



Reducción a la Servidumbre

Por Marta Paz y Sebastián Lowry

Art. 140: “Serán reprimidos con reclusión o prisión de cuatro (4) a quince (15) años el que redujere a una persona a esclavitud o servidumbre, bajo cualquier modalidad, y el que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella. En la misma pena incurrirá el que obligare a una persona a realizar trabajos o servicios forzados o a contraer matrimonio servil.”

(Artículo sustituido por art. 24 de la Ley N° 26.842 B.O. 27/12/2012)

Introducción

La ley N° 26.364¹ fue la primera norma sancionada a nivel nacional para adecuar nuestra legislación a los términos de la “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”² y del “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños”³ que la complementa.

Ante el repudio generalizado que disparó a nivel social la sentencia dictada por un tribunal tucumano que absolió a trece personas que habían sido acusadas por la privación ilegítima de la libertad y la promoción de la prostitución de María de los Ángeles Verón⁴, desaparecida el 3 de abril del 2002, el Estado Argentino tomó medidas en orden a adecuar su legislación a las normas internacionales en relación a la explotación sexual.

¹ Ley de “Prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas”, sancionada el 9/4/2008 y promulgada el 29/4/2008.

² Disponible en <http://www.unodc.org>

³ El “Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños” (más conocido como “Protocolo de Palermo”, suscrito en el año 2000), complementa la “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional” y fue ratificado por la República Argentina el 29/8/2002 mediante ley N° 25.632 (disponible en http://www2.ohchr.org/spanish/law/pdf/protocoltraffic_sp.pdf).

⁴ Sentencia dictada el 11/12/2012 por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal de la provincia de Tucumán en la causa N° 23.554/2002, caratulada “Iñigo, David Gustavo, Andrada, Domingo Pascual y otros s/ Privación ilegítima de la libertad y corrupción (María de los Ángeles Verón)”.



La Presidenta de la Nación Argentina Cristina Fernández de Kirchner promovió el tratamiento urgente del proyecto de ley que había sido aprobado por unanimidad por la Cámara de Senadores de la Nación el 31 de agosto de 2011 y había sido girado a la Cámara de Diputados ese mismo año y que finalmente fue aprobado por ésta última en sesiones extraordinarias a fines del año 2012 y sancionado como ley N° 26.842⁵, la que introdujo modificaciones sustanciales en la ley N° 26.364, en diversos artículos del Código Penal –entre ellos, el que aquí comentamos- y en el Código Procesal Penal de la Nación.

La Norma Típica

La anterior redacción del artículo 140 del Código Penal castigaba con reclusión o prisión de *tres a quince años* a quien *redujere a una persona a servidumbre o a otra condición análoga y el que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella*.

Con las modificaciones introducidas a través de la ley N° 26.842, se incorporaron nuevos tipos penales a los ya existentes y se agravó la pena mínima prevista para el autor de dichas conductas de tres (3) a cuatro (4) años.

Antecedentes Históricos, Legislativos y Proyectos Vinculados a las Conductas Reprimidas por el Artículo 140

En el Derecho Romano se encuentran antecedentes de las conductas reprimidas por el Título V del Libro Segundo del Código Penal en la figura denominada crimen *vis* que, en una primera etapa comprendía los delitos de amenazas y coacciones⁶, dentro de las cuales fueron incluídas posteriormente ciertas formas de abuso de autoridad, detención ilegal, exacción, extorsión, rapto, cárcel privada y estupro violento⁷.

Más allá de la amplitud de las conductas que abarcaba el crimen *vis* en el Derecho Penal Romano, bajo el nombre de *plagium* se castigaba la violación de los derechos dominicales respecto de los esclavos y la compra o venta de hombres libres⁸, tutelándose así el derecho de propiedad y no la libertad en sí misma. El fundamento del castigo de tales conductas se remontaba a la necesidad de

⁵ Sancionada el 19/12/2012 y promulgada el 26/12/2012.

⁶ Donna, Edgardo Alberto; *Derecho Penal. Parte Especial*; Tomo II-A; pág. 112, con cita de Carlos Fontán Balestra; Rubinzal-Culzoni Editores; Santa Fé; 2005; reimpresión.

⁷ Donna; op. cit.; págs. 112-113, con cita de Sebastián Soler.

⁸ Soler, Sebastián; *Derecho Penal Argentino*; Tomo IV, pág. 5; Tipográfica Editora Argentina S.A.; Bs. As.; 1999/2000; reimpresión total.



poner coto al *robo de esclavos y hombres libres*, actividad que se multiplicó durante los últimos tiempos de la República⁹.

Por otro lado, los Códigos Penales Italiano, Holandés y Húngaro receptaron tipos penales similares al previsto y reprimido por nuestro ordenamiento represor¹⁰.

En lo que hace a los antecedentes nacionales del artículo 140 del Código Penal en su anterior redacción, podemos citar:

a) el proyecto de 1891, que incorporó en su artículo 168 la pena de penitenciaría de tres a quince años al que redujera a una persona a servidumbre u otra condición análoga y al que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella, que tomó del artículo 145 del Código Italiano de 1890;

b) el proyecto del Código Penal de 1906, que contenía la disposición adoptada por el Código de 1921 (*sic*), aunque imponiendo penas de prisión y reclusión alternativamente y

c) el proyecto de 1960 que reprimía como delito la reducción a esclavitud y la realización de cualquier contrato de compraventa de personas¹¹.

Con la incorporación de dicha figura típica a nuestro código adjetivo, la Comisión que redactó el proyecto de 1891 entendió que con ello se castigaba el delito previsto por el artículo 15 de la Constitución Nacional¹² que establece: “*En la Nación Argentina no hay esclavos: los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Constitución; y una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen, y el escriban o funcionario que lo autorice. Y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.*” (el subrayado no obra en el original).

