

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN  
EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS**

Édgar Augusto Arana Montoya

Directora: **Nohrys Ester Torregrosa Jiménez**

UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL BOGOTÁ  
FACULTAD DE DERECHO  
PROGRAMA DOCTORADO EN DERECHO  
BOGOTÁ D.C.  
2020

## **Tabla de contenido**

Introducción -----	8
Capítulo primero. Antecedentes históricos y conceptuales de la trata de personas	28
Antecedentes históricos-----	28
Definición de trata de personas -----	36
Elementos de distinción -----	37
Modalidades de la trata de personas -----	44
Características de la trata de personas -----	50
Sujetos en la trata de personas -----	52
Causas-----	53
Aspectos legales sobre la trata de personas -----	70
Marco normativo colombiano -----	81
Sujetos de protección -----	98
Objeto de la normativa-----	99
Medidas y estrategias: -----	103
Criterios de interpretación de la normativa: -----	110
Capítulo segundo. Sujetos de protección especial: mujeres y menores -----	114
Menores de edad-----	114

Situación de los menores en la Trata de Personas-----	118
Tratamiento especial. Repercusión del principio interés superior del menor. -	132
La conservación de algunos rasgos culturales fundados en la ilustración edípica que inciden en la teoría de la femineidad. -----	138
Mujer y participación política -----	151
Valores jurídicos en el trasfondo de la censura a la Trata de Personas-----	154
Capítulo tercero. La trata de Personas en Colombia -----	163
Discusión actual sobre la trata de personas en Colombia -----	172
Dignidad humana-----	189
La dignidad desde la perspectiva jurídica -----	190
Capítulo cuarto. Análisis del desarrollo legal en relación con la trata de personas. -----	194
Orden Jurídico -----	195
Dinámica jurídica-----	197
Dogmática Jurídica-----	199
Argumentación Legislativa -----	200
Concepciones de la Argumentación.-----	201
Disposiciones normativas nacionales y antecedentes legales.-----	203

Disposiciones normativas generales a nivel nacional sobre la Trata de Personas	206
Sujetos de Protección. Fines: Derecho a una educación incluyente y participación política	219
Sujetos y revisión normativa	230
Planos Nacional e Internacional. Convivencia y orden social justo	234
Modalidades en el marco de la Trata de personas	246
Medidas para la asistencia y protección Integral de los derechos de las víctimas	249
Medidas para el acceso a la justicia y procedimientos especiales respecto de las víctimas de trata y reparación de los daños producidos	252
Medidas especiales acordes a la condición de conflicto armado interno. Posconflicto.	255
Capitulo quinto. Referente histórico de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado	257
Responsabilidad del Estado por el daño antijurídico	261
La Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado como Legislador	264
Derecho comparado. Los casos de Francia y España	268

Función del legislador como creador de derecho -----	272
La Omisión legislativa absoluta-----	276
La Omisión legislativa relativa como fuente de responsabilidad del Estado-	277
El Estado garante y la libertad de configuración legislativa del legislador --	280
Capítulo sexto. Responsabilidad del Estado por omisión legislativa y trata de personas-----	288
Aspectos generales de la responsabilidad del Estado por Omisión Legislativa	288
Responsabilidad del Estado por Omisión Legislativa, Otros referentes desde una perspectiva constitucional-----	300
Principios del Derecho Administrativo y Responsabilidad del Estado por omisión legislativa -----	307
Omisión Legislativa y Trata de personas-----	314
Propuesta normativa en relación con la Trata de Personas -----	326
Conclusiones-----	338
Referencias Bibliográficas-----	342

## Índice de tablas

Tabla 1. Instrumentos internacionales trata de personas .....	38
Tabla 2. Definiciones de trata de personas según organizaciones internacionales.	39
Tabla 3. Definiciones según ordenamiento jurídico colombiano .....	41
Tabla 4. La trata de personas en Colombia.....	165
Tabla 5. Casos registrados de trata de personas según fuente 2005-2010. ....	177
Tabla 6. Distribución de víctimas de trata según modalidad y tipo de trata por año de captación 2005-2010.....	178
Tabla 7. Distribución de víctimas de trata por modalidad y tipo de trata según entidad que reporta 2005-2010.....	180
Tabla 8. Distribución de víctimas de trata por sexo según modalidad y tipo de trata 2005 - 2010.....	184
Tabla 9. Concepciones argumentación .....	202
Tabla 10. Disposiciones normativas generales sobre trata de personas.....	206
Tabla 11. Antecedentes legales de la trata de personas como conducta punible..	208
Tabla 12. Disposiciones normativas en materia de menores .....	211
Tabla 13. Disposiciones normativas en materia de mujeres .....	215

## Índice de figuras

Ilustración 1. Casos registrados de trata de personas según fuente 2005-2010....	178
Ilustración 2. Distribución de víctimas de trata según entidad que reporta 2005-2010.....	180
Ilustración 3. Distribución de víctimas de trata según modalidad y tipo de trata 2005-2010.....	181
Ilustración 4. Distribución de víctimas de trata por modalidad según tipo de trata 2005-2010.....	182
Ilustración 5. Distribución de víctimas de trata por lugar de captación 2005-2010.....	182
Ilustración 6. Distribución de víctimas de trata por modalidad de explotación según lugar de captación 2005-2010.....	183
Ilustración 7. Distribución de víctimas de trata por tipo según lugar de captación 2005-2010.....	183
Ilustración 8. Distribución de víctimas de trata por modalidad según lugar de destino 2005 – 2010.....	184

## Introducción

En el presente trabajo investigativo se realizó un análisis jurídico, con el fin de determinar cómo se ha desarrollado la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado Legislador, respecto del análisis descriptivo del fenómeno de Trata de Personas en un momento *ex ante* y dentro del marco de la Estrategia Nacional contra la Trata de Personas, respecto de los nuevos contextos que pueden modernizar el delito de trata de personas e incluso que no necesariamente pueden estar tipificados en el ordenamiento jurídico colombiano, precisamente creando zonas grises en la interpretación y aplicación del tipo penal en los nuevos contextos de comisión.

El problema de investigación es abordado desde el Derecho Administrativo y Constitucional, donde surge a raíz de la implementación del *Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas* en Colombia, especialmente en mujeres y niños, que complementa a su vez a la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, instrumentos de derecho internacional adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000 y la puesta en marcha de la *Estrategia Nacional Integral de Lucha contra la Trata de Personas 2007-2012*; la cual desarrolla la política del Estado colombiano para la lucha contra la trata de personas interna y externa, con el fin de reducir el fenómeno, desde los enfoques de derecho, género y protección integral, siguiendo los ejes de prevención, protección y asistencia a víctimas y testigos, de cooperación internacional, de investigación y judicialización precisamente porque es un fenómeno que según la Organización Internacional del Trabajo (2017) América Latina es el tercer bloque regional, después de Asia y el Pacífico y África en la comisión

La estrategia anteriormente mencionada, fue creada con el fin de prevenir la trata de personas a través de programas, proyectos y medidas desarrolladas por las autoridades. Igualmente se entiende que es un trabajo conjunto con organizaciones de la sociedad



civil, del sector privado en general, y con las organizaciones internacionales; garantizando de esta manera, la asistencia y la protección integral a las víctimas de trata de personas, desarrollando los mecanismos de protección dentro de los sistemas administrativos, investigativos y judiciales.

Así las cosas, la Estrategia va en consonancia con *los principios y directrices recomendados por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos* (OACDH), al indicar que los Estados miembros deberán establecer mecanismos para supervisar las repercusiones de las leyes, programas y actividades del Estado contra la Trata de Personas en la protección de los Derechos Humanos (ECOSOC).

Frente a la conducta en comento se tiene, de manera primordial, como sustento legal interno, la admisión del Protocolo de la ONU para prevenir y sancionar la Trata de Personas, especialmente de mujeres y niños a través de la aprobación de las Leyes 747 de 2002 y 985 de 2005. No obstante lo anterior, Colombia según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM, 2006), está ubicada como uno de los países de América Latina con mayor número de víctimas, aunque dichas estimaciones no reporten con exactitud cuántas y qué tipo de víctimas se presentan en Colombia y/o en el exterior.

Se ha encontrado a través de estudios que muchas personas, objeto de éste ilícito, no son conscientes de su condición de víctimas, por lo que resultan mínimas las denuncias instauradas por esta clase de delitos; dentro de los cuales, se reconoce en mayor dimensión la explotación sexual. Lo anterior ligado al temor de la víctima a posibles retaliaciones y amenazas de los tratantes, hacia su persona o hacia sus familiares. Del mismo modo, se ha identificado la relación que pueden tener las víctimas con la justicia, ya que éstas pueden llegar a ser consideradas como delincuentes y no como víctimas.

Según la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer (Mujer, 2007), desde un enfoque de género, se ha logrado determinar en explotación sexual, trabajo doméstico y matrimonio servil como modalidades de la trata de personas, más del 80% de las víctimas son mujeres; en consecuencia, es posible identificar que hay mayor permisividad cultural sobre el uso del cuerpo de la mujer como mercancía. También se denota una mayor discriminación en el acceso al *mercado* laboral, ya que es mayor la demanda de mujeres latinas para servicios sexuales en el exterior, y en adición, es proporcionalmente más alta la violencia sexual e intrafamiliar que se ejerce sobre ellas. Todos estos factores facilitan, de este modo, la vinculación femenina al negocio de la Trata de Personas.

La Trata como fenómeno no se reduce a simples verbos rectores, sino que incluye un número amplio de tipos delictivos, en donde no está de forma exclusiva la fuerza, la coacción, el rapto, el engaño o el abuso de poder; sino que también, se abarcan medios menos explícitos, como el abuso de una situación de vulnerabilidad de la víctima. Del mismo modo, no es necesario que las víctimas crucen fronteras para que se configure la trata como delito según lo preceptuado en el Protocolo de la ONU art. 3, literales a y b.

Ahora bien, el tema en cuestión puede llegar a confundirse con el tráfico de migrantes - tema que no es desarrollado dentro de la presente investigación-; sin embargo, éste desde el marco normativo es objeto de la *Convención contra la Delincuencia Transnacional* contemplada en el *Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire* de 28 de enero de 2004. Ante la falta de claridad, se puede decir que, las víctimas de la trata de personas se diferencian de los migrantes que han recurrido a traficantes, por el carácter prolongado de la explotación, lo cual incluye abusos graves y continuos de los Derechos Humanos por parte de los tratantes.

En cuanto a la protección de las víctimas y la reparación por parte de los Estados, la sección II del Protocolo sobre la Trata de Personas contempla:

1. Garantizar la protección de la privacidad y la identidad de las víctimas;
2. Brindar información a las víctimas sobre los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes;
3. Asistir para que sus opiniones y preocupaciones se examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes;
4. Dar apoyo a las víctimas para su recuperación física, psicológica y social;
5. Permitir que las víctimas permanezcan en el territorio de manera temporal o permanentemente;
6. Repatriar a las víctimas teniendo debidamente en cuenta su seguridad, entre otras medidas.

Ahora bien, una hermenéutica sistemática de las normas constitucionales exige que las disposiciones contenidas en la Carta Política de 1991, para que sean interpretadas en conjunto, con el objeto esencial de brindar al sistema jurídico coherencia y estabilidad. Siguiendo este parámetro, las disposiciones antes aludidas deben interpretarse a la luz de lo dispuesto en los artículos 93 y 94 de la Constitución Política, que ordenan la prevalencia en el orden interno de los tratados y convenios internacionales de Derechos humanos, ratificados por el Congreso de la República, el deber de interpretar los derechos y deberes constitucionales de conformidad con dichos convenios y tratados, y la protección que merecen otros derechos inherentes a la persona humana, aun cuando no estén expresamente reconocidos.

De esa manera se busca a través de un análisis de los documentos normativos indagar dos aspectos, los internos y los externos. Respecto a los primeros, se entiende

que se pretende encontrar su sentido y caracteres fundamentales a partir la interpretación subjetiva del investigador. Los segundos, se procura colocar los documentos en su contexto, en sus circunstancias entre las cuales surgieron y que permiten explicarlo, entre ellos se encuentran los factores sociales, políticos, económicos, culturales, científicos, tecnológicos, etc.; descubriendo así el valor del mensaje y el impacto que puede ejercer.

De lo anterior, cuando se acerca el planteamiento de la investigación, se intenta cuestionar la eficacia jurídica que han tenido la diversidad de pautas promulgadas en el escenario internacional con efectos en Colombia, así como normas nacionales en materia de protección y establecimiento de responsabilidad por la Trata de personas. De esta forma se busca colocar en el escenario académico la forma en que los Estados, las organizaciones internacionales y la doctrina, entienden y responden a la Trata. Así como dar a conocer una realidad política que debe ser más inclusiva y equitativa en materia de instrumentos de protección y acompañamiento a las víctimas de la Trata de personas, y del establecimiento de instrumentos de sanción efectiva que involucren la responsabilidad estatal de prevenir el tráfico y la explotación conexas, con el objeto de colocar fin a los altos niveles actuales de impunidad.

Frente a la interpretación realizada al ordenamiento jurídico colombiano, se propone hacerlo desde la mirada de los sistemas de protección de los Derechos Humanos (universal e interamericano), que se encuentran establecidos para el Estado colombiano, y específicamente, frente a las obligaciones que una vez puestas en marcha, entran en contraposición con los deberes fijados por el legislador interno. En el caso del derecho internacional de los Derechos Humanos, éste exige del Estado la investigación seria e imparcial de conductas constitutivas de violaciones a los Derechos Humanos y, el deber del Estado acatar estas exigencias, a partir de la incorporación a la legislación interna el contenido de los tratados que lo vinculan. El Artículo 93 de la Constitución Política de Colombia de 1991 lo consagra claramente:

*“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.”* (Const., 1991, art. 93)

En este sentido se debe realizar el correspondiente desarrollo normativo a nivel interno, que permita una aplicación adecuada y efectiva de dichas directrices y protocolos, en aras de la protección de los derechos del conglomerado social, lo cual debe ser tenido en cuenta frente al tema del daño antijurídico, por cuanto el Estado colombiano, tiene una Responsabilidad Patrimonial Extracontractual conforme al artículo 90 de la Carta Política en los casos en los cuales se cause un menoscabo no obligado a soportar (falla del servicio, riesgo excepcional, daño especial, etc.).

En el caso que nos compete, es importante establecer cómo se ha desarrollado ésta Responsabilidad Patrimonial Extracontractual, en los eventos de inadecuado desarrollo de la normatividad que se incorpora en Colombia, tras la ratificación de tratados y convenios internacionales, relacionada con los Derechos Humanos y la Trata de Personas, a través de un estudio y seguimiento de los pronunciamientos hechos tanto por el Consejo de Estado, como por la Corte Constitucional, así como las discusiones y opiniones de la doctrina nacional y extranjera. Siendo lo anteriormente, evidencia sobre la necesidad, actualidad y pertinencia tanto del tema como de su estudio, por medio de la pretensión de concordar la recepción de los estándares internacionales, a través de un análisis jus-comparado la recepción de dichos estándares sino su tratamiento en la jurisprudencia de algunos países sobre la materia.

Referente al problema de investigación se tiene que, en Colombia y en otros países, la trata de personas es una realidad. Se considera que se acrecienta debido a factores económicos, sociales, laborales, geográficos, entre otros; siendo una situación de enorme dificultad, ya sea observada como delito desde la óptica de la política criminal, o como en el presente caso particular de estudio, desde su concepción como violación a los Derechos Humanos en el ámbito internacional. Según la (Corte Constitucional, C-853, 2009) señaló que la trata de personas, según la edad de las víctimas, en lo concerniente a la explotación de la prostitución ajena, se ha encontrado en un 12% (0 a 6 años), 39% (7 a 14 años) y 52% (15 a 18 años); en turismo sexual se registró un 0% (0 a 6 años), 4% (7 a 14 años) y 4% (15 a 18 años); y en reclutamiento forzado el 0% (0 a 6 años), 8% (7 a 14 años) y 8% (15 a 18 años).

Para 2016, según United Nations Office on Drugs and Crime, hubo cerca de 24000 víctimas (2020) y aún es un fenómeno invisible en algunos Estados a nivel mundial (Dammert-Guardia, Dammert, & Sarmiento, 2020), para 2019 el 50% de niños estuvo destinado a labores forzosas y el 70% de niñas para explotación en el ámbito sexual (Naciones Unidas, 2019). En Colombia hubo para el 2019 124 víctimas y se investigan 188 procesos a cargo de la Fiscalía General de la Nación (Embajada de EE.UU en Colombia, 2020), pero entre 2013 y el año 2020 aproximadamente en el país colombiano ha habido alrededor de 680 víctimas tratados, siendo prominente el grupo poblacional femenino y luego el masculino (Melo, 2020).

La sentencia en comento presenta a los administradores de bares, secundados por los proxenetas y traficantes de drogas como las personas dedicadas a la trata de personas. Igualmente, el conflicto interno permite diversas manifestaciones de violencia, en especial contra las mujeres, niñas y niños que son los más vulnerables. Conforme a ello, asevera la Corte, los cuerpos de las mujeres se convirtieron en un “botín de guerra” sin importar condición alguna, escondiéndose actos de barbarie sexual, expresada en abusos sexuales, embarazos y abortos forzados, mutilación y esclavitud sexual.

Asimismo, se resalta como sujetos pasivos de la trata, a las mujeres, en un 54%, a víctimas que oscilan en los rangos entre 7 a 14 y 15 a 18 años; identificadas en su mayoría bajo las modalidades de la prostitución ajena, mendicidad ajena, servidumbre y trabajos o servicios forzados. En la modalidad de explotación sexual, se señalan mujeres y adolescentes, que trabajan en la informalidad, quienes vivencian ambientes de violencia, explotación, maltrato y abuso sexual o algún nivel de abandono

Desde el ámbito de la justicia penal, grosso modo, las conductas que se adecúan a lo preceptuado en el tipo de trata de personas, tienden a caer en confusión, bajo el influjo de otros delitos: inducción a la prostitución (Código Penal, 2000, art. 213), proxenetismo con menor de edad (Código Penal, 2000, art. 213A), constreñimiento a la prostitución (Código Penal, 2000, art. 214), estímulo a la prostitución de menores (Código Penal, 2000, art. 217), demanda de explotación sexual comercial de persona menor de 18 años de edad (Código Penal, 2000, art. 217A), pornografía con menores de 18 años (Código Penal, 2000, art. 218), turismo sexual (Código Penal, 2000, art. 219), secuestro (Código Penal, 2000, art. 168), constreñimiento ilegal (Código Penal, 2000, art. 182), tortura (Código Penal, 2000, art. 178) o tráfico de inmigrantes (Código Penal, 2000, art. 188), principalmente. Por lo que podría considerarse que esta clase de delitos hacen de la trata de personas, un delito cobijado que permanece en la impunidad.

El fenómeno de la trata *“está catalogado como de esclavitud moderna, en donde se concibe a la víctima como un objeto o una mercancía con fines de explotación”* (Mateus Rúgeles, Varón Mejía, Londoño Toro, Luna de Aliaga & Vanegas Moyano, 2009: 33), es decir, dicho fenómeno no sólo afecta el derecho constitucional a la dignidad individualmente considerada de la persona en un caso concreto, sino que se afecta la dignidad de la sociedad misma (Mateus Rúgeles, et. al., 2009). También la conducta en mención puede ser un delito contra la humanidad y, en el contexto de un conflicto armado, un delito de guerra (Corte Penal Internacional, Estatuto de Roma, 1998).

La característica general de todas las formas de trata de personas consiste en que el ser humano se mercantiliza, dejando de lado el respeto por los derechos humanos y la dignidad. En cuanto a la reparación de las víctimas, se puede inferir que el principio procesal que prevalece es el contemplado en el artículo 11 de la Ley 906 de 2004, que establece lo siguiente:

*“El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia, en los términos establecidos en este código.*

*En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho:*

- a) A recibir, durante todo el procedimiento, un trato humano y digno;*
  
- b) A la protección de su intimidad, a la garantía de su seguridad, y a la de sus familiares y testigos a favor;*
  
- c) A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del injusto o de los terceros llamados a responder en los términos de este código;*
  
- d) A ser oídas y a que se les facilite el aporte de pruebas;*



*e) A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en este código, información pertinente para la protección de sus intereses y a conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del injusto del cual han sido víctimas;*

*f) A que se consideren sus intereses al adoptar una decisión discrecional sobre el ejercicio de la persecución del injusto;*

*g) A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal; a acudir, en lo pertinente, ante el juez de control de garantías, y a interponer los recursos ante el juez de conocimiento, cuando a ello hubiere lugar;*

*h) <Aparte tachado A ser asistidas durante el juicio y el incidente de reparación integral, por un abogado que podrá ser designado de oficio;*

*i) A recibir asistencia integral para su recuperación en los términos que señale la ley;*

*j) A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete en el evento de no conocer el idioma oficial, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos.” (Ley 906, 2004, art 11)*

Sin embargo, muchas de las víctimas de la Trata de personas no son identificadas y por consiguiente carecen de protección. La identificación de las personas objeto de Trata es un requisito para que puedan acceder a los servicios de asistencia y protección. Muchos países no han establecido todavía el proceso de identificación de las víctimas y los correspondientes mecanismos de remisión a otras jurisdicciones, o si los tienen necesitan mejorarlos para su efectividad. En Colombia se expidió el documento (CONPES 3411, 2006), sobre política de lucha contra la impunidad, en casos de violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, a través del fortalecimiento de la capacidad del Estado colombiano para la investigación, juzgamiento y sanción.

De los antecedentes y el diagnóstico tanto en Colombia como en el derecho internacional se observa que los avances en el fortalecimiento de las instituciones de investigación, juzgamiento y sanción de violaciones de DDHH e infracciones al DIH, no son suficientes frente a la complejidad de la situación de impunidad en estos casos. Se requiere, por tanto, que el Estado colombiano desarrolle una política pública en esta materia, con sus correspondientes asignaciones presupuestales, independientemente de las condiciones coyunturales particulares o las modificaciones en la dinámica de los actores determinantes de las violaciones. Estas afirmaciones pueden ser aplicadas también al caso de Trata de personas. Así las cosas, la pregunta de investigación es *¿Cómo se ha desarrollado la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual, que el Estado colombiano tiene como Estado legislador, en los eventos del inadecuado desarrollo legal del componente preventivo, en el caso de la trata de personas?*

Para lograr responder a lo anterior, el periodo de análisis a tener en cuenta para el presente trabajo, será de noviembre de 2000 (momento que coincide con la adopción del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas) incluido el año en que se promulga la (Ley 1437, 2011) *“Por la cual se expide el Código de*

*Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo*”, Ley que entró en vigencia el 2 de julio de 2012, hasta el año 2020, entendiendo esta normativa como ley general que aplica en todo el territorio nacional por el fundamento de república unitaria centralizada y no como pasó en México, que por ser formado por Estados federados, se homologó el delito de Trata por ley general hasta el 2012, como afirmó Rangel (2020).

En razón a la recepción del Protocolo y de la Convención por parte de la jurisdicción administrativa y constitucional colombiana, se revisaron los regímenes de Responsabilidad Patrimonial Extracontractual Estatal, por indebido desarrollo legislativo, que fueron construidos en sus inicios, por el derecho judicial administrativo europeo; haciendo para estos efectos, una revisión doctrinal y jurisprudencial comparada. Por otra parte, revisó la recepción del estándar internacional de Naciones Unidas sobre DIDH, que sea pertinente.

La investigación tuvo objeto de análisis en Colombia, en relación con los lineamientos establecidos por parte de Naciones Unidas. La delimitación conceptual, se hace desde el ámbito de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario, el derecho constitucional y el Derecho Administrativo, en lo relacionado con la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado, frente al inadecuado desarrollo legal en el componente preventivo, en el caso específico de la Trata de personas y su afectación a los Derechos Humanos, en concreto al principio de la dignidad, demarcando algunos delineamientos del *ius puniendi* como facultad potestadora del Estado en el Derecho Penal, el anterior tomado solo como eje interpretador en la facultad legisladora penal.

Bajo ese entendido hay que precisar que, de conformidad con lo sostenido por la Corte Constitucional colombiana, se ha identificado a lo largo de su jurisprudencia, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como

autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera); (ii) La dignidad humana comprendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien); y (iii) la dignidad humana concebida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones) (Corte Constitucional, T-881, 2002), Ovalle, 2009).

De otro lado, al tener como punto de vista la funcionalidad del enunciado normativo “dignidad humana”, la Corte ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor; (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional; y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo (Corte Constitucional, T-881, 2002).

Frente a la pregunta formulada, se plantea como hipótesis central de esta investigación, que, en Colombia, existe Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado, cuando éste, como legislador causa un daño antijurídico, cuando ejecuta el componente preventivo de la ley por inadecuado desarrollo normativo del tratado o convenio, que en un primer momento y por mandato constitucional ya se encuentra incorporado en la regulación interna. Esta postura se afirma a partir del análisis y tratamiento dado por la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, en casos revisados de Responsabilidad del Estado como legislador en Derechos Humanos desde el 2000 hasta 2013, que podrían llegar a ser aplicables al evento específico de estudio.

Ahora bien, se considera pertinente la presente investigación porque en el estado del arte disponible sobre la materia, no existe un estudio puntual, relacionado con Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado por daño antijurídico causado por inadecuado desarrollo normativo de una ley, en los eventos de violación de

Derechos Humanos en los casos de Trata de Personas. Siendo la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado colombiano, una construcción de la jurisprudencia, basándose en sus inicios en los importantes aportes de la doctrina extranjera, en especial la francesa y española, además de algunos principios del derecho civil y de las bases dadas por la Constitución Política de Colombia de 1991 al igual que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional para dar solución a los conflictos que puedan presentarse (ver por ejemplo, Sentencia C-038/06. M. P. Humberto Sierra Porto).

De los pronunciamientos existentes por parte del Consejo de Estado sobre la materia, se advierte preliminarmente, que a partir de la Constitución Política de Colombia de 1991 el máximo tribunal de lo contencioso administrativo reconoce en los casos de imputación administrativa, al daño antijurídico como un género que cobija varias especies, lo cual revelaría, que hay daño antijurídico en la falla del servicio, en el daño especial y en el riesgo excepcional, entre otros (Henaó, 2000); de ésta manera, y en concordancia con el Artículo 90 CN: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*, éste se encontraría obligado a responder, no solo como Estado administrador, sino, de igual manera, como Estado juez y como Estado legislador. (Henaó, 2000).

Adicionalmente, se requiere incorporar al presente trabajo un estudio comparado, teniendo en cuenta que la revisión documental y normativa, por lo general son el

resultado de trasplantes jurídicos (1) toda vez que la reglamentación sobre el tema de Trata de personas, proviene del DIDH (Derecho Internacional de los Derechos Humanos), vinculados con el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños adoptado el 15 de noviembre de 2000 (ONU, 2000).

Sobre los aspectos específicos de afectación que serán revisados, es importante acotar este análisis, al caso del principio de la dignidad que como ya se ha dicho por parte de la (Corte Constitucional, C-881, 2002) y siguiendo al doctrinante Quinche Ramírez, existen seis líneas jurisprudenciales sobre la dignidad como principio, las cuales fueron mencionadas anteriormente. Aunque existe una amplia bibliografía en el tema de trata de personas, no existe un análisis legal específico, que permita articular el derecho administrativo y constitucional, con los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, en materia de Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado legislador.

Enfatizando la relevancia del tema de trata de personas, y con el fin de dimensionar la problemática que existe detrás de ella, hasta el año 2010 en Colombia solo se habían proferido 19 sentencias en casos de trata de personas (2) estos fallos en comparación

---

<sup>1</sup> El término de “trasplantes jurídicos” o “Legal Transplants” fue acotado en 1974 por Alan Watson, en su libro de igual nombre, para referirse a “el desplazamiento de una regla jurídica o de un sistema jurídico de un país a otro, o de un grupo de personas a otro.”

<sup>2</sup> Las Sentencias son: Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, Sentencia de 7 de noviembre de 2008, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán, Rad. 2007-01108; Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, Sentencia de 13 de marzo de 2009, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 19 de septiembre de

---

2008, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 14 de julio de 2009, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán, Rad. 2008-649; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 21 de agosto de 2008, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán, Rad. 2007-01108; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 27 de diciembre de 2007, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 5 de junio de 2009, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán, Rad. 2009-004; Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira, Sentencia de 21 de noviembre de 2005, Juez: Luis Fernando Valderrama Guzmán, Rad. 2006-05; Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala de Decisión Penal, Sentencia de 10 de marzo de 2009, M.P.: Eugenio Fernández Carlier, Exp. 2007-02548; Tribunal Superior de Medellín, Sentencia de 12 de mayo de 2008, M.P.: Óscar Bustamante Hernández, Rad. 2006-09920; Juzgado Primero del Circuito de Santa Marta, Sentencia de marzo 31 de 2005, Juez: Carlos Julio Zagarra Silva, Rad. 2004-0205-00; Tribunal Superior de Santa Marta, Sentencia de 8 de marzo de 2006, M.P.: Alejandro López Peñalosa; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 12 de diciembre de 2006, M.P.: Álvaro Orlando Pérez Pinzón, Exp. 26556; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 6 de marzo de 2008, M.P.: Augusto J. Ibáñez Guzmán, Exp. 29158; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 17 de julio de 2003, M.P.: Mauro Solarte Portilla, Exp. 20347; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 13 de febrero de 2008, M.P.: Augusto J. Ibáñez Guzmán, Exp. 29074; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 17 de abril de 1997, M.P.: Juan Manuel Torres Fresneda; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 10 de julio de 2008, M.P.: Jorge Luis Quintero Milanés, Proceso No 29660; Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, Sala Penal de Decisión, Exp. 63-001-60-00-059-2007-00893, Sentencia 8 de julio de 2008, M.P.: Dr. Henry Niño Méndez.

con los múltiples casos que se presentan en el país resultan una medida irrisoria en el control del delito y en consecuencia en la reparación a las víctimas.

Los objetivos de la presente investigación abarcan analizar el desarrollo de la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual, que el Estado colombiano tiene como Estado legislador, en los eventos del inadecuado desarrollo legal del componente preventivo, en el caso de la Trata de Personas, y para ello, se revisó en, primero, conceptualizar el panorama actual de Trata desde el marco legal y doctrinario que logren evidenciar las zonas grises de la tipificación del delito en Colombia, segundo, establecer el rol de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en omisión legislativa y responsabilidad del Estado Legislador desde posturas jurisprudenciales y doctrina por parte del Consejo de Estado y Corte Constitucional y tercero estructurar una propuesta de análisis que permita en los casos de inadecuado desarrollo legislativo y regulatorio, referidos a violación a derechos humanos en Trata de Personas establecer medidas de prevención frente a eventuales responsabilidades patrimoniales del Estado.

Se plantea como enfoque de la investigación el cualitativo (Hernández, 2008, p. 560)., en la medida que, de acuerdo con Hernández y otros (2010) se busca comprender y profundizar el fenómeno de la Trata de Personas respecto a la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado Legislador en materia de Trata de Personas. Es así como se pretende profundizar en experiencia, perspectivas, opiniones y significados sobre la realidad en la que se encuentra inmersa los afectados por este delito. De igual forma, se pretende hacer una interpretación sobre la aplicación de la normativa y los protocolos que regulan este fenómeno.

Se hace sistematización de recolección de información basada en revisión de literatura ( Tesis, artículos científicos y jurisprudencia entre otros) en bases de datos (Vanegas Torres, et. al. 2011) del orden nacional e internacional, que tienen discursos y perspectivas para la interpretación de significados que dilucidan la hipótesis de



trabajo; apelando al método hermenéutico y desde la metodología integradora que permite hacer procesos de análisis y de propuestas a partir del escenario problematizado en este trabajo. Dicha metodología de revisión y posterior análisis se realizó con el fundamento que el Estado Colombiano, en su normatividad y desarrollo jurisprudencial, ha detentado la función en acción u omisión como Estado legislador, frente a la conducta de la Trata de Personas. Dicha metodología de revisión y posterior análisis se realizó con el fundamento que el Estado Colombiano, en su normatividad y desarrollo jurisprudencial, ha detentado la función en acción u omisión como Estado legislador, frente a la conducta de la Trata de Personas.

El diseño de la investigación es descriptiva y explicativa. El aspecto descriptivo se debe a la necesidad de dar cuenta del grado de relación que existe entre la responsabilidad internacional del Estado, expuesto en la —Corte Interamericana como en la Corte Europea de Derechos Humanos— en los casos de violación de Derechos Humanos por acción u omisión de los Estados, con el régimen de responsabilidad Estatal Colombiano (Vanegas Torres, Ballén Molina, Daza González, Ávila Pacheco, Cadena Afanador & Matías Camargo, et. al. 2011) y determinar el estado actual del problema sub examine.

Per se es explicativo, cuando se pretende armonizar y generar dialogías que permitan detentar las relaciones entre omisión legislativa, responsabilidad patrimonial, función legislativa y trata de personas precisamente por los nuevos contextos de comisión y los vacíos legales que alberga la tipicidad del delito en Colombia, por ello debe incluso hacer comparación entre el inadecuado desarrollo de la ley, por parte del Estado como Administrador y como Legislador. Además el aspecto explicativo (Toro Jaramillo & Parra Ramírez, 2010) se detenta en exponer la responsabilidad patrimonial extracontractual, que el Estado colombiano tiene como Estado Legislador, en los eventos del inadecuado desarrollo legal del componente preventivo, en el caso de la Trata de Personas, proporcionando un entendimiento del fenómeno al que hace referencia.

Desde el punto de vista normativo, se revisa la actuación legislativa y regulatoria administrativa colombiana, relacionada con el objeto de estudio, así como la jurisprudencia del Consejo de Estado, de la Corte constitucional y los estudios doctrinales. Se revisan, igualmente, las disposiciones de las distintas ramas del Derecho Internacional Público: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, con sus respectivos tratados, convenciones y estatutos. También se analizará lo estipulado en las diversas cartas, declaraciones y principios que componen el derecho internacional general que, aunque no imponen obligaciones contractuales a los Estados, contienen mandatos y prohibiciones de raíz consuetudinaria cuya observancia se exige por razones políticas, históricas o de otra índole. El análisis no se hace por línea jurisprudencial debido a que las tendencias de la Corte han sido iteradas, no han generado cambios significativos que modulen o alejen las posiciones de la Corte. Por ello, se analiza la jurisprudencia a partir de la iteración de argumentos a través de matrices de análisis que se hicieron previamente para determinar cuáles sentencias postulan o desarrollaron un punto esencial de la jurisprudencia hito. De allí que se usó el método sintético.

Para la literatura jurídica, el análisis se centró en la literatura colombiana sobre la materia y para ampliarse el examen de la temática se utilizan obras extranjeras que abordan el tema. Para la jurisprudencia internacional se estudia en el sistema universal, los dictámenes del Comité de Derechos Humanos y las observaciones y recomendaciones generales de otros comités de la Organización de las Naciones Unidas. En el ámbito regional, se examinan las publicaciones y los informes de admisión y de fondo proferidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como las opiniones consultivas y las sentencias de fondo y supervisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De igual forma se hizo uso de la hermenéutica en postulados de Gadamer a partir de la acepción de conocimientos previos y luego ir

a una super estructura de análisis e incluso usar la variación hermenéutica de Mauricio Beuchot desde la hermenéutica analógica.

Finalmente, se pretende presentar una propuesta analítica que permita discernir la jurisprudencia administrativa sobre la materia y una propuesta de unificación de la misma por parte del Consejo de Estado ante la diversidad de posturas existentes. La presente investigación tiene repercusiones jurídicas y sociales. Por lo que se pretende además de la publicación del resultado final, realizar un aporte al conocimiento que fortalezca el sistema de juzgamiento administrativo. En consecuencia, supone un trabajo de gran importancia no solo para los legisladores y los operarios de justicia administrativa, sino para los abogados, para las víctimas, para las autoridades, para la ciudadanía y, en general, para todo aquel interesado en este tema.

El producto de la investigación está representado en una tesis doctoral destinada a lograr su publicación en el país o en otros países, dado que el tema tiene un componente internacional. El trabajo será debidamente socializado, debatido y cuestionado en el ámbito académico, en especial a través del ejercicio de la docencia. De esta forma, se espera, las conclusiones obtenidas encontrarán un campo propicio para evaluar su pertinencia e idoneidad en términos de beneficios sociales reales.

## **Capítulo primero. Antecedentes históricos y conceptuales de la trata de personas**

### **Antecedentes históricos**

La trata de personas, en el punto histórico, es un fenómeno presentado desde la Antigüedad, ya que era una práctica común transportar personas de un sitio a otro, para su comercialización o explotación. Sin embargo, su mayor desarrollo se dio en la época colonial cuando las mujeres y niñas (indígenas y africanas) se comercializaban como mano de obra, servidumbre u objetos sexuales. Posteriormente, entre los siglos XIX y XX se reconocía este problema como “Trata de Blancas” toda vez que se comercializaban mujeres de tez blanca, europeas y americanas para prostituirlas en países árabes, africanos o asiáticos. En este momento se empezaron a construir hipótesis en torno al tema, tales como que dicho fenómeno era producto de secuestros y engaños cuya finalidad era la explotación sexual de las mujeres, siendo ellas inocentes (Comision Nacional De Los Derechos Humanos, 2009, p.179-193).

En este orden, en la década de 1980 los discursos sobre la trata de personas tomaron fuerza debido al incremento de la migración transnacional de mujeres en varias regiones del mundo y en diversas modalidades, quedando el término “trata de blancas” en desuso ya que tanto el desplazamiento como el comercio de las personas cambiaron sustancialmente, por lo que, para referirse al comercio internacional de mujeres, en esta época se comenzó a utilizar el término “tráfico humano” o “tráfico de personas”, pero

finales del siglo XX la comunidad internacional estableció una definición con mayor precisión, la cual está consagrada en el artículo tercero, inciso a del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar el Tráfico de Personas, especialmente de Mujeres y Niños que expresa:

*“Por "trata de personas" se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”*

(ONU, 2000)

Así las cosas y de acuerdo con la (ACNUR, 1950), la trata de personas es un delito que en los últimos años se ha incrementado debido a las condiciones difíciles que existen en los países menos desarrollados, al endurecimiento de las políticas migratorias de los países industrializados y al haberse considerado este fenómeno como episodios aislados y no como un problema estructural. Históricamente la trata de personas ha tenido varios momentos: trata de esclavos, de indios, de negros, de blancas, de mujeres, de niños y Trata de Personas.

Desde las primeras civilizaciones se presentó la trata de esclavos. Es así como se inicia en China (Siglo XIX) A.C y termina en Mauritania (Noroccidente africano) en 1980. Algunos ejemplos sobre la comercialización de las personas en la Antigüedad se encuentran en Grecia, el Imperio Romano, Egipto y Persia. Respecto a la trata de indios se presenta en el siglo XV cuando llegaron los europeos a América y los secuestraron, trasladaron y explotaron, pues tenerlos en su poder les daba cierto status. En la época de la colonia, se presentó la trata de negros, los cuales fueron trasladados desde el continente africano para trabajar en plantaciones, minas o servicio doméstico.

