situaciones vulnerables de distinto tipo. A partir de ello, se extraen dos consecuencias:

Comment [IC11]: Poner referencia

- Por un lado, **el trabajo forzoso no siempre es consecuencia de la trata de personas**. Existen casos como los de trabajo penitenciario forzado o supuestos de explotación de trabajadores domésticos que no han sido previamente víctimas de trata.
- Por otro lado, la realidad nos demuestra que **un gran número de casos de trata de personas se traducen en trabajo forzoso**, con excepción de los casos de trata con fines de extracción de órganos.

- | ➤ Resulta entonces importante conocer si en Perú el trabajo forzoso se encuentra ya directamente sancionado por el delito de trata de personas ([a la fecha: nov 2015](#)). Una primera respuesta podría llevar a considerar que los casos de explotación se enmarcan dentro del **supuesto de “retención”**, en la medida que se produce una privación de libertad con fines de explotación. Lo cierto es, sin embargo, que en la retención se sanciona únicamente el acto de privación de libertad con fines de explotación, pero no la explotación en sí misma (desvinculada del acto de trata). Esa es la única interpretación posible de cara al principio de legalidad, que prohíbe en Derecho Penal la realización de analogías de la ley penal que perjudiquen al reo⁴⁹. Al respecto, debe también tenerse en cuenta que, mientras que el elemento esencial del trabajo forzoso es la ausencia de consentimiento del trabajador, en el caso de la trata de personas el elemento constitutivo fundamental es el movimiento o traslado de la persona víctima de explotación⁵⁰.
- Entonces, debe concluirse que en Perú **el tipo penal de trata de personas no sanciona directamente los actos de explotación laboral, entre los que se encuentran algunos casos de trabajo forzoso**. El propio agente de trata que realice actos de explotación únicamente podrá ser sancionado por el acto de retención en sí mismo, más no por lo que la propia explotación laboral implique. Ilustrativa resulta la diferencia entre los casos de explotación sexual y los casos de explotación laboral:

- En los casos de **explotación sexual**, si el propio tratante retiene a la víctima y la somete a explotación sexual, obligándola a mantener relaciones sexuales con

⁴⁹ El artículo II del Título Preliminar del Código penal de Perú establece que “nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”. Asimismo, el artículo III de la misma norma dispone que “no es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponde”.

⁵⁰ Política Nacional frente a la trata de personas y sus formas de explotación. Consejo Nacional de Política Criminal. Lima, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015, p. 104.

el mismo, el tratante podrá ser perseguido penalmente por el delito de trata de personas (que sanciona la captación, el transporte y la retención –violenta o fraudulenta- con fines de explotación sexual) y además por el propio acto de explotación sexual (que, según el caso, podría ser tratado como un delito de violación sexual). En dicho caso, la libertad sexual tendrá un tratamiento y protección específicos, precisando que, según el caso, deberá analizarse el tratamiento del problema concursal.

- En cambio, en los casos de **explotación laboral**, si el propio tratante retiene a la víctima y la somete a trabajo forzoso, únicamente cabrá aplicar el tipo penal de trata de personas, por el acto de retención con fines de explotación. Sin embargo, no existirá una reacción penal concreta por el sometimiento a trabajo forzoso y el maltrato y vejación que ello implique. Peor aún, en el caso de que el explotador sea un tercero ajeno a la trata, su conducta no estará tipificada en nuestro Código Penal, más allá de por los delitos tradicionales como el secuestro⁵¹ o las lesiones⁵².

Frente a dicha situación, cabe a continuación preguntarnos:

¿El cumplimiento de los fines de explotación constituye una agravante de la trata de personas en el ordenamiento penal peruano?