Con respecto a la evolución legislativa de la figura, podemos destacar:

- i) el proyecto Segovia de 1895, en que aparecía el vocablo *esclavitud* pero no *servidumbre*;
- ii) el Código Penal reformado de 1903, que reemplazó el término *esclavitud* por el de *servidumbre*;

⁹ Aboso, Gustavo E.; *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*; dirigida por David Baigún y Raúl E. Zaffaroni; Tomo 5, pág. 179; Hammurabi S.R.L.; Bs. As.; 2008.

¹⁰ Donna, Edgardo Alberto; *Derecho Penal. Parte Especial*; Tomo II-A; pág. 116; Rubinzal-Culzoni Editores; Santa Fé; 2005; reimpresión.

¹¹ Donna; op. cit.; pág. 117.

¹² Soler; op. cit.; pág. 35.



iii) el proyecto de la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de 1917, presidida por Rodolfo Moreno (h), que redactó el texto del artículo 140 del Código Penal que estuvo vigente hasta su modificación por ley N° 26.842;

iv) el proyecto Peco de 1941, proponía modificar el verbo típico *reducir* por *sujetar* para abarcar el supuesto en que la víctima se encontrara *a priori* en estado de servidumbre y suprimía “y el que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella” porque consideraba esta idea comprendida por el uso del término *sujetar*;

v) el proyecto de De Benedetti de 1951, que regulaba de manera autónoma los delitos de reducción a esclavitud y plagio;

vi) el proyecto de Levenne-Maldonado-Laplaza de 1953, que unificaba en un mismo artículo distintos supuestos de tráfico de esclavos e imposición de servicios personales ilegítimos a otro:

vii) el proyecto de 1979, que conservaba la figura básica de reducción a esclavitud o condición análoga pero agravaba la pena de cinco a veinte años de reclusión para el caso que la víctima fuera menor de dieciséis 16 años¹³.

El Bien Jurídico Protegido

El Título V del Libro Segundo del Código Penal contiene seis capítulos bajo el Título *Delitos contra la libertad*. Ellos son: Delitos contra la libertad individual; Violación de domicilio; Violación de Secretos y de la Privacidad; Delitos contra la libertad de trabajo y asociación; Delitos contra la libertad de reunión y Delitos contra la libertad de prensa.

El artículo que aquí comentamos se ubica en el capítulo que castiga los delitos contra la *libertad individual*, la que no debe entenderse como un *derecho absoluto* ya que su ejercicio se encuentra limitado a otros que el hombre puede ejercer en la medida en que no afecte los de otros ni traspase los límites fijados por el ordenamiento jurídico para mantener el orden social¹⁴.

El bien jurídico protegido por el artículo 140 del Código Penal debe ser entendido como la libertad en el sentido que establece el artículo 15 de la Constitución Nacional¹⁵ y los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional.

¹³ Aboso; op. cit.; págs. 178/179.

¹⁴ D'Alessio, Andrés (Director); *Código Penal de la Nación comentado y anotado*; Tomo II, págs. 340-341, con cita de Fontán Balestra; Ed. La Ley; Bs. As.; 2009; 2^a edición, actualizada y ampliada.

¹⁵ Similar redacción se encuentra en el artículo 13 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



Estos últimos prohíben expresamente el sometimiento a esclavitud y servidumbre. Entre ellos, la “Declaración Universal de Derechos Humanos” (artículo 4); la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” (artículo 6); el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (artículo 8) y el “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” (artículo 8). Otro instrumento internacional que prohíbe la esclavitud y el trabajo forzado es el “Convenio Europeo de Derechos Humanos” (artículo 4).

Si bien no hay consenso entre los doctrinarios sobre cómo debe ser entendido el término *libertad* en razón de que este engloba una amplitud de definiciones y puede ser utilizado en una pluralidad de sentidos¹⁶, a efectos de configurar el bien jurídico protegido por la norma consideramos que la nota definitoria está dada porque en una sociedad civilizada la dignidad, la personalidad y la libertad se consideran atributos esenciales de la persona humana, por lo que la esclavitud y la servidumbre sólo pueden ser interpretadas como degradantes.

Análisis de los Supuestos Típicos Reprimidos por el Artículo 140 del Código Penal

1) “Reducir a una persona a esclavitud o servidumbre, bajo cualquier modalidad”

1.A) “Esclavitud”

Con anterioridad a la reforma introducida al artículo 140 del Código Penal por la ley N° 26.842, la doctrina debatía la posibilidad de que dicha norma castigara la reducción a la *esclavitud* al utilizar el término *servidumbre*

Quienes argumentaban a favor de tal interpretación sostenían que el concepto *servidumbre* no debía definirse únicamente según su etimología o interpretación histórica, y que la figura castigaba una relación de sometimiento, enajenación de la voluntad y libre albedrío de una persona en el sentido genérico de ambas potencias, en que ésta era sometida al dominio de otro como si se tratara de una *cosa* y no una simple relación de servicio. Por otro lado, consideraban que la esclavitud estaba contemplada en la frase *otra condición análoga*¹⁷ que preveía la norma en su anterior redacción.

Quienes estaban en contra de dicha interpretación sostenían que los conceptos *servidumbre* y *esclavitud* no eran equivalentes, ya que la servidumbre implicaba una situación de hecho y la

¹⁶ Ver definición del término “libertad” según el Diccionario de la Real Academia Española

¹⁷ En ese sentido cabe destacar que el Diccionario de la Real Academia Española define entre muchas acepciones el término *siervo* como *esclavo de un señor*.



esclavitud un estado jurídico que no se encontraba vigente en nuestro ordenamiento legal por expresa prohibición del artículo 15 de la Constitución Nacional.