En el siglo XX se empezó a traficar mujeres europeas hacia países árabes y orientales para ser explotadas sexualmente, en Colombia, Venezuela y Cuba en los años cuarenta y cincuenta se traficaron mujeres hacia Curazao para atender las necesidades sexuales de los militares norteamericanos y los trabajadores migrantes de las multinacionales. En los años ochenta se presenta la trata de mujeres hacia Holanda, España, Japón y Singapur y se tuvo la concepción que solo las mujeres eran víctimas de este flagelo. De acuerdo con la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, actualmente la trata de personas es una de las principales fuentes de ingresos de la criminalidad organizada a nivel mundial, en el 2005 alcanzó los 32.000 millones de dólares anuales y la explotación de 2,5 millones de personas. Naciones Unidas (2003) afirma que el 50% de las víctimas son niños, el 46% mujeres adultas y el 4% hombres (Comision Nacional De Los Derechos Humanos, 2009).

*“Desde la antigüedad, el transporte de personas para su comercialización o explotación fue una práctica recurrente en Grecia, el Imperio Romano, Egipto y Persia. En la época colonial las mujeres y niñas (indígenas y africanas) se comercializaban como mano de obra,*

*servidumbre u objetos sexuales y, en general, se establecen en América Latina las primeras zonas de comercio de seres humanos procedentes de África para trabajar en plantaciones, minas o servicio doméstico.”*  
(Polanía, 2000)

Entre los siglos XIX y XX se reconocía este problema como “*Trata de Blancas*” toda vez que se comercializaban mujeres de tez blanca, europeas y americanas para prostituir las en países árabes, africanos o asiáticos. Pese a tomar fuerza esta manera de identificar la situación de explotación que se venía presentando, dicha expresión entra en desuso por la dimensión que va tomando el fenómeno del comercio de mujeres que involucra a todos continentes, razas y culturas (Polanía, 2000).

En el siglo XX se empezó a traficar mujeres europeas hacia países árabes y orientales para ser explotadas sexualmente. En Colombia, Venezuela y Cuba en los años cuarenta y cincuenta se traficaron mujeres hacia Curazao para atender las “*necesidades*” sexuales de los militares norteamericanos y los trabajadores migrantes de las multinacionales y, en los años ochenta se presentan la trata de mujeres hacia Holanda, España, Japón y Singapur, considerándose, que solo las mujeres eran víctimas de este flagelo.

En ésta misma época, comienza a utilizarse el término “Tráfico Humano” o “Tráfico de Personas”; aunque, hasta la fecha, este fenómeno de abuso y explotación es identificado bajo la expresión “Trata de Personas” cuya ocurrencia no se limita al traslado de personas fuera del lugar de origen, las víctimas no son únicamente mujeres y el propósito de los tratantes no es exclusivamente la explotación sexual.

Finalmente resulta importante resaltar el esfuerzo y el interés de los Estados para lograr sistematizar, a través de instrumentos internacionales, algunos criterios que

permitan entender el alcance de ésta conducta censurable y las medidas que deben adoptarse para combatirla, pese a ser esta una labor que aún debe seguir fortaleciéndose en favor de la protección de las personas y, en particular, de las víctimas. Sin dejar de lado, los avances en materia de investigación e información resultado de alianzas, encuentros y conferencias internacionales - regionales.

Un primer intento se ofrece en el año 1904 con la creación del *Convenio para Suprimir la Trata de Blancas* (firmado en París, 1904, y enmendado por el Protocolo de Lake Success, Nueva York, 1949); luego en 1933, la *Convención Internacional relativa a la Represión de la Trata de Mujeres mayores de edad* (OEA); posteriormente, en 1949 se adopta el *Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena*, (ONU); y en el año de 1956, la *Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud* de 1956, adoptada por las Naciones Unidas. En 1995 es celebrada en Beijing la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (3), señalando frente al tema de la violencia de género una serie de medidas y objetivos estratégicos (4). La voluntad de los participantes se enmarcó en el deseo de promover los objetivos de igualdad, desarrollo y paz para todas las mujeres del mundo, en interés de toda la humanidad.

---

<sup>3</sup>En el acápite Sujetos de protección especial: Mujeres y Niños, se analiza el impacto de otras Conferencias Mundiales sobre la Mujer organizadas por Naciones Unidas como las celebradas en México (1975), Copenhague (1980), Nairobi (1985), entre otras.

<sup>4</sup>Medidas dentro de las cuales se sugieren la ratificación y cumplimiento de los convenios internacionales relativos a la trata de personas, igualmente la adopción de medidas para abordar las causas, los factores externos con el objeto de eliminar la trata de mujeres, fortaleciendo la legislación vigente, en último lugar, se invita a la elaboración de programas de educación y capacitación.



En el año 2000 con la adopción del Protocolo de la ONU *para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños*, se define por primera vez el término “Trata” y se ajustan una serie de condicionamientos y obligaciones para los Estados Parte para prevenir y combatir este tipo de conducta, involucrando a los países de origen, tránsito y destino. En este mismo año se celebra en Colombia *el primer encuentro nacional sobre tráfico de personas en Colombia*, auspiciado por el gobierno nacional, la Fundación Esperanza y la Organización Internacional para las Migraciones -OIM-, así como el *encuentro latinoamericano sobre tráfico de personas y Derechos Humanos* (GAATW y la Fundación Esperanza); en el año 2005, se convoca a una nueva *Conferencia Internacional sobre Sistemas de Protección a Víctimas de la Trata de Personas* (Universidad Externado de Colombia, 2005).

Aunado a lo anterior y desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Estatuto de Roma (Corte Penal Internacional, Estatuto de Roma, 1998) (5) y los Estatutos de los Tribunales Internacionales para Ruanda (ONU,

---

<sup>5</sup>En el **Estatuto de Roma**, por citar un ejemplo, se prescribe que el crimen de lesa humanidad es todo acto que se comete como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, algunos de esos actos pueden ser la esclavitud, y la violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada entre otras,

1994) (6) y para la antigua Yugoslavia (ONU, 1991) (7), si bien no reseñan específicamente la Trata de Personas dentro del marco de los denominados crímenes contra la humanidad o crímenes de lesa humanidad, adoptan medidas en contra de algunas modalidades propias de este actuar arbitrario, como forzar a la prostitución y/o la esclavitud.

En la actualidad, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) son organismos cardinales para la verificación y seguimiento de las políticas tendientes a la protección de las víctimas o potenciales víctimas de Trata, proponiendo, simultáneamente, directrices de apoyo, asistencia, seguimiento y, salvaguarda de los derechos de aquellas y sus necesidades (8) labor que recobra un mayor sentido cuando el trabajo es coordinado con Fundaciones (La Trata de Personas y la Protección de los

---

<sup>6</sup>De acuerdo con el **Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda**, en su art. 3 son Crímenes contra la humanidad, la reducción a la servidumbre. Igualmente, el art. 4 sobre Violaciones del artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra y al Protocolo adicional mencionada como infracciones al DIH, “Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratamientos humillantes y degradantes, las violaciones, el forzar a la prostitución y todo atentado contra el pudor...”.

<sup>7</sup>En el caso del **Estatuto del Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia**, prescribe en su Artículo 5. Como crimen de lesa humanidad, a la esclavitud.

<sup>8</sup>Según la OIM, su objetivo es trabajar para ayudar a encarar los desafíos de la migración a nivel operativo y alentar el desarrollo social y económico a través de la migración, velando por el respeto de la dignidad humana y el bienestar de los migrantes.

Refugiados: Perspectiva del ACNUR , 2009) (9), Organismos no Gubernamentales (ONGs) y demás Organizaciones sociales cuya labor de acompañamiento a las víctimas de Trata.

De igual manera, orienta sus esfuerzos hacia la protección de emigrantes que hayan sido víctimas de redes de tráfico ilegal favoreciendo, en cualquier caso, la adopción de medidas de asilo o de cualquier otra, por parte de los Estados, para garantizar la protección a las víctimas.

Frente a lo anteriormente expuesto Anne Gallagher considera que el desarrollo de las normas relacionadas con el tráfico y los estándares de protección en el marco de la Unión Europea ha generado un caso sin precedentes en el ámbito internacional, aunque por supuesto no exento de fallas, ejemplo de lo anterior es que el Protocolo de Tráfico está comenzando su implementación y la Convención Europea aún no ha entrado en vigor. Problemáticas que se suscitan alrededor de lo anterior, es por ejemplo, ¿la relación entre el ámbito regional y el internacional debe ser mutuamente forzado?, igualmente se pregunta, ¿los países europeos debe seguir al tenor a las normas mínimas del Protocolo o las establecidas en la Decisión marco de la UE, o serán más generosos al tratar de alcanzar los ambiciosos objetivos del 2005 Convención Europea? (Gallagher, 2005)

---

<sup>9</sup>Por su parte la ACNUR contempla medidas para atender las necesidades de protección de las víctimas o los individuos que han corrido o corren el riesgo de ser objeto de la Trata de Personas. ACNUR La Agencia de la ONU para los Refugiados. La Trata de Personas y la protección de los Refugiados: Perspectiva del ACNUR. Ponencia: Conferencia Ministerial sobre la-Acción Global de la UE contra La Trata de Personasl, Bruselas, 19-20 de octubre de 2009.

Finalmente, y en relación con lo estudiado por la autora Gallagher, se considera que el análisis de protección y prevención de la Trata de las personas debe contener como mínimo: 1) el grado en que los explotadores procesados y condenados; (2) resultados (sentencias, compensación a víctimas, confiscación de activos, etc.) de esas condenas; y (3) situaciones en que los procesamientos relacionados con la trata no se han cumplido estándares de la justicia criminal a nivel internacional. (Gallagher, 2011)

### **Definición de trata de personas**

En ocasiones se tiende a confundir la trata de personas con el tráfico de personas, debido a que es una problemática globalizada que guarda estrecha relación con los movimientos migratorios; sin embargo y para efectos del presente estudio se entenderá que la Trata de personas es el hecho de trasladar a seres humanos bien sea dentro o fuera de las fronteras de un país y cuyo propósito consiste en el sometimiento a diversas formas de explotación. En este sentido, este fenómeno es reconocido por la comunidad internacional como una vulneración de los Derechos Humanos presentada como una forma de esclavitud degradando a las personas como una mercancía.

El concepto “Trata de Personas” ha sido desarrollado a través de varios instrumentos internacionales con el fin de prevenir, castigar y en general proteger a los individuos de una serie de circunstancias orientadas al quebrantamiento ostensible de su dignidad y autonomía. Se trata de una situación de abuso y arbitrariedad cuya pretensión es reducirlos a la condición de objetos prestos a la comercialización y explotación. Sin embargo, cuáles son esas circunstancias, sus causas, características y demás criterios que permitirán identificar y diferenciar esta conducta, serán analizadas más adelante. Por lo pronto, parece pertinente revisar algunos de los antecedentes históricos, base para la configuración de lo que hoy se denomina Trata de Personas.

## **Elementos de distinción**

La Trata de Personas en una situación de abuso y violencia, en la cual se cosifica al individuo para efectos de explotación sexual, servidumbre, servicios forzados, esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, extracción de órganos, y comercialización del cuerpo humano; irrumpiendo en su ambiente más cercano, con el fin de aislarlo dentro o fuera de las fronteras del país de origen y lograr de éste modo un mayor grado de manipulación y sometimiento a las condiciones de explotación o relación servil; por el cual, es considerada como una conducta lesiva de los Derechos Humanos que afecta, ostensiblemente, la dignidad humana y la autonomía individual (10) (Manual Calificación De Conductas Violatorias Vol. I, 2010).

Se trata pues de una conducta que no refiere exclusivamente la explotación en términos sexuales; las víctimas o potenciales víctimas no son únicamente mujeres y, su práctica no solo se efectúa con el traslado de las víctimas fuera de las fronteras de su país de origen. Empero, difícilmente pueden ignorarse los altos índices de violencia sexual y prostitución que permean la Trata de Personas, el mayor número de mujeres víctimas y el aumento progresivo de redes internacionales dedicadas a esta penosa actividad.

---

<sup>10</sup>Desde una perspectiva global, la preocupación de los Estados para afrontar y resistir la Trata de Personas no puede desconocer las directrices y principios definidos por el Derecho Internacional de los DD. HH y el DIH, cuyo propósito común ha sido “proteger a la persona humana y su dignidad, tanto en tiempo de paz como de conflicto armado interno o internacional.” Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Defensoría del Pueblo, Unión Europea. Manual de Calificación de Conductas violatorias. Derechos humanos y derecho internacional humanitario, Volumen I, p. 49.

*“Ahora bien, algunas de las definiciones de Trata de Personas acogidas en los instrumentos internacionales revisten un interés particular en aras de procurar la protección de los sujetos mediante la prevención, persecución y sanción de éste flagelo. Aunque, tal como lo advierten organismos no gubernamentales (ONGs) u otras organizaciones sociales, se han quedado cortos y el margen de amplitud en su contenido es ahora un compromiso ineludible.”* (Elaine Pearson, 2003)

Una muestra de estos instrumentos internacionales, base para el análisis de la categoría de Trata, son el *Convenio para la represión de la Trata de Personas y de la explotación de la prostitución ajena*, adoptado por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 317 de 2 de diciembre de 1949 y el *Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños* (ONU, 2004) ratificado por Colombia el 4 de agosto de 2004.

*Tabla 1. Instrumentos internacionales trata de personas*

<b>Convenio para la represión de la Trata de Personas y de la explotación de la prostitución ajena</b>	<b>Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas especialmente Mujeres y Niños</b>
Los Estados se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra, prostituya y explote a otra	La "Trata de Personas" es la captación, transporte o la recepción de personas, por medio de la amenaza, el uso de la fuerza u

persona, aun con el consentimiento de tal persona;	otras formas de coacción para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación como son la prostitución ajena, los trabajos forzados, la esclavitud o prácticas análogas, la servidumbre o la extracción de órganos.
--	---

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

El Convenio describe solo una forma de explotación sexual, puntualmente, la prostitución; no define el término “Trata de Personas” como tampoco clarifica el concepto de “prostitución”; no establece distintas modalidades y tratamientos específicos frente a una u otra conducta y, se limita a describir dos acciones del agente infractor: concertar y explotar. No traza criterios para diferenciar la prostitución *per se*, de la prostitución forzada, la manera en que deba atenderse una modalidad u otra y, en fin, las estrategias que deban adoptarse en los casos que opere o no el consentimiento de la presunta “víctima”.

El protocolo, por su parte y a diferencia del Convenio, introduce una definición de Trata; amplía las condiciones frente a las cuales operaría esta conducta; advierte del uso indebido de la fuerza del tratante y extiende las modalidades constitutivas de Trata más allá de la prostitución y/o de la explotación con fines sexuales.

Tabla 2. Definiciones de trata de personas según organizaciones internacionales

ACNUR	OIM
Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados	Organización Internacional para las Migraciones

<p>La trata es utilizar, en provecho propio y de un modo abusivo (amenaza, uso de la fuerza u otras formas de coacción, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad), las cualidades de una persona, con el objetivo de explotarle de forma efectiva, por medio de la captación transporte, traslado, acogida o la recepción de personas.</p> <p>Los medios para llevar a cabo estas acciones son:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. La concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona.</li> <li>2. la explotación de la prostitución ajena además de otras formas de explotación sexual, trabajos forzados, extracción de órganos y prácticas similares.</li> </ol>	<p>La Trata de Personas es definida como un delito caracterizado por el traslado al interior o fuera del país de una persona con fines de explotación sexual, laboral, mendicidad ajena, entre otros, sin importar el género, edad o lugar de origen de las posibles víctimas</p>
---	---

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

La ACNUR y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) en sus recomendaciones han ofrecido, igualmente, acotaciones en torno a esta actividad ilegal acorde a lo estipulado en el Protocolo, pero resaltando tres aspectos substanciales: primero, la realización de la conducta fuera o dentro del país de origen; segundo, la necesidad de ofrecer a las víctimas un marco más flexible de protección a través del asilo y respetando el principio de no-devolución (ACNUR. Trata y Tráfico de Personas.); tercero, la obligación que tendrían los Estados de adoptar estrategias eficaces de prevención y asistencia integral a las víctimas, así como viabilizar la descentralización de políticas públicas para contrarrestar este delito e incluso lo que



se pretende es generar relaciones palíndromas entre los Estados como lo afirma Almeida (2017) para que las ayudas sean multilaterales a partir de modelos estándar y direcciones de los Estados en departamentos específicos que se preocupen por mitigar el impacto del Delito con la finalidad de proteger a las víctimas y aquellos que puedan dar testimonio de los actos.

A su vez, Colombia ha optado por suscribir un número importante de instrumentos internacionales orientados a la protección de los Derechos Humanos, asumiendo una responsabilidad prudente frente al rechazo de situaciones que afectan, precisamente, las obligaciones en ellos contenidos. No obstante, tal como se explicará más adelante, los esfuerzos para debilitar este tipo de situación violatoria de garantías básicas mediante la adecuada implementación de una normativa, sigue siendo débil. Por lo pronto, encontramos en la (Ley 985, 2005) y en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, por citar un par de ejemplos, un acercamiento a la definición de Trata en los términos expuestos a continuación:

*Tabla 3. Definiciones según ordenamiento jurídico colombiano*

<b>Ley 985 de 2005</b>	<b>Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia</b>
<p>Artículo 3° <i>“El que capte, traslade, acoja o reciba a una persona, dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación, incurrirá en prisión de trece (13) a veintitrés (23) años y una multa de ochocientos</i></p>	<p>— “(...) la Corte debe señalar que el epígrafe o nombre jurídico del delito está gobernado por la inflexión verbal — “Tratal”, derivada del verbo tratar, locución que, conforme a sus dos principales acepciones corresponde a: —Manejar algo y usarlo materialmente o</p>

<p><i>(800) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes".</i></p> <p><i>"[...] se entenderá por explotación el obtener provecho económico o cualquier otro beneficio para sí o para otra persona, mediante la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre, la explotación de la mendicidad ajena, el matrimonio servil, la extracción de órganos, el turismo sexual u otras formas de explotación".</i></p> <p><i>"El consentimiento dado por la víctima a cualquier forma de explotación definida en este artículo no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal".</i></p>	<p>—Manejar, gestionar o disponer de algún negocio, siendo entonces de elemental lógica concluir que la acción prohibida es la de instrumentalizar o cosificar a una persona como si fuera una mercancía. Aún más, el mismo diccionario define la palabra —trata como — “Tráfico que consiste en vender seres humanos”</p> <p>Acerca de los verbos rectores interpreta que — “captar implica atraer a alguien, ganar su voluntad; trasladar es llevar a una persona de un lugar a otro; acoger equivale a suministrarle refugio, albergue, o techo; y recibir es tomar o hacerse cargo de alguien que es entregado por un tercero”. Y tales acciones pueden ejecutarse, como lo prevé la norma internacional, mediante amenazas, a través del uso de la fuerza u otras formas de coacción, como el rapto, el fraude, el engaño, o abusando del poder o confianza que se detenta sobre la persona o aprovechando de la situación de vulnerabilidad en que se halla, medios que no son exigibles cuando la víctima es un niño.</p>
--	--

	<p>“Adicional a lo anterior debe tenerse presente que las acciones delictivas de captar, acoger, trasladar o recibir una persona previstas en el artículo, pueden cumplirse dentro del territorio nacional o hacia el exterior, pues la realidad enseña que la Trata de Personas, si bien es una problemática que traspasa fronteras, igual es una acción desviada con elevado índice de ocurrencia al interior de los países”. (Corte Suprema De Justicia-Sala De Casación Penal, 39257, 2013)</p>
--	---

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

En síntesis, la categoría de Trata presupone los siguientes elementos:

1. La movilización, o el traslado de un individuo –mujer, hombre, niño o niña– fuera de su entorno social y ambiente cultural. Traslado dentro o fuera de las fronteras del Estado o país de origen de la persona tratada.
2. Los medios o métodos por los cuales una persona es limitada o privada de la libertad a través del uso de la fuerza, manipulación, amenaza, servidumbre por deudas, fraude y coacción, entre otros.
3. Los fines de explotación. Entiéndase en éste punto las diversas formas de explotación, servidumbre, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, prostitución, extracción de órganos, y demás formas de mercantilización.

Como quiera que existe una preocupación por acrecentar conceptualmente el fenómeno de la Trata de Personas, los esfuerzos para encaminar esta labor solo se hacen viables si en cada Estado se prevé un desarrollo normativo adecuado que permita delimitar, detallar y especificar los medios, instrumentos, herramientas, procedimientos y demás medidas para asegurar a las víctimas una protección efectiva de sus derechos y no la mera criminalización de este actuar agravante.

### **Modalidades de la trata de personas**

Como modalidades de la Trata de Personas, se clasifica desde los fines y propósitos de los tratantes respecto a sus víctimas cuando ocurre la captación, la movilización y la limitación de la libertad; como último paso, se encuentra la explotación: sexual, laboral, cultural, extracción de órganos, militar. Según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), en la trata de personas hay seis grandes modalidades: 1) Explotación laboral, 2) matrimonio servil, 3) servidumbre, 4) explotación sexual, 5) explotación de grupos armados ilegales y 6) la explotación reproductiva y extractiva. Todas con un elemento en común, el cual es el traslado y la esclavitud de la víctima, reduciendo a la persona a un objeto y despojándola de su dignidad.

Explotación de la prostitución ajena: Es la que se presenta con mayor frecuencia y no tiene distinción sobre el género de la víctima, siendo trasladadas de un lugar a otro para ser explotadas sexualmente. En algunas legislaciones se reconoce esta acción como proxenetas y sus víctimas son en la mayoría mujeres jóvenes. Entre este tipo de explotación se encuentra la explotación sexual, la cual es definida por la Organización Internacional Para Las Migraciones como:

*“La trata con fines de explotación sexual es la modalidad más conocida. Incluye la explotación de la prostitución ajena, el turismo sexual, la pornografía y otras actividades sexuales. Esta modalidad*

*afecta principalmente a mujeres y niñas. Sin embargo, la trata de niños y jóvenes varones para diversas formas de explotación sexual se ha incrementado en los últimos años.” (OIM, 2006)*

Se debe tener en cuenta como la prostitución varía tremendamente de un lugar a otro y en cómo es practicado, organizado y experimentado por quienes participan. Algunos intermediarios son parientes, amigos o asociados que reclutan trabajadores y facilitan la migración, personas que tienen un lugar diferente relación con los trabajadores que aquellos que usan la fuerza o el engaño. Tal complejidades, matices y variaciones se pasan por alto en la opresión paradigma, una perspectiva que ignora una gran cantidad de investigación en ciencias sociales en la industria del sexo. Es imperativo que las futuras leyes contra la trata sean sólidamente basado en la evidencia, utilizando los mejores datos de ciencias sociales disponibles, en lugar de ser castigado, como la mayoría de las políticas ha sido hasta la fecha, en una representación monolítica y simplista del comercio sexual. (Weitzer, 2013).

Trabajos o servicios forzados: Aquí se clasifican aquellas formas en las que los hombres, mujeres y niños son obligados a trabajar en condiciones similares o peores que la esclavitud, el dinero que ganan es muy poco y están sometidos a largas jornadas de trabajo. Según la Organización Internacional para las Migraciones:

*“La explotación laboral es el ejercicio voluntario u obligado de cualquier labor por parte de una persona (hombres, mujeres, niños, niñas o adolescentes) que está en condiciones de vulnerabilidad frente a otra (por precaria situación económica y/o por desventaja en las relaciones de poder), lo cual es aprovechado para someter a las*

*víctimas a tratos inhumanos en su trabajo (encierro, amenaza, maltrato, jornadas laborales excesivas y sin días de descanso, etc.), por exigua o ninguna retribución económica, ni con los respectivos requerimientos legales (afiliación a la seguridad social, seguro de riesgos laborales, etc.). Los lugares donde más comúnmente se presenta son: ladrilleras, minas, fincas pecuarias y/o agrícolas, y barcos pesqueros. En esta modalidad también se inscribe el servicio doméstico". OIM (2007)*

Entre este tipo de trabajos se encuentran el trabajo forzoso en actividades agrícolas, el trabajo forzoso en altamar, el trabajo forzoso en fábricas, el trabajo forzoso en ladrilleras, el trabajo forzoso en las calles, el trabajo forzoso en las minas, el trabajo forzoso en servicio doméstico, restaveks, trabajo forzado en maquilas, utilización de víctimas en actividades delincuenciales, explotación de la mendicidad ajena, niños Jockeys de camellos.

Esclavitud: Históricamente se conoce que la esclavitud terminó en 1980, sin embargo, con el delito de la trata de personas es una actividad que sigue vigente. Entre los tipos de esclavitud que existen actualmente, están las denominadas “*prácticas análogas a la esclavitud*”, cuyas tipologías son las siguientes: esclavitud sexual, matrimonios forzosos y ventas de novias, matrimonio servil, novias por catálogo, trata de personas con fines de reproducción, vientres en alquiler, prácticas forzadas en actos religiosos y culturales, explotación de grupos armados ilegales, soldados en cautiverio, adopción ilegal.

Servidumbre: Bajo esta modalidad la víctima debe prestar servicio gratuito como empleadas domésticas en cautiverio extremo. Entre este tipo de trata se encuentra los kamaiyas y la servidumbre por deudas.

Extracción y tráfico de órganos: según la Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes:

*“Es la obtención, transporte, transferencia, encubrimiento o recepción de los órganos de personas vivas o fallecidas mediante una amenaza, uso de fuerza u otras formas de coacción, secuestro, fraude, engaño o abuso de poder o de posición vulnerable, o la entrega o recepción de pagos o beneficios por parte de un tercero para obtener el traspaso de control sobre el donante potencial, dirigido a la explotación mediante la extracción de órganos para trasplante.*

*La comercialización de trasplantes es una política o práctica en la que un órgano se trata como mercancía, incluida la compra, venta o utilización para conseguir beneficios materiales.”* ( Declaración De Estambul, 2008)

La trata de personas es un delito transnacional y una de las peores violaciones de los Derechos Humanos incluso es “‘hidden’ or ‘invisible’ crime” (Atkinson & Hamilton-Smith, 2020), está considerada como la forma de esclavitud moderna y el tercer negocio ilícito de mayores dividendos después del tráfico de estupefacientes y el tráfico

de armas (11). De acuerdo con el “*Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños*”, este delito se define como:

*“La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”* (ONU, 2000)

En eventos en donde hay presencia de grupos armados al margen de la ley, como en Colombia, el reclutamiento forzado también es considerado como trata. Se debe aclarar cómo, de acuerdo con el Código Penal colombiano, dentro de los delitos contra

---

<sup>11</sup>Las Naciones Unidas han declarado a la trata de personas como una forma moderna de esclavitud. CANCELLERIA DE COLOMBIA. La esclavitud moderna y la lucha mundial contra el comercio de seres humanos, mayo 2017. Disponible en <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/actualizacionembajadoraastridvalladares1.pdf>



el Derecho Internacional Humanitario (Código Penal, 2000, art. 162), se tipifica el reclutamiento ilícito, el cual consiste en el reclutamiento de niños, niñas y adolescentes para que participen directa o indirectamente en las hostilidades o acciones armadas con ocasión de la situación de violencia. No obstante, de acuerdo con la Ley 985 de 2005, en la que la trata de personas se configura con el traslado y la explotación, en los casos en que se presente traslado de personas menores de dieciocho años con un fin de explotación vinculado a la situación de violencia, se está frente al delito de trata de personas.

Según la Fundación Esperanza de otro lado y tomando en consideración la naturaleza del traslado que ocurre en la Trata de Personas, puede observarse, al menos, tres escenarios posibles:

*“Interno: En este caso, el traslado se da al interior del Estado o dentro de las fronteras del mismo, dentro de una misma región o fuera de ella.*

*Internacional: El traslado se da hacia el exterior o fuera del país origen, por lo tanto la movilización incluye el cruce de por lo menos una frontera.*

*Es precisamente en este segundo escenario donde se favorece la comisión de otros punibles como la migración ilegal; causando incluso la revictimización de quienes han sido objeto de explotación u otra conducta análoga, al recibir un tratamiento desprovisto de la atención*

*prioritaria que requieren como víctimas y soportando procedimientos penales en su contra con el fin de ser deportados a sus lugares de origen.*

*Mixto: La movilización puede implicar ambos escenarios interno e internacional, es decir que “...es posible que una situación de trata comience con trata interna y se convierta luego en internacional(...)”(Fundación Esperanza, 2003, p.44)*

Sea uno u otro el espacio que se facilite para la movilización de las personas tratadas; el desarraigo de su ambiente cultural, afectivo, emocional y social hacen de esta práctica otra forma de despojar al ser humano de condiciones tan básicas y esenciales como el reconocimiento de su propia identidad. Quedan así expuestos al estigma, discriminación e ilegalidad.

### **Características de la trata de personas**

Para que un acto se considere trata, debe tener tres elementos constitutivos:

1. La movilización, o el traslado de un individuo –mujer, hombre, niño y niña– fuera de su entorno social.
2. Los medios, o los métodos por los cuales una persona es limitada o privada de la libertad –a través del uso de la fuerza, la amenaza, la servidumbre por deudas, el fraude y la coacción, entre otros.

La Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, señala:

*“a) Por Trata de Personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a amenazas o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esta explotación incluirá, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.*

*b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado.*

*c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el*

*apartado a del presente artículo. d) Por niño se entenderá a toda persona menor de 18 años.” (ONU, 2000-2002)*

La Trata de Persona significa el reclutamiento, transporte, compra, venta, transferencia, albergue o recibo de las personas bajo la amenaza o el uso de la violencia, raptó, fuerza, fraude, engaño o coerción o el cautiverio por deuda, para propósitos; colocar o retener a dicha persona, en trabajos forzado o prácticas como las de la esclavitud, en una comunidad diferente a aquella en la que dicha persona vivía. (OIM, 2006)

### **Sujetos en la trata de personas**

Víctima: Según el (Código De Procedimiento Penal, 2004, art. 132) se entiende por víctimas, aquellas personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos, que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo, como consecuencia del injusto. La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al autor del injusto, e independientemente de la existencia de una relación familiar con éste.

Es importante mencionar que mientras en la (Ley 747, 2002) debía demostrarse el engaño para tipificar como trata, empero, en la nueva Ley 985 de 2005 , éste se suprime como condición necesaria, así las cosas, la definición de trata de personas de la Ley 985 de 2005 incluye el siguiente párrafo: *“El consentimiento dado por la víctima a cualquier forma de explotación definida en este artículo, no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal”*.

Tratante: La persona que interviene en algún momento de dicho proceso o está vinculada a una red, se conoce como tratante. La vinculación puede estar en el reclutamiento, traslado, recepción y/o alojamiento de la víctima. Igualmente, el tratante puede participar en la privación o limitación de la libertad, o la explotación. Es importante resaltar que no todos los tratantes pertenecen a una red; puede darse, por ejemplo, el caso en que los victimarios son los mismos padres de familia en eventos de explotación sexual infantil, o una ama de casa que recluta mujeres u hombres para explotarlos en el servicio doméstico. (OIM, 2006)

## **Causas**

Existen múltiples causas que propician la Trata de Personas afines a ciertos contextos sociopolíticos, económicos y culturales. Difícilmente podría ignorarse la incidencia del entorno en el que se produce esta conducta lesiva a la dignidad de las víctimas y que, en buena medida, allanan el camino para colocarlas en situación de vulnerabilidad. La falta de oportunidades, el acceso y permanencia al sistema educativo, la pobreza, conflicto armado, entre otros, bien podrían ofrecerse como ejemplos de estas circunstancias.

Además, Bravo (2015) determinó que el rol del Estado no solo es desde la arista legislativa; sino que puede haber momentos en donde esa simple acción legislativa pareciera recubrir al Estado de no responder por acciones que concreten el punible de Trata. Entonces, una legislación débil y unos instrumentos de justicia precarios, hacen del Estado un cómplice en el actuar de la prohibición del injusto; en esa medida el Estado puede ser una institución que facilita, efectúa y ejecuta las condiciones de vulnerabilidad que genera constantemente víctima y procesos de revictimización.

En esta misma senda parecen transitar los países de América Latina, tras evaluar comparativamente las distintas experiencias de la Región relacionadas con el Tráfico

de Personas (12) e incluso como lo determinó Morillo Herrada (2017), los países asociados en Mercosur han determinado instrumentos internacionales en la lucha contra la Trata; haciendo estén la Declaración de Montevideo del 2005, la Declaración de Brasil de 2014 entre otras. Así quedó plasmado en una de las reflexiones generales del Encuentro Regional celebrado en el año 2000, en la ciudad de Bogotá:

*“En la Región de América Latina el Tráfico de personas, es una realidad creciente en los diferentes países. Esto es atribuible, entre otras cosas; a la desigualdad social que tenemos en común, a las pocas oportunidades para lograr alternativas económicas; a la facilidad con la que se pueden instalar y proliferar las organizaciones criminales de traficantes de personas, gracias a la habilidad de los contextos jurídicos de estos países; y a la corrupción frente al delito de tráfico de Personas.”* (Alianza Global contra la Trata de Mujeres (GAATW), 2000, p. 46)

Con todo, asumiendo el propósito de la presente Tesis, se enfocará el análisis en una serie de causas de orden normativo, por tratarse del escenario que, eventualmente, condiciona buena parte de ese entorno en el que se desarrolla la Trata de Personas con el fin de contrarrestar esta nociva práctica. Además, no sobra advertir que la confianza

---

<sup>12</sup>Para esta explicación el término Trata y Tráfico de personas se utiliza como sinónimos, conforme a la explicación contenida en el texto: Memorias. Encuentro Regional América Latina. Tráfico de personas y derechos Humanos.

en el Orden Jurídico subyace frente a la necesidad por restaurar y salvaguardar las garantías fundamentales de los individuos, renunciando al uso de la violencia y recurriendo, de este modo, a instrumentos pacíficos.

### Analfabetismo:

Los procesos de aprendizaje, el sistema educativo y la inclusión de los sujetos como partícipes en la adopción de las decisiones que más interesan para el grupo social, se trasciben en piezas indispensables dentro de un Estado Social de Derecho fundado en la dignidad, el Pluralismo y la Democracia. Esta es una de las razones por las cuales se obliga a los Estados a garantizar el derecho a la educación hasta el máximo de sus recursos. En efecto, uno de los puntos de partida es eliminar el analfabetismo. Así lo señala la Corte Constitucional:

*“(…)El analfabetismo es una de las condiciones que el Estado está obligado a erradicar por mandato constitucional para mejorar la calidad de vida de los colombianos y remover los obstáculos que perpetúan la marginación(…)”* (Corte Constitucional, C-468, 2011)

Ergo:

*“(…)Para aquellos sectores de la población que por su extrema pobreza, por su aislamiento de las cabeceras municipales, por las condiciones de inseguridad y orden público que afectan su cotidianidad, no han podido obtener una formación básica que les permita superar su situación de analfabetismo, existe en cabeza del Estado, por*

*mandato constitucional, la obligación de garantizar su acceso a la educación pública gratuita y obligatoria entre los cinco y los quince años de edad (un año de preescolar y nueve de educación básica).”*  
(Corte Constitucional, C-468, 2011)

Entre tanto, cifras suministradas por el Ministerio de Educación, informan que la tasa de analfabetismo en la educación básica y media, con rangos de edad entre los 15 a 24 años, para el año 2009 es del 2.06%; 1.90% año 2010 y, 1.76% para el año 2011. Mientras que en un rango de edad entre los 15 años y más, es del 6.76% año 2009; 6.63% año 2010; y 6.42% año 2011. Los niveles de deserción, según el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), disminuyeron un 0.04% entre 2011 y 2012. Se pasó de 10.641.243 matriculados en 2012 a 10.540.711 en 2013. Para preescolar y básica primaria la variación fue de -1,3 % y para la básica secundaria y media fue de -0,5%.

Significa que, pese a los esfuerzos del Estado Colombiano por lograr para el año 2015, una tasa de analfabetismo del 1% para la población entre los 15 y los 24 años, lo que implica una cobertura del 100% para educación básica (Corte Constitucional, C- 468, 2011) hasta la fecha, continúa siendo un noble proyecto, pero no una realidad. En consecuencia, este seguirá siendo un factor de riesgo inobjetable para la población colombiana y, de mayor exposición para los sectores más vulnerables.

#### Problemas de acceso y permanencia en el Sistema educativo:

En relación con el derecho a la educación, el Estado tiene 4 tipos de obligación: Obligación de asequibilidad, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad. Cada una de



estas obligaciones corresponde a cuatro derechos que se ubican en el núcleo fuerte de aplicación, parafraseando al profesor H.L.A Hart, del derecho fundamental a la educación (disponibilidad, permanencia, acceso y calidad).(13)

Los inconvenientes de acceso y permanencia atañen la deficiencia del Estado respecto de las obligaciones accesibilidad y adaptabilidad, respectivamente. En el primer caso, esto es, el derecho de acceso se entiende que, independientemente del grado o nivel educativo, todas las personas gozan de las mismas oportunidades para acceder al sistema educativo, por lo que el mérito se traza como criterio primordial para tal ingreso en condiciones de igualdad (14).

---

<sup>13</sup>Sobre el tema y según la Corte en sentencia-450/92: “El contenido esencial del derecho a la educación se ve vulnerado, y es por tanto tutelable, cuando arbitrariamente se niega por parte de la entidad que presta el servicio público el acceso o la permanencia en el sistema educativo. El efecto inmediato de desconocer alguno de estos derechos constitutivos de la educación es la violación de su núcleo esencial por colocar en condiciones de imposibilidad a su titular para ejercer las facultades que se desprenden de su derecho...”

<sup>14</sup>“...La igualdad de acceso implica que ante la imitación de los cupos, la elección se efectúe siguiendo el criterio de rendimiento académico, con base en el principio de igualdad de oportunidades. Sólo resulta razonable aducir un trato favorable si está dirigido a grupos tradicionalmente marginados o discriminados, así como a personas que por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentren bajo circunstancias de debilidad manifiesta...” DEFENSORÍA DEL PUEBLO. El Derecho a la Educación. En la Constitución, la Jurisprudencia y los Instrumentos Internacionales, Edición General: Catalina Botero, Bogotá 2003, p.9

*“La obligación de educarse supone como condición previa el acceso a los centros educativos. Existe entonces un derecho constitucional para acceder a la educación formal, ya que de dicho acceso depende la posibilidad de cumplimiento de una obligación exigida a la persona.”*

(Corte Constitucional, T-402, 1992)

Frente al derecho de permanencia, la prioridad es conservar el ambiente y lugar de estudios, los vínculos emocionales y afectivos, así como el medio propicio para el desarrollo armónico e integral de la personalidad según Corte Constitucional, Sentencia T-450-92 M.P Eduardo Cifuentes. Permanencia que impone al educando obligaciones de orden disciplinario y académico, esto es, el acatamiento de reglas básicas de convivencia y de los requisitos previstos para la aprobación de cada uno de los niveles educativos. Ninguna otra razón justificaría la no continuidad ininterrumpida en el sistema escolar.