La respuesta es también negativa. El Código Penal prevé en el artículo 153-A las siguientes agravantes de primer grado:

1. *El agente comete el hecho abusando del ejercicio de la función pública;*
2. *El agente es promotor, integrante o representante de una organización social, tutelar o empresarial, que aprovecha de esta condición y actividades para perpetrar este delito;*
3. *Exista pluralidad de víctimas;*
4. *La víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad o es incapaz;*
5. *El agente es cónyuge, conviviente, adoptante, tutor, curador, pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o tiene a la víctima a su cuidado por cualquier motivo o habitan en el mismo hogar.*
6. *El hecho es cometido por dos o más personas.*

Asimismo, prevé tres agravantes de segundo grado, cuya pena alcanza el límite máximo permitido por el Código Penal:

1. *Se produzca la muerte, lesión grave o se ponga en inminente peligro la vida y la seguridad de la víctima.*
2. *La víctima es menor de catorce años de edad o padece, temporal o permanentemente, de alguna discapacidad física o mental.*
3. *El agente es parte de una organización criminal.*

En ninguno de los supuestos se observa una agravante que atienda a la configuración efectiva de la situación de explotación, por lo que las situaciones de vacío legal expuestas por la Comisión de Expertos tienen sustento. Es por ello que

⁵¹ El delito de secuestro se encuentra tipificado en el artículo 152° del Código Penal y sanciona al que “sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad”.

⁵² El delito de lesiones dolosas se encuentra tipificado en el artículo 121° del Código Penal y sanciona al que “causa a otro daño grave en el cuerpo o en la salud”.

la observación sobre la aplicación del Convenio número 29 de la OIT por parte de Perú, publicada el año 2013, ha señalado:

“La Comisión subrayó que las prácticas de trabajo forzoso en el Perú adoptan diferentes formas (prácticas análogas a la esclavitud o servidumbre por deudas de las poblaciones indígenas, trata de personas, explotación de los trabajadores domésticos) y que la ausencia de disposiciones penales específicas que repriman y sancionen el trabajo forzoso, parece ser un obstáculo para entablar procesos judiciales contra los autores de estas prácticas. Esto con excepción de la trata de personas cuyos elementos constitutivos están definidos con precisión en los artículos 153 y 153-A del Código Penal. A este respecto, la Comisión señala con interés que, según las informaciones comunicadas por el Gobierno, se entabló un número importante de procedimientos judiciales en los casos de trata de personas y pudieron dictarse sanciones penales contra los autores. No es tal el caso de otras formas de trabajo forzoso cuyos autores no parecen ser sancionados. En estas circunstancias, la Comisión se remite a sus comentarios antes formulados sobre la necesidad de completar la legislación penal, de manera que incrimine específicamente el trabajo forzoso y que se definan los elementos constitutivos”⁵³.

Podemos concluir lo siguiente:

1. En el Código Penal de Perú se sanciona únicamente la trata de personas con fines de explotación (laboral o sexual).
2. No existe un tipo penal autónomo en nuestro país que sancione directamente los actos de sometimiento al trabajo forzoso que no constituya explotación sexual.
3. El tipo penal de trata de personas puede ser aplicado a los casos de quienes retienen a la víctima de trata con fines de explotación laboral o sexual, más no sanciona el concreto acto de sometimiento al trabajo forzoso.

6.2. Delito contra los derechos de los trabajadores

Cabe ahora preguntarnos:

¿El trabajo forzoso se encuentra sancionado por el delito contra los derechos de los trabajadores, tipificado en el artículo 168º del Código Penal?

Dicha norma, modificada mediante Decreto Supremo Nº 001-97-TR, establece:

“Artículo 168.- Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años el que obliga a otro, mediante violencia o amenaza, a realizar cualquiera de los actos siguientes: (...)

2. Prestar trabajo personal sin la correspondiente retribución”.

De forma genérica, se ha señalado que “el bien jurídico tutelado es la seguridad laboral del trabajador en el sentido de que todo trabajo prestado merece una remuneración”⁵⁴. Ahora bien, lo cierto es que el artículo 168º del Código Penal

⁵³ [Observación \(CEACR\) - Adopción: 2012, Publicación: 102ª reunión CIT \(2013\)](#)

En: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:3085419

⁵⁴ CALDERON VALVERDE, Leonardo. Derecho Penal Laboral. Lima, Gaceta Jurídica, 2014, p. 20.

parece constituir un caso de administrativización del Derecho Penal, esto es, de refuerzo de las normas administrativas (laborales en este caso) a través de la sanción penal⁵⁵.

Ahora bien, hacer trabajar a una persona sin la correspondiente remuneración no equivale necesariamente al sometimiento a explotación laboral o trabajo forzoso. Según el Convenio número 29 de la OIT, la existencia o no de remuneración es un elemento irrelevante a efectos de la configuración del trabajo forzoso.