La ley N° 26.842, al incluir la esclavitud junto a la servidumbre en el artículo 140 del Código Penal, puso punto final a la discusión que se daba en torno a la inclusión o no de aquél concepto en la redacción anterior de la norma.

Más allá de lo hasta aquí expuesto, la “Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud”¹⁸, que fue adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en su resolución 608 (XXI) del 30 de abril de 1956 y aprobada por nuestro país a través del artículo 8 del Decreto Ley N° 7.672/1963, define la *esclavitud* como el “*estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad, y "esclavo"* como “*toda persona en tal estado o condición*” (artículo 7, inciso “A”, cfr. artículo 1 de la “Convención sobre la Esclavitud” de 1926¹⁹).

La esclavitud es una forma de trabajo forzoso que implica el control absoluto de una persona por otra o, en ocasiones, de un colectivo social por otro. Una persona que se encuentra en una situación de esclavitud puede ser utilizada para la realización de cualquier actividad, sea lucrativa o no. La condición de esclavo, por otro lado, no tiene una duración determinada.

Cabe destacar que, de acuerdo a lo previsto por el “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”²⁰, la esclavitud, cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, es un “crimen de lesa humanidad” (artículo 7.1.“C”).

1.B) “*Servidumbre*”

El “Grupo de trabajo sobre la trata de personas” de la Oficina de las Naciones Unidas sobre Drogas y Crimen ha propuesto definiciones de algunos conceptos contenidos en el “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”. Interpreta, de acuerdo a lo previsto en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que el término *servidumbre* engloba “*las condiciones de trabajo o*

¹⁸ Disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/abolicion.htm>

¹⁹ Disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/esclavitud.htm>

²⁰ Disponible en [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)



la obligación de trabajar o prestar servicios de que la persona en cuestión no puede escapar y que no puede modificar” (punto IV, “H”)²¹.

1.C) “Bajo cualquier modalidad”

Al reemplazar la reforma el vocablo “*o se la sometiere a prácticas análogas*” por “*bajo cualquier modalidad*”, se centró en el medio utilizado para someter a la persona a la condición de esclavo o siervo, lo que implica un avance ya que evita la posibilidad de que se efectúe una aplicación analógica *in malam partem* del tipo penal, lo que permitía la indefinición que surgía del vocablo *prácticas análogas* utilizado en la anterior redacción de la norma.

Cabe destacar que el “Grupo de trabajo sobre la trata de personas” define como *prácticas análogas a la esclavitud* “*la explotación económica de otra persona sobre la base de una relación real de dependencia o coerción, conjuntamente con la privación grave y de largo alcance de los derechos civiles fundamentales de esa persona, y esas prácticas abarcan la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio forzado o servil y la explotación de niños y adolescentes.*” (punto IV, “E”). De ahí que, si se hubiere mantenido la anterior redacción del artículo 140 del Código Penal el agregado de la figura referida al *matrimonio servil* resultaría redundante por estar subsumido en el concepto de *práctica análoga*.

Al contemplar la norma actual la reducción a servidumbre o esclavitud “*bajo cualquier modalidad*”, la conducta reprimida podría ser cometida a través de engaño; fraude; violencia; amenaza; abuso de autoridad; concesión o recepción de pagos; el consentimiento de la víctima (viciado o no) o el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre ella; etc.

Respecto a la posibilidad de ser sometido voluntariamente a un estado de servidumbre, cabe recordar que la doctrina minoritariamente sostenía que el *consentimiento libre* de una persona capaz de entender el significado del hecho de estar sometido a tal condición no constituía *reducción*, por abusiva y viciosa que fuera y aunque se opusiera a las leyes y costumbres, pues la servidumbre requería que la condición de víctima hubiera sido impuesta por el autor²².

La doctrina mayoritaria, en cambio, rechazaba esa posibilidad porque la condición de *hombre libre* es irrenunciable o porque dicha posibilidad contraría la dignidad del ser humano.

²¹ Disponible en <http://www.unodc.org>

²² En ese sentido: Nuñez, Ricardo; *Tratado de Derecho Penal*; p. 26; T. IV; ed. Marcos Lerner, Córdoba; 1989 y Creus, Carlos; *Derecho Penal Parte Especial*; p. 275; T I; ed. Astrea; Bs. As.; 1999.



No es razonable, por otra parte, sostener que alguien pueda prestar su consentimiento para ser reducido a condición de esclavo o siervo, pues resulta ilógico suponer que una persona capaz y mayor de edad pueda querer ser sometida a explotación. Por otro lado, la voluntad de las personas que se encuentran en estado de servidumbre o esclavitud suele estar viciada por los mismos medios utilizados por el sujeto activo para lograr mantenerlas en tal estado o, por lo menos, porque se encuentran en una situación de vulnerabilidad tal que no tienen posibilidad de discernir entre continuar bajo ese estado o conducirse como un *hombre libre*, lo que impide que la persona sometida previamente a explotación pueda abandonar dicha relación por su propia voluntad.

La ley N° 26.842 puso fin al debate en torno a la posibilidad de ser sometido voluntariamente a la figura reprimida por el artículo 140 del Código Penal al sustituir el artículo 2º de la ley N° 26.364 y establecer que el consentimiento dado por la víctima de reducción o mantenimiento en estado de servidumbre o esclavitud “*no constituirá en ningún caso causal de eximición de responsabilidad penal, civil o administrativa de los autores, partícipes, cooperadores o instigadores*”.

1.D) Estructura típica

- *Tipo Objetivo*

La figura exige la reducción de una persona a la condición de *cosa*, lo que implica que pueda ser vendida, comprada, cedida o que un tercero se sirva de ella sin reconocerle ningún derecho o prestación por su trabajo.