Tal como parece advertirse, tanto el derecho de acceso como el de permanencia en el sistema educativo, constituyen márgenes de afirmación individual en cuanto a generar mejores oportunidades laborales, facilitar un mayor grado de participación sociopolítica y, en fin, materializar proyectos de vida autónomos e independientes.

Al revisar algunos índices de cobertura neta por nivel de educación Básica y Media para los años comprendidos entre el 2009 y el 2012 en Colombia, conforme las cifras suministradas por el Ministerio de Educación, encontramos: En el nivel de transición, un porcentaje del 61.78%; 90.47% primaria, 70.49% secundaria y 39.83% media para el año 2009. Un porcentaje del 61.80% en el nivel de transición, 89.66% primaria, 70.81% secundaria y 41.65% educación media para el año 2010. En el año 2011: 62.23% transición, 89.35% primaria, 72.31% secundaria y 42.53% media. Finalmente,

un porcentaje de cobertura del 63,39% en el nivel de transición, 87.10% primaria, 71.48% secundaria y 40.98% nivel de educación media para el año 2012. (MEN, Sistema Integrado de Matrícula, SIMAT)

Como puede observarse, los niveles de transición, secundaria y media tienen un aumento de cobertura promedio del 0.94% (oscilaría entre un 0.53% transición, 0.88% secundaria y 1.41% media. Años 2009 a 2012); mientras que en el nivel de primaria hubo una disminución, promediando los años 2009 a 2012, de aproximadamente 1.12%; lo cual es preocupante si el propósito es brindar a la población herramientas adecuadas para disminuir las condiciones de inequidad y marginalidad desde los primeros niveles de disponibilidad de la oferta educativa, pues, no contar con esos espacios, es sin duda, restringir el número de opciones y facilitar el camino hacia la mercantilización y el atropello entre los hombres.

No sobra reiterar que la educación seguirá siendo una buena fórmula para combatir la indiferencia, la violencia y la explotación. Desestimarla es rehusar la vida en condiciones de dignidad, libertad, tolerancia y autonomía.

#### Violencia Intrafamiliar:

La familia es concebida en Colombia como el núcleo fundamental de la sociedad (15). La igualdad, el respeto, el cuidado y el amor son algunos de los valores que caracterizan su conformación. Sin embargo, los hechos demuestran que, lejos a este contenido

---

<sup>15</sup>Art. 42 Constitución Política. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

axiológico, la violencia ha permeado la relación entre sus miembros y, las consecuencias, traspasan más allá de los hogares:

*“(…) Es la comunidad entera la que se beneficia de las virtudes que se cultivan y afirman en el interior de la célula familiar y es también la que sufre grave daño a raíz de los vicios y desórdenes que allí tengan origen.” (Corte Constitucional, C-371, 1994)*

Este tipo de agresión en particular es reconocido en nuestro Ordenamiento jurídico con el término de violencia intrafamiliar (16) y es descrita como un fenómeno impulsivo más que instrumental, (Cardozo, 2013) por tratarse de un acto que, en muchos de los casos, no es premeditado ni calculado y el uso de armas esencialmente letales o peligrosas como las armas de fuego o las armas cortopunzantes es bien limitado o escaso. (Cardozo, 2013, p.399)

Algunas de las cifras informadas por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencia Forenses permiten corroborar que, en Colombia durante el año 2013 de las 68.230 peritaciones por violencia intrafamiliar realizadas por el Instituto; *“...con relación al año 2012 se presentó una disminución de 15.668 casos, equivalente al 18,68%. De los 68.230 casos de violencia intrafamiliar, 44.743 (65,58%) correspondieron a violencia de pareja; 9.708 (14,23%) a violencia contra niños,*

---

<sup>16</sup>Sobre el tema la Corte Constitucional señala: “...las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia se considera destructiva de su armonía y unidad y será sancionada conforme a la ley.” Corte Constitucional, Sentencia-487/94 M.P. José Gregorio Hernández.

niñas y adolescentes; 12.415 (18,20%) a violencia entre otros familiares; 1.364 (2,00%) a violencia contra el adulto mayor.” (Cardozo, 2013, p.399).

Otro de los resultados arrojó es que, en nuestro país:

*“La principal víctima del maltrato intrafamiliar es la mujer, y este hecho no es ajeno a la violencia contra niños, niñas y adolescentes, pues el 53,42% (5.186) de las víctimas pertenecían al género femenino. La edad promedio de los hombres menores maltratados fue entre los 10 y los 15 años; en tanto que la de las mujeres fue entre los 11 y los 65 años.”* (Cardozo, 2013, p.399)

Finalmente, pudo confirmarse qué, según el instituto en mención, el 91,77% (8.846) sucedieron en la zona urbana, el 6,17% (595) en áreas rurales dispersas y el 2,05% (198) en centros poblados no urbanos. Estos índices de violencia intrafamiliar, aunque disminuyen en el 2013 en comparación con el año anterior, no dejan de ser alarmantes y reiteran, una vez más, el grado de vulnerabilidad en que se sitúan mujeres y niños frente a circunstancias de violencia. No parece gratuito cobijar con medidas y estrategias normativas más adecuadas la garantía eficaz de sus derechos cuando son estos sujetos los más proclives a la humillación e indiferencia desde el seno familiar.

#### Falta de oportunidades laborales:

Desde el contenido constitucional se identifica al trabajo como un derecho y una obligación social (Const., 1991, art. 25); de ahí que la obligación del Estado para su protección lo lleve a ejercer:

*“(…) una función de carácter jurídico y otra de índole social. En desarrollo de la primera regula los derechos y deberes que se desprenden de la actividad laboral, para lograr que las relaciones entre el trabajo y el capital estén presididas por la justicia del bien común. En cumplimiento de la segunda, adopta medidas encaminadas a que los trabajadores alcancen un satisfactorio nivel de ocupación y estén asegurados contra ciertos riesgos o contingencias cuyo surgimiento genera la pérdida o disminución de los ingresos.” (Garizábal, 2004, p. 507)*

Desde una perspectiva de prevención de la Trata, estas funciones de carácter jurídico y social exigibles al Estado para la satisfacción del derecho al trabajo no pueden recaer en un mero asistencialismo como tampoco en una sobreestimación del valor moral que deba otorgarse a la labor u oficio, para conceder su amparo.

Así, por ejemplo, el deber del Estado de reglamentar circunstancias de orden laboral no puede reducirse al mero cotejo de las condiciones del mercado, o, ajustar normativamente el ejercicio de la prostitución bajo una surte de estándar moral que lo lleve a ignorar las prerrogativas con las que cuentan las personas que la ejercen o en el peor de los escenarios criminalizar su conducta. Se busca realmente llamar la atención de quienes están encargados del diseño y ejecución de las políticas públicas para que pese a los indicadores altos o bajos de la tasa de desempleo (17), orienten su

---

<sup>17</sup>Según cifras suministradas por el DANE: “Durante el pasado mes de diciembre de 2014, la tasa de desempleo se ubicó en 8,7%, presentando una tasa de ocupación de 58,9% y participación de 64,5%.”

función en la materialización de condiciones dignas y autónomas para los trabajadores.

Situación de pobreza:

Otra de las causas que propicia un espacio para la Trata de Personas es la complicada situación económica producto de la pobreza y/o de la pobreza extrema. No puede ignorarse que:

*“La pobreza, sin duda, atenta contra la vigencia efectiva de los derechos fundamentales. Sus causas estructurales son combatidas mediante políticas legislativas y macro-económicas. Sus efectos, en cambio, exigen de una intervención estatal directa e inmediata, cuyo fundamento no es otro que la naturaleza social del Estado y la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.”* (Corte Constitucional, T-533, 1992)

*“La ausencia de intervención estatal para mejorar las condiciones socioeconómicas y la indiferencia social, hacen de las personas que padecen circunstancias precarias, un grupo accesible para su*

---

Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE). Comunicado de Prensa. Bogotá, enero 29 de 2015.

*mercantilización y explotación. La necesidad, el hambre y las pocas oportunidades de cambiar un panorama tan sombrío, facilitan a los traficantes – tratantes su despreciable tarea de engañar y manipular a sus víctimas. Sea esta una razón para continuar reflexionando y el examen estadístico siga ofreciendo un llamado de atención urgente. A propósito, algunas cifras de esta situación en Colombia se describen a continuación.”*

*“El Departamento Nacional de Planeación- DNP y el Departamento Administrativo Nacional de Estadística- DANE entregan los resultados de pobreza Monetaria durante el año móvil julio 2013- junio- 2014, donde el porcentaje de personas en situación de pobreza a nivel nacional fue de 29,3 %; en las cabeceras, de 25,6 %; y en el resto de 41,6 % (...)”*

*“(...) Así mismo, el porcentaje de personas en situación de pobreza extrema para el mismo periodo de tiempo a nivel nacional fue de 8,4 %; en las cabeceras, de 5,4 %; y en el resto, de 18,2 % (...)”*

*“(...)Por otra parte, para el año corrido julio 2013- junio 2014, la línea de pobreza extrema aumentó un 0,7 % a nivel nacional...”*

(DANE, 2014)



### Turismo sexual:

Una de las manifestaciones recientes que ha incrementado la Trata de Personas al interior de los Estados, es el turismo sexual. El control y vigilancia a las empresas encargadas de esta labor, debe ser cada vez mayor para impedir esta amenaza. Según la Organización Mundial del Turismo. Cada año se producen más de 600 millones de viajes turísticos internacionales. Un 20 % de estos viajeros buscan sexo en sus desplazamientos y un 30% de ellos confiesa tendencias pedófilas; esto supone más de 3 millones de personas que viajan por el mundo buscando sexo con niños y niñas (18).

### Globalización:

El cambio estructural que ha sufrido la economía es patente; la política neoliberal, la liberación de los mercados y la recurrente privatización de los servicios ha originado agudos problemas sociales golpeando a los más vulnerables. De nuevo, el miedo y la zozobra los empuja a las manos de tratantes y traficantes, quienes, a diferencia de las víctimas o potenciales víctimas, si reciben los beneficios y créditos propios de un mercado mundial.

*“La globalización, como modelo económico que consigue que los capitales trasciendan las fronteras entre los países, no ha producido esto mismo en el caso de los humanos, lo cual viene generando el fenómeno de que se busque por parte de muchas personas traspasar*

---

<sup>18</sup>Sobre el tema revisar la Ley 1329 y 1336 de 2009.

*fronteras de cualquier modo al ver restringidos los cauces legales que les permita ingresar al país de sus aspiraciones, convirtiéndose de esta manera en presas fáciles de las redes de traficantes”.* (Rodríguez, p.61)

En otras palabras, en un mundo globalizado, cuyos efectos atraviesan todos los aspectos -económico, social, cultural, “(...) *los mercados de trabajo demandan de manera creciente mano de obra barata y poco regulada, al tiempo que las políticas migratorias se centran cada vez más en el control de fronteras y la expulsión de personas indocumentadas*” (Petrozziello, 2014, p. 178). La esperanza por un futuro menos frágil y la migración como un paso para conseguirlo sostiene, paradójicamente, el negocio de la Trata con las ganancias que este modelo pueda entregar en un mercado liberalizado (19) y, los controles cada vez más rigurosos para impedir ese traspaso de fronteras, solo redundan para el tratante-traficante en otra ventaja para reclutar nuevas víctimas.

#### Desplazamiento forzado:

El desplazamiento forzado (20), es un hecho que en nuestro país representa una de las escenas más abruptas contra la vida, integridad, seguridad, libertad y dignidad de

---

<sup>19</sup>“La migración– el libre movimiento de personas – juega un papel muy importante en el sostenimiento de ese sistema a nivel global. Además de la mano de obra, el modelo actual de globalización requiere del libre movimiento de capital y bienes para sostener el proceso de acumulación flexible de capital”.

<sup>20</sup>Sobre el tema puede consultarse la Ley 387/97, por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica

los sujetos, puesto que, por diversos motivos, principalmente el conflicto armado, se ven forzados a abandonar su lugar de origen quedando expuestos a difíciles condiciones socio-económicas. El desarraigo, la intimidación, el desconcierto y la responsabilidad por sobrevivir encarnan la realidad de quien es desplazado y, el riesgo al abuso, maltrato, explotación -figuras propias de la Trata de Personas- es, sin lugar a equívocos, notorio.

*“El conflicto armado contribuye a “mejorar” el escenario en el que se permite la ocurrencia de la Trata de Personas en Colombia. El aumento de la prostitución, inclusive de menores, en las zonas de conflicto, la huida (sic) desesperada de miles de personas para sustraerse de enfrentamientos armados y amenazas, el temor de las familias al reclutamiento de alguno de sus miembros, especialmente menores de edad, son hechos que producen gran impacto sobre la población. Salvar la vida en una carrera de migración que asumen sin la más mínima planeación o acompañamiento por parte del estado, iniciar un proyecto de vida en la improvisación y desarraigo son factores que contribuyen a que la población enfrente varios riesgos, entre ellos la Trata de Personas”.* (Fundación Esperanza, 2003, p. 52)

---

de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia; y entre otras, sentencias de la Corte Constitucional T-025/04 M.P Manuel José Cepeda, SU-1150/2000 M.P. Eduardo Cifuentes.

Son inquietantes las cifras de desplazamiento consecuencia del conflicto armado en Colombia, sean las referidas por el Gobierno Nacional que registra hasta mayo de 2011 a más de 3,7 millones de desplazados internos en el país. (ACNUR), o, las sugeridas por la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (CODHES), que consideran que la cifra real de desplazados por el conflicto armado interno desde mediados de los años 80 supera los 5 millones de personas. (ACNUR Desplazamiento interno en Colombia):

*“Argumentos por el cual, el desplazamiento ha sido y será una de las problemáticas de mayor incidencia en la configuración de la situación de crisis humanitaria que sufre Colombia” (Fundación Esperanza, 2003, p. 20).*

#### Abuso de autoridad:

El abuso y la corrupción de las autoridades públicas es también una de las causas que permite proveer a los tratantes – traficantes espacios más cómodos para la comisión de esta conducta ilícita. Un actuar omisivo en el caso de violencia contra prostitutas migrantes, la aquiescencia frente a la explotación y comercialización de personas en situación de vulnerabilidad y la ironía de enfrentar mafias que ellos patrocinan; son algunos de los nefastos resultados que genera la perversión de las autoridades.

#### Orden jurídico:

Por último se encuentra que uno de los inconvenientes más significativos de la efectiva protección de los derechos de las víctimas de Trata, es la ausencia de una normatividad especial que regule tanto el contenido sustancial de los instrumentos

internacionales orientados a la prevención, sanción, eliminación, supresión de cualquier práctica constitutiva de Trata de Personas y análogas a ésta; así como las obligaciones puntuales que deban estar a cargo del Estado -instauración de procedimientos jurisdiccionales, herramientas procesales y autoridades competentes- para asegurar en el ámbito interno la prevención, sanción y reparación del daño en éstos casos. No parece extraño que sea precisamente un inadecuado desarrollo normativo, uno de los factores que incide ostensiblemente en el manejo que deba darse a los derechos de las personas y a las víctimas de este flagelo.

En consecuencia, no parece un argumento suficiente aducir que el tratamiento de las víctimas de Trata pueda reducirse a la consecución de una política criminal que aumente las penas por la comisión de esta conducta y/o a la adecuación de una reglamentación que sea más drástica para reprimir la explotación sexual. Por el contrario, un manejo más amplio, adecuado y claro del contenido normativo en relación con la problemática de la Trata, buscando facilitar el restablecimiento de las garantías quebrantadas y evitar su repetición, darían cuenta del peculiar valor que el ordenamiento ofrece como sistema normativo. Se trata de un compromiso que pueda cambiar un imaginario tan dantesco, en el cual:

*“La reconstrucción del proyecto de vida deben afrontarlo las víctimas en condiciones deplorables: teniendo que manejar por sí solas las secuelas emocionales y psicológicas de su experiencia, inmersas nuevamente en las mismas condiciones económicas que las llevaron a ser vulnerables a la trata, con la preocupación por su propia subsistencia y la de sus seres queridos su vida se reduce a la mera supervivencia”.* (Bueno, 2005, p. 52)

La discusión propuesta en la presente tesis se da, entonces, en términos de validez intrínseca de las normas jurídicas y no en su eficacia, como se estudiará más detenidamente en los capítulos 3 y 4; aunque, desde este último aparte se procure un acercamiento hacia el contenido mínimo que deba adoptarse en el ordenamiento interno, desde un enfoque dogmático. En definitiva, analizar y verificar una estructura normativa sobre la Trata de Personas en la que se pueda detallar claramente 4 componentes, a saber: Sujetos de protección, objeto de la normativa, medidas-estrategias y criterios de interpretación de la normativa.

### **Aspectos legales sobre la trata de personas**

La primera referencia sobre la mercantilización de las personas se denominó “*Trata de blancas*”, el término “Trata” se utilizó inicialmente para hacer referencia al comercio de mujeres blancas provenientes de Europa. El término “Trata” es utilizado para describir actividades que van desde la migración voluntaria y facilitada, pasando por la prostitución o explotación, hasta el desplazamiento de personas a través de amenazas o el uso de la fuerza, coerción, y violencia con fines de explotación. También la OIT señala, que las caracterizaciones históricas de la trata, no corresponden a las realidades actuales del desplazamiento y comercio de seres humanos, ni a la naturaleza y dimensión de los abusos.

La lucha contra las organizaciones criminales involucradas en el tráfico de prostitución comenzó en 1904 por medio de un Acuerdo Internacional contra el Tráfico de Blancas. El Acuerdo consistía en información sobre las mujeres extranjeras explotadas en la prostitución (Marchiori, 2004). De 1910 a 1921 se realizó un convenio entre las naciones europeas para la represión de la trata de blancas.

La Convención sobre la Esclavitud del año 1926 (ACNUDH, 1926), que fue aprobada por la Sociedad de las Naciones, contemplaba que el comercio de esclavos incluía todos los actos involucrados en la captura, adquisición o la disposición de una persona con el fin de reducirla a la esclavitud; la adquisición de un esclavo con el objeto de intercambiarlo o venderlo, inclusive el comercio y transporte de esclavos. Para 1927 se creó un comité de expertos, cuya finalidad era realizar un estudio, acerca de las condiciones de la prostitución. Este comité manifestó que el burdel, era el mayor incentivo, para el tráfico de la prostitución; las casas y burdeles pertenecían a organizaciones delictivas nacionales e internacionales.

En 1937 la Sociedad de Naciones- organización previa a las Naciones Unidas- había preparado un convenio para suprimir las casas de tolerancia, sin embargo, la Segunda Guerra Mundial impidió su tratamiento y consideración. En 1940 la Oficina Internacional para la Supresión de Tráfico de Personas preparó la publicación de dos informes “Abolición de la prostitución” (1943) y “Tráfico de mujeres y niños” (1949). Tras la de la guerra, la Organización de las Naciones Unidas, realizó un primer informe acerca de la prevención del crimen y el tratamiento del delincuente. En los informes de las distintas regiones, se ponía de manifiesto, el aumento de la delincuencia en todos los países, incluyendo el tráfico de blancas (López Rey & Arrojo, 1987).

La Convención para la Supresión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución del año 1949, consideró a la prostitución como perversa e incompatible con la dignidad y el valor de la persona; la convención se propuso abolir la prostitución. Se estima que hasta el año 1956, se habían aplicado unos trescientos acuerdos internacionales relativos a la abolición de la esclavitud; ninguno de ellos ha sido totalmente efectivo en la lucha contra el crimen organizado.

La Convención Complementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, Comercio de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas de 1956, recomienda la abolición de

prácticas similares a la esclavitud, incluyendo el cautiverio por endeudamiento y la servidumbre, la venta o transferencia de niños para su explotación laboral y el matrimonio obligado; los actos o intentos de cometer actos para esclavizar o para inducir a otra persona a la esclavitud o a prácticas similares a la esclavitud, se constituyen como una ofensa criminal.

En este aspecto, es importante destacar los documentos de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos; La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención de los Derechos del Niño; La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

En el año 1990 la Convención sobre Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familias, prohíbe el trato o castigo cruel, inhumano o degradante y la tortura; la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzado u obligado; el derecho de la persona a la seguridad y a la libertad. En 1994, se realizó en Nápoles la Conferencia sobre Delitos Transnacionales donde se adopta la Declaración Política y el Plan de Acción Global contra el Crimen Organizado Transnacional, que tiempo después, fue objeto de aprobación por parte de las Naciones Unidas.

En el año 2000 El Protocolo para Prevenir, Suprimir y Castigar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños constituye un paso importante, complementando la Convención de Naciones Unidas, en contra de la Delincuencia Organizada Transnacional. Se considera que los derechos de las personas víctimas de la trata son vulnerados en tres formas:



1. Por los gobiernos que permiten o fomentan prácticas discriminatorias contra las mujeres e impiden que las personas puedan desarrollarse.
2. Por los tratantes- el crimen organizado- que despojan a las víctimas de todos sus derechos.
3. Por la omisión de los gobiernos en juzgar y procesar a los tratantes y la falta de reconocimiento y protección de los derechos de las personas víctimas de la trata durante el período posterior a cuando se llevó a cabo el delito. (OIM, 2006)

El Protocolo contra la Trata de Personas, constituye un importante instrumento internacional, que centra especialmente la problemática en la Trata; es uno de los dos Protocolos anexos, como señalamos, a la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional. El documento define la categoría de Trata de personas; recomienda las medidas básicas para la asistencia y protección de las personas víctimas; abarca el tema migratorio; recomienda las medidas para prevenir y combatir la Trata de Personas y proteger a las personas víctimas de situaciones de revictimización.

Con la aparición en 1948 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se logró universalizar la prohibición de la trata, entendida como nueva forma de esclavitud, bajo la siguiente disposición en su artículo 4:

*“Nadie será sometido a la esclavitud o servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas”. A partir de 1948, el proceso normativo internacional frente a la trata de personas toma dos vertientes, por un lado surgen instrumentos propios del derecho internacional de los derechos humanos, que pueden ser utilizados en el abordaje en casos de trata de personas por su claro*

*enfoque de protección de los derechos del ser humano y por otro lado, aquellos instrumentos internacionales que buscan dotar de herramientas a las autoridades, para perseguir la trata de personas como uno de los delitos del crimen organizado transnacional”.*  
(Comisión De Derechos Humanos, 1948, art. 4)

Entre 1815 y 1957 se aprobaron cerca de 300 acuerdos internacionales con el fin de suprimir la esclavitud en todas sus formas, entre los cuales se incluye, la Convención Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas de 1910; la Declaración relativa a la Abolición Universal del Comercio de Esclavos de 1915; la Convención sobre la Esclavitud de 1926; la Convención para la Supresión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena de 1949 y la Convención Adicional sobre la Abolición de la Esclavitud, el Comercio de Esclavos y de Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956. Se resaltan entre los principales:

1. Carta de las Naciones Unidas (1945).
2. Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).
3. Convenio para la Represión de la Trata de personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (1951).
4. Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud. (1956).
5. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).
6. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1981).
7. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (1984).

8. Convención sobre los Derechos del Niño (1989).
9. Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de Menores (1994).
10. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” (1994).
11. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, (2000).
12. 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- Protocolo de Palermo, (2000).
13. 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, (2004).
14. Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil y de la acción inmediata para su eliminación y, su recomendación 190 (2001) (Art. 3).
15. Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, (2002).
16. Resolución de la Asamblea General de la ONU 58/137, titulada “Fortalecimiento de la cooperación internacional para prevenir y combatir la Trata de personas y proteger a sus víctimas”.

Durante la primera mitad del siglo XX se suscribieron convenios internacionales en los cuales se considera la trata de personas con fines de prostitución y su incompatibilidad con la dignidad humana poniendo en riesgo el bienestar del individuo, la familia y la comunidad:

- ✓ Acuerdo Internacional para la represión de la Trata de Blancas de 1904.
- ✓ Convención Internacional para la represión de la Trata de Blancas de 1910.

- ✓ Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Niños (1921).
- ✓ Convenios Internacionales para la Represión de la Trata de Mujeres mayores de edad (1933).

En 1996 se crea en Colombia el Comité Interinstitucional para la Lucha contra el Tráfico de Mujeres, Niños y Niñas por medio del Decreto 1974, en el que se reconoce la existencia de acciones criminales y organizadas de orden tanto nacional como internacional, en el que se explota a la víctima y se vulnera sus derechos fundamentales.

Frente a este fenómeno, las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en las últimas décadas han hecho grandes avances en términos de comprensión y tipificación de la trata de personas, de igual forma han aunado esfuerzos respecto a las obligaciones de los Estados para prevenir, atender y sancionar este delito; suscribiéndose el Protocolo para Prevenir, Reprimir y sancionar la trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños en el año 2000 en Palermo, el cual es un complemento de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo).

Colombia está acorde con la normativa internacional; así en la Ley 747 de 2002 (Reformas y adiciones del Código Penal) se tipifica la Trata de Personas:

*“Artículo 1º. Modifíquese el artículo 188 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:*

*Artículo 188. Del tráfico de migrantes. El que promueva, induzca, constriña, facilite, financie, colabore o de cualquier otra forma*

*participe en la entrada o salida de personas del país, sin el cumplimiento de los requisitos legales, con el ánimo de lucrarse o cualquier otro provecho para sí o otra persona, incurrirá en prisión de seis (6) a ocho (8) años y una multa de cincuenta (50) a (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la sentencia condenatoria”.*

*“(…) Artículo 2°. En el Capítulo Quinto (de los delitos contra la autonomía personal) del título III (delitos contra la libertad individual y otras garantías), del libro Segundo (parte especial. De los delitos en particular), de la Ley 599 de 2000, adiciónese un artículo nuevo 188 A, el cual quedará así:*

*(…)”*

*"Artículo 188 A. Trata de personas. Modificado por el art. 3, Ley 985 de 2005 El que promueva, induzca constriña facilite financie, colabore o participe en el traslado de una persona dentro del territorio nacional o al exterior recurriendo a cualquier forma de violencia, amenaza, o engaño, con fines de explotación, para que ejerza prostitución, pornografía, servidumbre por deudas, mendicidad, trabajo forzado. Matrimonio servil, esclavitud con el propósito de*

*obtener provecho económico o cualquier otro beneficio, para sí o para otra persona incurrirá en prisión de diez (10) a quince (15) años y una multa de seiscientos (600) a mil (1000) salarios mínimos legales vigentes mensuales al momento de la sentencia condenatoria.”*

*“(…)Artículo 3°. En el capítulo quinto (de los delitos contra la autonomía personal del título III (delitos contra la libertad individual y otras garantías) del libro segundo (parte especial. De los delitos en particular), de la Ley 599 de 2000 adiciónese, un artículo nuevo 188 B, el cual quedará así:*

*(…)”*

*“Artículo 188 B. Circunstancias de agravación punitiva. Las penas para los delitos descritos en el artículo 188 y 188 A, se aumentará de una tercera parte a la mitad, cuando:*

*1. Cuando se realice en persona que padezca, inmadurez psicológica, trastorno mental, enajenación mental y trastorno psíquico, temporal o permanentemente o sea menor de 18 años.*

*2. Como consecuencia, la víctima resulte afectada en daño físico permanente y/o lesión psíquica, inmadurez mental, trastorno mental en forma temporal o permanente o daño en la salud de forma permanente.*

*3. El responsable sea cónyuge o compañero permanente o pariente hasta el tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil.*

*4. El autor o partícipe sea servidor público.*

*Parágrafo. Cuando las conductas descritas en los artículos 188 y 188 A se realicen sobre menor de doce (12) años se aumentará en la mitad de la misma pena.*

*Artículo 4°. Deróguese el artículo 215 (trata de personas) de la Ley 599 de 2000". (Ley 747, 2002)*

En este sentido, desde el 2002 se ha incluido en la tipificación de este delito y diversas modalidades a la explotación sexual, aumentándose penas y multas para quienes comenten este delito e instaurando derechos a las víctimas y su atención integral. En cuanto a la reparación de las víctimas se puede inferir que el principio procesal que prevalece es el contemplado en el artículo 11 de la Ley 906 de 2004. En

el 2005 se promulga la Ley 985, en la que la trata de personas se define de la siguiente manera:

*“El que capte, traslade, acoja o reciba a una persona dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación, incurrirá en prisión de trece (13) a veintitrés (23) años y una multa de ochocientos (800) a mil quinientos (1500) salarios mínimos legales vigentes”. (Ley 985, art. 188A)*

En el artículo 3 de esta misma ley se define explotación como:

*“El obtener provecho económico o cualquier otro beneficio para sí o para otra persona, mediante la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre, la explotación de la mendicidad ajena, el matrimonio servil, la extracción de órganos, el turismo sexual u otras formas de explotación. El consentimiento dado por la víctima a cualquier forma de explotación definida en este artículo no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal”. (Ley 985, 2005, art. 3)*

El aporte de esta Ley consiste en que a partir de su promulgación solo es necesario dos requerimientos para que se configure el delito de trata de personas, siendo el



primero el traslado de una persona a un contexto que no le sea familiar y, el segundo cuando existe algún tipo de explotación, bien sea sexual, laboral, extracción de órganos, matrimonio servil, mendicidad. También es necesario anotar que el consentimiento ha sido suprimido, toda vez que en la mayoría de los casos a las personas se les informa del trabajo que realizarán, más no de las condiciones en que lo harán.

Bajo este contexto, Colombia se ha articulado con tratados y convenios internacionales cuyo objetivo consiste en eliminar la discriminación respecto a las mujeres, niñas y niños. Además de los mencionados anteriormente, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) tiene como objetivo erradicar la explotación laboral en todas sus formas posibles. De igual forma encontramos la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de menores de 1996, el cual conceptualiza y regula la atención de la trata de personas. Entre los tratados que ha ratificado Colombia se encuentran:

- ✓ Convenio 29 de 1930.
- ✓ Convenio 105 de 1957.
- ✓ Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil de 1999.

En concordancia con esto, en mayo de 2008 se promulgó en Colombia la (Resolución 1677, 2008) en la que el Ministerio de la Protección Social señaló las actividades que son consideradas como las peores formas de trabajo infantil, acorde con el convenio 182 de la OIT. En esta resolución se amplían las conductas que se cometen en contra de los niños.

### **Marco normativo colombiano**

De acuerdo con el preámbulo y el artículo 1º de la Constitución colombiana, el

Estado como Social y Democrático de Derecho y garante de los derechos, debe propender por una veraz y efectiva defensa de ellos. La Constitución de 1991, en su Artículo 17, ratificó la prohibición de la esclavitud y proscribió además prácticas análogas como la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas, de esta manera la norma en mención dice: Artículo 17 *“Se prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas”*.

En consecuencia, por el bloque de constitucionalidad colombiano ingresaron las medidas de protección internacional que hicieron que el delito de trata de personas ubicado en el artículo 188 A de la ley 599 del 2000, cobre sentido a partir de unas facultades y principios del Estado, primero al hacer parte de su derecho interno las directrices internacionales de protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos a través de herramientas de Hard Law, como lo son los convenios para combatir los delitos transnacionales, caso concreto de Trata de personas. Además, esos protocolos ingresan al derecho interno a partir del pluralismo jurídico, que en materia de derechos humanos tiene aplicación automática para poder aplicarse.

Con base en lo anterior, para el año 2002 con el protocolo de prevención, represión y sanción de Trata de personas en el artículo 5 estableció la obligación de los Estados Parte, a legislar la tipificación del delito de Trata de personas en sus derechos internos; con base en las definiciones y alcances del artículo tercero del protocolo enunciado (ONU, 2000-2002). En ese entendido, atendiendo al mandato del instrumento de hard law se tipificó el delito en la ley 599 de 2000 mediante su adición por la ley 747 de 2002 para que el Estado colombiano pueda castigar las conductas determinadas de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas.

De lo anterior, se determina que el ejercicio de tipificación de delitos en materia penal o la creación del injusto penal, hace parte de la facultad del Ius Puniendi del Estado Colombiano, la cual según Vargas Mendoza (2014) está orientada a la

legalización proceso y sanción de conductas con juicio reprochable que lesionan de manera grave bienes jurídicos para la sociedad. Asimismo establece la Corte Constitucional en sentencia C-091 que el legislador tiene la potestad de configuración de los tipos penales, es decir, debe delimitar las conductas, modalidades agravantes, calificaciones de comportamiento con la finalidad de “prevenir y sancionar las conductas que ameriten el uso del *ius puniendi*”(2017) por medio de técnicas legislativas.

De esta manera, el *ius puniendi* colombiano en materia penal, en el caso de trata de personas se erigió por la vulneración de bienes jurídicos determinados por derechos fundamentales transgredidos y se permite la creación del tipo penal de trata; para defender proteger y garantizar la plenitud de satisfacción de los bienes jurídicos resguardados con el derecho penal, al revestirse el delito de trata de personas como altamente lesivo y gravoso: así pues hace que el derecho penal funja como *ultima ratio*, pues será la forma más severa en la que se castigue y se sancione, pero se protejan a las víctimas del delito.

De allí que la naturaleza penal del delito de trata de personas, desde la armonización constitucional, es la conjugación de unos principios determinantes, como, primero el de legalidad, que según la Corte Constitucional se dividen en dos partes, uno, de mera legalidad que es cuando existe reserva funcional por parte del legislador para definir los tipos y las sanciones de orden penal, y dos, de estricta legalidad que va dirigida a la técnica de escritura y creación de los tipos penales, al determinar “definición precisa, clara e inequívoca de las conductas castigadas” (Sentencia C-091, 2017).

En consecuencia, el principio de legalidad según lo argüido por Ferrajoli está detentado en el principio máxime de “*nulla poena, nullum crimen sine legen*, como norma de reconocimiento de todas las prescripciones penales legalmente vigentes o positivamente existentes” (2009, pág. 374). En esa medida, el Estado tiene la facultad

de “configuración político criminal, para resolver problemas de dogmática penal con criterios puramente normativo” (Escalante-Barreto, 2016, pág. 101) o lo que se denomina “mandato de taxatividad” (Tamayo Arboleda, 2013, pág. 43).

La materialización de ese principio de legalidad da origen al tipo penal, según lo determinado por Politoff, Matus y otros (2004) como la adición de elementos que describen una conducta delictiva, es decir, determina las cualidades punibles de mayor relevancia que hace que una conducta sea reprochable desde la tipicidad del delito. En esa medida del principio de legalidad emerge el principio de tipicidad como aquel axioma determinante de la certeza configurado a partir del tipo penal.

En esa medida, el tipo penal, en la conceptualización desde la teoría del delito, según Galán Castellanos (2010) propende dos miradas, la primera, desde el orden descriptivo que es el que impele al legislador otorgar los bienes de protección, el juicio de valor y la descripción de la conducta y la segunda, es determinada en la adecuación, precisamente asociada al juez. Sin embargo, ello implica que la revisión del tipo penal de Trata, no solo obedece a los criterios de protección de bienes jurídicos; sino que enmarcado dentro de un Estado Social y democrático de Derecho, debe ser capaz de garantizar con eficacia una protección de derechos, principios y criterios deontológicos como estipulaciones axiomáticas de la carta política.

En esa medida, el punible de Trata de Personas, desde la dogmática penal, conculca Carrasco González (2014) la comisión desde la acción o la actividad del delito, determinado a los verbos rectores que preceden la conducta en el territorio o de este hacia otro Estado. Asimismo, la coexistencia de unos medios, determinados como conductas conexas para la realización de la conducta de los verbos rectores del tipo, por ejemplo, fraude, abuso de poder, los engaños, en esa medida el uso de la escena de teatro en la comisión del punible y por último, se procede con los fines de la conducta, siendo parte de la tipicidad del delito en la convención de Palermo. Sin embargo en el

marco del caso colombiano, este tipo penal es indeterminado el cual, según Velázquez (2009) y Caldas (2019), es un tipo penal en blanco.

Asimismo, el delito de Trata ha sido revisado desde la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde la naturaleza de lesa humanidad, como lo afirmó Assorati (2008), desde la concepción de máximas conductas que violentan la integridad y el pleno desarrollo de los seres humanos, atentando de manera directa, diferentes derechos, desde la noción de la Trata como acto inhumano. A su vez, arguyó García, desde los principios de *Ius Cogens* que las conductas subsumidas en específico a esclavitud y trabajo forzoso se dan desde la postura de “desigualdad estructural” (2018, pág. 466) que impele a lesa humanidad.

Dicha desigualdad se origina desde el locus histórico del hombre en sus circunstancias de vulnerabilidad, en lo cual, según García (2019) estableció un criterio óbice desde el abandono de un Estado en propender políticas acordes a la mitigación y extinción de prácticas lesivas a múltiples derechos provocados por la Trata de personas, lo que ha hecho que el Estado desdibuje sus fines esenciales, haciendo que el abandono, sea el determinante en la permanencia y prolongación en el tiempo de prácticas arraigadas a la Trata de Personas. Asimismo, determinar una causa originaria que establezca el foco de la discusión es muy complejo, debido a que el problema de la Trata responde a múltiples teorías y sus influjos, o sea, desde los problemas de género, económicos político- legales y por la incursión del marco globalizante (Kuyini Mohammed, 2020).

Por otro lado, cuando se ahonda en la naturaleza del delito de Trata de personas, surge el argumento de determinar si es un delito de jurisdicción territorial nacional o internacional. A lo sumo, el modo en cómo está determinado en la tipificación del delito, este cumple ambas categorías. Sin embargo, el origen propio es del ámbito internacional y en esa medida se relaciona con el artículo 7 del Estatuto de la Corte

Penal Internacional que determina los criterios de crímenes de Lesa humanidad.

En este contexto Casola (2011) y Caldas (2019) hizo parangón entre el Delito de Trata con las características de los delitos de Lesa Humanidad, atendiendo a las concreción de los delitos a civiles en general, en donde la conducta de Trata se da sobre un grupo humano sin diferencia; también es general y una concreción de circunstancias sistemáticas que responden a una dirección organizacional y estructurada creada para la comisión del delito, precisamente por bandas criminales transnacionales e incluso nacionales y la vulneración concreta de bienes jurídicos protegidos por el ámbito de trabajos forzados, privaciones a libertad, violencia sexual y modos claros de esclavitud actualizados al contexto.

Dichas formas de concreción del punibles es lo que Kuyini (2020) ha determinado desde la postura de la elección, realmente dicha propuesta está estructurada desde el uso de la información entre el puente criminal de traficantes y usuarios (intermedios y finales) para desenvolver en la víctima una relación de bienestar y económica en donde éstas puedan ser capaces de implicar la toma de decisiones por los beneficios que van a obtener , con el fin de mejorar su contexto inicial, entonces a partir de la ponderación racional del engaño, se es capaz de que en muchas ocasiones la víctima tome su consentimiento solo en la búsqueda de un fin y es subsanar las contingencias que le llevaron a tomar dicha decisión.