¿Qué sucede con los casos de explotación laboral, en los que no sólo existe la exigencia del Convenio 29 de sancionarlos penalmente, sino que nos encontramos frente a un grave atentado contra un interés fundamental?

Por lo pronto, diversos informes han hecho notar que el artículo 168º del Código Penal no regula adecuadamente un supuesto de trabajo forzoso⁵⁶. Asimismo, la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias, el año 2013 hizo notar que ni el artículo 168º ni el artículo 153º del Código Penal de Perú abordan adecuadamente el trabajo forzoso:

“61. La Relatora Especial observa que la prohibición de la esclavitud y el trabajo forzoso no se abordan adecuadamente en el artículo 168 del Código Penal, que se refiere únicamente de manera general a la coacción laboral. En dicho artículo se tipifica como delito el uso de amenazas o violencia con la intención de obligar a otro a realizar trabajos sin la correspondiente remuneración. Su alcance es limitado, puesto que se exige la retención absoluta de la remuneración como factor determinante y concurrente para la tipificación del delito. La Relatora Especial toma nota de la suposición del Estado parte de que el artículo 153 del Código Penal, relativo al tráfico de menores, abarca los casos de trata con fines de explotación laboral. Sin embargo, las condiciones para que un delito sea calificado de trata con fines de explotación laboral difieren de las correspondientes al delito de trabajo forzoso, en particular en relación con el primer elemento constituyente del delito, a saber, el acto de reclutar, transportar, trasladar, albergar o recibir a personas. En opinión de la Relatora Especial, la no calificación del trabajo forzoso en el Código Penal en armonía con el artículo 25 del Convenio No 29 de la OIT impide la denuncia de casos; y aun cuando se denuncie un caso, impide que el fiscal lo investigue con arreglo al delito pertinente. También observa que el no enjuiciamiento por trabajo forzoso, habiéndose confirmado la existencia de esas situaciones, podría ser una indicación de la incapacidad del poder judicial de enjuiciar esas prácticas”⁵⁷.

¿Cuánto aprendimos sobre el tema?

Con la información que hemos adquirido en este apartado, podemos responder las siguientes preguntas relacionadas a la tipificación de las conductas delictivas sufridas por Inocencio y Dolores:

⁵⁵ Al respecto, ver: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos. Derecho Penal Económico y de la Empresa. Parte General. 3ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 139 y ss.

⁵⁶ Así, el Comité contra la Tortura, en sus Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de Perú del 21 de enero de 2013, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones, ha señalado: “21. (...) Preocupa particularmente al Comité que la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzoso no se aborde adecuadamente en el Código Penal (...). El Estado parte debe redoblar sus esfuerzos para: (...) e) Modificar el Código Penal y la Ley de los Trabajadores del Hogar a fin de poner esas disposiciones en consonancia con las normas internacionales”.

⁵⁷ En: <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/09/Informe-de-relatora-sobre-esclavitud-mision-al-Peru-2011.pdf>.

1. En el caso de Inocencio, ¿se configura un supuesto de Trata de personas? ¿Qué elementos de la Trata de personas se encuentran presentes en su caso? ¿Alguno no se configura?

2. En el caso de Dolores, ¿se configura un supuesto de trata de personas? ¿A través de qué conducta y de qué medio?

3. En este caso, puede tramitarse la investigación de un delito por la causal de trabajo forzoso?

4.

5. ¿Se configura un delito contra los derechos de los trabajadores en los casos de Inocencio y Dolores? Cuál delito? Por qué?

SEPTIMA SECCIÓN

PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN PENAL DEL TRABAJO FORZOSO

Frente al vacío legal detectado, existen por lo menos dos posibilidades. La **primera posibilidad** consistiría en tipificar una agravante del delito de trata de personas, que se configure en los supuestos en que el acto de explotación se materializa. Ahora bien, dicha medida tendría algunos inconvenientes. En primer lugar, no cubriría el vacío legal que se produce en los casos de trabajo forzoso no vinculados a la trata de personas. En segundo lugar, plantearía problemas de proporcionalidad con relación a la pena.