Cierto sector de la doctrina sostiene que la reducción no implica necesariamente la privación de libertad física de la víctima, pues el tipo penal no resguarda la incolumidad de la libertad de desplazamiento de la persona sino que el ámbito de tutela proporcionado por esta norma alcanza la condición de dignidad y libertad inherente a ella²³.

Compartimos la postura sentada por Soler en el sentido que el tipo penal exige un verdadero *dominio psíquico* sobre la víctima y no sólo un dominio *físico* sobre su cuerpo, ya que ésta última posibilidad ha sido contemplada y sancionada por el artículo 141 del Código Penal que prevé penas sustancialmente menores que la establecida por el artículo 140²⁴.

- *Tipo subjetivo*

²³ Aboso, Gustavo, “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Baigún, David y Zaffaroni, Eugenio, directores, ed. Hammurabi, Bs. As., 2008, tomo V, págs. 183/5, con cita de Ricardo Núñez.

²⁴ El artículo 141 del Código Penal fija penas de prisión o reclusión de seis meses a tres años, mientras que el 140 impone penas de reclusión o prisión de entre cuatro y quince años.



La figura exige el *dolo directo* del autor.

▪ *Sujeto activo y pasivo*

No se exigen condiciones o calidades especiales para ser considerado autor o víctima.

▪ *Acción típica*

La norma castiga a quien somete a una persona a su dominio, por cualquier medio.

▪ *Autoría y participación*

Reviste condición de autor quien verdaderamente logra someter a la persona a su dominio; no así quien ejerce tal dominio sobre su persona una vez que haya sido sometida.

▪ *Consumación y tentativa*

Se trata de un delito permanente y de resultado que se consuma cuando el sujeto pasivo queda sometido al verdadero dominio de otro sobre su voluntad, sin importar el modo utilizado para ello.

La tentativa también es viable; por ejemplo, en el caso que se haya intentado reducir a una persona sin que se hubiere logrado cometer tal propósito.

E.2) “*Recibir a una persona reducida a servidumbre o esclavitud para mantenerla en ella*”

Estructura típica

▪ *Tipo objetivo*

Para que la conducta subsuma en el tipo penal no resulta suficiente recibir a una persona en estado de servidumbre o esclavitud, sino que requiere que el sujeto activo haya logrado efectivizar un poder sobre la víctima, aunque sea fugaz.

▪ *Tipo subjetivo*

La figura exige el *dolo directo* del autor, quien tiene que recibir a la víctima con la intención específica de mantenerla en las condiciones que implican la esclavitud y servidumbre.

▪ *Sujeto activo*

La figura no exige condiciones o calidades especiales para ser considerado autor.

▪ *Sujeto pasivo*

La víctima del delito debe haber sido *previamente reducida* a esclavitud o servidumbre, bajo cualquier modalidad.

▪ *Acción típica*



La norma castiga a quien *recibe* a una persona previamente colocada en estado de *esclavitud o servidumbre bajo cualquier modalidad* para *mantenerla* en dicha situación, pudiendo o no darse la privación de la libertad ambulatoria de la víctima.

El término *recibir*, en este caso, debe ser entendido en sentido amplio, sin importar que la víctima sea acogida en forma gratuita u onerosa, siempre y cuando medie la intención de mantenerla en el estado al que hubiere sido reducida.

Con respecto al significado que debe otorgarse al verbo *mantener* la conducta debe ser interpretada en el sentido de no modificar el estado al que la víctima fue reducida por un tercero, entre las muchas acepciones que le asigna el Diccionario de la Real Academia Española²⁵.

▪ Autoría y participación

Es autor del delito quien recibe al sujeto pasivo con la intención de continuar la relación de sometimiento a la que necesariamente debe haber sido reducida previamente por un tercero.

▪ Consumación y tentativa

El delito se consuma en el momento en que la víctima es recibida por el autor con el fin específico establecido por el tipo penal. Es de carácter permanente en la medida en que el sujeto activo mantenga al sujeto pasivo en condición de esclavitud o servidumbre.

El delito habrá sido tentado si la recepción no se consuma por circunstancias ajenas al autor teniendo éste el fin de recibir a la víctima para *mantenerla* en situación de esclavitud o servidumbre.

La conducta resultará atípica, dada la particularidad que presenta esta figura, si el sujeto activo hubiere recibido a la víctima para liberarla, aún en el supuesto que, por ejemplo, la hubiese comprado, de haber obrado en ese momento con esta finalidad.

.3) “Obligar a una persona a realizar trabajos o servicios forzados”

Debido a que nuestra legislación no contiene una definición de los términos *trabajo* o *servicio forzado*, el agregado de este supuesto demanda el análisis de varios convenios internacionales para poder interpretar dichos conceptos.

De acuerdo a lo establecido por el “Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio” de 1930²⁶ y por la “Convención sobre la Esclavitud” ya referida, la expresión *trabajo forzoso u obligatorio* designa todo *trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena*

²⁵ Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=mantener>

²⁶ Disponible en <http://www.mpf.gov.ar>



cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente, que podrá emplearse durante un período transitorio, únicamente para fines públicos, a título excepcional, por el cual se debe percibir una remuneración adecuada y a condición de que no pueda imponerse un cambio del lugar habitual de residencia.

A los efectos de ese Convenio, la expresión *trabajo forzoso u obligatorio* no comprende:

- a) cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar;
- b) cualquier trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales de los ciudadanos de un país que se gobierne plenamente por sí mismo;
- c) cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;
- d) cualquier trabajo o servicio que se exija en casos de fuerza mayor, es decir, guerra, siniestros o amenaza de siniestros, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, invasiones de animales, de insectos o de parásitos vegetales dañinos, y, en general, en todas las circunstancias que pongan en peligro o amenacen poner en peligro la vida o las condiciones normales de la existencia de toda o parte de la población;
- e) los pequeños trabajos comunales, es decir, los trabajos realizados por los miembros de una comunidad en beneficio directo de la misma, trabajos que, por consiguiente, pueden considerarse como obligaciones cívicas normales que incumben a los miembros de la comunidad, a condición de que la misma población o sus representantes directos tengan el derecho de pronunciarse sobre la necesidad de esos trabajos.