Lo anterior se concreta por ejemplo en que cuando ocurre la desobjetivación de la víctima al ser un objeto ilícito comerciable, este es reusable (Tariq & Amma, 2017) por ello la industria de la Trata es demasiado rentable, en determinados bloques como el latinoamericano y por los principales gestores de réditos ilegales, que según Das y otros (2011), llenan sus patrimonios funcionarios corruptos de los gobiernos, políticos, y demás actores que pueden tener asociado las redes criminales.

Por ello a partir de la eficiencia debida, se da un modo de obligar a los Estados a que generen medidas preventivas y de castigo en la comisión de las circunstancias punibles de la Trata, pero a su vez, dar la potestas al legislador para que realmente pueda no sólo adoptar el instrumento internacional y adoptarlo a su legislación; sino que impere un real trasplante jurídico, llenando de significado las múltiples circunstancias pasadas, presentes y nuevas modalidades de este fenómeno que atenta contra bienes protegido por el principio humanidad. Sin embargo, vale la pena discutir- como un elemento necesario para determinar la propuesta de esta tesis- la capacidad estatal para la trata, es decir, incoar lo sugerido por Blanton y otros (2018), la evaluación de los Estados en dos fases, una la burocracia y su potencial eficacia y la segunda, el armagedon fiscal para detentar el sistema de culpabilidad.

Para Henao Trip (2008) La ley 985 de 2005, implico que este delito de Trata no tuviera un sujeto activo calificado; y el sujeto pasivo, o sea va víctima podía ser cualquier persona. La autora, afirmó que la norma mencionada limito el tipo penal, para que no se considere en blanco, pero se constituyó como un delito complejo en la medida en que debe preexistir el elemento subjetivo del tipo, o sea que el sujeto activo constituya la conducta con una finalidad estricta de explotación.

Sin embargo cabe aclarar que la dogmática penal, determina la consumación del delito de Trata desde dos perspectivas, la primera desde la teoría de medio y la segunda como resultado, es decir, que la consideración operativa del delito, en la primera teoría, solo detenta el elemento subjetivo del tipo en que ejecute el sujeto activo, cualquiera del verbo rector, pero que la intencionalidad de dicho acto sea explotar de algún modo el sujeto pasivo. Por el otro lado está la teoría de resultado, la cual debe ocurrir la modalidad de explotación, para que pueda considerarse la consumación del delito de Trata.

Empero, apelar a la teoría del medio, deja una zona gris en la verdadera aplicación del tipo penal, por la vulneración concreta del bien jurídico, pero es menester recordar

que incluso la sola puesta en peligro puede elevar el riesgo permitido en el ámbito penal colombiano. Lo anterior, es criticado por Domínguez (2012) y Cabarcos, Castelo y Juambeltz (2019) apelando a la legislación uruguaya, el delito es de “peligro abstracto” (2019, pág. 10) y su consumación se puede dar por la ejecución de uno de los verbos rectores que tipifica el injusto penal; sin admitir la tentativa en principio, debido a que suscita debate, en la medida en que se puede considerar que cuando se hablan de tipos de peligro, implican, per se, una probabilidad de riesgo, pero también cabe pensar que aunque sean de peligro, están desenlazados en un resultado y podrían por esa vía aceptar un nivel de tentativa.

De otro lado, se consolida porque el delito representa según Montoya “una situación asimétrica entre agresor y víctima (...) contexto de dominio del primero sobre la segunda” (2016, pág. 396); razón por la cual la concreción del delito crea una situación de indefensión bien sea en una comisión organizada del delito o simple, por medio de una coparticipación.

Finalmente, y para cerrar este acercamiento a una idea muy general de Trata, se caracteriza de manera puntual la descripción del tipo penal en la legislación colombiana (Rugeles, 2009) (21), de la siguiente forma:

---

<sup>21</sup> Sobre el tema puede leerse: MATEUS, Andrea, VARÓN, Antonio y OTROS. “Aspectos Jurídicos del Delito de Trata de Personas en Colombia. Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No gubernamentales, U. Rosario, Bogotá, 2009. Investigación orientada hacia la verificación y análisis de los aspectos que provocarían, según el grupo de investigación, un déficit en la investigación, juzgamiento y sanción del delito de la Trata de Personas.



- **“Conducta punible o delito pluriofensivo:** Significa que estaríamos frente a una conducta que quebrantaría múltiples derechos o bienes jurídicamente tutelables, tales como la dignidad humana, autonomía individual, integridad personal, vida, entre otros.” (Rugeles, 2009, p.32)
- **“Sujeto activo Indeterminado:** Dada la diversidad de sujetos partícipes en la comisión de la conducta. Lo cual no impediría, estricto sensu, la posibilidad de identificar e individualizar algunos de los victimarios” (Rugeles, 2009, p.38), puesto que:

*“De forma aislada, un sujeto activo que cumpla específicamente con cualquiera de los verbos rectores que estructuran el tipo, sin que haya concierto delictivo, está in curso del delito de Trata de Personas.”*  
(Rugeles, 2009, p.38).

- **“Sujeto pasivo: Individual - colectivo.** En principio, las víctimas son aquellas a quienes se les han transgredido sus garantías individuales, son los titulares del bien jurídico tutelado. Sin embargo, *“...la Trata de Personas no sólo afecta la dignidad individualmente considerada de la persona en un caso concreto, sino que afecta la dignidad de la sociedad misma...”* (Rugeles, 2009, p.39), por tratarse de una conducta lesiva, en definitiva, de los derechos humanos.

*“Su impacto no solo se recrea en el plano, puramente, individual, además logra trascender y afectar los intereses del conglomerado social en el ámbito regional, nacional e internacional”.* (Rugeles, 2009, p.40)

- **Conducta de tipo doloso:**

*“Refiere la intención de hacer o causar daño por parte del victimario, es decir, que el tipo penal de la trata comporta el querer de aquél en la comisión de la conducta y el conocimiento de los hechos propios que la configuran”.* (Rugeles, 2009, p.46)

*“...No se necesita, respecto del sujeto activo de la conducta, un conocimiento jurídico especializado, Se requiere solamente un conocimiento <<propio de la esfera del profano>>”, en el sentido por ejemplo de saber y querer el dominio y/o la toma de control de los actos del sujeto pasivo”* (Rugeles, 2009, p.46)

- **“Otros aspectos:** De admitirse que se trata de un delito de peligro abstracto, es decir, de una situación que involucra una serie de actos cuyo peligro no se concreta claramente o resulta de un sinnúmero de variables; podría no admitir la modalidad de tentativa, al efectuarse independientemente de si se obtuvo o no la explotación final de la persona tratada” (Rugeles, 2009, p.48). No obstante, puede dejarse a consideración el evento de consentir la prescripción de la conducta en grado de tentativa, para evitar situaciones de impunidad.

Por otro lado, se debe acotar que, si bien, el derecho penal es una materia de limitación de libertades y protección máxima de Derechos, el uso del derecho penal al mínimo es incontrovertible, incluso sosegar la teoría de la despenalización, en el delito de trata de personas no es un escenario contemplado; puesto que las conductas punibles

que constituyen los extremos de consumación del delito no pueden quedar sin la protección del andamiaje penal, pues las víctimas quedan sin protección y el Estado de manera incontrovertible, no solo deja de operar los instrumentos de justicia; sino que también no cumple las obligaciones generales de los Estados; haciendo que los mecanismos de acceso a la justicia queden cerrados y se deje sin un debido amparo de restablecimiento de derechos a la víctima y sin judicialización a los responsables individuales dentro del derecho penal.

Por esa razón la despenalización del tipo penal de Trata, no es una opción que constituya viabilidad; sino responsabilidad del Estado si ocurriera el caso. Por esa razón, incluso seguir salvaguardando la teoría del derecho penal mínimo, hace pensar que el delito de Trata sigue vigente en la legislación internacional y nacional porque aún es delito de envergadura poblacional con afectación a “esferas de libertad ajenas” (Goicochea Jiménez & Córdova Yauri, 2019, pág. 49) según lo confirma el principio de lesividad.

Además que este delito es pluriofensivo, es decir, no solo afecta el bien jurídico en donde se encuentra la taxatividad del artículo en Colombia, desde la libertad (Villareal Quinde, 2017); sino que en la consecución de conductas afectan otros bienes jurídicos; ya que según lo afirmado por Soto (2009), cada una de las conductas pueden afectar múltiples bienes y no necesariamente en el lugar en donde está taxativo el delito.

Sin embargo, Ferrajoli, establece el modo en como los Estados han generado diversidad de bienes jurídicos; haciendo que aquellos bienes jurídico penales de gran relevancia y ultima ratio, muchas veces queden supeditados al autoritarismo de un Estado, a la ineficacia de otras formas de sanciones vía administrativa y policiva y una “configuración de delitos de peligro abstracto o presunto” (Ferrajoli L. , 2002, pág. 5) cuyo raigambre se enlaza no en la certeza de materializar la consumación; sino en la conjetura o en la mera proximidad probabilística de acaecimiento; e incluso poder

aminorar la “razón construida” (Ferrajoli L. , El Derecho Penal Mínimo, 1995, pág. 39) entendida como el facto violento de fuerza desmedida y no controlada por un sujeto activo que manifiesta su exteriorización a un débil, en este caso la víctima.

Lo anterior crea una consideración justificable del derecho penal como un componente mínimo hasta un rango máximo, no solo detentando la relación dialéctica; sino que dentro de la síntesis mediadora, establece dos condiciones, primera, la justificación de abstención de conducta punible, estableciendo equilibrio entre el débil y la fuerza desmedida del más fuerte y segundo desde una concepción utilitarista, como lo afirmó Orsini Martinelli (2013), potencializar el bienestar colectivo aminorando las modalidades de violencia en el orbe social, o sea, decrece el potencial de lesión y acrecienta la protección del bien jurídico amparado a la víctima del delito, precisamente porque este fenómeno disminuye el potencial bienestar mental, físico, económico y de contexto (Dell, Maynard, & Nacido, 2019).

De igual forma, cuando se delibera el delito de Trata, en el marco globalizador; incluso con la propuesta del Protocolo de Palermo como delito transnacional, conllevo a pensarse que este contexto económico- cultural iba aminorar el impacto de la Trata de Personas y claramente pensarse en una asociación operativa del derecho penal mínimo, como un fundamento esencial que pudiera afirmar el presunto impacto positivo de la globalización. Pero lo anterior no sucedió, al punto que este fenómeno confirmó que las conductas de Trata están en constante reinvención por “incremento de las desigualdades entre los países ricos y menos desarrollados (...) fluidez e intensidad de las migraciones (...) participación creciente de redes criminales” (Goyte Pierre & Medina Cuenca , 2014, pág. 98).

Por otro lado, seguir propugnando el derecho penal mínimo es necesario, pero eso no implica que la propuesta de esta investigación de determinar la responsabilidad del Estado Legislador por omisión legislativa en el delito de Trata, permita movimientos

indebidos de las nuevas formas de constituir tipos penales, como lo sugirieron Goité, Medina, Fernández y otros, a través de movimientos populistas que impetran a lo punitivo, y al “broken Windows y zero tolerance” (2016, pág. 116) conllevando penas más fuertes pero también tipificaciones de conductas que no eran delitos.

Pues bien, el delito de Trata amenaza bienes jurídicos, está en potencial latencia la comisión de conductas por múltiples circunstancias, es de gran relevancia social, implica violaciones concretas a múltiples derechos humanos, des-subjetiva al ser humano al modificar su relación a una cosificación, pero sobre todo el delito ya existente en el marco globalizatorio debe ser capaz de resignificarse y de modelar no solo las conductas viejas; sino las nuevas formas que consuman y configuran el delito de trata de personas, por ejemplo, con la esclavitud moderna, o el nuevo marco societario en donde este delito ha reinventado su pragmatismo “Digital Age” (Movsisyan, 2019, pág. 539).

Por otro lado, cuando se aprecia la teoría de Baratta (2004) frente a los principios del derecho penal de mínima intervención y se analizan a la luz de la Trata, en dos vías, primero en mantener el tipo penal; y segundo, en descriminalizar una conducta delictiva, permite entrever que los principios internos de la mínima intervención se deben mantener, dentro de las limitaciones de forma, a lo funcional y a la imputación de responsabilidad individual personal.

Adecuar y actualizar el tipo penal sub examine sigue preservando los límites formales, debido a que es necesario estipular las nuevas formas en que se comete el delito de Trata, de lo contrario no podría operar la justicia penal, debido a que no cumple el principio de legalidad estrictamente y subsecuente, no se puede adecuar el tipo, debido a que el principio de taxatividad, no es claro, puesto que puede dejar indeterminadas conductas que al no tener claridad en delimitación semiótica y semántica se subsumen en otras conductas que si puedan amparar el punible; más no

la conducta principal de Trata.

Incluso, el derecho penal al ser un sistema tiene un creador propio, el cual es el legislador, en este sentido, se estructura el principio de la representatividad del popular, en el cual la actualización de las conductas de Trata debe determinarse bajo los mínimos requisitos del Estado, protección de Derechos humanos, y sobre todo que sean expedidas de forma normal. Incluso cuando se delimita que en el principio de carácter limitativo funcional, el derecho penal debe aplicar un criterio de respuesta a lo contingente como el modo en el cual pueda darse una respuesta oportuna a los fenómenos de violencias contrapuestas generadoras de delitos, desde los debates legislativos para expedir y sancionar una respuesta sistémica de derecho penal y revaloren, no necesariamente desde lo punitivo, pero sí desde los supuestos de hechos que ampara en principio la primera filtración del operador jurídico cuando se encuentra en nuevos fenómenos de Trata.

Ahora, hay que considerar que el tipo penal desde el orden descriptivo enuncia algunas conductas, pero deja de manera general y a la interpretación conductas que pueden o no tener elementos configurativos, por ejemplo, de prácticas análogas de servidumbre. A lo cual, se genera una discusión por parte del operador jurídico, pues por el criterio de práctica análoga, o por ejemplo cuál es el límite semántico y semiológico del contexto de una esclavitud frente a una servidumbre. Dando a conocer que el debate es de corte doctrinario, más que legal, porque el operador jurídico adecua con base en lo que le da la norma, pero si la norma es ambigua, o interpreta de manera integral; o debe adecuar otro tipo penal que logre entrever los elementos que constituyeron la conducta delictiva.

Lo anterior resulta demasiado peligroso, porque entonces una víctima de Trata que haya sido victimizada por conductas que están a la libre interpretación, tiene un mismo avance probabilístico de acceder, para adecuar la conducta, como de subsumirla e

imputar otro delito que no es el originario. Por ello, cada contexto social, en donde aplica el protocolo de Palermo debe adecuarse, es decir, si se va a hacer una adopción, hacer lo que se hizo la ley 785 de 2005, especificar, por ejemplo, que se entendió, por explotación, pero no dejar sin delimitar significados propios de conductas, pues lo único que habría es un tipo penal con significantes vacíos.

Por ello, es viable afirmar, con base en el hilo de argumentación de Monroy (2013) que el delito de Trata, si debe responder a la intervención del Estado con la potestad de sanción, debido a que hay vulneración múltiple de bienes jurídicos, se ampara en el ámbito constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos e incluso hay protocolos internacionales que obligan al Estado a reprochar el delito de Trata por la afectación social y poblacional y poder restituir y reparar los daños graves a las víctimas que han sido perpetradas por alguna modalidad conductual de Trata.

Entonces, pensar en seguir determinando el tipo penal, no es incurrir en populismos sancionatorios o quizá conductas que violen los principios que irradian los ámbitos de descriminalización y mucho menos desconocer la teoría del derecho penal de lo mínimo; puesto que es tarea del legislador, no solo expedir los códigos; sino actualizarlos y adecuarlos a la realidad y a la vigencia de la contingencia acaecida en el territorio nacional y pensar que en el marco globalizador, el delito de Trata es de origen transnacional y como confirmó Amezúa (2019) la globalización fue un detonante de múltiples formas de explotación por la pretensión del consumo.

Asimismo, determinar un derecho penal mínimo por parte del legislador, según Naciones Unidas (2007) se debe estructurar un Armagedón que propugne una eficiencia política legislativa para combatir la Trata, debe estar aunado a un diálogo y sinergia que pueda ir desde el control fronterizo, adecuaciones típicas, los órganos de justicia, las legislaciones sobre la materia y el posicionamiento de servicios para atención a víctimas etc.

Todo lo anterior implica que pueden pensarse conductas multimodales que logren pasar las fronteras y debe amparar siempre al sujeto pasivo que es vulnerable ante la violación de sus bienes jurídicos. En ese sentido esas nuevas modalidades deben ser consideradas desde el derecho penal mínimo porque “mostrar que esa novedad es ilegal, criminal y ajena a un orden que debe respetarse para conservar la paz (...) y el disfrute de ‘los derechos’” (Rosillo Martínez , 2012, pág. 280).

En lo relacionado con la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado, la carta magna contiene lo siguiente:

*“ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*

*En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste”. (Const., 1991, art. 90)*

En concordancia con el precepto constitucional, se expidió la (Ley 800, 2003) por medio de la cual se aprueban la "*Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*" y 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*", adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000 (Corte Constitucional, C-962, 2003).



Posteriormente, se expidió la Ley 985 de 2005 por medio de la cual se adoptan medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de las víctimas de esta. La cual tiene por objeto *“adoptar medidas de prevención, protección y asistencia necesarias para garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas víctimas de la trata de personas, tanto residentes o trasladadas en el territorio nacional, como los colombianos en el exterior y fortalecer las acción [sic] del Estado frente al delito”*.

Frente a la lucha contra la Trata de Personas a nivel internacional los compromisos adquiridos por el Estado colombiano se han enmarcado mediante la Ley 800 de 2003, siendo el Ministerio del Interior y de Justicia además del promotor de la Ley 985 de 2005, el que tiene la responsabilidad política de coordinar la definición y aplicación de la política pública de Estado en la lucha contra la Trata de Personas. En lo que a la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual respecta se tiene la definición dada por el anterior Código de lo Contencioso Administrativo que en su art. 82 decía:

*“La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley.*

*Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de Gobierno.*

*La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, no tendrán control jurisdiccional". (Decreto 01, 1984, art. 82)*

### **Sujetos de protección**

En este punto, es primordial revisar en la normativa a quienes se dirige la regulación e identificar de éste modo no solo cuáles son los diversos tipos de víctima o potencial víctima, sino también, establecer en favor de algunos un tratamiento especial dada su especial cualificación. Justamente, un correcto reconocimiento de los destinatarios de la normativa permitirá abrir espacios de empoderamiento, inclusión y reintegración a la sociedad sin estigmas o censura alguna. Por lo menos tres supuestos deberán implementarse para tal fin:

- a) Distinción víctimas de trata: Mujeres, hombres, niños, adolescentes.
- b) Reglamentación de un trato diferencial y no discriminación.
- c) Adopción de medidas de autorepresentación de las víctimas en Acciones para la prevención.

Cada uno de los supuestos señalados, serán profundizados más adelante en el aparte sujetos de protección especial.

### **Objeto de la normativa**

Sobre lo cual recae el interés de la regulación. Debe esclarecerse las diversas circunstancias, formas, modalidades y escenarios que configuran la Trata y, que fueron objeto de revisión en las páginas precedentes. Su énfasis debe ser definido conforme las circunstancias particulares de cada Estado. Se trata de permitir un manejo adecuado de la información, a partir de enunciados que diluciden preliminarmente cada una de las formas constitutivas de ésta problemática, describiendo, conjuntamente, situaciones típicas del contexto colombiano que inciden indefectiblemente en su comisión. Para tal efecto, es preciso contar con preceptos en los cuales se introduzca cada uno de los siguientes referentes:

Definición, delimitación y diferenciación de figuras básicas de la Trata de Personas: “explotación sexual”, “prostitución”, “trabajos o servicios forzados”, “esclavitud”, “prácticas análogas a la esclavitud”, “servidumbre”, “extracción de órganos”. Una de las dificultades para el manejo que deba darse a cualquier conducta contraria a Derecho es la ambigüedad que pueda esta ofrecer. Por esta razón, prever de antemano en la regulación un contenido mínimo que caracterice cada una de estas figuras según las especiales condiciones de nuestro entorno, suministraría al intérprete y al órgano de aplicación de derecho un punto de arranque en la adecuación del tipo; al tiempo que acercaría a la sociedad a una realidad de la cual no podría ser ajena.

Delimitación de la conducta, cuando esta es realizada dentro y/o fuera de las fronteras del país. Colombia es uno de los países de origen de un número importante

de víctimas internacionales de Trata, pero es igualmente gestor en la explotación y mercantilización de personas al interior de sus fronteras consecuencia, entre otras, de las penosas condiciones socioeconómicas, el conflicto armado y el desplazamiento forzoso, tal como se advierte en las páginas precedentes. Motivo por el cual, un tratamiento adecuado de la Trata de Personas requiere abordar el tema desde dos perspectivas diferentes: Una perspectiva internacional y una perspectiva nacional o interna. Cada uno de estos enfoques permitirá, simultáneamente, acceder a fórmulas más apropiadas para la prevención y sanción de este flagelo.

Al disponer de uno u otro enfoque, se fija con mayor claridad la cooperación de otros órganos, autoridades u organismos; los objetivos, finalidades, métodos y técnicas. Por ejemplo, desde una perspectiva internacional, la cooperación entre Estados, mediante alianzas y acuerdos transnacionales y/o regionales es una necesidad; por lo tanto, deberá incluirse una serie de funciones en cabeza de autoridades consulares u otras autoridades diplomáticas, que hagan factibles procesos de migración legal, no deportación y así evitar la re-victimización de la persona tratada. Desde una perspectiva interna el énfasis alude, entre otros, al fortalecimiento institucional; la distribución de funciones en cabeza de organizaciones, fundaciones y comités conformados por víctimas de Trata, otorgando a estos últimos un mayor protagonismo; y, la promoción de medidas tendientes a la protección de víctimas y potenciales víctimas de Trata en el marco del conflicto y el post-conflicto.

Delimitación y caracterización de la prostitución forzada, prostitución adulta resultante de una “decisión individual”. Una de las modalidades más recurrentes de la Trata de Personas es la explotación sexual; lo que ha llevado a confundir, en la práctica, la Trata con la prostitución y, reducir a un simple contexto la forma de

entender la prostitución de adultos; privando, por tanto (22,) a las personas que trabajan en la industria del sexo, de su estatus adulto y de su derecho a emigrar por propia decisión. (Pheterson, 1989 p.74)

Ahora, si la prostitución es un fenómeno que no necesariamente se presenta de manera forzada sino que puede resultar de una decisión individual, autónoma y libre<sup>23</sup>; el término “víctima” estaría sujeto, en principio, a la prostitución forzada. Consecuentemente, ¿Es o no relevante trazar en la legislación que reglamenta la Trata, algunas diferencias entre la prostitución forzada y la prostitución producto de un acto individual? Si la respuesta es afirmativa para conceder tal relevancia, no solo se esclarece las circunstancias reales de quebrantamiento de los derechos de las víctimas de Trata; sino, además, se evitaría la contradicción de amparar la dignidad en términos de autodeterminación y libertad, por un lado; al tiempo que se “penaliza” o “prohíbe” el ejercicio de ese mismo principio fundamental por la ambigüedad que ofrecería la figura de la prostitución.

---

<sup>22</sup>Parece apropiado transcribir una de las intervenciones hechas por una prostituta molesta, tras la realización de un Congreso organizado por la Federación Internacional Abolicionista en el año 87. “¡Se ponen histéricos por nosotras! Estoy cansada de toda esta gente que miente permanentemente. No es corrector llamar a la prostitución una amenaza para la humanidad. Es ridículo mezclar prostitución forzada y prostitución infantiles y esclavitud y explotación con nosotras. Yo soy una adulta libre y consciente.”

<sup>23</sup> De conformidad con la legislación colombiana, la categoría jurídica es “trabajo sexual”. Ver El País, “El Ministerio del Trabajo avanza en proceso de reglamentación del trabajo sexual”. Disponible en <http://www.elpais.com.co/colombia/el-ministerio-del-trabajo-avanza-en-proceso-de-reglamentacion-del-trabajo-sexual.html>

*“(…)El Estado no puede declarar a la prostitución legítima en teoría y luego hacer imposible su práctica ante la ley. Para nosotras esto es injustificado e inaceptable. Crea inevitablemente situaciones de abuso, de vejación, de desorganización social, de concesiones ilícitas y de súbitas represiones arbitrarias. No es posible tener esta amenaza pendiente mientras se realiza la actividad diaria.” (Covre, citado por Pheterson, 1989, p. 104)*

Incluso, para el órgano de aplicación de derecho sería importante contar con una legislación que no solo clarifique la problemática de la Trata sino también la de la prostitución, permitiéndosele a aquél una interpretación sistemática con el objetivo de garantizar, a mayor escala, las garantías de las mujeres como sujetos de protección especial. Un par de inquietudes finales concernientes con el tema de la prostitución es de interés para este trabajo de investigación: ¿Un adecuado manejo normativo del fenómeno de la Trata de Personas guarda una íntima conexión con un tratamiento normativo, igualmente, adecuado del fenómeno de la prostitución?, ¿Desde una dogmática jurídica, es ineludible analizar la Trata de Personas fuera del contenido normativo de la prostitución, si el propósito es comprender la validez intrínseca de las normas que regulan la Trata como eje más general?

Estos interrogantes se responden, inicialmente, de manera afirmativa; aunque su justificación tan solo pueda sugerirse en el capítulo segundo, una vez se lleve a cabo el análisis normativo y jurisprudencial de cada uno de los componentes de la estructura normativa propuesta.

## **Medidas y estrategias:**

Se refieren a los instrumentos y/o herramientas requeridas para salvaguardar, reparar y prevenir la Trata atendiendo el específico contexto colombiano. Este elemento de la estructura normativa se decantará mediante aspectos como:

### Medidas para la asistencia y protección Integral de los derechos de las víctimas

Las medidas de asistencia y protección integral de las víctimas que buscan su recuperación física, psicológica y social (Ley 985, 2005, art. 7) no deben implementarse al margen de las condiciones particulares de las víctimas – raza, etnia, género, orientación sexual, situación de discapacidad, afección por contagio de enfermedades de transmisión sexual, perfil educativo, situación socio-económica, etc.- como tampoco de su núcleo familiar, lugar de origen u otro tipo de condición como el causado por el desplazamiento (Henaó, 2012, p. 30).

En contraste y, siguiendo las recomendaciones de la OIM, la asistencia que deba prestarse,

*“(...) debe obedecer a las necesidades que presenta cada víctima, es decir, otorgar asistencia a víctimas de Trata de Personas requiere de un enfoque diferencial mediante el cual se reconozca que el delito de Trata de Personas afecta a cada víctima de forma diferente. Asimismo, la asistencia a estas víctimas implica la necesidad de aplicar un*

*enfoque de género, en el cual se tengan en cuenta los papeles que han sido asignados y asumidos sobre lo masculino y lo femenino en una dinámica social. Igualmente, un enfoque territorial, el cual implica que los entes territoriales también tienen responsabilidades en el marco de los ejes de protección y asistencia de la política pública contra la trata de personas, atendiendo a las particularidades y a la diversidad de cada región, al ser Colombia una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entes territoriales.” (Henao, 2012, p. 30).*

Igualmente,

*“(…)deberá brindarse una información oportuna en materia de derechos, procedimientos y mecanismos para su efectiva realización, además de ofrecer servicios adecuados de emergencia inmediata y reintegración a víctimas de trata. Información y servicios fundados, entre otros, en el principio de confidencialidad, seguridad y protección, no discriminación, no re-victimización o victimización secundaria y, el ya mencionado, enfoque diferencial” (Henao, 2012, p. 32).*

**Acceso a la Justicia y procedimientos especiales respecto de las víctimas de  
trata**



La Reparación de los daños producidos a las víctimas siguiendo las recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, la protección de las víctimas de trata:

*“(...) tienen derecho a que se les proporcionen soluciones adecuadas y convenientes. El ejercicio efectivo de este derecho requiere que los Estados faciliten a las víctimas de la Trata de Personas información sobre las posibilidades de acceder a soluciones, incluida la compensación por haber sido objeto de trata u otros actos delictivos, así como asistencia tanto legal como de otros tipos, que les permita acceder a las soluciones a las que tienen derecho.” (ACNUR)*

Dentro de los procedimientos especiales que deben prestarse a la víctima(s) de Trata, se encuentran todos aquellos que tengan por objeto blindarlos de circunstancias que pudiesen re-victimizarla(s), evitaren una atención inmediata de su situación, o no consiguiesen asegurar su vida, autonomía e integridad personal. Es el caso de procedimientos tendientes a asegurar la no-devolución a los lugares de origen cuando existe una grave amenaza a su existencia, el reasentamiento (ACNUR), la concesión de asilo y el reconocimiento del estatus de refugiado. Lo anterior se concatena, precisamente para que las autoridades judiciales o de investigación no minimicen el impacto de la Trata y por ejemplo, reduzcan la responsabilidad en un delito similar como el tráfico de migrantes, precisamente con un objetivo de no prestar asesoría, seguridad y soporte a las víctimas; ya que “la condición de víctima de la trata a menudo se define como tal sólo cuando los fiscales o los órganos de aplicación de la ley así la designan o tipifican” (Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito Viena, 2007, pág. XV)

Procesos jurisdiccionales especiales para evitar el procesamiento de víctimas de trata como sujetos activos de conductas punibles relacionadas con la migración ilegal, el ejercicio de la prostitución (en los Estados que han considerado esta conducta como punible) o cualquier otro acto afín a las modalidades de la trata, asegurándoles, en cambio, la posibilidad de alegar dicha condición en su defensa en caso de ser procesadas o sancionadas por hechos relacionados con su situación de ilegalidad. (ACNUR). *“A la postre, el acceso a la justicia, esto es, el derecho que tendrían las víctimas de trata de acceder a la justicia, a la reparación de sus derechos vulnerados, así como para conocer la verdad sobre los hechos que la llevaron a ser víctima”* (Henoa, 2012, p. 36) ; forma parte del ámbito indisponible al que se ha comprometido el Estado, con el fin de repeler algunos de los abusos contra los derechos humanos.

Al unísono la Corte Constitucional colombiana en sentencia C-470 (2016) determinó que el sujeto pasivo para que tenga el calificativo de víctima, no es necesario que se cumpla el fin de la explotación , eso quiere decir, que el delito es típico solo con la adecuación de un verbo rector, al ser de “intención” (Sentencia C-464, 2014), no es conditio sine quanon que se produzca la concreción del peligro o materialice el riesgo de lesión. Además, que pretender la denuncia propiamente dicha por parte de la víctima como requisito sobre el cual la víctima sea protegida, establece la Corte, que la denuncia de la víctima no es un óbice único para determinar la protección, debido a que la investigación es oficiosa o por un tercero por el deber; más no la obligación de denuncia (2016).

### **Política Migratoria, Condiciones de asilo, condición de refugiado**

En un escenario internacional, las víctimas de trata se hallan en una situación de mayor vulnerabilidad frente a sus victimarios, pues no solo han roto vínculos de orden

emocional, cultural, social; se ven además expuestas a un entorno distinto cuyas normas, autoridades y demás limitaciones jurisdiccionales y fronterizas, son hasta ese instante desconocidas. Aún más complejo es el panorama al reconocer que: “(...) *una mayor imposición de controles en las fronteras y más estrictos requisitos de ingreso, menos posibilidades se proporcionan para emigraciones legales.*” (Rodríguez, p.61).

Esta situación ha llevado a que organismos internacionales reiteren la insuficiencia de las medidas proporcionadas a las víctimas, e insten a los Estados a flexibilizar sus legislaciones en temas de control migratorio, concesión de asilo y obtención del estatus de refugiado. Así aparece previsto por la ACNUR, en la Conferencia Ministerial sobre la —Acción Global de la UE contra La Trata de Personas, celebrada en Bruselas en el año 2009:

*“(...) Las medidas de protección que se aplican en la práctica a las víctimas de la trata a menudo se limitan a la asistencia de corto plazo y al apoyo que se les brinda dentro del sistema de justicia a las víctimas de los delitos. Estas medidas resultan insuficientes para las víctimas de la trata que tienen temores de persecución o de ser objeto de otras violaciones graves de los derechos humanos, y que no pueden regresar a su país de origen...Esto implica de manera particular la protección contra la devolución y, en muchos casos, la concesión del asilo o de otra condición de protección”.* (ACNUR, 2009)

Ya en la Segunda Reunión de Autoridades Nacionales en materia de Trata de Personas (OEA) celebrada entre el 25 al 27 de marzo de 2009, en Buenos Aires, Argentina; la ACNUR recomienda en materia de defensa y promoción:

*“(...) la adopción de una legislación contra la Trata de Personas que sea sensible en materia de asilo y protección de refugiados. Por ello, el ACNUR promueve la inclusión de disposiciones en ese marco legal que garanticen y hagan efectivo el derecho de cualquier persona, incluida las víctimas de trata, de solicitar asilo en casos de persecución.*

*[...]Aparte de la utilización del reasentamiento como uno de los mecanismos para proteger a los refugiados y otras personas bajo su competencia que han sido víctimas de trata o que están en riesgo de serlo, por razones de protección legal o física o —mujeres en riesgo, por ejemplo”. (ACNUR, 2009)*

**Medidas especiales acordes a la condición de conflicto armado interno. En caso del posconflicto esta es una prioridad**

Como ya se mencionó previamente, Colombia ha estado inmersa por varios años en una situación de conflicto armado interno, lo que ha desencadenado en una fuerte crisis humanitaria. Empero, los esfuerzos actuales están orientados a una solución dialogada del conflicto, a través de un acuerdo de paz. Uno de los puntos que será ineludible en el marco de estos procesos de reconciliación es, en efecto, el interés de

las partes y de la sociedad civil en la concreción de espacios que faciliten a las víctimas del conflicto su recuperación y la proyección de un mejor plan de vida, previo el reconocimiento de los daños causados, la responsabilidad por los mismos y el contexto en el que se presentaron.

*“Existen casos donde la Trata de Personas se dio en el marco del conflicto armado, por ejemplo, personas captadas, trasladadas, recibidas y acogidas en los campos militares de los grupos armados al margen de la ley, con la finalidad de servir sexualmente a los miembros de dichos grupos. En estos casos es posible que la Trata de Personas incluso esté acompañada de otros delitos asociados al conflicto, por ejemplo, por desplazamiento forzado. En dichos casos el trabajo psicológico y psicosocial debe tratar todas las afecciones psicológicas que presenta la víctima y hacerse teniendo en cuenta que el/los delito(s) es/son producto del conflicto armado”.* (Henaó, 2012, p. 51)  
(negrilla fuera del texto).

Una interpretación de los contenidos legales acorde con las circunstancias particulares en las que se abordaron esta problemática y en clave de la efectiva realización de los derechos de las víctimas, permitiría a los órganos competentes asumir con un mayor rigor las recomendaciones a nivel interno e internacional que se orientan a contrarrestar la trata. El conflicto y el desplazamiento son, desde este supuesto, condiciones imprescindibles que inciden en la forma como ha de manejarse la situación de la víctima o potencial víctima de trata en estados que, como el nuestro,

ha sido testigo de la violencia armada. Razón por la cual, desde la ACNUR se reitera que:

*“La protección debe ser accesible para las personas desplazadas, incluso en los países de origen o de tránsito, lo cual se puede lograr por medio de proyectos para fortalecer la capacidad de protección y para promover el uso estratégico del reasentamiento. Este aspecto es importante ya que las personas que han sido desplazadas pueden correr un mayor riesgo de ser víctimas de la trata cuando, por ejemplo, se obstaculizan sus medios de vida sostenibles, o cuando no se satisfacen las necesidades básicas ni los derechos humanos fundamentales”.* (ACNUR, 2009) (Negrillas fuera del texto)

### **Criterios de interpretación de la normativa:**

Involucra parámetros de interpretación que deberán tenerse en cuenta por el intérprete al momento de dotar de sentido los contenidos normativos.

Aplicabilidad del interés superior del menor como cláusula de interpretación. El interés superior del menor es un principio que reconoce en favor de los menores una protección especial. Se encamina a garantizar la prevalencia de sus derechos y obliga al Estado, la sociedad y la familia, a concurrir para asegurar tal protección. *“Esta figura, lejos de ser simbólica o retórica; adquiere una particular eficacia cuando es aplicada como cláusula hermenéutica para la interpretación de los Derechos Fundamentales”.* (Camacho, 2014 p. 214)

Cuestión que no debería pasarse por alto en la reglamentación específica sobre la Trata de Personas.

*“(…)el empleo del interés superior del menor como cláusula hermenéutica reclama, a su vez, de todos los miembros del Estado colombiano el compromiso por salvaguardar los intereses básicos de los niños y niñas sin dilación ni excusa alguna, sea cual fuere su condición social, económica, física, mental y/o cultural…”*  
(Camacho, 2014, p.141).

Su manejo debe efectuarse atendiendo las circunstancias específicas de cada caso concreto, puesto que, dentro del grupo de menores pueden observarse una serie de diferencias, verbigracia, la situación de discapacidad. Generando para aquél una protección reforzada.

*“Esta cláusula sería perceptible desde dos perspectivas: dimensión externa y dimensión interna. En la dimensión externa, se exigiría del intérprete constitucional una lectura del contenido de los derechos fundamentales acorde con tal principio y, desde una dimensión interna, se obligaría al intérprete a identificar en el menor una serie de circunstancias y condiciones especiales, para materializar en su favor una protección reforzada”.* (Camacho, 2014, p.142).

En este sentido, el interés superior del menor como cláusula de interpretación, serviría de herramienta para que el intérprete pueda dotar de sentido el contenido normativo que involucra derechos fundamentales. Si la reglamentación en torno de la Trata de Personas pretende asegurar, entre otros derechos, la autonomía, vida y dignidad; el significado que deba darse a las disposiciones normativas de dicha reglamentación requiere del uso de esta cláusula, como parámetro de interpretación obligatorio.

Interpretación contenidos normativos que regulan la trata desde un enfoque de género. Perspectiva de transversalidad. Otro de los criterios formulados es el enfoque de género, lo cual puede justificarse por la discriminación que histórica, tradicional y culturalmente ha sido padecida por la mujer. Por este precedente, se reclama del Estado la adopción de medidas que logren concretar ya no una mera igualdad formal sino una igualdad sustancial entre hombres y mujeres.