La **segunda posibilidad**, que se revela como más adecuada, implica la tipificación autónoma del delito de trabajo forzoso. En ese sentido, se manifiesta la recomendación del Informe de la Comisión de Expertos [de la OIT](#), el cual destaca la necesidad de tipificar con precisión la infracción punible. En aplicación de dicha recomendación, en el marco de la Comisión Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso y el Consejo Nacional de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se ha elaborado una propuesta de tipificación del delito de trabajo forzoso en los siguientes términos:

“El que somete a otra persona, a través de cualquier medio y contra su voluntad a realizar un trabajo o prestar un servicio, sea retribuido o no, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años, inhabilitación conforme al artículo 36º incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8 y multa de ciento ochenta a doscientos cincuenta días multa.
La misma pena se impondrá a quien comercializa, adquiere, vende almacena, guarda, esconde o ayuda a negociar los bienes producto del trabajo o servicio que se describe en el párrafo anterior, cuyo origen ilícito conoce”.

Con relación a dicha propuesta normativa, se formulan los siguientes **criterios interpretativos** que, en el futuro, podrían guiar la aplicación del nuevo tipo penal:

1. El tipo penal propuesto se ajusta en líneas generales a las exigencias del Convenio número 29 de la OIT. Así, tipifica la existencia de cualquier tipo de trabajo (no excluye la tipicidad para ningún supuesto), establece la amenaza de pena (a través de la inclusión del acto de sometimiento) y fija la inexistencia de consentimiento (a través de la inclusión del acto de sometimiento y la precisión de que el trabajo se realice en contra de la voluntad). Finalmente, hace referencia a la irrelevancia de la existencia o no de remuneración.
2. El tipo penal se configura a partir de elementos normativos (“sometimiento”, “trabajo”, “voluntad”, “retribución”) que exigen una labor de interpretación. De acuerdo a lo hasta ahora expuesto, al momento de aplicar este tipo penal, el operador de justicia dispondrá de los instrumentos internacionales, como el Convenio número 29 de la OIT y el Convenio número 105 de la OIT, que forman parte de nuestro ordenamiento legal interno. Deberán aplicarse entonces todos los criterios que hemos expuesto en los apartados anteriores acerca de cómo interpretar los casos de trabajo forzoso.

3. El verbo rector utilizado en la propuesta de nuevo tipo penal es “someter”. Su elección es oportuna, toda vez que el sometimiento implica sujeción, humillación, conquista, subyugación, subordinación del juicio o decisión propia a la de otra persona. Así, el tipo penal de trabajo forzoso se diferencia del tipo penal de coacción, que se rige por el verbo “obligar”, al sancionar el acto de compeler a otro. La diferencia es fundamental de cara a los principios de proporcionalidad y lesividad. Debe recordarse que la coacción prevé una pena privativa de la libertad de no más de dos años, mientras que para el trabajo forzoso tendría previstase ha propuesto una pena mucho mayor. En consecuencia, los operadores de justicia al momento de aplicar este nuevo tipo penal deberán valorar los elementos de cargo que acrediten actos de sometimiento y no meros supuestos de coacción.
4. Los términos “cualquier medio” y “contra su voluntad” deben merecer una interpretación teleológica, conforme a los fines del tipo penal. Así, “cualquier medio” deberá entenderse conforme al acto de sometimiento, esto es, cualquier medio que produzca sometimiento. En ese sentido, el medio tendrá siempre un contenido de violencia, de engaño o de abuso de una situación de poder. En cuanto a la expresión “contra su voluntad”, en principio resulta innecesaria, toda vez que el acto de sometimiento implica justamente la privación de la voluntad de la víctima. En todo caso, creemos que su inclusión no genera dificultades, sino que se trata de una reiteración que tiene como objeto evitar interpretaciones antojadizas del tipo penal.
5. La conducta del delito de trabajo forzoso es dolosa⁵⁸, con lo cual los operadores de justicia al momento de su aplicación deberán imputar al agente del delito el conocimiento del riesgo que para la libertad y la dignidad del trabajador se crea a partir de la conducta de sometimiento al trabajo. Dicho proceso de imputación no puede implicar la simple presunción o intuición de un estado mental, sino que deberá efectuarse a partir de indicadores objetivos del conocimiento, como pueden ser la peligrosidad de la actividad a la que se somete al trabajador, el rol que desempeña el explotador y sus conocimientos previos, la implementación de mecanismos de privación de la libertad o de restricción de derechos básicos del trabajador, la obtención exagerada de beneficio económico, entre otros.
6. La ubicación del tipo penal entre los delitos contra la libertad no deja de ser controversial. Sería quizás mejor incluirlo en un apartado autónomo, en el que, por ejemplo, se prevea también los supuestos de trata de personas. Al respecto, debe recordarse que nos encontramos frente a un atentado contra la dignidad y no frente a un mero delito contra la libertad. Ello no impide que los operadores de justicia puedan interpretar el tipo penal de trabajo forzoso, de acuerdo a lo que indican los Convenios de la OIT y la Constitución. Debe recordarse además que la ubicación sistemática del tipo penal no es un criterio único, y menos aún determinante, para la interpretación.
7. El segundo párrafo de la propuesta, que sanciona al que comercializa, adquiere, vende, almacena, guarda, esconde o ayuda a negociar los bienes producto del