Por otro lado, el “Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso” (núm. 105, 1957)²⁷ establece que ningún miembro de la Organización Internacional del Trabajo impondrá trabajos forzados u obligatorios: a) como medio de coerción o de educación políticas o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido; b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico; c) como medida de disciplina en el trabajo; d) como castigo por haber participado en huelgas; e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa (artículo 1).

²⁷ Disponible en: <http://www.ilo.org/>



En la “Trata de seres humanos y trabajo forzoso como forma de explotación. Guía sobre la legislación y su aplicación” (2006)²⁸, la Organización Internacional del Trabajo aclara que la imposición de un trabajo o de servicios “bajo la amenaza de una pena cualquiera”, no significa que se vaya a aplicar una sanción penal sino que la sanción podría revestir la forma de una pérdida de derechos o privilegios.

Por otro lado, el proyecto de “Ley modelo contra la trata de personas”²⁹ elaborado en 2010 por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito a pedido de la Asamblea General de la O.N.U. contiene diversas disposiciones que recomiendan que los Estados incorporen en sus leyes a fin de poner en práctica la “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos”, que entiende que *trabajo* implica una actividad de valor económico o financiero; mientras que *servicio* refiere a una relación permanente entre una persona y el agente, en la que aquella realiza actividades bajo la supervisión y en beneficio de éste o de un tercero.

Siendo entonces que la imposición de *trabajos o servicios forzados* es una práctica que se encuentra legitimada para alcanzar objetivos de interés público, en las condiciones y con las garantías establecidas en el “Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio” aunque distintas organizaciones internacionales pretendan que dichos institutos sean suprimidos³⁰, la figura típica prevista por el artículo 140 de nuestro ordenamiento represivo debe ser interpretada en el sentido de que lo que se castiga es la reducción a la esclavitud o servidumbre de quien fue obligado a realizar los trabajos o servicios forzados y no su mera imposición.

De ahí que si bien podamos sostener que las tareas que se exigen a quienes se encuentran en situación de esclavitud o servidumbre pueden implicar cierto grado de trabajo forzoso, no subsume en esta hipótesis el trabajo forzoso que no se presta en condición de esclavitud o servidumbre.

En ese sentido, un hecho subsumible en el tipo penal previsto por nuestro código represivo es el que motivó la queja presentada en 1993 ante la Organización Internacional del Trabajo por la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres, en razón del supuesto incumplimiento del “Convenio sobre el trabajo forzoso” por parte del Gobierno Militar de Myanmar (Birmania). La Confederación denunció en esa oportunidad que hombres, mujeres y niños eran atrapados al azar en las redadas que la policía local o los militares organizaban en lugares públicos

²⁸ Disponible en <http://www.ilo.org>

²⁹ Disponible en <https://www.unodc.org>

³⁰ Si bien las Naciones Unidas han condenado la práctica del *trabajo forzoso u obligatorio*, la Organización Internacional del Trabajo es el principal organismo que se ha encargado de luchar por su erradicación.



(estaciones de trenes y las salas de cine, por ejemplo) o en sus propios hogares o lugares de trabajo. Además, en muchos casos se obligaba a los jefes de las aldeas a entregar “cuotas” de personas o, en su defecto, pagar fuertes sumas de dinero a los militares. Esas personas eran obligadas a transportar pesados cargamentos de municiones, alimentos y otros suministros de un campamento del ejército a otro, por lo general subiendo y bajando montañas escarpadas en las que no había caminos transitables para los vehículos, prácticamente sin descanso. Al llegar, solían ser obligados a construir los campamentos para los militares. Por sus tareas no percibían remuneración alguna, sino que sólo se les proporcionaba algún alimento y un poco de agua. Solían pasar las noches hacinados en grupos de 50 a 200 personas. No se les daba tratamiento médico. Los soldados a quienes servían habitualmente golpeaban a los hombres y violaban a las mujeres. Se los exponía al fuego enemigo y se los colocaba desarmados a la cabeza de las columnas militares para hacer detonar las minas, activar las trampas explosivas y servir de carnada ante posibles emboscadas³¹.

Estructura típica

- Tipo objetivo

El delito se configura cuando se modifican las condiciones en que deberían ser realizados los trabajos o servicios forzados, de modo tal que la víctima termina sumida en condiciones análogas a la esclavitud o servidumbre.

- Tipo subjetivo

La figura exige el dolo directo del autor.

- Sujeto activo y pasivo

El tipo penal no exige condiciones o calidades especiales para ser considerado autor o víctima.

Sujeto activo es quien somete a la persona obligada a prestar los trabajos o servicios forzados a un estado de servidumbre o esclavitud.

Sujeto pasivo sólo puede ser quien hubiera sido obligado a prestar servicios o trabajos forzados en los términos previstos por el “Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio” y la “Convención sobre la Esclavitud”.

- Acción típica

³¹ Organización Internacional del Trabajo - “Reclamación (artículo 24) - MYANMAR - C029 – 1994 - <http://www.ilo.org>



La norma castiga a quien violando las condiciones y garantías establecidas por el “Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio” y la “Convención sobre la Esclavitud”, somete a quien debe realizar los trabajos o servicios forzados a un estado de servidumbre, esclavitud o a una situación que puede ser equiparada a ellas, aprovechando la amenaza de pena que pesa sobre ella en caso de no prestar los trabajos o servicios forzados que se le impusieron.