*“No sobra señalar que a la luz del principio de igualdad, soporte fundamental del concepto de Estado Social de Derecho, se impone una acción de las autoridades y de la sociedad que no ha de ser siempre neutra, y ello con el fin de lograr el equilibrio necesario en pro de un sistema más justo y equitativo, fundado en la dignidad humana. De esta forma, se espera, por el contrario, que se otorgue un trato especial a los grupos sociales que se hallan en condiciones reales de indefensión o de inferioridad” (Corte Constitucional, T-255, 2001) (cursiva fuera del texto)*



Una de estas acciones puede estar dirigida a adaptar el contenido de la normativa interna, en materia de trata, a un enfoque de género con una perspectiva transversal.  
(24)

*“El análisis de género es un ejercicio necesario para adoptar una perspectiva de género. Es lo que nos permite detectar de qué manera el género influye a las personas, familias, instituciones y sociedad en general. A partir de ahí se pueden observar cuáles están siendo las causas de desigualdades y los posibles obstáculos al desarrollo equitativo. La siguiente tabla clarifica lo que implica y no implica adoptar una perspectiva de género”* (Petrozziello, 2014, p. 26)

Por su parte la transversalidad de género implica que:

*“(…) la perspectiva de género impregne y atraviese todos y cada uno de los ámbitos, sectores o actuaciones, en todas las etapas y en todos los niveles, por los actores involucrados en la adopción de medidas y políticas públicas, incluyendo, además, a las mujeres en la toma de decisiones.”* (Petrozziello, 2014, p. 26)

---

<sup>24</sup>A propósito del concepto de transversalidad, puede consultarse: III Conferencia internacional sobre las mujeres de las Naciones Unidas (Nairobi, 1985) y IV Conferencia de Beijing(1995).

Los enunciados normativos contenidos en la reglamentación de la Trata de Personas demandan un ejercicio interpretativo coherente con las circunstancias que rodean, específicamente, la explotación de quienes son en su mayoría las víctimas, esto es, mujeres, niñas y niños. Rehusar estas circunstancias y evitar su funcionalidad para dar alcance a estos contenidos normativos, evade el cometido constitucional de un Estado Social de Derecho. Como corolario, si el interés del Estado colombiano es hacer efectiva la realización de los derechos, característica de la fórmula política adoptada en 1991, deberá asumir una responsabilidad seria, cuyo adecuado desarrollo legal involucre los aspectos mencionados. De lo contrario, bien podría motivar la interposición de las acciones correspondientes, debido a su manifiesta omisión constitucional y legal.

## **Capítulo segundo. Sujetos de protección especial: mujeres y menores**

### **Menores de edad**

En el marco de esta problemática de la Trata, y compatible con una lectura de nuestro orden jurídico, un primer grupo de sujetos que requieren una protección especial son los niños, niñas y adolescentes dada su condición física, mental y emocional (25). Por tal motivo, el ordenamiento jurídico ha reconocido en favor de

---

<sup>25</sup>La Corte Constitucional ha puesto de presente este carácter de sujeto de protección especial por tratarse de una responsabilidad institucional, social y familiar. Afirma: “El compromiso que la Constitución establece con el bienestar físico y espiritual del menor y con el pleno y armonioso

los menores una cualificación jurídica particular que genera en su favor una protección amplia, definitiva e inmediata de sus garantías y, frente a la cual, el Estado, la sociedad y la familia deben concurrir para asegurar su eficacia y, en definitiva, la prevalencia predicable de sus derechos. Esta cualificación se identifica como interés superior del menor (26) y aparece previsto normativamente, en principio, en el Art. 44 en concordancia con el art. 13 de la Constitución Política. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

*“Una de las principales manifestaciones de este precepto constitucional, que se enmarca en el contexto del Estado Social de Derecho y del deber general de solidaridad, es el principio de preservación del interés superior del menor... Dicho principio refleja una norma ampliamente aceptada por el derecho internacional, consistente en que al menor se le debe otorgar un trato preferente,*

---

desarrollo de su personalidad, no se ha limitado a configurar derechos fundamentales a partir de sus pretensiones básicas de protección, sino que súper zona como tal han sido elevada a la categoría de **sujeto fundamental** merecedor de un tratamiento especial y prioritario por parte de la familia, la sociedad y el estado.” Corte Constitucional, sentencia-283/94, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>26</sup>El interés Superior del menor ha sido reconocido en varios instrumentos internacionales, entre otros: Convención de los Derechos del niño (Art. 3 párrafo 1), Declaración de los derechos del niño (Principio II), Protocolo de San Salvador (Art. 16), y Observación General No.14 (Art. 3 Párrafo). Una descripción más detallada podrá observarse en el aparte 7 del presente trabajo de investigación, a propósito del bloque de constitucionalidad.

*acorde con su caracterización jurídica en tanto sujeto de especial protección, de forma tal que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembro de la sociedad”.* (Corte Constitucional, T-510, 2003)

Dicha caracterización jurídica en cabeza de los menores no es un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica (Corte Constitucional, sentencia T 510/03 M.P. Manuel José Cepeda). En contraste, esta figura jurídica, consecuencia del mayor cuidado que se debe a los niños y de la preocupación por preservar su desarrollo integral, es una cualificación real, un concepto relacional y autónomo y, en suma, la garantía de un interés jurídico supremo en favor de los menores. Sobre este particular, afirma la Corte:

*“La más especializada doctrina coincide en señalar **que el interés superior del menor, se caracteriza por ser: (1) real, en cuanto se relaciona con las particulares necesidades del menor y con sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; (2) independiente del criterio arbitrario de los demás** y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres, en tanto se trata de intereses jurídicamente autónomos; (3) **un concepto relacional**, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor; (4) **la garantía de un interés***

*jurídico supremo consistente en el desarrollo integral y sano de la personalidad del menor*”. (Corte Constitucional, T-408, 1995)

(Negrillas fuera del texto)

Como puede observarse, el interés superior del niño es un principio que implica un trato diferencial con el fin de satisfacer sus necesidades y, en general, materializar sus derechos, por ser estos prevalentes frente a los derechos de los demás. Esto explica, a su vez, el carácter fundamental de los derechos cuando su titular es un menor de edad, es decir, basta que el titular del derecho sea un menor para que el mismo adquiera carácter de fundamental y por tanto, su aplicabilidad sea directa e inmediata. En el caso puntual de la Trata de Personas los niños, niñas y adolescentes forman un grupo de mayor vulnerabilidad por su abierta situación de indefensión, dependencia y riesgo; dejándolos más fácilmente expuestos a las diversas formas de violencia y maltrato. Esta condición nada ajena a los traficantes- tratantes, se traduce en una ventaja para su explotación comercial y, los intentos por neutralizar esta problemática se convierten para el Estado en una imperiosa necesidad.

Desde la perspectiva de los tratantes la población infantil se constituye en una excelente mercancía. En tanto que se pueden explotar en diferentes fines. Además, resulta sencillo cambiar su identidad y características para pasarlos desapercibidos en los controles por parte de las autoridades, por lo cual casi siempre se pierde su rastro. En Colombia muchos niños no cuentan ni con el registro civil de nacimiento, mucho menos con tarjeta de identidad y menos con una foto reciente. (Fundación Esperanza, 2003, p. 50)

## **Situación de los menores en la Trata de Personas**

A continuación, se analizan a algunos factores de riesgo y obligaciones especiales que deban adoptarse cuando esta conducta abusiva es cometida contra los niños, niñas y adolescentes. Destacando, ciertos criterios que expliquen la concreción de un trato más favorable en procura de sus garantías como sujetos de protección especial.

En la trata de niños, niñas y adolescentes confluyen los mismos factores mencionados en páginas anteriores. Aspectos que podrían concebirse como factores generales. No obstante, su específica condición de niño, niña y/o adolescente, derivado de su estado de inmadurez física y mental, puede suscitar otra serie de circunstancias que propenderían a colocarlo en un grado mayor de riesgo (27) Estas circunstancias o factores específicos de riesgo para los menores se estudiarán atendiendo un par de investigaciones realizadas por la UNICEF en el caso de la trata infantil y, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), a propósito de la explotación sexual comercial de los menores en Colombia.

---

<sup>27</sup>“Los niños, niñas y adolescentes víctimas de la trata a menudo provienen de familias pobres y carecen de oportunidades económicas. Los que tienen una educación escasa, carecen de habilidades, o tienen pocas oportunidades de encontrar trabajo, son los que están en mayor riesgo. Estos factores, cuando se combinan con la discriminación racial o étnica, o con la inseguridad causada por el conflicto armado y la guerra civil, crean el ambiente ideal para el éxito de las redes de la trata.” FONDO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA INFANCIA (UNICEF). *Contra la Trata de Niños, Niñas y Adolescentes*. P. 17.

Situación de indefensión: El Abandono es quizá uno de los sucesos más críticos para los menores. Su estabilidad emocional, la construcción de un plan de vida y la conservación de un ambiente armónico para su desarrollo, no logran comprenderse fuera del amparo, cuidado y amor que estos requieren. En consecuencia, a falta de una “(...)guía, sin sentido de pertenencia u oportunidades, estarán en una posición de mayor riesgo de ser víctimas de la trata.” (UNICEF, 2005 p. 18). De éste modo, el cuidado y el amor (28) se transcriben en imperativos insoslayables para el Estado cuya ausencia e inobservancia expone al menor al abuso, desconcierto e indiferencia. No

---

<sup>28</sup>En relación con el derecho fundamental de los menores al amor, la Corte ha previsto: “Es la primera vez que en una Constitución colombiana se le da al amor el tratamiento de objeto jurídico protegido. Obviamente los primeros obligados a dar amor a los niños o sus padres, de suerte que si hay una falta continua de amor hacia el hijo, no se está cumpliendo, propiamente, la maternidad. De esta manera, todo niño tiene derecho a ser tratado con amor, especialmente por sus padres. Entonces, si un padre o una madre incumplen con su obligación constitucional, no sólo están incurriendo en actitud injusta, sino que no están desempeñando ni la paternidad ni la maternidad, en estricto sentido, porque no ejerce la actitud debida conforme a derecho.” Corte constitucional, Sentencia T-339/94, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Y sobre el cuidado: “...la estabilidad del ambiente físico y familiar es fundamental para el desarrollo intelectual y socio-emocional del niño; un ambiente estable y seguro, facilita la concentración y motivación del niño; un cuidado familiar, permanente y constante, le ayuda a desarrollar sentimientos de confianza hacia el mundo que lo rodea y hacia otros seres humanos”. Corte Constitucional, Sentencia No. T-278/94 M.P. Hernando Herrera Vergara. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-273/03 M.P. Clara Inés Vargas, C-383/12 M.P. Luis Ernesto Vargas y C-157/02 M.P. Manuel José Cepeda.

sobra reiterar que su efectiva protección es una obligación a cargo de la familia, la sociedad y el Estado como expresión del interés superior del menor.

*“(…) la obligación de realizar el derecho al cuidado y amor del niño está a cargo de la familia y la sociedad, como también del Estado a quien corresponde el deber de asistir y proteger a los menores y, de manera principal, auspiciar el cuidado y amor hacia los infantes mediante políticas eficaces destinadas a su desarrollo integral, particularmente a través de instrumentos legislativos y administrativos idóneos para la concreción de los derechos que la Constitución Política consagra a favor de los menores”.* (Corte Constitucional, C-174, 2009)

Para la UNICEF, este factor de riesgo permitiría a los tratantes-trafficantes acceder a este grupo poblacional, eventualmente, sin mayores márgenes de dificultad por hallarse, justamente, expuestos a esta situación de inseguridad, abandono y soledad. Esta vulnerabilidad de los menores junto a la omisión en su debido cuidado-amparo, son aprovechadas para su explotación y las consecuencias emocionales, psíquicas y físicas, considerables, o, incluso, en algunos casos, irreparables.

*“Los niños, niñas y adolescentes que no cuentan con personas que los cuiden son extremadamente vulnerables a la trata y a la explotación. Los padres proporcionan una red de seguridad esencial para su descendencia. Los que no tienen la protección de sus padres, o aquellos que viven en instituciones, son objetivos de los tratantes. De igual*



*forma, los niños, niñas y adolescentes que crecen en instituciones a menudo carecen de vínculos con la comunidad y de oportunidades, por lo cual pueden estar sometidos a mayor riesgo. Evaluaciones realizadas por la Organización Internacional del Trabajo han hallado que los niños, niñas y adolescentes huérfanos son mucho más propensos a trabajar en el servicio doméstico, sexo comercial, agricultura comercial o como vendedores callejeros”. (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF, 2005, p. 18)*

Crisis humanitaria y conflictos armados: Este es también uno de los escenarios para facilitar la mercantilización de niños, niñas y adolescentes. Realidades enmarcadas por la violencia que trae consigo los conflictos o la fragilidad del ser humano frente a la hiper-potencia de la naturaleza, son para los menores contextos devastadores (29).

No habría asomo de duda en contemplar cuan escabroso resulta para los menores hacer parte del conflicto armado y la urgente intervención que se requiere para dar fin a este doloroso entorno (30). Basta revisar algunos de los informes, investigaciones y

---

<sup>29</sup>Sobre este factor, UNICEF señala: “Las crisis humanitarias, como los desastres naturales o los conflictos, hacen que los niños, niñas y adolescentes sean particularmente vulnerables a la trata.” FONDO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA INFANCIA (UNICEF).s.f. , p.31.

<sup>30</sup>En el caso colombiano y sumada la condición de menor desplazado, el Alto Tribunal Constitucional en Auto251/08 M.P. Manuel José Cepeda, recuerda: “...**Los niños, niñas y adolescentes colombianos en situación de desplazamiento forzado son las víctimas más débil ese indefensas del conjunto de**

comunicados de prensa realizados por la UNICEF, para advertir las serias violaciones a las que estarían sometidos niños, niñas y adolescentes que viven situaciones de conflicto armado y que la misma Organización considera como una amenaza sin precedentes:

*“(...) el reclutamiento y la utilización de niños y niñas en los conflictos armados, la violencia sexual contra las niñas y niños, la muerte y la mutilación de niños y niñas, y los ataques reiterados contra hospitales y escuelas.” (UNICEF, 2013).*

Por ello, se insta a los Estados que como el nuestro han sufrido los impases de conflictos armados internos, a concretar acuerdos de paz y reconciliación. Uno de los compromisos más caros en medio de la guerra, el conflicto o la hostilidad debe involucrar a todas las partes para hacer todo lo posible en virtud de *“(...)garantizar la seguridad de los niños y niñas, y la protección de sus derechos”*. (UNICEF, 2013).

---

**la población desplazada por el conflicto armado en el país**, y al mismo tiempo, son duramente golpeados por crímenes y condiciones estructurales de existencia que escapan por completo tanto a su control y su responsabilidad como a su capacidad de resistir o de responder, marcándolos de por vida al incidir negativamente sobre su proceso de desarrollo individual. (...) Dado su estado de victimización pronunciada e inerme ante las numerosas injusticias del desplazamiento forzado, **cada uno de los casos individuales de menores de edad desplazados por la violencia armada en Colombia configura, en sí mismo, una manifestación extrema de vulneraciones profundas, graves, sistemáticas y concurrentes de derechos fundamentales prevalecientes**”. (Negritas fuera del texto)

Falta de identificación de los menores mediante registro de nacimiento: Este es un factor específico identificado por la UNICEF que cobra una particular importancia, debido a la comodidad que tendrían los tratantes-trafficantes para ocultar aspectos de la identidad de los menores y, en general, obstaculizar su búsqueda y hallazgo.

*“Los niños, niñas y adolescentes que no están inscritos en los registros oficiales son más susceptibles a ser víctimas de trata... Cuando los niños y niñas carecen de una identidad legal es más fácil para los tratantes “ocultarlos”. También es más difícil seguirles el rastro y monitorear su desaparición. Adicionalmente, sin un certificado de nacimiento es difícil confirmar la edad del niño o niña y hacer que los tratantes respondan por sus actos. La falta de identificación puede significar que no se pueda seguir el rastro de aquellos traficados entre países y, por lo tanto, no puedan ser devueltos fácilmente a sus comunidades”. (UNICEF, 2005, p. 18)*

El reconocimiento de la personalidad jurídica constituye uno de los pilares básicos en la construcción de la individualidad como sujeto de derecho. En palabras de la Corte:

*“(...)el derecho a la personalidad jurídica no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana a ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos*

*que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho”. (Corte Constitucional, C-109, 1995)*

Por lo tanto, al privar a los menores de esta garantía fundamental y no registrarlos oficialmente o ser laxos con este modo de ocultamiento; se fortalecería a las mafias y al mercado infame generado por la Trata.

Discriminación. Niños, niñas, indígenas, afrodescendientes, situación de discapacidad y diversidad sexual. En principio, la “(...)desigualdad entre hombres y mujeres y entre niños y niñas son elementos que fomentan la trata de niños, niñas y adolescentes”. (UNICEF, 2005, p. 40); pero esta no es la única forma de discriminación; condiciones culturales, étnicas, físicas, emocionales y de identidad sexual son muchas otras excusas para ignorar la igualdad predicable entre todos. En relación con la discriminación por razones de género, UNICEF menciona algunas variables que fomentan un trato desigual y en el cual las niñas quedarían prestas a la explotación de los adultos, tomando como punto de partida la familia.

Aún se mantiene en este primer espacio de cuidado del menor, una idea muy marcada de la existencia de roles que deben ser desempeñados por cada uno de los géneros y, por ende, llegan a convertirse en condicionantes para el desarrollo de cierto tipo de habilidades u oficios. La familia es, entonces, “(...)en donde más se evidencia la presión para que se cumplan los mandatos de género, por ejemplo, en la distribución de las faenas y en el comportamiento sexual que se espera de uno y otro género”. (UNICEF, 2005).

De trasladar a la sociedad y la cultura, este primer aspecto causal de discriminación, es decir, consentir una idea generalizada de “funciones implícitas” de los géneros, la violencia motivada por el trato desigual no se haría esperar; el intento de “justificar”

dicha violencia, por tratarse de lo admisible en términos de moral social, continuaría latente y, las cifras, que arrojarían las investigaciones seguirían mostrando una realidad cada vez más desalentadora. Esta idea no es más que una falacia cuyas consecuencias alientan la comisión de conductas violatorias de la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad de los niños, niñas y adolescentes. En suma,

*“(…) Donde mujeres y niñas son reducidas a meros objetos y son vistas como bienes económicos, se crea un clima en el cual las niñas pueden ser compradas y vendidas. Demasiado a menudo se niega a las niñas la oportunidad de ir a la escuela y, por el contrario, son obligadas a quedarse en casa para realizar las tareas domésticas. Permanecen sin entrenamiento ni educación. Las niñas son frecuentemente abusadas dentro de sus familias, lo cual hace que las redes de trata aparezcan como una falsa vía de escape a la explotación y a la violencia doméstica (…)”(UNICEF, 2005 p. 17.).*

Otro tipo de discriminación que puede suscitarse, alude a los niños que deben afrontar una situación de discapacidad; a pesar de la protección constitucional reforzada con la que cuentan y de la obligación del Estado de generar en favor de aquéllos acciones afirmativas para repeler un trato discriminatorio (31), pues, el

---

<sup>31</sup>De la protección constitucional reforzada con la que cuentan los menores en discapacidad, ha dicho la Corte: “La protección constitucional a los menores se ve reforzada de manera especial cuando éstos sufren de alguna clase de discapacidad, puesto que en tal evento quedan amparados también

estigma social, los estándares de belleza, las opiniones tan arraigadas y excluyentes frente a lo “*anormal*” y la equívoca percepción respecto de la discapacidad como tal, asociada muchas veces a la inhabilidad o improductividad; son recurrentes en la ambivalencia inclusión – exclusión.

*“(…) Los niños y adolescentes con discapacidad sufren exclusión social, económica y política, son estigmatizados, no se tienen en cuenta sus necesidades en el diseño de políticas, programas y servicios. Solo entre el 1-2% de los niños con discapacidad en países en desarrollo reciben educación. En América Latina entre el 20% y 30% de estos niños asisten a la escuela. UNICEF estima que solo el 1% de las niñas con discapacidad sabe leer y escribir. Según UNICEF a nivel mundial, alrededor de 150 millones de niños, niñas y adolescentes con discapacidades no tienen acceso a servicios de salud, educación y otros servicios sociales, sufren un riesgo potencial de ser analfabetos y por ende de no poder acceder al mercado de trabajo”. (UNICEF, 2005).*

---

por el mandato constitucional de proteger especialmente a estigma social, los estándares de belleza, las opiniones están arraigadas y excluyentes frente a lo “*anormal*” y la equívoca percepción respecto de la discapacidad como tal, asociada muchas veces a inhabilidad o improductividad; son recurrentes en la ambivalencia inclusión-exclusión.

No resulta extraño otro modo de discriminación, esta vez, soportado en la raza, etnia, o, cualquier carácter cultural (32). De igual manera, en sentencia T-974 de 2010, M.P. Jorge Pretelt aduce:

*“(…) existe una protección constitucional reforzada con respecto a niñas y niños cuando sufren alguna clase de discapacidad, la cual tiene fundamento tanto en el artículo 13 del Texto Fundamental como en el artículo 47 del mismo. Dichas cláusulas generan para el Estado una obligación correlativa de implementar un trato favorable a aquéllos, es decir acciones afirmativas que permitan garantizar la ayuda efectiva para los menores que se encuentran en situación de desventaja. El incumplimiento de este deber estatal, esto es, la no promoción de acciones tendientes a favorecer y reivindicar a un grupo que ha sufrido exclusiones sociales a lo largo de la historia, constituye un acto discriminatorio en contra del mismo, pues vigoriza los obstáculos a los cuales se ha encontrado expuesto cotidianamente,*

---

<sup>32</sup> Del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, la Corte afirma: “Como manifestación de la diversidad de las comunidades, como expresión de la riqueza humana y social de los pueblos y como instrumentos para construir sociedades organizadas que aprenden a manejar sus relaciones adecuadamente, la cultura fue reconocida en la Constitución de 1991 como pilar fundamental se requiere especial protección, fomento y divulgación del Estado. Corte Constitucional, sentencia C- 742/2006, M. P.; Marco Gerardo Monroy.

*y, en esta medida le impide el ejercicio pleno de sus derechos y libertades”.* (Corte Constitucional, T-974, 2010) (Negrillas fuera del texto)

El Alto Tribunal en materia constitucional, ha expuesto, en varias de sus decisiones, la concordancia en la lectura que habría de hacerse del principio del interés superior del menor junto al principio *pro infans*, en el marco del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural. De manera que, la aplicabilidad de la prevalencia del interés superior del niño o niña se establezca teniendo en cuenta las especificidades y el enfoque diferencial de los menores de edad que conforman comunidades afrodescendientes e indígenas (Corte Constitucional, T-001, 2012). En otras palabras, la “(...) *prevalencia especial concilia los derechos de los niños y su interés superior con los principios de identidad étnica y cultural y la pertenencia a una comunidad determinada.*” (Corte Constitucional, T-001, 2012)

En el estudio realizado por UNICEF, ya citado con anterioridad, sobre la violencia contra niños, niñas y adolescentes en América Latina y, el cual tomó como eje de reflexión las impresiones que estos tenían sobre el tema, se encontró, además, que para los menores que pertenecen a etnias indígenas o afrodescendientes, la discriminación es otra de las formas de violencia más comunes que se ejerce contra ellos, manifestada tanto verbal como físicamente. Provocando, como puede inferirse, sin reparo, otra de las alternativas socorridas por los tratantes-trafficantes para manipular a los menores, con la ironía de quien arrebató de las manos de la comunidad aquello que esa misma comunidad ya había, previamente, relegado.

Por último, una de las conductas discriminatorias contra los niños, niñas y adolescentes, no menos gravosa, es aquella referida a la elección de su identidad



sexual. En Colombia no deja de ser una práctica lamentable el maltrato al que son sometidas las personas que salen del estereotipo heterosexual y deciden experimentar otra orientación sexual. Se conserva la confusión entre “*sexo*” y “*orientación sexual*”. Y el temor a cambiar esa profunda cultura heterosexista se traduce, muchas veces, en silencio y complicidad frente al trato discriminatorio.

En medio de esta obscura dinámica, los menores deben encarar, una vez más, la violencia que domina la explotación, el abuso o la relación servil (33). Para evitarlo, el interés actual de los miembros de la comunidad estatal no puede desentender el deseo legítimo de asegurar la diversidad sexual, tal como aparece consagrado en la Constitución Política, “(*...precisamente porque la Carta, sin duda alguna, aspira a ser un marco jurídico en el cual puedan " coexistir las más (sic) diversas formas de vida humana*” (Corte Constitucional, T-268, 2000)

Menor trabajador: Una de las cuestiones de mayor complejidad es el trabajo infantil (34). Este panorama ofrece, simultáneamente, una realidad abrumadora por la pobreza, falta de oportunidades y la necesidad de satisfacer necesidades básicas; y de otro, un

---

<sup>33</sup>No sobra insistir en que cualquier forma de maltrato contra los menores, tal como lo sostiene la UNICEF: “...Se trata de un problema alimentado por las normas sociales que toleran la violencia al considerarla una manera aceptable de resolver los conflictos, además de aprobar la dominación de los niños por parte de los adultos y de alentar la discriminación.” (UNICEF, 2005).

<sup>34</sup>Según cifras de la UNICEF: “Se calcula que en todo el mundo hay cerca de 246 millones de niños que trabajan. Se cree que unos 180 menores de entre 5 y 17 años (o el 73% del total) se dedican a las peores formas de trabajo infantil, como el empleo en minas en condiciones 1,8 millones están implicados a la fuerza en la prostitución o la pornografía, y 600.000 se dedican a otras actividades ilícitas.” (UNICEF,2005).

entorno dependiente de las condiciones del mercado global actual. La realidad social y económica de nuestra nación, conduce, como es un hecho notorio, a que el desempleo y el bajo poder adquisitivo de los salarios de los adultos obligue a los niños y a los jóvenes a trabajar para complementar los ingresos familiares (Corte Constitucional, C-235, 2000).

A esto se suma la indiferencia social y la presencia de criminales dispuestos a obtener algún provecho económico o personal mediante el abuso de mano de obra infantil, “(...) *lo que priva a sus familias y sus países de la oportunidad de desarrollarse y prosperar.*” (UNICEF, 2005). La Trata de niños, niñas y adolescentes guarda una íntima conexión con la explotación laboral a la que están expuestos y la ausencia de herramientas normativas claras que puedan evitarlo, comporta un retroceso frente al propósito de garantizar la prevalencia de sus derechos. “*La trata y la demanda exorbitante de explotación laboral y servicios sexuales están inexorablemente relacionadas. El deseo de incrementar las ganancias demasiado a menudo supera a la ética y produce como resultado la explotación de niños, niñas y adolescentes en fábricas y maquilas*”. (UNICEF, 2005, p. 1).

Menor y adicción: La fármaco-dependencia y el exceso en el consumo de sustancias nocivas para la salud física y psíquica de los menores, también juegan un papel significativo en esta problemática de la Trata. En el caso de los adolescentes, por ejemplo, cuyo proceso de auto-reconocimiento e independencia es característico, puede suceder al ver cómo su mundo pierde seguridad, coherencia y estructuras y se vean abocados con demasiada frecuencia a hacer elecciones difíciles, casi siempre sin nadie que los ayude (Corte Constitucional, C-154, 2007); Una de esas decisiones difíciles puede ser, ciertamente, el optar por el consumo de esta clase de sustancias.

En Colombia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) ha estimado como factor de riesgo para la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes esta

peligrosa proximidad del menor con sustancias psicoactivas, aceptando que, pese a no existir necesariamente “ (...) *una relación directa entre el abuso de sustancias psicoactivas y la prostitución o a algún tipo de Explotación Sexual Comercial en general. No obstante, como se menciona anteriormente en el caso de niños, niñas y adolescentes, es una forma de “enganche” por parte de las organizaciones criminales.*” (ICBF, 2014)

Además, el abuso de alcohol y sustancias psicoactivas en su mayoría por adolescentes está también relacionados con la explotación sexual comercial, especialmente cuando se encuentran en situación de calle o abandono del hogar. El alcohol o las drogas son usados comúnmente de múltiples formas por redes y organizaciones criminales para vincular a niños, niñas, adolescentes y jóvenes en actividades de Explotación Sexual Comercial (Corte Constitucional, C-154, 2007). De requerir atención médica oportuna, calificada y permanente, la jurisprudencia de la Corte ha sido clara en suscribir el carácter fundamental de este derecho, toda vez que “(...) *la falta de atención médica oportuna y permanente, pone en riesgo la vida y la integridad física y psicológica del menor... así como la armonía de su núcleo familiar*”. (Corte Constitucional, T-881, 2008)

Menor y tecnología: En la investigación ya mencionada, llevada a cabo por el ICBF, sobresale otro de los aspectos sugeridos como determinantes para la explotación sexual comercial de los menores: El impacto de la tecnología. Esto se debe, a gran escala, a los “(...) *efectos de la globalización y la constante multiplicación y difusión de las tecnologías de la información y las comunicaciones –TIC- en todo el mundo...*”. (ICBF, 2014, p. 38). De manera que,

*“(...)en muchos casos los abusadores y acosadores, buscan a los niños o niñas a través de las redes sociales, y si bien no todos los casos terminan en un encuentro entre el acosador o abusador y la víctima,*

*en la mayoría de los casos, estos individuos persuaden a esta de enviarles fotos o clips de video para después difundirlos o publicarlos en la web, lo que es evidentemente una violación a la integridad física y moral de los niños, niñas y adolescentes”.* (ICBF, 2014, p. 39).

Aunque parezca contradictorio, en relación con la Trata, la tecnología no solo ha abierto espacios de mayor conectividad con el mundo y entregado a las personas medios más sencillos para ejecutar sus tareas diarias; además, debido a esta apertura, ha proporcionado a los traficantes-tratantes una herramienta más útil para lograr acceder, hábilmente, a sus víctimas o potenciales víctimas.

Por lo anterior es que se debe incentivar una política de mitigación de daño a la víctima, es decir, los usos de la tecnología más allá de las discusiones sobre la funcionalidad, deben ser capaz de responder de manera más efectiva a los trazados de datos en la big data, recordar que las víctimas no solo dejan información indexada en sus redes; sino que también hay más datos que están sometidos a protección, como huellas, contraseñas registros de retinas que pueden dar con un recorrido del delincuente y poder rescatar a la víctima en sitios donde ejecuta la explotación. Vale aclarar que la mayoría de las comisiones en una era digital, se hacen a través de los dispositivos y escenarios digitales. Por tanto “some may have their images and content scraped and their digital footprints amassed in datasets to develop algorithms designed to investigate places where trafficking occurs (hotels for example)” (Musto , 2020, pág. 1164).

**Tratamiento especial. Repercusión del principio interés superior del menor.**

El presupuesto inicial que recapitula varios de las reflexiones sobre la trata de niños, niñas y adolescentes puede transcribirse en los términos que sigue:

*“La trata impide el derecho del niño, niña o adolescente a tener una infancia saludable y una vida productiva, satisfactoria y con dignidad. Los niños, niñas y adolescentes víctimas de la trata son dominados y abusados físicamente por los perpetradores: tratantes, empleadores, proxenetas y “clientes”. A menudo, los niños y niñas son golpeados y abusados; la violencia ocurre en todas las etapas del ciclo de la trata”.*

(UNICEF, 2005, p.16)

La respuesta institucional, no puede ser ajena a cada uno de los aspectos que se erigen como esenciales en el trato diferencial no discriminatorio de los menores y en la consideración de la prevalencia de sus derechos. La propuesta para un entorno de protección, como es identificado por la UNICEF, enfocándolo, especialmente, a un adecuado manejo normativo, involucraría:

1. Una adecuada legislación, incluyendo su aplicación consistente y una rendición de cuentas absoluta (UNICEF, 2005, p. 23);
2. El fortalecimiento y complementación de las leyes nacionales para crear una legislación capaz de proteger a los niños, niñas y adolescentes de la trata y la explotación (UNICEF, 2005, p. 16), determinando expresamente una serie de condiciones en favor de quienes cuentan con una protección constitucional reforzada como los menores en situación de discapacidad, pobreza y/o menores pertenecientes a comunidades indígenas y afrodescendientes;

3. El fortalecimiento de las leyes penales relacionadas con la Trata, así como la creación de leyes y políticas protectoras que aborden directamente la trata, la migración, el trabajo infantil, el abuso infantil y la violencia intrafamiliar Ibíd.;
4. La sistematización de mecanismos para la revisión legislativa. Incorporando la presencia de relatores nacionales, la realización regular de reuniones de grupos multidisciplinarios para evaluar que la información es adecuada y que se cuenta con una legislación apropiada sobre la trata de seres humanos y,
5. Facilitar normativamente vínculos entre los mecanismos e instituciones nacionales e internacionales, procurar, a través de una reglamentación clara, tanto el seguimiento al cumplimiento regional de las leyes como el fortalecimiento de las instituciones judiciales.

Las mujeres también pueden ser consideradas como sujetos de protección especial, entre otras razones, por su situación de vulnerabilidad frente a los hombres, el histórico constructo de discriminación en razón de género y la denominada feminización de la pobreza, migración y violencia.

*“No hay duda alguna de que la mujer ha padecido históricamente una situación de desventaja que se ha extendido a todos los ámbitos de la sociedad y especialmente a la familia, a la educación y al trabajo. Aun cuando hoy, por los menos formalmente, se reconoce igualdad entre hombres y mujeres, no se puede desconocer que para ello las mujeres han tenido que recorrer un largo camino”.* (Corte Constitucional, C-371, 2000)

*“No obstante, no bastaría la mera condición de “mujer” para atribuir en su favor un tratamiento distinto más proteccionista, esto es, por ejemplo, la adopción de acciones afirmativas<sup>35</sup>, puesto que, o bien, podría incurrirse en un acto discriminatorio respecto de quien no ostenta dicha condición, o, podría cometerse un acto de discriminación indirecta contra las mujeres, al realizar diferenciaciones normativas sobre la base de que ellas son débiles, vulnerables, inferiores o cualquier otro estereotipo ofensivo o dañoso”.* (Corte Constitucional, C-534, 2005)

A esto se aboca, en buena medida, la explicación contenida en las páginas que siguen. Por ahora, en el acápite se plantean dos grandes temáticas: Primero, la situación de la mujer frente a la discriminación por razones de género y segundo, violencia contra la mujer. Trazar un concepto sobre la discriminación por razones de género (36), presume la incidencia de expresiones como “sexo”, “sexualidad”,

---

<sup>35</sup>La Corte Constitucional en sentencia C-410/94, M.P. Carlos Gaviria Díaz, anota: “No basta...la sola condición femenina para predicar la constitucionalidad de supuestas medidas positivas en favor de las mujeres; además de ello deben concurrir efectivas conductas o prácticas discriminatorias que las justifiquen.”

<sup>36</sup>Una muestra de la preceptiva internacional que reconoce el tema de la discriminación por razones de género y define algunas medidas para combatirla, puede consultarse en instrumentos como: Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Convención

“género”, “igualdad” y/o “desigualdad” (natural- social), en la construcción del desarrollo histórico y cultural humano. En la lectura de Gayle Rubin, pueden extraerse un par de apreciaciones muy interesantes que servirán para dar alcance a esta primera temática a tratar y que se usarán como base para las conclusiones finales.

(Gayle Rubin, 1986) comparte algunas de sus interpretaciones de las teorías expuestas por Sigmund Freud y Lévy Strauss para llegar a una definición más desarrollada del sistema sexo/ género, incluyendo algunos de los postulados de Engels y Marx para inferir la mutua correlación existente entre la sexualidad, la economía y la política en la percepción de la mujer en el entorno social. Para tal efecto y en aras de la pertinencia previamente formulada, solo se resaltaré uno de sus razonamientos: el camino que coincide en la configuración de la desigualdad entre hombres – mujeres y la posible respuesta a este camino. Tomando como referente la coincidencia entre las teorías de Freud y Strauss, según la perspectiva de Rubin, la configuración de la opresión de la mujer puede esquematizarse a partir de:

Respecto al parentesco y los sistemas de parentesco (37), tales sistemas no corresponderían a los vínculos filiales o consanguíneos como suelen ser identificados

---

Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, creado por la Convención

<sup>37</sup>El parentesco y un sistema de parentesco, en el cual, las categorías y/o posiciones al interior están fundadas en el “intercambio de mujeres”-dado que serían prohibidas las relaciones incestuosas (viéndose obligados al intercambio)-,o al consumo, a la preeminencia de los derechos de los hombres sobre los derechos de las mujeres, pues las mujeres no tienen los mismos derechos ni sobre sí mismas ni sobre sus parientes hombres (no deja de resultar curioso que es el padre–un hombre–quien entrega–“intercambio-” a la novia–mujer-en la ceremonia de matrimonio); evidenciarían organización del poder, que en estos



(Gayle Rubin, 1986, p. 78). La práctica de las relaciones sociales muestra que el parentesco y los sistemas de parentesco son una imposición de fines sociales, en los cuales “*se intercambian mujeres, acceso sexual, situación genealógica, nombres de linaje y antepasados, derechos y “personas” en sistemas concretos de relaciones sociales, en últimas, representan las relaciones que producen y organizan el sexo y el género*” (Gayle Rubin, 1986, p. 77). Plantean, por lo tanto, reglas como el matrimonio, el tabú del incesto, la necesaria división de los sexos como si se tratara de dos categorías excluyentes<sup>38</sup> y, la heterosexualidad obligatoria.

Se encuentra que existe la presencia de reglas y tabúes sobre la sexualidad., al respecto se ha dicho: “*Como antecede, el parentesco y los sistemas de parentesco incluyen conjuntos de reglas que gobiernan la sexualidad, acompañadas de tabúes. Si el tabú es el incesto (dividiendo el universo de la elección sexual en categorías de compañeros permitidos y prohibidos)*”, (Gayle Rubin, 1986, p. 52), la regla sería el intercambio marital de parejas. Ahora, “*Si el sistema de parentesco requiere una división de los sexos (distinción marcada entre -hombres y —mujeres e identificación con uno de ellos), una prohibición contra algunas uniones heterosexuales (las incestuosas), presupone un tabú contra las uniones no heterosexuales, por ende y en*

---

términos, sería organización del poder en favor de los hombres: “Si el objeto de la transacción son mujeres, entonces son los hombres quienes las dan y las toman, los que se vinculan, y la mujeres el conductor de una relación, antes que participen en ella.” (Gayle Rubin, 1986, p. 52-53).

<sup>38</sup>Asignando a cada uno labores y roles específicos, de tal modo, reprime rasgos-masculinos en las mujeres y rasgos -femeninos en los hombres. El parentesco y los sistemas de parentesco, en definitiva, se basan en una diferencia radical entre los derechos de los hombres y los de las mujeres. (Gayle Rubin, 1986, p.59,78).