⁵⁸ Con relación al concepto de dolo, ver RAGUES I VALLES, Ramon. El dolo y su prueba en el proceso penal. Madrid, Bosch, 1999; PEREZ BARBERA, Gabriel. El dolo eventual. Hacia el abandono de la idea de dolo como estado mental. Buenos Aires, Hammurabi, 2011.

trabajo forzoso, podría plantear problemas concursales. En específico, un concurso aparente de leyes penales con el tipo penal de lavado de activos⁵⁹.

8. La propuesta incluye dos grupos de **agravantes**. En primer lugar, propone una pena privativa de libertad no menor de doce años ni mayor de veinte años, inhabilitación conforme al artículo 36º incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8 y multa de doscientos cincuenta a trescientos sesenta días multa, en trece casos distintos, que se comentan muy brevemente:

- Sometimiento a la víctima a una situación de esclavitud, servidumbre o a condiciones degradantes que atenten contra su dignidad. Esta agravante parece contener el mismo injusto que el tipo base, ya que se refiere justamente a supuestos que forman parte del concepto amplio de trabajo forzoso. Entendemos que el legislador ha pretendido incluir casos de excepcional gravedad, en los que el acto de sometimiento se asimile a formas de esclavitud.
- Edad de la víctima entre catorce y menos de dieciocho años de edad. A efectos de aplicar esta agravante, los operadores de justicia deberán atender a la especial situación de vulnerabilidad del sujeto pasivo del delito.
- Existencia de pluralidad de víctimas. La aplicación de esta agravante debe sustentarse en un mayor desvalor de resultado producto del riesgo creado por los agentes del delito.
- Comisión del hecho por dos o más personas. A efectos de aplicar esta agravante, los operadores de justicia deberán valorar la mayor peligrosidad que implica en el caso concreto la intervención de varios agentes del delito.
- El agente es miembro de una persona jurídica y aprovecha de esta condición y de sus actividades para cometer el delito. A efectos de aplicar esta agravante, los operadores de justicia deberán valorar que la utilización de la persona jurídica implique una mayor peligrosidad de la conducta, en el sentido de facilitar el acto de sometimiento o el vicio de la voluntad del individuo sometido a trabajo forzoso.
- El agente se aprovecha de su condición de funcionario público. Esta agravante debiera sustentarse en el especial deber de tutela de los derechos ciudadanos que tiene el agente en su condición de funcionario público. Para la aplicación de esta agravante, los operadores de justicia no deberán limitarse en constatar el cargo del agente, sino que deberán valorar la relación existente entre la función pública que realizan y el especial deber de tutela frente a la víctima de trabajo forzoso.
- El agente es padre, madre, tutor, ejerce patria potestad sobre la víctima o es responsable de ella. A efectos de aplicar esta agravante, los operadores de

Comment [IC12]: Al no estar aprobado, no sé si se puede hablar de la intención del legislador

⁵⁹ El delito de lavado de activos se encuentra regulado en el Decreto Legislativo No 1106, en el que se sanciona los actos de conversión, transferencia, ocultamiento, tenencia y transporte de dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso.

justicia deberán valorar no sólo la relación de parentesco o vínculo con la víctima, sino la especial dependencia que existe de esta última con el sujeto activo del delito, lo que genera un deber de garante en este.