▪ Autoría y participación

Autor del delito es quien tiene la potestad de establecer las tareas que debe realizar el sujeto obligado a llevar a cabo los trabajos o servicios forzados y modifica las condiciones o viola las garantías fijadas por el “Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio” y la “Convención sobre la Esclavitud, sumiendo por ello a ésta última en un estado de servidumbre, esclavitud o a una situación que puede ser equiparada a ellas.

▪ Consumación y tentativa

Se trata de un delito que se consuma cuando las condiciones de trabajo impuestas al sujeto pasivo son equiparadas a los trabajos que realiza una persona sometida en estado de servidumbre, esclavitud o situación análoga.

La tentativa también es viable.

4) “Obligar a una persona a contraer matrimonio servil”

El “Grupo de trabajo sobre la trata de personas” define entre las prácticas análogas a la esclavitud *el matrimonio forzado o servil*.

El proyecto de “Ley modelo contra la trata de personas” sostiene que el término *matrimonio forzoso o servil* debe ser entendido como “*toda institución o práctica en virtud de la cual: i) Una mujer [persona] o una niña sin derecho a negarse a ello es prometida o dada en matrimonio con arreglo al pago de una suma en dinero o en especie a sus padres, tutores, familia o a otra persona o grupo; o ii) El esposo de una mujer, su familia o su clan tiene el derecho de transferirla a otra persona por un valor recibido u otra consideración; o iii) Una mujer, a la muerte de su esposo, puede ser heredada por otra persona*” (artículo 5, inc. “J”, cfr. artículos 7 y 1 de la “Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud”). Sin perjuicio de ello, dicho proyecto considerando conveniente actualizar la definición del término *matrimonio forzoso o servil* con el fin de que puedan ser tenidos como sujetos pasivos de dicha práctica tanto mujeres y niñas, como así también hombres y niños.



De acuerdo a lo que surge del debate llevado a cabo en la Cámara de Senadores de la Nación al tratar el proyecto que finalmente fue sancionado como ley Nº 26.842, los legisladores se hicieron eco de las propuestas efectuadas en el proyecto de ley elaborado por las Naciones Unidas al dejar en claro que por *matrimonio servil* debía entenderse la definición que allí se sugiere.

Ahora bien, debido a que nuestro ordenamiento civil no contempla ninguna de las prácticas que según la “Ley modelo contra la trata de personas” deberían ser entendidas como *matrimonio forzoso o servil*, debemos interpretar la norma penal en el sentido que ella castiga la imposición de la celebración del matrimonio ante las autoridades correspondientes, con el fin último de sumir a uno de los contrayentes víctima de un estado de esclavitud o servidumbre.

En otro orden de ideas, al utilizar la norma el término *persona* puede ser sujeto pasivo del delito tanto una mujer como un hombre. Aunque la norma no hubiera previsto que fuera sujeto pasivo de este delito un hombre, dicha posibilidad resulta acorde con la actual redacción del artículo 172 del Código Civil de la Nación Argentina, modificado por el artículo 2º de la ley Nº 26.618³², que contempla la unión en matrimonio civil de personas del mismo sexo.

Como corolario de lo antes expuesto entendemos que esta figura no busca proteger el estado civil de las personas, sino la libre determinación del sujeto pasivo para unirse en matrimonio.

Estructura típica

- Tipo objetivo

Para que se configure el delito la víctima debe haber sido coaccionada o forzada a contraer matrimonio ante las autoridades correspondientes, con el fin último de sumirla en un estado de esclavitud o servidumbre. En este sentido, el concepto *servil* remite al término latino *servus*, que se traduce como “esclavo de un señor”³³.

- Tipo subjetivo

La figura exige el dolo directo del autor.

- Sujeto activo y pasivo

El tipo penal no exige condiciones o calidades especiales para ser considerado autor o víctima.

- Acción típica

³² Sancionada el 15/7/2010 y promulgada el 21/7/2010.

³³ Disponible en <http://lema.rae.es>



La norma castiga a quien obliga a otro/a a contraer matrimonio con el fin de reducirlo/a a un estado de esclavitud o servidumbre, pudiendo mediar o no una situación de privación de la libertad ambulatoria de la víctima.

▪ Autoría y participación

Es autor de este delito quien impone a otro la celebración del matrimonio y lo somete a condición de esclavitud o servidumbre.

▪ Consumación y tentativa

Para que el delito se consume la norma exige el sometimiento de la víctima a un estado de esclavitud o servidumbre luego de haber sido forzada a contraer matrimonio. De ahí que, si el sometimiento a la relación servil se diera en el marco de cualquier tipo de unión de hecho que presentare características similares al matrimonio (el concubinato, por ejemplo), nos encontraríamos ante un supuesto de reducción a esclavitud o servidumbre *bajo cualquier modalidad* y no ante una conducta que podría ser encuadrada dentro de la figura que ahora comentamos.

La tentativa es viable en la medida en que el sujeto pasivo hubiera sido obligado a contraer matrimonio, mediando la intención del sujeto activo de someter a aquél a un estado de servidumbre o esclavitud que no se haya materializado.

No obstante lo expuesto, advertimos que la norma típica presenta un problema cuya solución estará librada a la interpretación que, en último caso, deberán efectuar los jueces. Repárese en que de acuerdo a lo previsto por el Código Civil (artículos 172, 175 y 220, inciso 4º), el matrimonio celebrado mediando *violencia* de un cónyuge sobre el otro puede ser anulado y “*no producirá efectos civiles aunque las partes hubieran obrado de buena fe*”, debido a que “*Es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por ambos contrayentes ante la autoridad competente para celebrarlo.*”(artículo 172, párrafos 3º y 1º). En consecuencia, y sumado a ello que este tipo penal no contempla un agravamiento de la sanción, le corresponderá a los operadores judiciales determinar si una conducta podría ser encuadrada en este supuesto o subsumiría en la hipótesis que castiga la reducción de una persona a esclavitud o servidumbre *bajo cualquier modalidad*.