*atención a esa división, las uniones heterosexuales constituirían la regla (macho y hembra los crea, y los crea heterosexuales)” (Gayle Rubin, 1986, p. 60).*

*“Hasta este punto, la articulación “sexo”-“género” conduce a conceptualizar el género como una división de los sexos socialmente impuesta...un producto de las relaciones sociales de sexualidad ; cuya objeto no es únicamente la identificación con un sexo, al mismo tiempo, implica dirigir el deseo sexual hacia el otro sexo . Como resultado, el heterosexismo- las uniones heterosexuales configurarían los modelos “admisibles”, “normales” y “obligatorios” en la conformación de familias y matrimonios; mientras que las uniones no heterosexuales derivarían en prohibidas, en tabú”. (Gayle Rubin, 1986, p. 78).*

### **La conservación de algunos rasgos culturales fundados en la ilustración edípica que inciden en la teoría de la femineidad.**

El complejo de Edipo se estructuró para expresar el amor primario que siente el hijo varón por su madre; desencadenando, en el caso de la hija mujer, una variante que explicase el desarrollo femenino bajo la simbología del complejo de Electra. Dos consecuencias se obtienen al respecto: Una primera consecuencia, presumir que ambas criaturas estaban sujetas a un imperativo biológico de heterosexualidad, y una segunda consecuencia, suponer que ya antes de la fase edípicalos niños son hombres y mujeres pequeños (Rubin, 2013, p. 78).

Sin embargo, es difícil predecir con absoluta certeza, en la fase preedípica, cuál es la inclinación sexual de cada uno y, aún más compleja es la cuestión, de volver a la madre y ubicarla como el primer objeto de deseo del hijo e hija, teniendo en cuenta que no es, exclusivamente, el primer referente de cuidado y amor para el hijo-varón, sino, por el contrario, para ambos (39); aunque, en el caso de las niñas a diferencia de los hijos varones, el tabú del incesto, no es un tabú sobre algunas mujeres, incluida la madre, sino sobre todas las mujeres (40), de manera que ella torna hacia el padre. Al fin, el desarrollo de la femineidad ha logrado su objetivo: “*Se ha convertido en una mujercita femenina, pasiva, heterosexual*” (Rubin, 2013, p. 76).

Una salida a esta encrucijada, siguiendo el texto de Rubín, puede encontrarse en el mismo punto en que es originada: El género, el residuo edípico de la cultura, el parentesco y los sistemas de parentesco. Si la división sexual del trabajo distribuyera el cuidado de los niños entre adultos de ambos sexos por igual, la elección de objeto primaria sería bisexual. Si la heterosexualidad no fuera obligatoria, no sería necesario suprimir ese primer amor ni se sobrevaloraría al pene. Si el sistema de propiedad

---

<sup>39</sup>Según Rubin, leyendo a Freud y a Jeanne Lamplde Groot, una comprensión de una fase preedípica de la mujer conduciría a conclusiones diversas de las arrojadas, preliminarmente, en la observación del desarrollo sexual del niño. Uno, en la fase preedípica los niños de ambos sexos son psíquicamente imposibles de distinguir; dos, los niños preedípico serán descritos como bisexuales; y tres, para los niños de ambos sexos, el objeto del deseo era la madre. (2013, p.66).

<sup>40</sup>Rubin (2013) lo explica en los términos que siguen: “...La madre, y por extensión todas las mujeres, solo pueden ser amadas con toda propiedad por alguien “con pene” (falo). Como la niña no tiene “falo”, no tiene “derecho” a amaras u madre ni a ninguna otra mujer, puesto aquella misma está destinada a algún hombre. No tiene la prenda simbólica que se puede cambiar por una mujer”, (p. 73).

sexual se reorganizara de manera que los hombres no tuvieran derechos superiores sobre las mujeres (si no hubiera intercambio de mujeres) y si no hubiera género, todo el drama edípico pasaría a ser una reliquia. En suma, el feminismo debe intentar una revolución en el parentesco (Rubin, 2013, p. 79).

Si el género (41), la división de los sexos y los sistemas de parentesco han emanado de las relaciones sociales y culturales que, hasta hoy, siguen reproduciendo el mismo modelo binario: femenino-masculino; excluyente de otros modos de entender la sexualidad y reacio a superar la falaz desigualdad radical entre hombres y mujeres; habrá que tomar, entonces, el enfoque de género como instrumento no reproductor de esta histórica discriminación, sino como instrumento de interpretación de las circunstancias que describen realidades que, como la trata, vulneran en mayor grado y de manera más latente la dignidad de las mujeres.

En este sentido, un proceso interpretativo dará cuenta de perspectivas diversas para aprehender la problemática de la Trata, a partir del empoderamiento (42) y la auto-

---

<sup>41</sup>“Mientras que el sexo se refiere a las características biológicas que no se diferencian como hembra o macho, el término género se refiere al conjunto de características, valores, creencias, cualidades y comportamientos que las sociedades asignan a los hombres y a las mujeres.” (Petrozziello, p.23).

<sup>42</sup>Por Empoderamiento puede entenderse: “...concepto básico del desarrollo humano, mediante el cual las personas, individual y colectivamente, toman conciencia sobre cómo operan las relaciones de poder en sus vidas y ganan la confianza y fuerza necesarias para cambiar las desigualdades y fortalecer su posición económica, política y social. Se habla de empoderamiento como el proceso de adquisición de poder, entendiendo no un poder de dominación (“poder sobre”), sino un poder generativo (“poder para”), compartido (“poder con”) y personal (“poder interior”). (Petrozziello,p. 25).

representación de la mujer. Se asume esta labor de forma holística y los resultados se acercan a una práctica más vital. Suprimir por completo la desigualdad no es dable con la mera producción de normas jurídicas o con la prescripción de medidas específicas en clave de género, pero si constituye un enorme paso para denunciar estos hechos, hacerlos cada vez más visibles y fortalecer a las víctimas al equiparlas de múltiples mecanismos de defensa.

Un horizonte distinto, no solo prolonga caprichosamente esta desigualdad, sino que conserva un discurso sobre la mujer sin la participación de la mujer y prorroga, por esta vía e indefinidamente, una condición de opresión. Por primera vez, en nuestro ordenamiento superior se reconoció expresamente que *“la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades”* y que *“la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación”*. Ahora bien: *“aun cuando la igualdad formal entre los sexos se ha ido incorporando paulatinamente al ordenamiento jurídico colombiano, lo cierto es que la igualdad sustancial todavía continúa siendo una meta”* (Corte Constitucional, C-371, 2000)

Respecto a la violencia contra la mujer (43) tiene varias caras y profundizar en cada una de ellas desbordaría la pregunta que ha sido delimitada en el presente trabajo de

---

<sup>43</sup>La expresión “violencia contra la mujer” “se refiere a todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible el real un daño físico, sexual o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o en la privada...” ONU MUJERES. De igual manera, puede consultarse la Recomendación GeneralNº19(11º período de sesiones, 1992) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Observaciones generales. Numeral7. La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos

tesis. Por lo que, coherente con el énfasis y preocupación principal, se tocarán cuatro de los matices que desarrollan el tema: Mujer-economía, mujer-familia, mujer-conflicto armado y mujer-participación política.

La participación de la mujer en las estructuras económicas y en la adopción de medidas decisivas al respecto, incluida la formulación de políticas financieras, monetarias, comerciales y de otra índole, así como los sistemas fiscales y los regímenes salariales, han sido sustancialmente distintas de la intervención de los hombres en esta misma esfera (menor o escasa injerencia) (ONU Mujeres, p. 115).

*“(…) Dado que a menudo esas políticas determinan la forma en que las mujeres y los hombres deciden, entre otras cosas, cómo dividirán su tiempo entre el trabajo remunerado y el no remunerado en el marco de esas políticas, la evolución real de esas estructuras y políticas económicas incide directamente en el acceso de la mujer y el hombre a los recursos económicos, en su poder económico y, por ende, en su situación recíproca en el plano individual y familiar, así como en la sociedad en su conjunto”.* (ONU Mujeres, p.115)

(Negrillas fuera del texto)

---

humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el artículo 1 de la Convención.

Las tareas desempeñadas en la agricultura, servicio doméstico (44) y labor comunitaria son, a menudo, subestimadas o subvaloradas; y, los constantes obstáculos para lograr su independencia económica permanecen casi intactos, debido a, la división del trabajo (en manos de la mujer queda el cuidado familiar), el difícil acceso a cargos de administración o mayor responsabilidad gerencial, así como de representatividad en lo público y la eventual interrupción en su profesión u oficio por su condición de madre. (ONU MUJERES, 2014)

La división del trabajo soportada en el género (45), la pobreza y la violencia, se acercan, de este modo, inevitablemente. “Las mujeres soportan una carga desproporcionada al tratar de administrar el consumo y la producción del hogar en condiciones de creciente escasez, afectando en mayor medida a las mujeres que viven en hogares rurales”. (ONU MUJERES, 1995, p. 39)

*“La desigualdad económica enfrenta, entonces, a la mujer con diferentes tipos de violencia entre las que debemos destacar las*

---

<sup>44</sup>De acuerdo con el Informe anual (2013-2014), ONU Mujeres señala: “Las trabajadoras domésticas limpian los hogares del mundo y cuidan a sus niñas y niños, pero pocas veces disfrutan los derechos y el respeto de las personas con otros trabajos.” ONU Mujeres. P. 8.

<sup>45</sup>“...Históricamente, la actividad humana en las esferas pública y privada se ha considerado de manera diferente y se ha reglamentado en consecuencia En todas las sociedades, por mucho tiempo se han considerado inferiores las actividades de las mujeres que, tradicionalmente, han desempeñado su papel en la esfera privada o doméstica.” COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. Recomendación General N° 21. (13º período de sesiones, 1994).

*diversas formas de explotación sexual, la prostitución forzada, embarazos no deseados, y por supuesto la Trata de Personas con fines de explotación sexual, en tanto es una práctica en cuyo fundamento está el ejercicio abusivo del poder sobre las mujeres*". (Fundación Esperanza, 2003, p. 49) (Negritillas fuera del texto).

Corregir el curso de esta historia es una prioridad, no solo para la inclusión de la mujer en espacios determinantes; sino para combatir la mercantilización o cualquier otra circunstancia de trabajo servil que persistiría en ser justificada por la sombra de la tradición o la cultura.

### **Mujer y conflicto armado. Desplazamiento. Posconflicto**

El conflicto armado colombiano y el desplazamiento agudizan la condición precaria de personas que se encuentran en debilidad manifiesta. El Estado debe tomar las medidas necesarias para protegerlos de los efectos colaterales del conflicto y asumir una serie de responsabilidades para combatir el desplazamiento forzado. En el caso de las mujeres, la Corte Constitucional en sentencia T-025 de 2004, tras la declaratoria de estado de cosas inconstitucionales, ha dado seguimiento a su especial condición constatando que:

*"(...)la situación de las mujeres, jóvenes, niñas y adultas mayores desplazadas por el conflicto armado en Colombia constituye una de las manifestaciones más críticas del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004, por ser sujetos de protección*



*constitucional múltiple y reforzada cuyos derechos están siendo vulnerados en forma sistemática, extendida y masiva a lo largo de todo el territorio nacional*". (Corte Constitucional, Auto 092, 2008)

Continuando con la exposición de la Corte, el trato diferencial y las medidas especiales en su favor se apoyarían en una lista de factores de riesgo que involucran las "(...) vulnerabilidades específicos de la mujer en el contexto del conflicto armado – que a su turno generan patrones particulares de desplazamiento de mujeres-, y las distintas cargas materiales y psicológicas extraordinarias que se derivan para las mujeres sobrevivientes de los actos de violencia que caracterizan dicho conflicto armado". (Corte Constitucional, Auto 092, 2008). Provocando, efectos desproporcionados, de orden cuantitativo (número de personas desplazadas que son mujeres) y cualitativo (profundidad y naturaleza diferencial con la que el desplazamiento forzado obstruye o impide el ejercicio de los derechos fundamentales de las mujeres afectadas).

No sobra recordar que, las mujeres desplazadas pertenecientes a grupos étnicos, afrodescendientes en situación de discapacidad y/o situación de pobreza o miseria encaran un factor de discriminación adicional y esto incrementa su condición de vulnerabilidad y marginalidad, seguida del desconcierto y la preocupación (46).

*"En respuesta a las apremiantes necesidades suyas y de sus grupos familiares, aunadas a las dificultades que deben afrontar en su*

---

<sup>46</sup> Así, por ejemplo, "...las mujeres indígenas y afrocolombianas desplazadas sufren un triple proceso de discriminación por ser mujeres, por haber sido desplazadas, y por pertenecer a grupos étnicos" Corte Constitucional, Auto 092/98, M. P. Manuel José Cepeda.

*inserción al sistema educativo y en el acceso a oportunidades productivas, las mujeres desplazadas se ven obligadas con significativa frecuencia a buscar alternativas laborales en el servicio doméstico o en el mercado informal, espacios tradicionalmente excluidos de las garantías provistas por el derecho laboral, sub-remunerados y catalizadores de la perpetuación de estructuras discriminatorias, trabajos degradantes y roles femeninos considerados como femeninos en una sociedad con rasgos patriarcales, que les hacen particularmente vulnerables a la explotación doméstica y laboral, así como a la Trata de Personas hacia el exterior y el interior del país con fines de explotación económica”.* (Corte Constitucional, Auto 092, 2008)

Lo anterior conlleva a implementar un enfoque diferencial tanto para entender la dinámica que envuelve los conflictos, el desplazamiento y su inmediatez con la trata de personas. Si la Trata representa uno de los efectos de más probable impacto en estos círculos de marginación o aislamiento social, es lógico que el Estado deba comprometerse a neutralizar este entorno, recreando y examinando cada uno de los factores que agudiza la condición de riesgo de las mujeres, con el fin de contener los resultados adversos y desproporcionados que pudiesen padecer (47).

---

<sup>47</sup>En este sentido anota la Corte: “...las autoridades colombianas están en la obligación constitucional e internacional, imperativa e inmediata, de identificar y valorar los riesgos específicos a los que están expuestas las mujeres en el marco del conflicto armado, por ser tos causa directa del impacto desproporcionado que tiene sobre ellas el desplazamiento, para así poder actuar de la manera

Cualquier proceso de paz, de reconciliación debe contar con la participación de la sociedad civil, esencialmente, con las víctimas; ignorarlo, es el primer paso al fracaso. En tiempos de guerra y desintegración social, los crímenes contra las mujeres alcanzan mayor frecuencia y nuevos niveles de brutalidad. La garantía de una justicia de género y la adopción de medidas inmediatas para establecer un Estado de derecho con igualdad de protección son elementos fundamentales para la consolidación de la paz (ONU Mujeres).

El conflicto armado y el desplazamiento han cobrado la vida de cientos de personas, pero han marcado en los cuerpos de las mujeres huellas indelebles. Al parecer, “(...) desde la fría distancia, el conflicto colombiano no es sino un enfrentamiento por el poder, con un único botín: mujer y tierra” (Castillo, 2013, p. 12). Desafiar la permanencia del conflicto armado en nuestras vidas es el más noble de los sueños que hoy nos convoca y, el camino para conseguir materializarlo es un proceso de paz negociada.

La verdad, justicia y reparación son principios inexcusables; el uso de mecanismos como la justicia transicional, comisiones de la verdad y programas de reintegración a la sociedad no pueden pasar por alto las voces de las mujeres (ONU Mujeres, p. 12) (48). Es fundamental, hacer efectivas las herramientas y fortalecer cualquier otra

---

más enérgica posible para prevenir los y proteger a sus víctimas, ”Corte Constitucional, Auto 092/08 ,M.P. Manuel José Cepeda.

<sup>48</sup>“Para que las negociaciones de paz logren resolver el prolongado conflicto interno de **Colombia**, ONU Mujeres ha reunido a las mujeres para que reclamen su derecho de participación; también

medida, para dejar “(...)constancia de los hechos e intensificar la rendición de cuentas por los crímenes de guerra cometidos contra las mujeres. Sin ellos resultará difícil romper los ciclos de violencia y represalias que desestabilizan a las sociedades”. (ONU Mujeres, p.12.). Es igualmente forzoso, “(...) establecer reparaciones transformadoras y duraderas para las mujeres en el periodo subsiguiente al conflicto”(49) y, no despreciar el hecho de que las mujeres y las niñas están vinculadas a las fuerzas combatientes ya sea en calidad de combatientes de apoyo a las actividades sobre el terreno, o de esclavas sexuales y “concubinas” forzadas, pues esta información es clave para diseñar y ejecutar planes de desmovilización y reinserción post-conflicto. <sup>(50)</sup>

---

aportamos pruebas sobre las consideraciones de género para cada punto o de la agenda. Estas acciones contribuyeron a la inclusión de las cuestiones de género en todas las conversaciones. El Gobierno—por vez primera—nombró a dos mujeres en su delegación de cinco miembros y designó a una mujer como negociadora con responsabilidades específicas para plantear las preocupaciones de género y consultar con los grupos de mujeres.” (ONU Mujeres).

<sup>49</sup>Según ONU mujeres, “El objetivo que persiguen es poner fin no sólo a las violaciones sino también a las desigualdades subyacentes que hacen a las mujeres vulnerables a la violencia y a sus consecuencias. Sin embargo, no existe ningún programa de reparación integral que cumpla con estos objetivos”.

<sup>50</sup>Advirtiendo este hecho, ONU mujeres complementa sugiriendo: “...El hecho de no reconocer a mujeres excombatientes que puedan formar parte de fuerzas armadas nacionales puede implicar el desaprovechamiento de un recurso potencialmente valioso para implementar la resolución 1325 (2000): mujeres policía y soldado capaces de desafiar los planteamientos patriarcales dominantes para garantizar la seguridad nacional y comunitaria.” (p.9).

*“(…)El único modo de razonable de neutralizar la violencia, que parece haberse convertido en nuestro sino, es renunciar a ella neutralizar el ethos del dominio, darle cabida a la mujer y asimismo ser capaces de permitir que la Pachamama regrese”.* (Castillo, 2013, p. 17).

Ahondar en otro de los matices de violencia contra la mujer, en esta ocasión, concerniente a cuestiones propias del eje familiar; trae a primera vista asuntos sobre violencia intrafamiliar para indicar el lugar sumiso de la mujer y el alto nivel de intolerancia al interior de las familias, que toma cada vez más número de vidas, en su mayoría mujeres (51). Empero, el enfoque a resaltar es otro, tiene que ver con la situación de la mujer cabeza de familia, quien también cuenta con una garantía de protección reforzada por tratarse de otro de los sujetos de protección especial.

La cuarta parte de todos los hogares del mundo están encabezados por mujeres y muchos otros dependen de los ingresos de ellas aun cuando el hombre esté presente en el hogar, igualmente, se ha observado como en los estratos más pobres, la mujer es quien mantiene el hogar debido, a la discriminación de sueldos, los patrones de segregación ocupacional en el mercado laboral y otras barreras basadas en el género (ONU MUJERES, 1995, p. 25). Son variadas las razones que determinan a la mujer a convertirse en el soporte del núcleo familiar, así se pueden observar, la desintegración familiar, los movimientos demográficos dentro de los países, la migración internacional, las guerras y los desplazamientos internos (ONU Mujeres).

---

<sup>51</sup>Algunas cifras, en Colombia mueren más mujeres por causa de Violencia Intrafamiliar, principalmente violencia de pareja, entre 2004 y 2008, fueron asesinadas 437 mujeres por familiares, 238 por hechos de robo o atraco y 294 por el conflicto armado.”

Con esta expresión, *mujer cabeza de familia*, se recoge el interés del Estado colombiano de contribuir y asistir a quienes, histórica y culturalmente, han estado en desventaja y tienen en sus manos un arduo quehacer diario (Corte Constitucional, c-964, 2003). Ampliando el margen de protección a las personas en estado de debilidad manifiesta que se encuentren a su cargo <sup>52</sup>. Apoyo especial que buscó, según palabras de la Corte:

*“(i) Promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.*

---

<sup>52</sup>Expresamente adujo la Corte: “Una mujer es cabeza de familia cuando, en efecto, el grupo familiar está a su cargo. Aunque en el mismo artículo se incluye un párrafo en el que se indica que la mujer deberá declarar ante notario dicha situación, tanto cuando la adquiera como cuando la pierda, para efectos de prueba, no es una condición que dependa de una formalidad jurídica. Con la categoría “mujer cabeza de familia” se busca preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que se pretende apoyar a la mujer a soportar la pesada carga que por razones, sociales, culturales e históricas han tenido que asumir, abriéndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal y garantizándoles acceso a ciertos recursos escasos.” Corte Constitucional, sentencia C-184/03, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

*(...)El apoyo especial garantizado por la Constitución en estos casos es aquel que permite a la mujer desarrollar libre y plenamente sus opciones de vida sin que ser cabeza de familia se constituya en un obstáculo o una carga demasiado pesada para ello”. (Corte Constitucional, C-184, 2003)*

La mujer cabeza de familia goza así de una protección especial. Las adversas repercusiones del conflicto, pobreza y falta de oportunidades laborales, promueven una acción eficaz para erradicar otro modo de arriesgarlas a la marginalidad.

### **Mujer y participación política**

Si una parte indispensable de los contenidos normativos y doctrinales proyectados para la concreción de la igualdad entre hombres y mujeres involucra el empoderamiento y la auto representación de la mujer, su participación política es la clave para emprender el camino hacia la inclusión. La pretensión es clara: Cautivar e impulsar a las mujeres para ocupar escenarios decisivos en la adopción de decisiones trascendentales para la comunidad y, legitimar por esta vía, procesos y formas de gobierno democráticos<sup>53</sup>. Así, *“la participación de las mujeres en espacios de*

---

<sup>53</sup> “Las esferas pública y privada de la actividad humana siempre se han considerado distintas y se han reglamentado en consecuencia. Invariablemente, se han asignado a la mujer funciones en la esfera privada o doméstica vinculadas con la procreación y, la crianza de los hijos mientras que en todas las sociedades estas actividades se han tratado como inferiores. En cambio, la vida pública, que goza de respeto y prestigio, abarca una amplia gama de actividades fuera de la esfera privada y doméstica. Históricamente, el hombre ha dominado la vida pública y a la vez ha ejercido el poder hasta circunscribir

*decisión política es una exigencia para avanzar hacia una cultura política democrática efectiva y real que contribuya al buen gobierno y al logro de un desarrollo sostenible.*” (ONU Mujeres, p.12).

No se trata de establecer tablas para asignar un porcentaje determinado de cuotas en cargos públicos para las mujeres, como si la democracia participativa se definiera en razón de las sillas ocupadas por hombres y mujeres. La cuestión de la participación comprende una transformación de las relaciones de género, con una corresponsabilidad entre hombres y mujeres en todas las esferas públicas y privadas (ONU Mujeres, p. 12).

Esta idea de paridad representativa, la aspiración de que las mujeres formen parte de los núcleos duros del poder político, ocupen espacios directivos en los que se adoptan las decisiones sobre materias —clave para la ciudadanía y la gobernanza, acentúa la consolidación de dos ejercicios cardinales: De un lado, la superación de roles sexistas y su plasmación en la división sexual del trabajo y, de otro, el afianzamiento de organizaciones, partidos y movimientos políticos conformados por mujeres, para trabajar en conjunto por la igualdad de género (ONU Mujeres, p.58, 75). En fin, la batalla emprendida por las mujeres para derrotar el estigma de la discriminación y la exclusión en cualquier comunidad estatal, exigen, primero, superar la recriminación al interior del mismo grupo de mujeres, mientras persista la división entre “buenas” y “malas” mujeres, legitimando así, la inclusión de garantías para proteger a aquéllas y reprimir los derechos de estas, la pretendida lucha está frustrada. En consecuencia, “(...)la liberación de las mujeres se halla ligada a la

---

y subordinar a la mujer al ámbito privado” (COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER, 1997).



*liberación de las prostitutas ya que, mientras eso no suceda, cualquier mujer puede ser llamada <<puta>> según la conveniencia del orden patriarcal...*” (Pheterson, 1989, p. 12).

Segundo, reconocer que en la división sexual del trabajo y en el género reside buena parte de la explicación en torno a la subordinación y el sometimiento de la mujer por el hombre<sup>54</sup>. De no cultivar, desde la infancia, una educación fundada en la igualdad más que en la desigualdad rehusando la tradición de roles marcados para unos y otros, la igualdad seguirá siendo meramente formal y no sustancial. Tercero, establecer acciones afirmativas o medidas en favor de las mujeres no supone favorecer la simple condición de mujer, de lo contrario, la respuesta a la discriminación de la mujer sería la discriminación de quien no tiene tal condición. Deben ser medidas justificadas, razonables, proporcionales y congruentes con múltiples circunstancias que denoten la situación de indefensión para procurar una mayor protección.

Cuarto, implementar un enfoque de género es valioso para asegurar la evaluación de las necesidades y factores que envuelven el contexto de las mujeres, en su condición como tal. No obstante, y coherente con la afirmación previa, el criterio más atinado para abordar la aplicabilidad de garantías reforzadas, desde una perspectiva más amplia, se hace mediante un enfoque diferencial. Quinto, la Trata de Personas expone, indefectiblemente, a quienes son más vulnerables cuyo riesgo se acrecienta en

---

<sup>54</sup>“Un objetivo transformativo e independiente tiene que estar fundamentado en la comprensión de que las causas estructurales de la desigualdad basada en género se hallan en sistemas de discriminación que a menudo se justifican en el nombre de la cultura, la historia o la identidad de grupo, así como en la racionalización de las políticas que supone que la mejor forma de lograr la igualdad de género es reducir el papel del Estado y liberar “el mercado “.

situación de conflicto armado. En esta medida, los procesos de paz y el post-conflicto deberán integrar los programas y medidas apropiados para sancionar y prevenir este flagelo; recurriendo a la sociedad civil y, en particular, acogiendo las voces de las víctimas. De nuevo, la auto representación es el camino hacia la reivindicación de los derechos.

Lo anterior se arguye porque las necesidades de las víctimas de Trata son multiversos y de gran complejidad que muchas instituciones de orden policivo administrativo, político, no gubernamentales hacen asociaciones para recuperar a la víctima, realmente pueden ser programas desasociados que realmente puedan evaluarse y por ello no hay un estudio que a nivel mundial (Dell, Maynard, & Nacido, 2019; Hardy, McPhatter, & McPhatter, 2013) y mucho menos nacional determine la eficacia de los programas de atención integral de las víctimas de Trata.

### **Valores jurídicos en el trasfondo de la censura a la Trata de Personas**

La Dignidad Humana y la Libertad son dos de los valores jurídicos que conforman el catálogo axiológico del Texto Fundamental. Su particular fuerza normativa evoca la afinidad implícita de sus contenidos, e indagar por su eficacia acarrea una lectura armónica y congruente de esos mismos contenidos. Al remontar la inquietud por la existencia de un nexo o algún tipo de relación entre ética y política, el maestro Carlos Gaviria Díaz, con la lucidez y claridad propia, responde:

*“(…)Cuando un Estado proclama que su fundamento es el respeto a la dignidad humana, se ha proclamado como un Estado al servicio de una persona. En ese postulado ético se prefigura ya una forma de organización política, la forma de la organización política personalista que podemos llamar liberal. Yo sé que el término está justamente*

*desacreditado entre nosotros, pero no me refiero a colectividades que lleven ese nombre, sino a una filosofía, a una manera de ver la humanidad, de ver al hombre con ese rótulo, la filosofía liberal.*

[...]

*La dignidad humana se inscribe, de éste modo, en la Constitución, como un axioma, un dogma, un supuesto ético inalterable que plantea, conjuntamente, cómo debe ser el Estado y como queremos que sea el individuo” (Gaviria Díaz, 1996).*

Para Immanuel Kant, filósofo alemán, la dignidad humana implica que el individuo se conciba como un fin en sí mismo y no un medio para los demás<sup>55</sup>. De ahí que, sólo él puede proponerse algo como fin y, recíprocamente, le esté vetado usar a otros como si fuesen objetos o coaccionarlos de tal modo que pueda disponerlos como medios a un fin propio.

Se ilustra, en verdad, “(...) *la cualidad del hombre de ser se propio señor*”, *de ser quien elija su propio camino, quien adopte sus propias decisiones, quien trace su propio destino*” (Kant, 1785, p.47), así para Gaviria Díaz (1996) la dignidad humana radica en el hecho de ser un ser insustituible, inintercambiable, irremplazable. Igualmente, el constituyente de 1991 lo previó en el art. 1 de la Carta Maga al disponer: “*Colombia es un Estado Social de Derecho...y fundado en la dignidad humana*”. Esta formulación kantiana de dignidad, es acogida por la Corte Constitucional en varios de

---

<sup>55</sup>En palabras de Kant: “<<No te conviertas en un simple medio para los demás, sino sé para ellos a la vez un fin>>”

sus pronunciamientos y, concretamente, es uno de los tres lineamientos enunciados en la Sentencia T-881 de 2002. Al respecto la Corte suscribe:

*“Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciados:*

*La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera).*

*La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”. (Corte Constitucional, T-881, 2002)*

Como puede observarse, desde la praxis constitucional, la prescripción normativa de la dignidad de la persona incorpora, adicionalmente, otras dos connotaciones substanciales; en el entendido de que *“la dignidad proyecta a los sujetos como seres racionales, libres y autónomos cuya existencia no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad”*, (Corte Constitucional, C-239, 1997) afirmando, ineluctablemente, el reconocimiento, respeto y promoción que se le debe a todo individuo de la especie humana de su plenitud y totalidad corpórea y espiritual (Corte Constitucional, T-123, 1994)

A la postre, la dignidad humana entraña libertad. Pero ¿qué tipo de libertad?, ¿Libertad o libertades?, ¿Libertad de qué o frente a quién? Isaiah Berlin contempla dos nociones de libertad, una idea de libertad “negativa” y una idea de libertad “positiva”. La primera, dice Berlín, refiere el ámbito en el que un hombre puede actuar sin ser obstaculizado por otros. Es la tranquilidad que tiene un hombre de elegir sin que otros interfieran en su decisión. La segunda noción atañe al deseo por parte del individuo de ser su propio dueño, esto es, concebir fines y medios propios y realizarlos.

Desde luego, se trata de optar entre un sinnúmero de valores, es elegir un sistema de valores sin que nadie pueda impedir arbitrariamente tal actuación y, ser responsable de dicha preferencia. El pluralismo, con el grado de libertad “negativa”, advierte Berlín, no solo reconoce el hecho de que los fines humanos son múltiples, no todos ellos conmensurables, y están en perpetua rivalidad unos con otros. En otras palabras, *“(...) asumir esta idea de libertad política, estimaría de algún modo, una idea de libertad relativa, no absoluta. Inclusive, parecería más afortunado plantear la existencia de libertades y no una libertad por excelencia, tal como lo propone Raymond Aron. Somos libres en cada sociedad de hacer ciertas cosas, pero no otras”* (Raymond, 1999, p. 157). Somos más o menos libres respecto de una sociedad más o menos libre. De lo contrario, la libertad “ilimitada” en favor de uno o algunos implicaría el sacrificio en su totalidad de la libertad de otro u otros y, conjuntamente, negar de forma “absoluta” la libertad de uno o algunos implicaría ceder por completo a otro u otros una libertad sin límite alguno.

*“(...) ningún miembro de una sociedad es totalmente libre en relación con todos los otros (salvo, por hipótesis ideal, el tirano perfecto), y jamás un individuo está desprovisto totalmente de libertad, es decir, impedido por otros o con amenazas de sanciones de hacer algo.”* (Raymond, 1999, p.166).

Nuevamente, la libertad, o, en este caso, las libertades político-sociales, no resisten el imaginario de representar un valor supremo. Un punto de encuentro con Berlin, es apreciarlas, realmente, como un medio para alcanzar fines que hemos decidido perseguir y a los cuales prestamos nuestra propia condición y naturaleza<sup>56</sup>.

*“(...) En último término, los hombres eligen entre diferentes valores últimos, y eligen de esa manera porque su vida y su pensamiento están determinados por categorías y conceptos morales fundamentales que, por lo menos en grandes unidades de espacio y tiempo, son parte de su ser, de su pensamiento, y el sentido que tienen de su propia identidad; parte de lo cual les hace humanos”.* (Berlin, 1988, p. 449).

De ser irremplazables e insustituibles, una nota que, ciertamente, lo justificaría, es que la elección de los fines que pretendemos alcanzar (sean estos la igualdad, tolerancia, paz, justicia, etc.), el valor que merezca cada uno, su contenido y alcance, el orden de preferencia y los medios para concretarlos, depende en todo caso de nuestra propia naturaleza e identidad, es una decisión íntima, es una elección personal, es mi decisión.

De momento, recurrir a este último argumento, y conceder que nuestras acciones reflejan el carácter, naturaleza y esencia como seres racionales e independientes; es

---

<sup>56</sup>Según Raymond Aron (1999) “...las libertades político-sociales no serían un fin o un valor supremo, sino un medio necesario para alcanzar los más elevados valores.” (p. 175).

afirmar que, en efecto, el hombre no solo hace lo que puede sino, además, hace lo que quiere, tal como lo enseña Arthur Schopenhauer<sup>57</sup>. “A pesar de que las acciones individuales, [...] están condicionadas por diversos motivos del mundo exterior y, ello conduciría a concluir, en principio, que la voluntad es consecuencia del puro determinismo, de la relación causal del hombre con el mundo externo; subjetivamente, sus acciones son la expresión pura de su esencia individual, [...]. Sin embargo, la voluntad es libre, pero solamente en sí misma y siempre que se la ubique fuera del mundo de los fenómenos, En suma, existe la libertad, existe el libre albedrío, pero decantarla objetivamente, en verdad, es una cuestión de orden trascendental”. (Berlin, 1988, p. 147).

Con todo, no siendo el interés hacer una reflexión profunda sobre la libertad, ni mucho menos definirla como absoluta, pues, tal como se puede entrever, el valor jurídico libertad es apenas un valor relativo; no deja de ser relevante el hecho de devolver a los hombres la compleja responsabilidad de hacerla parte de sus vidas, de atribuir al individuo la ardua tarea de decidir por sí solo qué es bueno y qué es malo. (Kelsen, 1992, p. 59). Asumir al individuo como un ser autónomo. Siendo este, por supuesto, un elemento más del discurso: La proximidad de los contenidos de la dignidad y la libertad, aseguran, visiblemente, un margen de autonomía individual.

---

<sup>57</sup>Schopenhauer distingue tres géneros de libertad: libertad física, libertad intelectual y libertad moral. Adopta la definición de libertad negativa, es decir, libertad entendida como falta de todo impedimento y de todo obstáculo. Y, refiere el libre albedrío como poder querer, esto es, como expresión de voluntad libre no condicionada, independiente de toda fuerza necesitante (ver p.13-16).

*“El derecho al libre desarrollo de la personalidad parte de una consideración de tipo axiológico: el principio de la dignidad humana y el marcado carácter libertario de la Carta de 1991.*

*(...) Bajo ésta nueva óptica la autonomía individual –entendida como la esfera vital conformada por asuntos que sólo atañen al individuo- cobra el carácter de principio constitucional que vincula a los poderes públicos, a los cuales les está vedada cualquier injerencia en este campo reservado, pues decidir por la persona supone <<arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en un medio para los fines que por fuera de ella se eligen>>” (Corte Constitucional, C-355, 2006)*

Esta esfera vital, como es denominada por la Corte y, según ha sido reiterado en no pocos apartes, responde al interés de nuestra sociedad por confiar a cada individuo el sentido de su propia existencia y el significado que atribuya a la vida y al universo (Corte Constitucional, T-909, 2011). La lectura de la autonomía y la dignidad se hace integralmente, con el fin de resguardar la armonía de sus contenidos conforme la cláusula del Estado Social de Derecho. En adelante:

*“(…) la dignidad de la persona debe ser considerada, primordialmente, como aquel valor constitucional que busca proteger al individuo en tanto ser racional y autónomo, capaz de adoptar las*



*decisiones necesarias para dar sentido a su existencia y desarrollar plenamente su personalidad y, de conformidad con ello, determinar sus acciones sin coacciones ajenas de ninguna índole. El objeto fundamental del principio de la dignidad de la persona es, entonces, la protección del individuo como fin en sí mismo, el individuo como universo único e irrepetible con capacidad para darse sus propias leyes morales, las cuales, en razón de que los otros son, también, fines en sí mismos, deben ser compatibilizadas con las de las otras personas...*

*(...) De este modo, la dignidad humana se refleja de manera más inmediata en aquellos derechos que se fundan en las decisiones racionales y autónomas del sujeto...” (Corte Constitucional, T-472, 1996)*

Ahora bien, si el contexto, puntual, es la Trata de Personas, los interrogantes formulados anteriormente, pueden sugerir como, si la dignidad humana entraña libertad, se refiere específicamente a libertad en términos de autonomía personal<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup>Para el Alto Tribunal Constitucional, “La prohibición de la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y la trata de seres humanos tiene fundamento en los derechos fundamentales que tales prácticas lesionan...En este sentido, esta Corporación ha indicado que el artículo 17 de la Carta protege los derechos a la libertad física y a la dignidad, los cuales proscriben que una persona sea reducida a la

Esta autonomía como cualquier otro valor jurídico es relativo, no absoluto, a efectos de preservar la coexistencia mínima en cualquier comunidad política. Autonomía para optar y perseguir la consecución de diversos fines, propios de un plan de vida, pero cuya elección nos hace individualmente responsables.

En fin, autonomía frente a otros, pero sobre la base del reconocimiento de la autonomía de esos otros, determinando límites y condiciones materiales para concretarla. Debilitar el flagelo de la trata es urgente proclamar este contenido axiológico es la salida. Ya lo mencionaba Erns Bloch: *“No hay una instauración verdadera de los derechos del hombre sin poner fin a la explotación, no hay verdadero término de la explotación sin la instauración de los derechos del hombre”* (Bloch, 1961), y, aunque habrá todo tipo de métodos, la propuesta sigue intacta en cada una de estas páginas. Es categórico un adecuado manejo normativo para arrebatar de las manos de unos pocos, la infame “certidumbre” de negar a algunos su condición de seres dignos, libres y autónomos.

---

condición de un objetos sobre el que se ejerce dominio y se limite su autonomía para determinar su proyecto de vida y su cuerpo” .Corte Constitucional, sentenciaT-1078/12,M.P.: Jorge Ignacio Pretelt.