- Se incluyen finalmente agravantes por la condición de la víctima cuando es miembro de una comunidad campesina o nativa, pertenece al grupo de trabajadores o trabajadoras migrantes, es mujer, es una persona con discapacidad, es una persona adulta mayor o se encuentra en una situación de pobreza extrema o cualquier otra situación de vulnerabilidad. A efectos de aplicar estas agravantes, los operadores de justicia no podrán limitarse a verificar la condición de la víctima del trabajo forzoso, sino que deberán efectuar una valoración material de la efectiva situación de vulnerabilidad en la aquella que se encuentra. Es oportuno señalar que el mero hecho de ser una persona adulta mayor o una mujer, por ejemplo, no implica estar en situación de vulnerabilidad. Esta condición debe ser evaluada en cada caso concreto, a efectos de no aplicar innecesariamente una agravante, de cara al principio de *ultima ratio* del derecho penal⁶⁰.

Asimismo, establece la propuesta tres agravantes de segundo grado, en las que la pena privativa de libertad es no menor de veinticinco años, además de inhabilitación conforme al artículo 36º incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8 y multa de trescientos sesenta días a setecientos veinte días multa. Se trata de los siguientes casos:

1. Cuando se produce la muerte, lesión grave o se pone en peligro inminente la vida o la salud de la víctima, siempre que el agente haya podido prever tales resultados.
2. Cuando la víctima tiene menos de catorce años de edad.
3. Cuando el agente es parte de una organización criminal dedicada al trabajo forzoso.

⁶⁰ Sobre el principio de mínima intervención del derecho penal, revisar MIR PUIG, Santiago. Ob. Cit.

OCTAVA SECCIÓN

ASPECTOS PROBATORIOS DEL TRABAJO FORZOSO

Un tema de fundamental importancia para los operadores de justicia reside en la [existencia de prueba procesal de](#) los casos de trabajo forzoso. La OIT ha establecido una serie de indicadores generales que permiten establecer la existencia de un caso de trabajo forzoso⁶¹. En este módulo se efectúa una lectura y adaptación de los mismos desde la perspectiva penal a fin de que puedan ser utilizados por los operadores de justicia penal. La verificación de uno [de los indicadores](#) no implica necesariamente la configuración de un caso de trabajo forzoso. Los indicadores deben ser valorados conjuntamente en el caso concreto [y teniendo en cuenta el contexto en el cual se presentan](#).

Violencia física y/o sexual. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador presenta indicios de golpes y malos tratos.
- El trabajador presenta síntomas de ansiedad y confusión mental.
- El trabajador presenta signos de desnutrición.
- El trabajador ha sido privado de la cobertura de sus necesidades básicas: agua, comida, atención médica, alojamiento.
- El trabajador es obligado a consumir drogas o alcohol.
- La familia del trabajador es sometida a tratos violentos.
- El empleador muestra un comportamiento violento.

Intimidación y amenazas. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador realiza declaraciones incoherentes y muestra signos de pérdida de voluntad por presión del empleador.
- El trabajador se encuentra en una situación irregular y se le amenaza con ser denunciado a las autoridades.
- Los trabajadores notifican amenazas dirigidas contra ellos, sus compañeros o miembros de su familia.

Restricción de movimiento. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador se encuentra encerrado en su lugar de trabajo.
- El trabajador está obligado a dormir en su lugar de trabajo.
- El trabajador tiene sus movimientos controlados en el lugar de trabajo.
- El trabajador no cuenta con su documentación, la cual se encuentra en poder del empleador.
- Existen signos visibles de que el trabajador no puede abandonar el lugar de trabajo (guardianes armados, cercos eléctricos, enrejados, etc.).
- El trabajador no puede salir por sus propios medios del lugar de trabajo.

⁶¹ Al respecto, ver: ILO Indicators of Forced Labour. Special Action Programme to Combat Forced Labour. Cfr. Lo que necesitas saber sobre el Trabajo Forzoso. Una guía de apoyo para el servidor público. Lima, Organización Internacional del Trabajo, 2015, pp. 49 y ss.; El Trabajo Forzoso y la Trata de personas. Manual para los Inspectores del Trabajo. Versión original en inglés por Beate Andrees. Organización Internacional del Trabajo, 2009, p. 19.