Diferencias entre los Delitos de Reducción a Esclavitud o Servidumbre, La Trata y El Tráfico de Personas

No podemos dejar de vincular los delitos reprimidos por los artículos 140 y 145 bis y ter del ordenamiento represivo vigente con el artículo 116 de la ley N° 25.871 (de Migraciones).



En relación a la figura típica prevista y reprimida por el artículo 140, la diferencia principal que existe entre ella y las penadas por el artículo 145 bis del Código Penal radica en que ésta última sanciona la comisión de un delito que contempla diferentes etapas que no requieren la efectiva reducción previa del sujeto pasivo al estado de sometimiento que exige el artículo 140.

En ese sentido, repárese en que el artículo 2 de la ley N° 26.364, cfr. modificación introducida por la ley N° 26.842, luego de establecer que “*Se entiende por trata de personas el ofrecimiento, la captación, el traslado, la recepción o acogida de personas con fines de explotación, ya sea dentro del territorio nacional, como desde o hacia otros países*”, define por *explotación*, entre otros supuestos, todas las conductas penadas por el artículo 140 del código adjetivo (ver incisos “a”, “b” y “e”).

De ahí que el legislador haya agravado en el artículo 145 ter la pena prevista para el sujeto activo del delito de trata de ocho (8) a doce (12) años de prisión cuando se lograre consumar la explotación de una persona mayor de edad y de (10) a quince (15) años de prisión cuando la víctima fuere menor de dieciocho (18) años³⁴, y no haya introducido una disminución o agravamiento de las penas previstas por el artículo 140.

De todo lo anterior se colige que el hecho de que el sujeto pasivo sea captado, ofrecido, trasladado, recibido o acogido *con fines de explotación* implica que la reducción a esclavitud o servidumbre se consuma una vez que éste sea sometido a dicha explotación y no antes. Por otro lado, las figuras previstas en el artículo 140 se consuman con independencia de que la víctima de la reducción haya sido *ofrecida, captada o trasladada con fines de explotación* en los términos previstos por el artículo 145 bis. Tal sería el caso, por ejemplo, de los aborígenes que fueron incorporados a la institución del *yanaconzgo* por los españoles en la época colonial y sometidos así a un estado de servidumbre; de las personas que pertenecen a un grupo religioso o a una secta y son luego reducidas a esclavitud o servidumbre por su “maestro”³⁵ o de los padres que invocando un fin educativo y basados en supuestas costumbres de su país de origen (República Popular China), sometían a su hija menor a diversos castigos y la encerraban en un sótano, a oscuras y sin los más mínimos cuidados de higiene, por períodos de hasta 24 horas³⁶.

³⁴ Cfr. surge del debate llevado a cabo en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación al tratar el proyecto que finalmente fue aprobado como ley N° 26.364.

³⁵ En este sentido *in re “FULQUIN, LEONARDO JORGE S/RECURSO DE CASACIÓN”* (Cámara Nacional de Casación Penal - Sala I - Madueño, Catucci, Rodríguez Basavilbaso - 14/11/1996 - elDial.com AD57F).

³⁶ “*Su Shao Mei y otra s/procesamiento*” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional - Sala I, Donna, Navarro, Filozof – causa N° 18.023 – 18/03/2002).



Con respecto a la utilización como sinónimos de los términos “trata de seres humanos”, a que alude el artículo 145 bis del Código Penal, y “tráfico de migrantes”, a que refiere el artículo 116 de la ley de Migraciones, corresponde aclarar que ellos refieren a conceptos diferentes.

El artículo 145 bis del Código Penal pena a quien ofrezca, capte, traslade, reciba o acoja en contra de su voluntad a la víctima, sea una persona mayor o menor de edad; mientras que el artículo 116 de la ley N° 25.871 castiga a quien obtiene un beneficio económico por *realizar, promover o facilitar el cruce ilegal de personas* a través de las fronteras (cfr. definición sugerida por el artículo 3, inc. “A”, del “Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”³⁷).

Por otro lado, debido a que el fin del delito de trata se vincula con el eventual sometimiento de una persona a explotación no resulta indispensable que las víctimas crucen las fronteras para que se configure el hecho delictivo; cuestión que, en cambio, específicamente exige el delito de tráfico para su consumación.

Por último, cabe agregar que el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (“ACNUR”) define el “tráfico” como la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material³⁸.

Posibles Concursos de Delitos

Analizando las normas penales consideramos que podrían darse supuestos de concursos ideales entre las figuras previstas en los artículos 140, 125 bis, 126, 127 y 128 del Código Penal o el artículo 17 de la ley N° 12.331 (de profilaxis), en el supuesto en que la víctima de alguna de las conductas reprimidas por el artículo 140 del Código Penal sea explotada sexualmente.

También podría haber concurso ideal entre los tipos contenidos en los artículos 140, 141 y 142 del Código Penal, en caso de que la víctima de explotación fuera privada de su libertad ambulatoria.

Por último, habría concurso ideal entre la conducta reprochada por el artículo 140 del Código Penal y el artículo 117 de la ley N° 25.871 (con la posibilidad de aplicar la pena agravada prevista en el artículo 120 de la ley N° 25.871), para el caso que se acreditara la explotación de un sujeto de

³⁷ Disponible en <http://www.unodc.org>

³⁸ Disponible en <http://www.acnur.org>



nacionalidad extranjera cuya permanencia en el país se facilitara para obtener directa o indirectamente un beneficio.