### Capítulo tercero. La trata de Personas en Colombia<sup>59</sup>

De acuerdo con el Informe del Departamento de Justicia de los Estados Unidos; Sobre la Situación de Trata de Personas en Colombia, Oficina para Monitorear y Combatir la Trata de Personas (2017), la política para combatir la trata de personas consiste en que las víctimas puedan acceder a protección y servicios especializados entre los que se encuentran la identificación de las víctimas de trata en las poblaciones vulnerables en Colombia, identificar, investigar y enjuiciar el trabajo forzoso y la trata con fines sexuales. En este sentido, el gobierno colombiano aplica medidas de represión contra la trata transnacional de personas, aunque, las medidas y condenas para el tráfico interno han sido débiles y las condenas reportadas son pocas. Con la Ley 985 de 2005 en Colombia se amplían las modalidades de trata de personas como: prohibiéndose la captura, el traslado o la recepción de una persona dentro del país o en el extranjero para efectos de explotación, definiéndose esta última como:

*“La recepción de un beneficio, económico o de otra manera, a través de la explotación o la prostitución de la de otra u otras formas de explotación sexual, trabajo forzado, la esclavitud, la servidumbre, la mendicidad, matrimonio servil, la extracción de órganos, turismo*

---

<sup>59</sup> A nivel mundial se puede consultar el último informe: UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Global Report on Trafficking in Persons 2016. Disponible en [https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Diciembre/2016\\_Global\\_Report\\_on\\_Trafficking\\_in\\_Persons.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2016/Diciembre/2016_Global_Report_on_Trafficking_in_Persons.pdf)

*sexual, u otras actividades de explotación, para obtener beneficios económicos o de otra índole”.* (Ley 985, 2005)

Ahora bien en el mentado informe con fecha de 2017 (Embajada de EEUU en Colombia , 2017), el gobierno estadounidense considera que el Gobierno de Colombia cumple plenamente las normas mínimas para la eliminación de la trata de personas (nivel 1), al igual que demostró esfuerzos al eliminar el requisito legal de que las víctimas presentaran una denuncia contra sus traficantes antes de recibir asistencia, identificando más víctimas por medio del financiamiento de los organismos gubernamentales que prestan servicios, aumentando el número de investigaciones, capacitando el desarrollo para los inspectores del trabajo y fortaleciendo la coordinación interna para combatir la trata, incluida la aprobación de la estrategia de lucha contra la trata de 2016-2018. Sin embargo, en el informe del Trafficking report estableció que aunque Colombia cumple unos mínimos de mitigación del delito, no hay mucho avance con las víctimas, no continua el financiamiento a las sociedades civiles, generación de impunidad por poca investigación y judicialización a victimarios, e incluso procesos penales en contra de las víctimas etc (Department of State United States of America, 2020). Igualmente, considero departamento de Justicia la realización de las siguientes recomendaciones:

1. Vigilar y procesar arduamente a los traficantes;
2. Mejorar el acceso a la atención a largo plazo de las víctimas de la trata;
3. Aumentar los esfuerzos para identificar a los niños víctimas explotados en el tráfico sexual, la mendicidad forzada y dentro de las actividades del sector informal, como la venta ambulante;
4. Aumentar la capacitación contra la trata de personas para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, fiscales, jueces e inspectores del trabajo;

5. Financiar plenamente la estrategia nacional contra la trata;
6. Investigar, perseguir y condenar arduamente a grupos armados ilegales o grupos de delincuencia organizada involucrados en el reclutamiento forzoso de niños o actividades delictivas forzadas;
7. Intensificar los esfuerzos para que los funcionarios públicos que participan en la trata sean responsables de los delitos;
8. Mejorar la recopilación de datos y la desagregación, como la finalización y la aplicación del sistema nacional de información sobre trata.

Asimismo, consideró los siguientes elementos a tener en cuenta con base en el desarrollo que el país ha tenido la lucha contra el tráfico de personas:

*Tabla 4. La trata de personas en Colombia*

<b>ACUSACIÓN</b>	<b>PROTECCIÓN</b>	<b>PREVENCIÓN</b>	<b>PERFIL DEL TRÁFICO</b>
<p>La policía arrestó a 29 sospechosos por delitos relacionados con el tráfico o la trata de personas (41 en 2015 y 37 en 2014).</p> <p>En 2016, el gobierno inició 150 investigaciones por delitos relacionados con la trata o la trata de personas, se procesaron 59 casos de trata con un número</p>	<p>El Ministerio del Interior informó que las autoridades identificaron 68 víctimas de la trata (67 en 2015 y 59 en 2014).</p> <p>De las víctimas identificadas, 47 fueron víctimas de trata sexual, 10 fueron víctimas de trabajo forzado, cuatro fueron víctimas de mendicidad forzada,</p>	<p>El ICFTP siguió organizando reuniones formales mensuales, y en junio, el gobierno aprobó la estrategia contra la trata de 2016-2018.</p> <p>Las autoridades mantuvieron una comisión interinstitucional para la prevención del reclutamiento de niños por grupos armados y</p>	<p>En los últimos cinco años, Colombia es un país de origen, destino y tránsito de hombres, mujeres y niños sometidos a tráfico sexual y trabajo forzoso.</p> <p>Los grupos de alto riesgo para el tráfico incluyen a desplazados internos, afrocolombianos, colombianos con discapacidades,</p>

<p>desconocido de acusados; y se condenaron a 25 personas de delitos relacionados con la trata y la trata de personas</p>	<p>tres fueron víctimas de servidumbre doméstica y cuatro no identificadas.</p> <p>El ICBF identificó 46 casos de trata de niños, 39 niñas y 7 niños (39 niñas y 6 niños en 2015).</p> <p>Las autoridades identificaron al menos a 167 niños que se separaron de los grupos armados ilegales en 2016 (229 en 2015 y 243 en 2014).</p>	<p>un comité separado sobre la explotación sexual infantil.</p> <p>La línea telefónica gratuita de 24 horas del centro de operaciones contra el tráfico de Colombia recibió 1.320 llamadas, entre ellas 16 casos sospechosos de tráfico, que estaban bajo investigación.</p> <p>Las autoridades, conmemoraron el Día Mundial contra la Trata de Personas en julio en varias partes del país.</p>	<p>colombianos indígenas, entre otros.</p> <p>El tráfico sexual de mujeres, niños colombianos, transgéneros y los hombres colombianos en la prostitución ocurre dentro del país y en América Latina, el Caribe y Asia.</p> <p>Las autoridades reportaron altas tasas de niños explotados en el tráfico sexual en áreas con turismo y grandes industrias extractivas.</p> <p>El tráfico sexual en áreas mineras a veces involucra a grupos criminales organizados.</p>
---	---	--	---

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

En la Ley 985 de 2005 se establecen penas mínimas de prisión de 13 a 23 años, las cuales son severas y proporcionales a las penas para delitos graves, como la violación. No obstante, en dicha ley, la categoría de Trata de personas no se encuentra incluido

los elementos de fuerza, fraude y coerción. En lo referente al tráfico de menores el Código Penal Colombiano en el 2011 aumentó las multas y respecto al uso de menores en la comisión de delitos aumentó la pena de 10 a 20 años de prisión

Desde una perspectiva transnacional, la migración tiene implicaciones no solo en el traslado de las personas de un país a otro, sus implicaciones también consideran la continuidad de los derechos, las relaciones culturales, políticas, económicas y sociales, la cuales garantizan la institucionalidad del Estado fuera del país. Es así, como la formación social transnacional (Guarnizo, 2005) en ambos países (país receptor y país de origen) tiene efectos importantes. En lo que se refiere al país de origen, los factores social, cultural, político y económico tienen incidencia directa en la formación de procesos políticos y sociales desde lo representativo y lo democrático; referente a las relaciones del país de origen y el país receptor respecto con la población, su incidencia apunta a la definición de ciudadanía e identidad nacional

Tanto para la política exterior como para las políticas internas, la creciente emigración de los colombianos plantea bastantes desafíos, pues de acuerdo con el DANE, para el 2007 había más de 3.300.000 de colombianos en el exterior, de esta cifra algunos se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, requiriendo respuestas por parte del gobierno tanto a nivel nacional como a nivel regional, para así garantizar la preservación de los derechos humanos de quienes emigran y sus familias.

Otro aspecto importante para tratar consiste en que son los factores económicos y no los aspectos estructurales del país destino, quienes determinan la decisión de emigrar. Así, los recursos económicos que van a obtener es el principal factor para decidir sobre cómo migrar y hacia dónde hacerlo, haciendo una evaluación costo-beneficio sobre el país que les brindará mejores oportunidades económicas y mejor calidad de vida. De igual forma, se debe tener en cuenta que, para el desarrollo del fenómeno de la migración en Colombia, influyen causas como la crisis social, la falta

de oportunidades y garantías en materia de seguridad social, la violencia por la que atraviesa el país en la actualidad, el desempleo, entre otras.

Sobre el tema de la trata de personas, Michelle Bachelet en el 2012, pronunció un discurso en el que expresa que la trata de personas es uno de los crímenes más horribles, lucrativos y de mayor crecimiento, puesto que se estima que más del 80% de las personas que son traficadas, tienen la finalidad de ser esclavos sexuales. El origen de esta violación de Derechos Humanos se da en la demanda de servicios sexuales y sus ganancias, en donde los seres humanos son objetos sexuales y su mercantilización, la desigualdad de género y la pobreza, de igual forma, son factores en un campo fértil para la trata de personas.

En este sentido, en Asia Meridional se han llevado diversos estudios en donde se evidencia el recorrido de los traficantes por las aldeas en búsqueda de mujeres divorciadas, viudas, abusadas sexualmente, mujeres que buscan la seguridad económica y quieren un mejor trabajo. Esto lo hacen por medio de estrategias como prometerles que pueden viajar ahora y pagar después, lo que conlleva a una esclavitud por el endeudamiento que adquieren.

De acuerdo con Bachelet (2012), es de anotar que la trata de personas no solo se circunscribe a la esclavitud sexual, pues la demanda de la mano de obra ha ido en constante crecimiento en las fronteras nacionales e internacionales, presentándose en la industria manufacturera y en los sectores en donde las condiciones laborales tienen poca protección y es propicio que se presente la esclavitud; entre ellas se encuentran actividades como trabajo doméstico y talleres, en donde la mayor parte de la población son mujeres y niñas. Lo anterior es posible debido a las condiciones de vulnerabilidad de esta población, su necesidad de sobrevivir y a las leyes y políticas en materia de migración e inmigración.



Para luchar en contra de lo anterior, en ONU mujeres se encuentran trabajando a partir de las diferencias de género, derechos humanos, desarrollo y justicia. De esta estrategia, se pueden destacar los siguientes elementos: el primero consiste en que en el centro de los esfuerzos se deben encontrar los Derechos Humanos y la justicia para las víctimas, pues actualmente, la mayor atención apunta a la seguridad y soberanía nacional y leyes penalizando a las víctimas de la trata, en lugar de penalizar a sus clientes y traficantes. Esto se fundamenta en que la mayoría de los casos, las víctimas de la trata de personas quedan traumatizadas y deprimidas, necesitando atención médica, asesoría psicológica, apoyo social, vivienda y atención jurídica. Entre las innovaciones propuestas se encuentra el acceso a la justicia, tribunales móviles y equipos interdisciplinarios para la atención, una mayor conciencia en materia de género y una representación mayor de las mujeres en los sistemas de justicia y en la policía.

Respecto al delito de la trata de personas, en Colombia el Municipio de Pereira ocupa uno de los primeros lugares a nivel mundial, esto se sustenta en hechos como la solicitud de diferentes consulados colombianos para la protección de las víctimas, investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación, sentencias y preacuerdos emitidos por jueces especializados del país, entre otros (Comité Local de Políticas Públicas, concepto sobre trata de personas en el Municipio de Pereira, 2011).

En este orden, por naturaleza, las personas de esta región cafetera cuentan con mujeres hermosas y con fama internacional, hecho que contribuye que las redes de tratantes operen en esta región, centrándose en barrios en donde la falta de educación y de oportunidades laborales es el común denominador y en los que, bajo las promesas de matrimonio, trabajo como meseras, niñeras o bailarinas son reclutadas en contra de su voluntad en prostíbulos para luego pasar a ser victimarias o reclutadoras.

En concordancia con el Comité Local de Políticas Públicas, concepto sobre trata de personas en el Municipio de Pereira (2011) debido a la presión de organismos

nacionales e internacionales, el Estado colombiano trató de solucionar este problema por medio de la judicialización y penalización de los tratantes. Para esto importó normas internacionales contenidas en los tratados en las que se tipifica el delito de la trata de personas sin contar con la diferencia del contexto social en el que se aplicaría la norma. De la misma forma, otorgó la competencia para la investigación y juzgamiento a la Fiscalía Especializada en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y a los juzgados especializados, los cuales son los encargados de enjuiciar e investigar delitos de terrorismo, lesa humanidad, entre otros.

En este sentido, también se determinó la improcedencia de los beneficios de excarcelación, libertad vigilada o sustitución de la medida de aseguramiento. De igual forma, esta conducta quedó conectada con delitos como el enriquecimiento ilícito, el concierto para delinquir e impide la exoneración aun cuando la víctima hubiese dado su consentimiento para ser explotada. El legislador también propuso como agravante cuando la conducta es ejecutada sobre un pariente.

De igual forma, es importante resaltar el trabajo realizado por (Zelada, 2007) en el que se analiza la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los aportes de esta para la protección de la víctima de una violación a los Derechos Humanos. Centrándose por tanto en la ampliación del concepto de víctima, los criterios de interpretación, las medidas de reparación que imponen a los Estados obligaciones positivas y el daño al proyecto de vida:

*“Los criterios de la Corte se fundan en la preocupación por el ser humano y la protección de su dignidad. Uno de los elementos que define el contenido de los derechos humanos es su carácter progresivo, ya que en sus orígenes su reconocimiento ha sido concebido como un derecho*

*mínimo además de irreversible. La Corte Interamericana ha empleado el carácter progresivo no solo cuando ha mejorado el estándar de protección de un derecho, también, en la construcción de nuevos mecanismos jurídicos para el amparo de las víctimas. Varios de estos criterios son compartidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. (Zelada, 2007).*

Otro estudio que se pertinente tener como referencia es el desarrollado por Paredes Corral (2012), allí se exponen los elementos de la rehabilitación de las víctimas los cuales incluyen asistencia jurídica, médica, social y psicológica. Allí se debe comprender una investigación en la que se demuestre la verdad de los hechos y una sanción judicial o administrativa a los responsables, la restitución de los derechos de las víctimas, disculpa pública en la que se reconozca los hechos y la responsabilidad del victimario, homenajes y conmemoración hacia las víctimas, enseñanza de los derechos humanos y su respectiva explicación sobre los derechos que ha sido violados mientras el caso ocurría.

*“La resolución explica que constituyen garantías de no repetición la independencia de la función judicial; protección a quienes brindan asistencia médica, psicológica, judicial, y a miembros de la sociedad civil; capacitación permanente a funcionarios públicos y de las fuerzas del orden en temas de derechos humanos así como educación a la sociedad en general en estos temas; aplicación de códigos de conducta y de ética en cumplimiento de obligaciones internacionales para funcionarios*

*públicos y de las fuerzas del orden, así como profesionales médicos, psicólogos, entre otros; finalmente, incluye el revisar y modificar leyes que faciliten violaciones a derechos humanos”.* (Paredes Corral, 2012).

### **Discusión actual sobre la trata de personas en Colombia**

La Organización Internacional para las Migraciones llevó a cabo en el 2006 una investigación denominada “*Dimensiones de la trata de personas en Colombia*”, en la que se hizo un esfuerzo en conjunto de tres instituciones para abordar el tema de la Trata de Personas. Ellas fueron: el Programa de Prevención, Reintegración y Asistencia para las Víctimas de la Trata de Personas en Colombia de la OIM; el Área Contra la Trata de Personas del DAS/INTERPOL y el Grupo Humanitas de la Policía Nacional. La finalidad de esta investigación consistía en el abordaje de la cuantificación y sistematización de la información recolectada sobre la trata de personas en Colombia durante los años 2002 al 2004.

Entre las dificultades planteadas por este estudio para la denuncia de la trata de personas se encuentra en primer lugar, la falta de conciencia que tienen las víctimas objeto de este delito, pues en ocasiones el tratante es confundido con un benefactor. El segundo factor, consiste en las retaliaciones y amenazas por parte de los tratantes hacia la víctima o su familia, a esto se le suma el hecho las grandes deudas adquiridas con las organizaciones y el escarnio al que pueden ser sometidas si se conoce la situación en la que se encuentran inmersas. En el tercer factor, los investigadores encuentran la relación que la víctima tiene con las autoridades, puesto que en ocasiones son confundidas como criminales y no como víctimas.

En este sentido las dificultades tanto para investigar como para cuantificar este delito son múltiples (Corporacion Espacios De Mujer; Corporacion Amiga Joven & Red Tamar, 2012), no obstante que, las instituciones en Colombia han tratado de

solucionarlas, esto a partir de esfuerzos legislativos, por medio de campañas de prevención y campañas de capacitación:

*“A simple vista, un cuadro de la trata de personas en Colombia podría describirse así: entre 2002-2004 se registraron 211 víctimas, 98 por ciento de las cuales eran mujeres entre veintitrés y treinta y siete años. En su gran mayoría, casi un 60 por ciento, provenían del Eje Cafetero. Sus principales destinos como víctimas de explotación sexual fueron Japón y España. Se identificaron 285 tratantes cuyas edades oscilaban entre los diecisiete y los cuarenta años. Según la Policía y la OIM, los tratantes en su mayoría son mujeres, mientras que según el DAS son hombres”.* (Corporación Espacios de Mujer, Corporación Amiga Joven & Red Tamar, 2012: 49).

En el 2011 se realizó la investigación *“Trata de personas en Colombia: una aproximación a la magnitud y comprensión del problema”* cuyo objetivo consistió en la contribución al conocimiento sobre este fenómeno respecto a la explotación sexual por medio de una aproximación a la magnitud a las características del fenómeno y sus factores asociados. En la revisión documental que se llevó a cabo en esta investigación se encuentra que se realizó una caracterización de los actores involucrados en dicha problemática, es decir de las víctimas, los tratantes, los intermediarios, entre otros. No obstante, en lo concerniente al número de las personas afectadas y las características y funcionamiento de las redes de tratantes no fue posible definir un número preciso.

Respecto a los estudios realizados, una de las conclusiones que plantean es que en Colombia hay un vacío investigativo sobre este tema, los informes a los cuales se pueden acceder son de tipo conceptual respecto a la divulgación y prevención de este delito, más no hay un aporte de evidencia empírica. Lo cual, puede generar dudas respecto a la calidad de la información divulgada toda vez que se carece de acceso a datos verificables y confiables respecto de las intervenciones:

*“En su conjunto, los resultados de la revisión documental indican que el estado de la investigación en el tema de trata de personas en Colombia está en una etapa inicial. Si bien se han hecho esfuerzos por caracterizar el fenómeno (víctimas, tratantes, rutas, etc.), aún sigue siendo un desafío establecer su magnitud y avanzar en la construcción de modelos explicativos y comprensivos que fundamenten la toma de decisiones políticas para su prevención. Estas conclusiones son consistentes con las de otros autores que han emprendido estudios similares” (Gozdziak & Bump, 2008; Vargas Trujillo 2010, citado por Trujillo & Simonds, 2011, p. 45).*

Se plantea en dicha investigación que de los 58 informes analizados solo el 33% corresponde a evidencia empírica sobre la trata de personas. Como una posible causa de esto, se piensa que es debido a la poca rigurosidad en el desarrollo de los estudios en esta materia y a la falta de formación investigativa de las personas que trabajan en la lucha contra la trata de personas ya que, son estas quienes la mayoría de las veces están a cargo de proyectos sobre el fenómeno mencionado. Es por esto que la importancia de incentivar a las universidades y comunidades académicas a investigar

sobre este tema cobra sentido, porque es necesario la conformación y promoción de redes de trabajo para acceder a la información de primera mano sobre la Trata de Personas.

En lo que se refiere a los tipos de trata tanto interna como externa, los estudios analizados se refieren en mayor porcentaje a la trata externa; la profundización que hacen dichos estudios se circunscriben a la definición de los tipos de trata profundizando poco en sus rutas y mecanismos de traslados de las víctimas. En esta revisión documental gran parte de las investigaciones se encuentran centradas en los niños y niñas adolescentes, no obstante, cuando las investigadoras revisaron los datos de la fiscalía y del Coordinador del Centro Operativo Anti Trata (COAT), encontraron pocos casos de menores de edad. En este punto se hizo la observación acerca de la necesidad de tener información sobre todas las modalidades y grupos de población de la trata de personas para poder establecer la magnitud de dicho delito.

De igual forma se encuentra una falencia respecto a la trata de hombres, es de anotar que la mayoría de los estudios que se han realizado en periodos cortos, con presupuestos insuficientes, muestras poco representativas, carentes de interdisciplinariedad, los hallazgos no se divulgan y quienes elaboran las políticas públicas sobre la trata de personas tiene dificultad para acceder a las investigaciones relacionadas sobre el tema. (Trujillo & Simonds, 2011). Respecto al análisis de los datos, las investigadoras consolidaron una base de datos en el lapso de 2005 al 2010 lo cual les permitió establecer la magnitud del fenómeno. Dicha con formación se hizo inicialmente por la OIM y a las instituciones relacionadas con el tema:

*“En un segundo paso, se revisó y codificó la información contenida en la hoja de registro de datos suministrada por el COAT. Se encontró que esta información presenta algunas deficiencias, como ausencia de*

*información para algunas variables, inconsistencia entre el relato registrado y la categorización que se realiza del tipo y modalidad de trata, diferencias en el tipo y la calidad de la información que se registra en los relatos de las víctimas y, finalmente, se identificaron registros que corresponden a personas que se rescataron en grupo, cuyas variables no se individualizan sino que se capturan igual para todo el grupo (p. ej., la misma edad de 19 años para todo el grupo porque se presume que son mayores de edad).*

*Esta hoja de registro de datos contenía 376 entradas, de las cuales se excluyeron 143 casos no válidos por alguna de las siguientes razones: no era delito de trata (solicitud de información al COAT sobre asuntos migratorios o sobre el delito de trata), denuncia en la cual no aparece el nombre de la presunta víctima, la persona registrada no era víctima de trata, o la presunta víctima había desaparecido y/o fallecido. Por lo tanto, de la hoja de registro del COAT se obtuvieron 233 casos, los cuales se codificaron siguiendo el formato y se ingresaron a una*



*base de datos usando el programa SPSS60. De estos, se excluyeron 53 casos que fueron registrados por el COAT a partir de una noticia televisiva sobre trabajo forzado (hombres de Córdoba rescatados en Venezuela)<sup>61</sup>. Debido a que para el registro no se verificó la veracidad de la información. Por esta razón, el archivo de datos del COAT quedó conformado por 180 casos válidos”. (Trujillo & Simonds, 2011, p. 46-47)*

*Tabla 5. Casos registrados de trata de personas según fuente 2005-2010.*

FUENTE DE DATOS	REGISTRADOS	VÁLIDOS	CONSOLIDADOS
COAT	376	180	169
Fiscalía-Despacho 15 DDHH	38	38	38
Investigación		12	
Terminados		26	
Sentencia condenatoria		17	

---

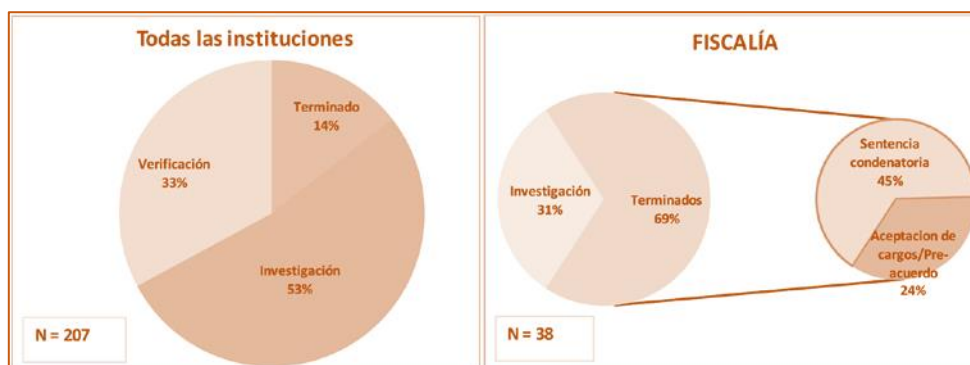
<sup>60</sup> Vale la pena mencionar que fue necesario digitar la información completa de las 376 entradas de la hoja de registro del COAT debido a que en el COAT no fue digitada de manera uniforme y no podía trabajarse estadísticamente.

<sup>61</sup> Según lo informado por Carolina López de la OIM en entrevista personal del 3 de noviembre de 2010, 53 casos fueron registrados por el COAT a partir de una noticia de televisión, pero este dato nunca pudo ser verificado. Según la noticia, un grupo de 53 hombres habían sido llevados a Venezuela desde diferentes departamentos de la costa Atlántica.

Aceptación de cargos/ Preacuerdo		9	
Total		218	207

Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

Ilustración 1. Casos registrados de trata de personas según fuente 2005-2010.



Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

De los casos que conformaron la base de datos se evidencian las siguientes cifras: el 14% son casos terminados, el 33% casos que están en proceso de verificación y el 53% son casos que están en etapa de investigación, de estos casos el 18% (38) se encuentran en la Fiscalía General de la Nación, estando el 69% terminado y en 31% en investigación evidenciándose que el 82% del total de los 207 casos están en la etapas iniciales del proceso (verificación e investigación) y por tanto están en otras instituciones.

Tabla 6. Distribución de víctimas de trata según modalidad y tipo de trata por año de captación 2005-2010.

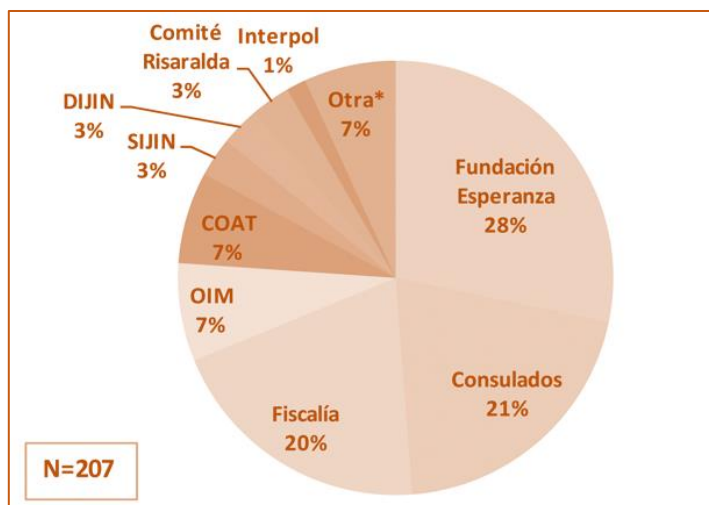
Año	Modalidad de trata				Tipo de trata		Total
	Explo t. Sexual	Trab. Forzado	Mendici d.	Matrimo n. Servil	Extern a	Intern a	

2005	0,6%	6,7%	,0%	,0%	1,6%	,0%	1,4%
2006	5,9%	6,7%	,0%	,0%	6,4%	,0%	5,8%
2007	5,9%	,0%	,0%	,0%	5,3%	,0%	4,8%
2008	26,5%	16,7%	50,0%	,0%	21,9%	50,0%	24,6%
2009	21,2%	53,3%	,0%	40,0%	25,7%	30,0%	26,1%
2010	12,4%	3,3%	50,0%	20,0%	11,2%	15,0%	11,6%
No informa	27,6%	13,3%	,0%	40,0%	27,8%	5,0%	25,6%
Total	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%
N	170	30	2	5	187	20	207

*Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)*

Respecto a la modalidad y tipo de trata por año de captación, se encuentra que el mayor número de casos reportados se dan entre 2008 y 2009 pues en este periodo aparecen 106 de los 207 casos analizados; siendo una cifra inconsistente con la proporcionada por la OIM y el COAT ya que ellos han reportado 160 casos en el mismo periodo de tiempo lo cual evidencia poca rigurosidad frente al tema (Trujillo & Simonds, 2011)

Ilustración 2. Distribución de víctimas de trata según entidad que reporta 2005-2010.



Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

En lo concerniente a las instituciones responsables la Fundación Esperanza es la que más casos de víctimas reporta con un 28%, los consulados un 21% y la fiscalía un 20%.

Tabla 7. Distribución de víctimas de trata por modalidad y tipo de trata según entidad que reporta 2005-2010.

Entidad que reporta	Modalidad de trata				Tipo de trata		Total
	Explo. t. Sexual	Trab. Forzado	Mendi. c.	Matri. m. Servil	Exter. na	Inter. na	
Fundación Esperanza	30,4%	16,7%	,0%	40,0%	28,5%	26,3%	28,3%
Consulados	16,7%	40,0%	,0%	40,0%	22,6%	,0%	20,5%
Fiscalía	22,0%	10,0%	50,0%	,0%	21,0%	10,5%	20,0%
OIM	6,5%	10,0%	,0%	20,0%	8,1%	,0%	7,3%

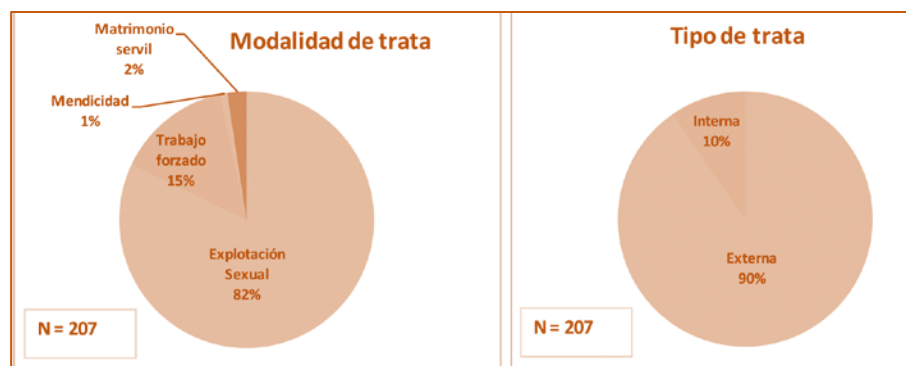
COAT	7,7%	3,3%	,0%	,0%	7,0%	5,3%	6,8%
SIJIN	3,6%	,0%	,0%	,0%	0%	31,6%	2,9%
DIJIN	3,6%	,0%	,0%	,0%	3,2%	,0	2,9%
Comité Risaralda	2,4%	3,3%	50,%	,0%	3,2%	,0	2,9%
Interpol	,6%	6,7%	,0%	,0%	1,6%	,0	1,5%
Otra*	6,5%	10,0%	0,0%	0,0%	4,8%	26,3%	6,8%
Total	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%
N°	168	30	2	5	186	19	205

\*Otra: SAT, MIL, Policía, Línea AT, Procuraduría, ICBF, F. Renacer, Gob. Risaralda, Progr.

Bienvenido a casa

*Fuente:* (Trujillo & Simonds, 2011)

*Ilustración 3. Distribución de víctimas de trata según modalidad y tipo de trata 2005-2010.*

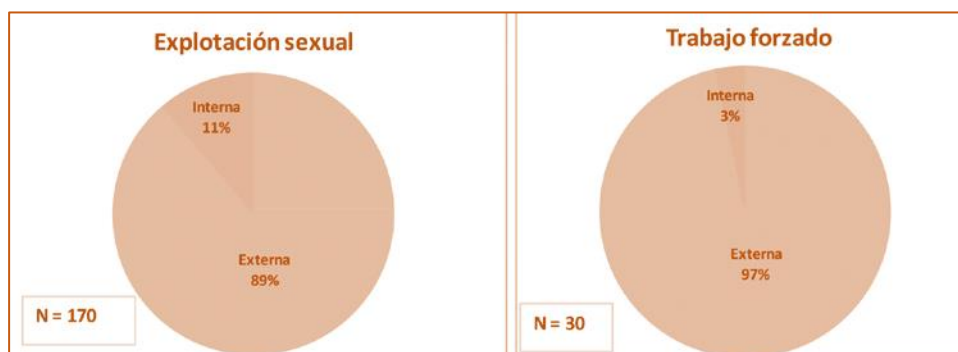


*Fuente:* (Trujillo & Simonds, 2011)

Entre los 207 casos se encuentra que el 82% son víctimas de la explotación sexual; el 15% del trabajo forzado, el 2% de matrimonio servil y el 1% de mendicidad de estos casos solo el 10% pertenecen a la trata interna mientras que el 90% a la trata externa (Trujillo & Simonds, 2011). En lo que se refiere a la modalidad de explotación sexual

y trabajo forzado las autoras encontraron que de los 170 casos analizados en la explotación sexual el 89% corresponde a la trata externa y el 11% a la trata interna, en el trabajo forzado tomando una muestra de 30 personas el 97% es externo y el 3% interno.

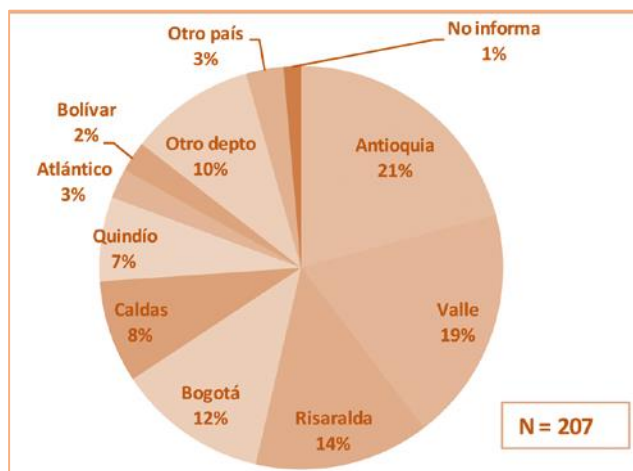
Ilustración 4. Distribución de víctimas de trata por modalidad según tipo de trata 2005-2010.



Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

Frente a los lugares de captación y destino 6 de los 207 casos de víctimas analizados tuvieron como destino Colombia correspondiendo 4 a la modalidad de trabajo forzado, 1 a mendicidad y otro a matrimonio servil.

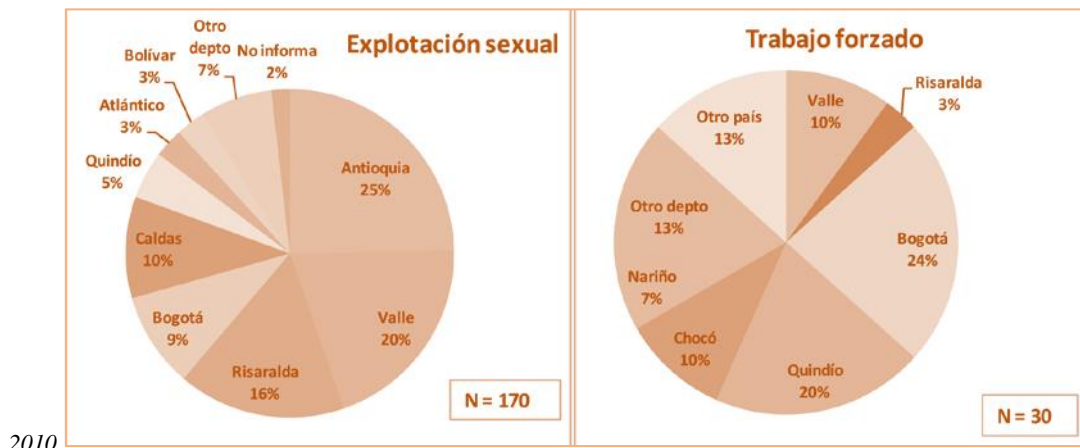
Ilustración 5. Distribución de víctimas de trata por lugar de captación 2005-2010.



Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

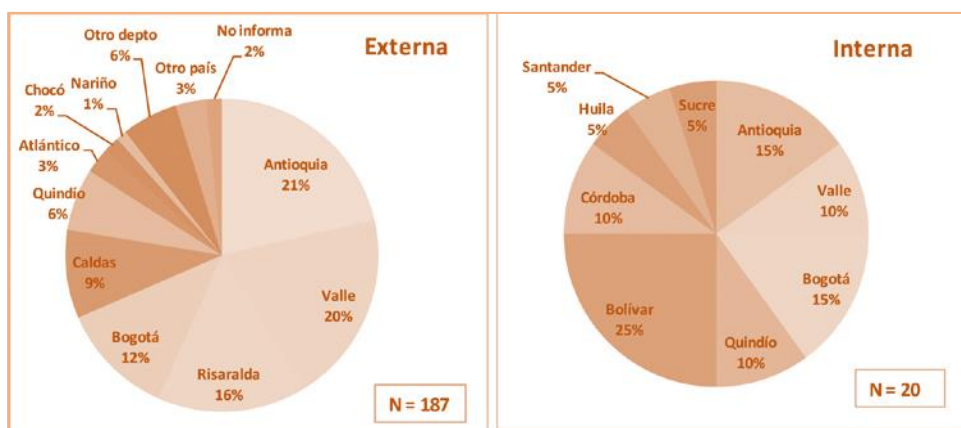
De los 207 casos de trata de personas reportados el 66% tiene como lugar de captación los departamentos de Antioquia, Valle, Risaralda y la ciudad de Bogotá.

Ilustración 6. Distribución de víctimas de trata por modalidad de explotación según lugar de captación 2005-



Fuente: Vargas Trujillo, Flores & Mendoza: 2011.

Ilustración 7. Distribución de víctimas de trata por tipo según lugar de captación 2005-2010.

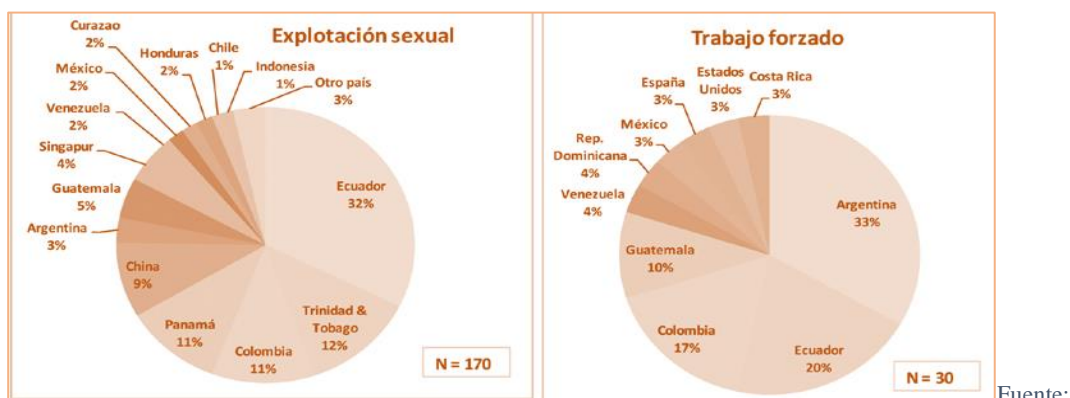


Fuente: (Trujillo & Simonds, 2011)

En lo referido a la modalidad de explotación o tipo de trata, los departamentos de Antioquia, Valle y Risaralda representan el 60% de los casos de explotación sexual, mientras que Bogotá y Quindío son los lugares de captación de trabajo forzado. Los departamentos de Antioquia, Valle y Risaralda tienen el 57% de los casos de captación para la trata externa, y los departamentos de Bolívar representan el 25% de los casos

de captación de trata interna seguido por Antioquia y Bogotá, cada una con el 15%, y Córdoba, Valle y Quindío con el 10% cada uno. (Vargas Trujillo, Flores & Mendoza, 2011)

Ilustración 8. Distribución de víctimas de trata por modalidad según lugar de destino 2005 – 2010.