- Existen amenazas al trabajador para que no abandone el lugar de trabajo.
- Al trabajador no se le permite comunicarse libremente con familiares y amigos.

Servidumbre por deudas. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador debe pagar por derecho de contratación.
- El trabajador debe pagar sumas elevadas por transporte, las que le son descontadas de su remuneración.
- El trabajador está obligado a pagar una suma excesiva por su alojamiento y comida, la que le es descontada de su remuneración.
- El trabajador debe pagar una suma excesiva por los instrumentos de trabajo que utiliza.
- El trabajador ha recibido un préstamo que le impide abandonar su empleo.
- El trabajador presta servicios gratuitos a cambio de educación, alimentación o vivienda.

Retención de sueldos. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador no recibe regularmente una remuneración.
- La remuneración del trabajador sufre deducciones ilegales.
- La remuneración percibida por el trabajador no es suficiente para pagar la deuda adquirida en un tiempo razonable.
- La remuneración percibida por el trabajador endeudado no le permite cubrir razonablemente sus necesidades alimenticias, de salud o de ropa mientras dura el período de pago de la deuda.

Aislamiento. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador no conoce la ubicación del lugar en el que trabaja.
- El trabajador no tiene la posibilidad de comunicarse con su familia. O bien no existen medios de comunicación accesibles o bien se le confiscan al trabajador sus propios medios de comunicación como teléfonos celulares.
- No existen condiciones de infraestructura física para que el trabajador regrese con facilidad a su lugar de origen.
- El trabajador pasa periodos prolongados (o indeterminados) sin regresar a su hogar.
- Se aplican sanciones económicas al trabajador que abandone el lugar de trabajo por motivos de salud u obligaciones familiares.

Retención de documentos de identidad.

- Los documentos de identidad del trabajador están en poder de su empleador, quien lo priva del acceso a los mismos.

Engaño. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador ha recibido falsas promesas sobre las condiciones de trabajo y de vida.
- El trabajador ocupa un puesto distinto de aquel para el cual fue contratado.
- El trabajador no tiene acceso directo a sus ingresos.
- El trabajador compra sus bienes personales a través del empleador.

Abuso de vulnerabilidad. Las siguientes situaciones pueden establecer la presencia de dicho indicador:

- El trabajador es menor de edad, mujer o adulto mayor en situación de vulnerabilidad.
- El trabajador no conoce la zona en la que trabaja.
- El trabajador tiene un idioma distinto al de la región en la cual trabaja.
- El trabajador pertenece a una minoría religiosa a una minoría étnica.
- El trabajador padece algún tipo de discapacidad.
- El trabajador es transferido con frecuencia a distintos espacios.
- El trabajador no tiene un contrato de trabajo regular.
- El trabajador vive y trabaja en el mismo lugar.

Debe precisarse que el indicador sólo se configura si el empleador ~~abusa-toma ventaja de~~ la situación de vulnerabilidad del trabajo, no bastando con la existencia de esta última.

Condiciones de trabajo y vida abusivas.

Un ejemplo de este indicador puede estar constituido por la exposición al peligro para la vida o integridad del trabajador. Podría ser el caso de una mujer embarazada que es forzada a trabajar en condiciones de peligro para su embarazo. Según el [Informe de la Comisión de Expertos](#), la acumulación de ciertas violaciones del derecho laboral puede ser un indicador de trabajo forzoso. Sin embargo, debemos tener en cuenta que la simple existencia de condiciones indebidas de trabajo no constituye trabajo forzoso. Para configurar trabajo forzoso, dicha situación deberá ir unida a otros [factores/elementos](#), que evidencien la existencia de una situación de sometimiento del trabajador.