Jurisprudencia

1) "ROSA FERNANDEZ, Vicente" (Cámara Nacional Criminal y Correccional - Sala I - Bruzzone, Barbarosch, Rimondi – causa N° 27.080 – 23/11/2005)

El individuo está reducido a la condición de servidumbre cuando ha sido adaptado o sujetado al trabajo u ocupación propios de siervo, estado que implica su posesión, manejo y utilización incondicional por el autor, de la misma manera como éste usa, goza y dispone de su propiedad, sin correlativo por ello.

No excluye la configuración del delito de reducción a la servidumbre el hecho de la permisión de salida durante los fines de semana, dado que este delito no consiste en una privación de la libertad personal, ya que el hombre puede estar privado de ella y no encontrarse, sin embargo, en condición de servidumbre.

El art. 140 del C.P. no resguarda la incolumidad del poder físico de individuo para trasladarse de un lugar a otro, sino que, dentro del ámbito de la libertad individual, defiende su derecho a que sus servicios o su persona no sean materialmente sometidos al dominio absoluto de otro.

Procede revocar el sobreseimiento y dictar el procesamiento de los responsables del inmueble de pequeñas dimensiones en el que nueve personas estuvieron viviendo y trabajando bajo llave durante 11 horas diarias, más las mañanas de los sábados por un salario paupérrimo, en misérrimas condiciones, obligando de esta forma a aceptar el tácito contrato a las víctimas, debido a que la única opción alternativa era regresar a su país de origen, donde no existe posibilidad laboral alguna.

2) "CORONEL MONTES, Víctor y otro s/ procesamiento" (Cámara Nacional Criminal y Correccional – Sala II – Horacio Rolando Cattani - Martín Irurzun - Eduardo G. Farah - causa n° 28.641 - 13/04/2010)

“Es decir, la idea que subyace en el concepto de servidumbre, abarca la anulación de la voluntad del sujeto pasivo, por eso su permanencia en esta situación, no significa una aceptación de dicha relación servil. Desde esta óptica, la situación de vulnerabilidad en la que se encontraban las víctimas era aprovechada por los imputados para “obligarlas” a aceptar el tácito contrato, pues carecían de opciones dignas de trabajo debido a que la única alternativa era regresar a su país de origen, donde no tenían posibilidad laboral alguna.”



“Asimismo, cabe agregar las dificultades que tenían las víctimas para cobrar sus haberes. (...) Sobre la cuestión refiere Silvia Choque Mamani, que en dos oportunidades los echaron a la calle cuando reclamaron su paga, sin dinero ni tener a donde dirigirse ni donde pasar la noche con sus hijos menores.”

“Las situaciones detalladas denotan la existencia de una relación de servidumbre, desarrollada en el marco de una prestación de servicio caracterizada por la violencia psíquica y en condiciones laborales incompatibles con la dignidad humana. El cuadro descripto no se desvanece frente a la constancia de habilitación del taller textil por parte del Gobierno de la Ciudad, como pretende el abogado defensor.”

3) “Actuaciones instruidas pta. inf. art. 142 bis C.P. y ley 25.871” (Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala II – Gregorio Julio Fleicher -César Álvarez - Leopoldo Héctor Schiffrin - causa N° 5136 – 18/08/2009)

“Para que se configure la conducta descripta en el artículo 140 no se trata simplemente de obligar a la víctima a realizar determinadas tareas bajo amenaza o coerción, o de la coexistencia de privación de libertad y trabajo impuestos contra la voluntad de quien los realiza. Debe darse un vínculo que permanezca en el tiempo, y del cual sean consecuencia los trabajos o tareas impuestas.”

“El sometimiento a la voluntad del autor es central en el tipo penal bajo análisis, ya que se trata de una situación de enajenación de la voluntad y el albedrío de una persona en el sentido genérico de aquellas potencias.”

“En consecuencia en situaciones de dominio psíquico la divergencia carece de efectos prácticos; en estos casos no hay posibilidad alguna de consentimiento no viciado.”

“La existencia de una prestación alimentaria, e inclusive una retribución económica por parte de quien tiene el dominio de la situación no excluye la configuración del tipo penal bajo examen. Esto es así toda vez que tales circunstancias, pueden y deben ser vistas como una mínima inversión de aquel que se aprovecha del reducido a servidumbre para sostener su capacidad de producción y para mantener la situación de fraude, de violencia moral o de engaño por la que la víctima continúa en la situación de vulnerabilidad determinante para la existencia de la relación servil.”

“Respecto a la posible exclusión de delito de reducción a servidumbre por el hecho de que se les permitiera salir los fines de semana, esta no corresponde toda vez que este delito no consiste, como ya se ha expresado anteriormente, en una privación de la libertad personal, ya que la persona puede estar privada de ella y no encontrarse sin embargo en condición de servidumbre.”



4) “FULQUIN, Leonardo Jorge s/ Recurso de Casación” (Cámara Nacional de Casación Penal - Sala I - Madueño, Catucci, Rodríguez Basavilbaso - 14/11/1996)

Cabe distinguir esclavitud, como estado jurídico, de servidumbre que significa la sujeción de una persona bajo la autoridad de otra, subordinada a la voluntad del autor mediando violencia física o moral se trata de un delito contra la libertad, bien jurídicamente protegido por el título quinto del Código Penal, entendiendo la libertad personal como el derecho a la independencia de todo poder extraño al individuo. Pero el código no sólo castiga la sujeción a servidumbre, sino que es mas amplio, y comprende también todas aquellas situaciones que impliquen una condición análoga, lo que necesariamente lleva a una valoración de los elementos probatorios para establecer el grado de sometimiento de una persona a la voluntad y capricho de otra, con pérdida de su libre albedrío, en un proceso gradual de despersonalización que implica la captación de la voluntad.