Comment [IC13]: referencia

~~Tiempo extra excesivo.~~

~~Resulta complejo determinar si el tiempo extra excesivo de trabajo constituye un supuesto de trabajo forzoso o no. Como regla general, puede entenderse que existen indicios de trabajo forzoso si los empleados deben trabajar más sobretiempo del permitido por la ley nacional, bajo algún tipo de amenaza o para ganar el salario mínimo.~~

- Sectores económicos

En el Manual para los Inspectores del Trabajo, la OIT ha definido una lista no exhaustiva de sectores económicos en los que el trabajo forzoso se ha identificado como un problema importante [a nivel global, que puede ser considerado como un elemento importante para diseñar una estrategia de identificación del mismo en Perú:](#)

- a. Construcción, incluidos hornos de ladrillos

- b. Agricultura, horticultura y ganadería, especialmente en zonas rurales aisladas.
- c. Minería y tala de árboles, incluyendo desmonte ilegal
- d. Procesamiento de alimentos e industria del embalaje
- e. Servicio doméstico y otros trabajos de prestación de cuidados y de limpieza
- f. Trabajo en fábricas, fundamentalmente en el sector de los textiles y el vestido
- g. Restauración
- h. Industria del sexo y del ocio
- i. Transporte
- j. Diferentes actividades vinculadas a los desperdicios
- k. Actividades que se desarrollan en zonas de puertos y playa, y en áreas fronterizas
- l. Varias formas de actividades económicas informales como la venta ambulante
- m. Actividades ilícitas como la prostitución forzada, la deforestación, la mendicidad forzada, el tráfico de drogas

¿Cuánto aprendimos sobre el tema?

Con la información que hemos adquirido en este apartado, podemos hacer un listado de los indicadores más apropiados para determinar la existencia de trabajo forzoso en los casos de Inocencio y Dolores.

ANEXO 1

CASOS PRÁCTICOS

Caso 1

Manuel trabaja criando ganado en una hacienda aislada en la selva amazónica. Las instalaciones de la hacienda son vigiladas por hombres armados para evitar que los trabajadores huyan. Manuel labora los siete días de la semana, bebe el agua que bebe el ganado, sólo dispone de una manta para dormir y debe comprar sus alimentos en la única tienda disponible que pertenece a su empleador. Manuel recibe una remuneración muy pequeña porque, según indican sus patrones, con el resto ha tenido que pagar su comida, su alojamiento y las herramientas que utiliza para su trabajo, estando aún en deuda con su empleador.

Preguntas de aprendizaje

1. ¿Manuel ha sido víctima del delito de trata de personas?
2. En el caso de Manuel, ¿se configuran los tres elementos típicos del trabajo forzoso?
3. ¿Existe un acuerdo libre entre Manuel y su empleador para que el primero preste sus servicios?
4. ¿Manuel es víctima de malas condiciones de trabajo o es sometido a trabajo forzoso?
5. ¿El hecho de que Manuel reciba una pequeña remuneración impide que podamos apreciar un caso de trabajo forzoso?
6. ¿Manuel es víctima de la servidumbre por deudas?
7. ¿Qué indicadores del trabajo forzoso se describen en el caso de Manuel?
8. ¿Cuáles son las causas que podrían haber contribuido en que Manuel se vea sometido a una situación de trabajo forzoso?

Caso 2

Hilda nació en un pequeño pueblo. Cuando cumplió la mayoría de edad, fue trasladada a Lima por su madrina, quien le ofreció conseguirle un buen trabajo como empleada doméstica. En efecto, Hilda trabajó durante veinte años para una familia que vive en un distrito acomodado de Lima. Durante el tiempo que trabajó para dicha familia, no se le pagó remuneración alguna, no se le brindó comida adecuada ni abrigo, se le impuso trabajo excesivo, impidiéndole salir los fines de semana, y, cuando enfermó, se le negó la asistencia médica.

Discusión

A efectos de verificar si Hilda, como trabajadora doméstica, ha sido víctima de trabajo forzoso, analice si en su caso se verifican los siguientes indicadores de explotación:

1. ¿Hilda tuvo sus necesidades de supervivencia cubiertas?
2. ¿Hilda percibió una remuneración adecuada?
3. ¿Hilda sufrió situaciones traumáticas previas y coetáneas a su labor como empleada doméstica?
4. ¿Hilda sufrió encierro o confinamiento?
5. ¿Hilda tenía acceso a actividades recreativas?
6. ¿Hilda tuvo acceso a medios de comunicación?

7. ¿Hilda habrá experimentado temor a la autoridad, a su empleador y a los terceros extraños a su lugar de trabajo?
8. ¿Hilda habrá adoptado los prejuicios que la sociedad discriminadora le presentó como modelos?