Fuente:

(Trujillo & Simonds, 2011)

En el tema de los lugares de destino cerca de la tercera parte de las víctimas son llevadas al Ecuador; a Trinidad y Tobago el 11%; Panamá 10%; Argentina y China 8% cada uno, siendo estos cinco países los receptores de más de la mitad de las víctimas de trata. Cuando se considera la modalidad de trata, los porcentajes de la modalidad de destino cambian, en lo que se refiere a la explotación sexual Ecuador es el primer destino con el 32% de las víctimas, Trinidad y Tobago con el 12%, Panamá con el 11%. Respecto al trabajo forzado, Argentina y Ecuador son los receptores de más del 50% de las víctimas contando Argentina con el 33% y Ecuador con el 20%.

Tabla 8. Distribución de víctimas de trata por sexo según modalidad y tipo de trata 2005 - 2010.

Modalidad de trata	Hombre	Mujer	Total	N
Explotación Sexual	1,2%	98,8%	100%	170
Trabajo Forzado	60,0%	40,0%	100%	30
Mendicidad	,0%	100,0%	100%	2



Matrimonio Servil	,0%	100,0%	100%	5
Tipo de trata				
Externa	10,7%	89,3%	100%	187
Interna	,0%	100,0%	100%	20
Total	9,7%	90,3%	100%	207
N	20	187	207	

*Fuente:* (Trujillo & Simonds, 2011)

El 90% de las víctimas de este delito son mujeres, y en el caso de la explotación sexual el porcentaje llega al 99%. Caso contrario se presenta con los hombres pues estos dominan la modalidad del trabajo forzado llegando al 60%; con respecto a la mendicidad y matrimonio servil la totalidad de los casos reportados son mujeres. La Corporación Espacios de Mujer, la Corporación Amiga Joven y la Red Tamar, con el apoyo de Mensen Meteen Missie, publicaron el “*Estado del arte: la prevención de la trata de personas en Colombia 2005-2011*” cuyo objetivo consistió en dar a conocer e informar el estado en el que se encuentra actualmente la trata de personas en Colombia a partir de la percepción de quienes han trabajado y participado en la prevención de dicho delito. Este estudio se realizó en Medellín y Bogotá por medio de encuestas presenciales y virtuales a instituciones públicas y privadas, y una revisión bibliográfica comprendida en el periodo 2005-2011 por medio de la metodología RAE (Resumen Analítico del Escrito). Como resultado de esta investigación se evidencia que sobre el tema en cuestión hay poca bibliografía, no obstante, después del 2007 con la adopción por parte del Gobierno colombiano de *La Estrategia Nacional Integral de la lucha contra la Trata de Personas*, se notó un incremento en la producción bibliográfica.

En la revisión desarrollada, los autores encontraron que la mayor parte de la literatura existente es de carácter conceptual y con fines divulgativos, centrándose primordialmente en la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes. Respecto a los datos cuantitativos estos son escasos, inconsistentes y cuando se presentan

solamente son descriptivos (Corporación Espacios de Mujer, Corporación Amiga Joven & Red Tamar, 2012). De igual forma, la evidencia empírica para sustentar las afirmaciones es poca, circunscribiéndose los documentos solamente a la definición de trata de personas, los elementos que la distinguen, las modalidades de explotación y los factores de riesgo.

En lo relacionado con el tipo de trata por lo menos la mitad de los documentos analizados hicieron referencia a la trata interna y externa; no obstante, la trata interna fue analizada en menor medida, con la particularidad que en esta tiene mayor atención los estudios referentes a la explotación sexual infantil y del turismo sexual. En este sentido, la Corporación Espacios de Mujer, Corporación Amiga Joven y la Red Tamar (2012), afirman que la mayor parte de los estudios se refieren a los factores de riesgos asociados para llegar a ser víctima de trata, analizando en menor medida los factores de protección.

Los factores de riesgo se agruparon en: individuales en los que se encuentran factores familiares y contextuales, siendo estos: el sexo, el maltrato o abuso sexual infantil, el consumo temprano de sustancias psicoactivas, bajo nivel educativo y la no existencia de un proyecto de vida sano y coherente; respecto a los factores familiares está la violencia doméstica, conflictos con las figuras parentales, estructura familiar incompleta y consumo de sustancias psicoactivas por parte de figuras significativas. Respecto de los factores contextuales se identificó: la pobreza, exclusión social, violencia social y política, desempleo, hacinamiento y falta de acceso a los servicios básicos.

De igual modo, no se puede dejar de lado, un hecho jurídico y es la mala adecuación típica, como lo afirmó Daunis (2010); ya que a veces se suele hacer la adecuación

típica y confundirla con el delito de tráfico de migrantes, como sucedió con el caso español, que para los años 2007 en adelante, se determinó que había impunidad; debido a que no se podía judicializar la conducta de Trata por una mala tipificación, que argumentaba la protección de bienes administrativos, que propiamente penales y por el precepto de la libre circulación de personas en el ámbito europeo no habían herramientas para judicializar los fines del Delito.

Por otro lado, para Ferre Trad (2014) se encuentra, incluso, un debate de los bienes jurídicos protegidos a los extranjeros que son víctimas del delito de Trata, y algunos países apelan al flujo de migrantes que pasan por sus territorios, pero realmente se hace extensibles, la visión de protección de dignidad, libertad en todas sus modalidades, integridad y seguridad; respondiendo expresamente a que las vulneraciones son diversas, es decir, hay derechos fundamentales y humanos que pueden ser o no vulnerados dependiendo de lo que sostuvo Mapelli (2012), al caso examinado, tipos de traslados, forma y concreción de explotación y las modalidades circunstanciales que dieron origen al delito.

En la investigación mencionada se concluye que es importante que los textos referentes a la trata de personas contemplen tanto la información como la acción para la prevención de dicho fenómeno. De igual forma, se hace necesario el uso de la terminología correcta clara y precisa para los conceptos empleados, lo cual proporcionara una descripción correcta de la problemática. (Corporación Espacios de Mujer, Corporación Amiga Joven & Red Tamar, 2012). Asimismo, es relevante que desde el ámbito académico se establezcan nuevas teorías y aportes, evidenciándose la necesidad por parte del Estado para apoyar la investigación sobre el tema, el cual se puede hacer por medio de estudio de casos reales, cuantificando la problemática proporcionando cifras reales. A pesar de que en la última década han aumentado los documentos sobre este fenómeno, la mayoría carece de evidencia empírica y de revisión por parte de pares académicos.

De resaltar es la reciente reforma que entro a regir en materia del nuevo código de policía (Ley 1801, 2016) que en su art. 42 conoce que *“las personas en situación de prostitución se encuentran en condiciones de especial vulnerabilidad para ser víctimas de trata de personas, explotación sexual o feminicidios, todas formas de graves violencias de género contra población tradicionalmente discriminada”*.

Denotación legal que la Corte Constitucional ha tenido en reciente jurisprudencia en confirmar, cuando ha afirmado que el trabajo sexual no es heterogéneo y su distinción obedece a niveles socioeconómicos, en donde las personas que más ejercen la actividad de la prostitución son aquellas con niveles socioeconómicos más bajos, más vulnerables y los cuales requieren de mayor protección.

En concordancia con la poca normatividad que existe en la materia, lo cual redundante es una discriminación al desobedecer los lineamientos constitucionales, por ejemplo cita la Corte, el vacío legal que existe entre el trato que existe por parte de la administración pública hacia las personas que ejercen la prostitución y su equiparación con las vendedoras ambulantes cosificando su cuerpo y presumiendo que el estar en un lugar específico implica que lo están vendiendo, cuando el trabajo sexual consentido vende un servicio, en palabras del alto tribunal: *“esta concepción se fundamenta en estereotipos del trabajo sexual que además tienen un impacto en la dignidad de las personas que lo ejercen y perpetúa la percepción de éstas como un grupo indeseable y sin valor. Así mismo, contribuye a que estas personas sean tratadas de forma violenta tanto física como psicológicamente”* (Corte Constitucional, T-594, 2016)

## **Dignidad humana**

Desde el punto de vista filosófico este concepto se desarrolló como una visión universal del hombre el cual merece respeto de sí mismo y del otro, constituyéndose esto en una característica de su condición humana. El concepto dignidad se deriva del adjetivo latino dignus que traduce “*valioso*” haciendo referencia al valor inherente al ser humano por cuanto es racional, libre y creador, características que permiten modelar sus vidas por medio de la libertad y la toma de decisiones. Filósofos como Platón, Pico dellaMirandola y Kant, plantean la dignidad como la autonomía propia del ser humano puesto que, quien sabe gobernarse a sí mismo es dueño de sus acciones y consecuentemente libre. Es así como se evidencia la diferencia con los animales, quienes se encuentran presos en sus instintitos.

Según lo propuesto por Kant en el siglo XVIII en la “*Metafísica de las Costumbres*”, el hombre debe ser tomado como un fin y no como un medio independientemente de la intención de sus acciones, de lo contrario estaría reducido a una cosa. Para que esto se cumpla es necesario que exista la autonomía de la voluntad; es así como la voluntad puede ser sometida a una ley en tanto ella sea su creadora y sea universal por su carácter racional. En este orden, la dignidad humana coloca a las personas por encima de los otros seres vivos y es fundamentada en la autonomía como principio racional, convirtiendo al hombre en un sujeto de las acciones de la ley y no en un mero objeto.

Así, en concordancia con Kant, se puede decir que todo tiene un precio o una dignidad, por tanto, todo lo que tiene un precio puede ser sustituido por algo equivalente, mientras que lo que se encuentra por encima de lo que tiene precio y no tiene equivalente alguno, es algo que tiene el carácter de dignidad. Por tanto, la dignidad es inherente al ser racional en tanto forma parte de los fines del hombre y obedece a sus propias leyes, lo cual se ve expresado en el imperativo categórico

kantiano: “*obra de tal modo que te relaciones con la humanidad, tanto en tu persona como en la de cualquier otro, siempre como fin, nunca sólo como medio*” (Kant, 1785, p. 104)

### **La dignidad desde la perspectiva jurídica**

En 1945 tras sufrir los efectos de dos guerras mundiales, algunos países deciden firmar la Carta de las Naciones Unidas con el fin de evitar que hechos como estos se volvieran a presentar, teniendo como fin la fe en los derechos fundamentales de la persona humana y en la dignidad. También se propendía por la igualdad de derechos entre hombres y mujeres; de igual forma, tenían la intención de iniciar un progreso social y ampliar la aplicación del concepto de libertad. En esta carta no se define como se entenderá la dignidad, sin embargo, hay conceptos necesarios para alcanzarla, los cuales carecen de jerarquía. Dichos conceptos son la igualdad y la libertad, tomada la primera como algo que debe existir entre hombre y mujeres y la segunda como algo que debe tener la mayor amplitud posible.

Es en 1948, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos se consagra en el preámbulo la dignidad como un valor integrador “*la libertad, la justicia y la paz del mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana*”, lo cual es corroborado en el artículo primero cuando afirma “*Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”, y en el artículo 7 al proclamar que “*Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley*”. De esta forma, la dignidad es considerada como una condición necesaria para obtener valores político-jurídicos como la libertad, la paz y la justicia, valores que define la declaración como intrínsecos e inalienables.

Varios instrumentos internacionales han consagrado la dignidad como fundamento de derechos, entre ellos está la “*Convención internacional sobre la eliminación de*

*todas las formas de discriminación racial*” de 1965 en la que se estipula que tanto la dignidad como la igualdad son inherentes a los seres humanos, sin importar su raza, color u origen racial. En 1967, se firma la *“Declaración sobre la eliminación de la discriminación de la mujer”*, en la que se establece de manera explícita la igualdad de derechos entre hombres y mujeres. En este mismo año, entra en vigor el *“Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”* en el que se reafirma que los derechos humanos son iguales e inalienables, los cuales se derivan de la dignidad inherente de la persona humana, retomando lo establecido por la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Es de anotar que los Derechos Humanos son un reconocimiento a la dignidad inherente a las personas sin discriminación alguna, estos se materializan en ámbitos como el civil, el político, el social, el cultural y el económico. Respecto a esto, los países integrantes de la Organización de las Naciones Unidas están comprometidos con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Carta de las Naciones Unidas. En lo referente al caso colombiano, la dignidad es un principio en el que se fundamentan los derechos. La Constitución Política de Colombia de 1991 consagra en el art. 1 el principio de la dignidad en los siguientes términos:

*“Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.*  
(Const., 1991, art. 1)

De igual forma, establece su primacía en el artículo 5 de la Constitución Política e Colombia de 1991: *“El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad”*. Entendida la dignidad como principio debe ser constante, absoluto y sin restricciones. Hablar de dignidad humana implica hablar de Derechos Humanos, los cuales se pueden caracterizar como universales, indivisibles e interdependientes y se les debe dar el mismo trato y la misma jerarquía. Son inherentes toda vez que las personas por su condición humana nacen con ellos y no son otorgados por ningún Estado. Universales ya que no hay discriminación para su aplicación. Inalienables puesto que, por la misma esencia del ser humano no se puede renunciar a ellos, ni cederlos bajo ningún título. Absolutos, puesto que se encuentran por encima de otros derechos. E indivisibles toda vez que, son interdependientes, no tienen jerarquía entre sí y los derechos de una persona no son más importantes que los derechos de otra persona. Jurídicamente un ser digno es quien puede moverse por el mundo sin que lo cosifiquen o reduzcan a un medio, esto en concordancia con la Corte Constitucional:

*“Se funda en el hecho incontrovertible de que el ser humano es, en cuanto tal, único en relación con los otros seres vivos, dotado de la racionalidad como elemento propio, diferencial y específico, por lo cual excluye que se le convierta en medio para lograr finalidades estatales o privadas, pues como lo ha repetido la jurisprudencia, la persona es un fin en sí mismo”* (Corte Constitucional, T-566, 1998)

Es así como una persona es autónoma e inviolable y por tanto no puede ser privado sin justa causa de sus derechos inherentes. De acuerdo con lo expresado por el Defensor del Pueblo (1996) en Colombia en su informe anual:



*“Los Derechos Humanos protegen a la persona de toda forma de instrumentalización. Se oponen a toda actitud, comportamiento o ideología que al desconocer la dignidad inherente al ser humano intente reducirlo a un objeto, a un medio para alcanzar algún fin, ignorando el derecho de la persona a la libre autodeterminación”.*

En la trata de personas se degrada al ser humano a un objeto que se comercializa, se traslada dentro o fuera del país hasta llegar a su destino final y someterlo a las condiciones de explotación.

#### **Capítulo cuarto. Análisis del desarrollo legal en relación con la trata de personas.**

Este capítulo está orientado a la revisión de la normativa interna que regula el tema de la Trata de Personas, con el fin de enfocar el análisis hacia la validez intrínseca de tales disposiciones. En esta senda, será importante detallar aspectos que refieran los antecedentes de las disposiciones y su funcionalidad en el marco del problema planteado en el trabajo de investigación. Así las cosas, las páginas que siguen, si bien no tienen la pretensión de afirmar la ausencia absoluta de enunciados normativos que prescriban una conducta tan gravosa como es el caso de la Trata, si procura evidenciar la existencia de algunos vacíos normativos, ambigüedades y demás inconvenientes sustanciales que obstaculizan una debida funcionalidad en el manejo normativo que deba darse a este actuar criminal.

En consecuencia, no es propósito de esta tesis revisar la eficacia de las disposiciones, esto es, si son o no cumplidas por los destinatarios de estas y/o si opera o no la sanción por su incumplimiento. Se trata pues, de enmarcar este nuevo aparte de la investigación en un estudio de dogmática jurídica, tal como se refiere desde el primer capítulo y, continuar desarrollando el marco teórico de la misma. Con todo, es preciso destacar, sucintamente, unas cuantas notas adicionales, en tanto, no es ajeno para esta investigación que el sentido que deba darse a los enunciados normativos objeto de examen, involucra o está acompañado, al menos de manera contingente, de ciertos criterios propios de una o varias doctrinas(s) o corriente(s) del Derecho en especial. Consideramos que tanto el positivismo jurídico como las teorías de argumentación jurídica constituyen en este proceso investigativo, modelos apropiados para decantar y armonizar el problema e hipótesis de investigación planteados.

Por lo tanto, de estas escuelas, aunque no de forma excluyente o exclusiva, esbozaremos cuatro aspectos cardinales que estructuran el presente capítulo; los dos primeros de la mano del Positivismo jurídico y los dos restantes acordes con la explicación que nos ofrece las Teorías de Argumentación Jurídica así: Primero, definición de orden jurídico. Segundo,

concepto de dinámica jurídica. Tercero, el contexto de la argumentación, siendo este el de mayor utilidad para el análisis. Cuarto, Tipo de concepción.

### **Orden Jurídico**

El concepto de Orden Jurídico puede o no asimilarse al de sistema de normas. Una explicación orientada hacia la consideración de ambos conceptos como símiles puede hallarse con el maestro Austro Húngaro Hans Kelsen; mientras que una observación que denota su distinción puede encontrarse en la obra del maestro Santi Romano. Kelsen afirma: “*El orden jurídico es un sistema de normas*” (Kelsen, 1992, p. 129). Este se caracteriza, entre otras, “*por regular la conducta humana*” (Kelsen, 2007, p. 44) y tratarse de un orden coactivo normativo (Kelsen, 2007, p. 44) cuyo fin último es la consecución de la “seguridad colectiva” (Kelsen, 2007, p. 44), la realización de una “*paz relativa*” (Kelsen,

2007, p. 44). Con esta explicación, Kelsen da cuenta del Orden Jurídico como un sistema de normas no independientes que:

*“a) Regulan **positivamente** la conducta humana; b) Estatuyen actos coactivos a modo de reacción **ante ciertas circunstancias consideradas indeseables, en cuanto socialmente perjudiciales** y c) Conforman una unidad al encontrarse entrelazadas entre sí, en tanto, la producción y, eventualmente, el contenido de cada una de ellas, **está determinado por otra norma del sistema y, en última instancia, por su norma fundante básica**”.*

(Kelsen, 2007, p. 44)

Finalmente, al ser un orden coactivo y social, busca evitar, precisamente, el uso de la fuerza por parte de cualquiera que no tenga la competencia para hacerlo y/o de la manera

antojadiza que desease utilizarse; pues el propósito implícito del orden jurídico es proteger a los individuos sujetos a él “*contra el uso de la fuerza por parte de otros individuos*” (Kelsen, 2007, p. 50), esto es, garantizar <<seguridad colectiva>>. Ahora bien, el recurso inevitable del uso de la fuerza para evitar el uso indebido (ilegal, ilegítimo) de la fuerza, explica porque el orden jurídico procura preservar una <<paz relativa>>, no absoluta. El orden jurídico no renuncia al uso de la fuerza, por el contrario, define quienes, y de qué manera harán uso de la fuerza, determina grados, circunstancias, modos en los cuales pueda utilizarse para evitar su abuso. En definitiva, [I]a paz del derecho no es una condición de absoluta ausencia de fuerza, un estado de anarquía, sino una condición de monopolio de la fuerza, un monopolio de ésta en favor de la comunidad.” (Kelsen, 1992, p. 25).

Por otra parte, la definición de ordenamiento jurídico no podría reducirse ni equipararse a la idea de norma o normas, por cuanto, estas solo constituyen uno de los elementos que hacen parte de aquél. Es la relación del todo con las partes, de tal manera que, sería inapropiado, desde un plano objetivo, confundir el todo con las partes, o, asumir que las partes individualmente consideradas expresan el cabal contenido del todo que las comprende. Así, el concepto de ordenamiento puede ser concebido como algo distinto de lo que por norma o normas pueda identificarse, o, puede recrear un contenido más amplio, pese a que las normas se configuren, incluso, en su elemento esencial, de acuerdo con Romano (Romano, 2013, p. 76)

*“(…)Para nosotros todas las normas de un determinado derecho positivo no son sino elementos de un ordenamiento más amplio y complejo en el que se apoya, y que constituye su base necesaria e imprescindible”* (Romano, 2013, p.166).

En consecuencia, desde la explicación de Romano, el concepto de <<ordenamiento jurídico>> puede distinguirse del concepto de <<sistema de normas>>. El primero, asemejado al término Institución y el segundo referido a un conjunto de preceptos

institucionales. Definido el ordenamiento como Institución, es para Santi Romano una organización, un ente social “...*un cuerpo social que tiene una realidad efectiva y concreta en el mundo jurídico*”, en cuyo caso el sistema de normas o el conjunto preceptos que hacen parte de él, son dirigidas “...*como si fueran las piezas de un tablero de ajedrez, normas que de este modo resultan más bien el objeto e incluso el medio de su actividad...*” (Romano, 2013, p.81).

Para efectos de este capítulo, no es necesario profundizar en la discusión acerca de la distinción o no de los conceptos que hemos presentado; solo se ha pretendido mostrar un par de perspectivas que bien pueden alimentar teóricamente la conceptualización de orden u ordenamiento jurídico. Con todo, parece oportuno afirmar que, siendo este un capítulo de análisis normativo, no habría inconveniente alguno de asimilar el concepto de <<orden jurídico>> con el concepto de <<sistema de normas>>, por cuanto, es justamente el carácter institucional de las disposiciones normativas que prescriben el tema de la trata de personas a nivel interno, su configuración como sistema de normas no independientes sino constitutivas de una unidad normativa y sujetas a un orden jerárquico cuyo fundamento básico es la constitución política, la manera más propicia para entender el valor normativo de las mismas y su necesaria funcionalidad en el marco de una sociedad organizada bajo la fórmula política de un Estado Social de Derecho.

### **Dinámica jurídica**

Dos observaciones al respecto son primordiales. Primero, la constatación de la existencia de las normas, enunciados o disposiciones normativas, es decir, su validez y segundo, el carácter positivo del sistema normativo. En relación con la validez de una norma jurídica señala Kelsen:

*“Una norma jurídica es válida en cuanto ha sido creada de acuerdo con determinada regla, y solo por ello. La norma fundamental de un orden jurídico es la regla suprema de acuerdo con la cual los preceptos de tal orden son establecidos y anulados, es decir, adquieren y pierden su validez”.*  
(Kelsen, 1992, p.133)

En el Estado colombiano, la validez de las normas y/o enunciados normativos estarán sujetos a las competencias, potestades y procedimientos atribuidos por el mismo ordenamiento jurídico, cuya prevalencia normativa se predica de la Constitución Política. Por tal motivo, cada una de las disposiciones que regulan la Trata, deberán ajustarse a la ley y en últimas, al contenido previsto por la Constitución, en relación con tales competencias y procedimientos autorizados para su creación, modificación o anulación.

No sobra reiterar que el análisis de este capítulo se ha descrito como un examen de la validez intrínseca de las disposiciones, por lo que, además se hará una valoración del contenido de tales enunciados conforme al contenido material de la Constitución. Al mencionar el carácter positivo de las disposiciones y en general del derecho, vale resaltar , *“...el hecho de que es credo y nulificado por actos de seres humanos, por lo cual es independiente de la moral y de otros sistemas normativos semejantes.”* (Kelsen, 1992, 134) Por lo tanto, el juicio que se haga de la normativa que prescribe la trata de personas tendrá en cuenta este supuesto y tratará de manejarse en los términos que el ordenamiento colombiano prevé, restando cualquier otra reflexión que, desde una óptica de la moral, pueda inferirse.

Dado el ejercicio investigativo desarrollado, dos son los contextos de la argumentación que adquieren una particular relevancia: La argumentación en el marco de la Dogmática

Jurídica y la Argumentación legislativa (62). Como se ha manifestado en varios apartes, la tesis propuesta se ofrece en un contexto de la argumentación propio de la Dogmática Jurídica; mientras que el razonamiento que se llevará a cabo, específicamente, en este capítulo, tendrá como referente especial el contexto de la argumentación legislativa.

### **Dogmática Jurídica**

Este es un contexto presente a lo largo del trabajo de investigación. Sin embargo, recobra un sentido característico, por ser este el capítulo diseñado para indagar y ocuparse de un fragmento del sistema normativo colombiano vigente que prescribe la problemática de la Trata de Personas y sugerir, conjuntamente, la adopción de una normativa con ciertos criterios sustanciales para hacer funcional dicha normativa.

Se organizan las páginas que siguen de tal manera que, una vez decantado en buena parte el sistema normativo vigente sobre el tema que interesa para esta investigación, esto es, descrito y/o expuesto dicho sistema normativo en relación con la Trata a nivel interno; la observación y análisis de las disposiciones permitan entrever un manejo inadecuado de la problemática, al carecer de algunos criterios básicos para su interpretación y/o por la ausencia de prescripciones o ambigüedad en su formulación. La información suministrada mediante este ejercicio de exploración y análisis se sistematiza y, pretende, en últimas, proporcionar una crítica sugestiva en torno a la congruencia – coherencia del ordenamiento colombiano previsto para la prevención y resarcimiento de los daños causados por el flagelo de la Trata.

---

<sup>62</sup> En relación con el tema Contextos de la Argumentación, se toma como referente teórico, especialmente, la obra del profesor Manuel ATIENZA titulada “Curso de Argumentación Jurídica”, Madrid, Ed. Trotta, 2013.

## Argumentación Legislativa

Conforme la ilustración del profesor Atienza, la argumentación efectuada por el órgano legislativo a diferencia de otro tipo de argumentación, como la judicial, por ejemplo, es “...mucho más abierta y menos estructurada...” (Atienza, 2013); tiende a dar una mayor importancia al principio de proporcionalidad -a la técnica de la ponderación- y es realizada por sujetos que “...representan intereses de algún sector o alguna clase social, dependen de las organizaciones políticas que les han promovido para ocupar el cargo y desarrollan su función de manera más o menos ocasional, sin que se les exija para ello ninguna preparación específica.” (Atienza, 2013, p. 713).

La racionalidad legislativa presente en este contexto puede ser estructurada, además, según Atienza, en seis niveles de racionalidad, a saber:

*“(...) nivel de racionalidad lingüística, en cuanto el emisor (el edictor) debe ser capaz de transmitir con fluidez un mensaje (la ley) al receptor (el destinatario); el de racionalidad jurídico-formal, pues la ley debe insertarse armoniosamente en un determinado sistema jurídico; el pragmático, pues la conducta de los destinatarios tendría que adecuarse a lo previsto en la ley; el teleológico, pues la ley tendría que alcanzar fines sociales perseguidos; el ético, pues las conductas prescritas y los fines de las leyes suponen valores que tendrían que ser susceptibles de justificación ética (tendrían que ser conformes con los valores que constitucionales adecuadamente interpretados); y el de razonabilidad, entendida como la exigencia de que exista un equilibrio, una ponderación, a la hora de obtener los anteriores*



*finés: el sacrificio de alguno de esos fines (sino del todo, en alguna medida) tiene que hacerse a un coste razonable”.* (Atienza, 2013, p. 715).

Estructura de la racionalidad legislativa nada ajena, si el elemento central objeto de estudio está conformado, principalmente, por las disposiciones legales, tal como se plantea para este segundo capítulo. Por lo tanto, el examen de este contexto asumirá la estructura de la argumentación mencionada, aunque enfoque sus esfuerzos en la revisión más detallada de algunos de ellos, y atenderá como presupuesto de partida que,

*“(…) la corrección de una decisión legislativa depende, en consecuencia, de que el contenido y la forma de la ley sean claros, sistemáticos (que no genere lagunas ni contradicciones - <<coherente>>pro en el sentido de consistente-), eficaces, socialmente efectivos, axiológicamente adecuados y eficientes”.* (Atienza, 2013, p. 715).

### **Concepciones de la Argumentación.**

Finalmente, continuando con la lectura de Manuel Atienza, cabría señalar *“tres concepciones o tres aproximaciones básicas a la argumentación: la formal, el material y la pragmática.”* (Atienza, 2013, p. 110). Algunos aspectos generales pueden ser los siguientes:

Tabla 9. Concepciones argumentación

CONCEPCIÓN		
FORMAL	MATERIAL	PRAGMÁTICA
<p>Responde a problemas de naturaleza formal.</p> <p>Significa, entonces, una observación orientada hacia la estructura de los argumentos, sean estos en relación con problemas normativos o con cuestiones de hecho</p>	<p>Responde a problemas de orden material. Esto es, explicar, descubrir o predecir un acontecimiento, recomendar o justificar un curso de acción, etc.</p>	<p>Responde a problemas relativos a lograr la persuasión de un auditorio, o a interactuar con otro u otros para llegar a algún acuerdo respecto a cualquier problema teórico o práctico.</p>
<p>Se enfoca en el resultado de la actividad argumentativa</p>	<p>Se enfoca en el razonamiento jurídico</p>	<p>Se enfoca en la argumentación como actividad</p>
<p>Principio a destacar: Certeza</p>	<p>Principios a destacar: Justicia – verdad</p>	<p>Principios a destacar: Aceptabilidad - consenso</p>

*Fuente: Atienza, 2013. Elaboración propia de la tabla.*

En éste capítulo se recrea, originalmente la concepción formal y material de la argumentación. La primera de ellas, esencialmente, en el estudio de las disposiciones normativas y esta última, en la propuesta normativa que cierra esta segunda parte del trabajo

de investigación Será en otro tipo de investigación y con objetivos y herramientas distintas, el momento propicio para decantar una argumentación con una aproximación fuertemente pragmática; por ahora, el trabajo solo pretende advertir, sucintamente, algunos inconvenientes que podrían describir un manejo normativo inadecuado de la problemática ya citada en varias ocasiones y desencadenar, eventualmente en algún tipo de responsabilidad del Estado.

### **Disposiciones normativas nacionales y antecedentes legales.**

A continuación, se mostrarán varias de los enunciados normativos que prescriben la problemática objeto de la investigación propuesta. Se organiza de tal modo que pueda facilitarse una lectura partiendo de las disposiciones generales aplicables a todos los sujetos a nivel nacional; seguido de algunos antecedentes normativos del punible objeto de revisión, la selección de disposiciones que, en buena medida, orientan la protección de algunos de los sujetos de protección especial, esto es, menores y mujeres; finalizando, con la descripción de las disposiciones normativas que reglamentan una de las circunstancias particulares del Estado colombiano: Las víctimas producto del conflicto armado interno, toda vez que esta situación se constituye en una de las causas que propician la trata, tal como quedó evidenciado en el capítulo precedente.

No obstante, es preciso comentar previamente el valor de la ley como fuente de Derecho, el principio de legalidad y la relación no menos importante de la Ley con la eficacia de las garantías fundamentales. Variadas han sido las posturas teóricas para otorgar un significado al término Ley; sin embargo, el efecto que produce la comprensión de la ley como fuente de derecho bien podría decantar una de estas posibles disquisiciones.

Así, por ejemplo, por ley puede entenderse las prescripciones normativas generales producidas por el órgano legislativo, “*norma escrita, derecho objetivo*” (Santofimio, 2004, p. 420). Con todo, parece que hay en la Ley cierta nota distintiva (Santofimio, 2004, p. 422),

que ofrece el interés por comprender lo que es en sí misma, aunque no se trate de una unívoca o excluyente caracterización, pero que, para efectos del presente trabajo de investigación, representa un sólido punto de partida y es, justamente, constituirse como fuente principal de derecho. De tal modo que, en principio, “...*Su poder innovativo es completo, tanto frente a otras normas como respecto a Leyes anteriores...es, por ello, la fuente por excelencia de sustitución, de ruptura del derecho antiguo por un derecho nuevo*” (García y Fernández, 2002, p. 114).

A diferencia de la costumbre y el proceso consuetudinario de la que es resultado aquélla; “*la Ley es consecuencia del proceso legislativo el cual (discusión y aprobación), ofrece seguridad jurídica*” (Rubio, 2012, p.919), y, puede obtenerse de ella la “*unidad del cuerpo social y la igualdad civil de quienes lo integran*” (Rubio, 2012, p.919). Conjuntamente,

“(...) *La gran ventaja de la Ley, su mérito frente a la diversidad y la oscuridad de las costumbres, reside en el hecho de que solo la norma legal, a diferencia de la consuetudinaria (o del derecho de creación jurisprudencial) permite la certidumbre sobre la existencia o inexistencia de los derechos y sobre el contenido concreto de éstos*”. (Rubio, 2012, p. 919).

Significa, entonces, que la Ley es también una garantía de los derechos del ciudadano, tal como lo expone el maestro Francisco Rubio Llorente. “*La Ley es en definitiva, la garantía de los derechos, pero también su fuente inmediata. Sólo en la medida, con el alcance y en los términos que la Ley establece, puede reclamarse para ellos la protección del juez.*” (Rubio, 2012, p. 923).

Ahora, no sobra señalar que esta incorporación conceptual sobre la Ley debe leerse a la luz de dos supuestos: de un lado, la supremacía del contenido constitucional, el cual determina tanto los órganos y procedimientos admisibles para la adopción de las leyes (en sentido estricto) así como, eventualmente, su contenido. Y de otro, la inserción del catálogo

de derechos en las constituciones, con el fin de salvaguardar de manera más amplia prerrogativas sin las cuales no sería viable un Estado Social y Democrático de Derecho, protegiendo a los asociados contra cualquier posible amenaza e intromisión indebida por parte de otros sujetos o de los órganos del Estado. En consecuencia,

*“Aunque la Constitución, al concebir los derechos fundamentales como derechos frente al Legislador erige al juez y no a la Ley en garantía última de esos derechos, también sigue apelando a la Ley para protegerlos frente al Gobierno y a la Administración y reserva a la Ley la regulación de su ejercicio”* (Rubio, 2012, p.926).

Como corolario, el denominado principio de legalidad, característica determinante del Estado de Derecho, tal como lo anota el profesor Orlando Santofimio, *“...implica una doble proyección: tanto para gobernantes como para gobernados”* (Santofimio, 2004, p.366). En el primero de los casos, esto es los gobernantes *“...los circunscribe para el ejercicio de sus funciones y la totalidad de sus actuaciones a un régimen de derecho que debe ser entendido desde su vertiente formal y teleológica...”*. (Santofimio, 2004, p. 366). Frente a los gobernados, el principio de legalidad involucra:

*“(...) el predominio de la autonomía de la voluntad como regla general, edificadora de normas de conducta interpersonales, y el reconocimiento de la posibilidad de limitación, por excepción, de los derechos y del ámbito de actuación de las personas cuando el interés general y la convivencia así lo requieran, al igual que el sometimiento al régimen de deberes constitucionalmente establecido”* (Santofimio, 2004, p. 367).

El principio de legalidad se erige, de esta forma, en uno de los límites necesarios para la protección efectiva de las garantías en cabeza de los ciudadanos frente al poder público, especialmente, la Administración, y su constante intento de evitar control alguno por un órgano diverso a él.

### Disposiciones normativas generales a nivel nacional sobre la Trata de Personas

Tabla 10. Disposiciones normativas generales sobre trata de personas

Prescripción Normativa	Contenido Normativo
<p><b>Ley 985 de 2005</b>  <b>“Por medio de la cual se adoptan medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de las víctimas de la misma”.</b></p>	<p>La Ley se estructura en 8 capítulos, a saber:</p> <p>Cap. I Definiciones: Objeto, Principios y Definición de Trata</p> <p>Cap. 2 De la Estrategia Nacional contra la trata de personas</p> <p>Cap. 3 De la prevención de la trata de personas: Acciones</p> <p>Cap. 4 De la protección y asistencia a las víctimas de la trata de personas: programas de protección, asistencia a menores de edad</p> <p>Cap. 5 Fortalecimiento de acciones contra la trata de personas: investigación judicial, acción policiva y fortalecimiento de la cooperación internacional</p> <p>Cap. 6 Comité Interinstitucional para la lucha contra la trata de personas: Objeto, Integración del Comité, Funciones y Funcionamiento</p> <p>Cap. 7 Sistema Nacional de Información sobre la Trata de Personas</p> <p>Cap. 8 Disposiciones finales</p>
	<p>Su contenido señala, además:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Definiciones de expresiones como víctima de trata, trata interna y externa, Programas de asistencia y protección a víctimas de la trata de personas, Formación para el Trabajo y Desarrollo Humano, etc.</li> <li>•</li> <li>• Principios orientadores: Buena fe, Dignidad, Participación, Intimidad, Confidencialidad de la información, Interés superior de los niños, niñas y</li> </ul>

<p><b>Decreto Nacional 1069 de 2014</b></p>	<p>los adolescentes, Igualdad y no discriminación, Información y Corresponsabilidad.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Programas de protección y asistencia mediata e inmediata</li> <li>• Asistencia y protección a los niños, niñas y adolescentes víctimas del delito de trata de personas</li> <li>• Control y vigilancia, organización de comités departamentales, distritales y/o municipales para contrarrestar la trata, duración de las medidas de asistencia, recursos y vigencia.</li> </ul>
<p><b>Decreto 1036 de 2016</b> <i>“Por el cual se adopta la Estrategia Nacional Integral contra la Trata de Personas”</i></p>	<p>Decreto orientado a trazar la Estrategia Nacional Integral de Lucha contra la Trata de Personas 2016-2018. Su contenido refiere, entre otros criterios:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Enfoques para orientar su contenido, tales como: Enfoque de derechos, enfoque de género, enfoque de Protección integral y enfoque territorial, generacional –ciclo vital, diferencial y lucha contra el delito</li> <li>• Objetivos dirigidos hacia la prevención de la trata, garantía a las víctimas y fortalecimiento de las instituciones nacionales y la cooperación internacional para el manejo de éste flagelo.</li> <li>• Líneas estratégicas y acciones correspondientes a los objetivos antes mencionados</li> </ul>
<p><b>Ley 1719 de 2014</b> <i>“Por la cual se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones”</i></p>	<p>En su Art. 141A reconoce a la Esclavitud sexual en persona protegida como el hecho de tratar a una persona como propiedad dentro de un conflicto armado para que realice uno o más actos de naturaleza sexual.</p> <p>De su parte, Art. 141B enuncia que la Trata de Personas en persona protegida con fines de explotación sexual se presenta cuando en desarrollo del conflicto armado, una persona capte, traslade, acoja o reciba a una persona protegida dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación sexual.</p> <p>En dichas normas se comprende que explotación de carácter sexual es la obtención de provecho económico o cualquier otro beneficio para sí o para otra persona, mediante la explotación de la prostitución ajena, la esclavitud sexual, el matrimonio servil, el turismo sexual o cualquier otra forma de explotación sexual.</p>
<p><b>Ley 747 de 2002</b></p>	<p>Se Adiciona el Art. 188-B (Circunstancias de agravación punitiva) y las penas para los delitos descritos en el artículo 188 y 188-A, en los siguientes escenarios:</p>

<p><i>“Por medio de la cual se hacen unas reformas y adiciones al Código Penal, se crea el tipo penal de trata de personas y se dictan otras disposiciones”.</i></p>	<p>1. Cuando se realice en persona que padezca, inmadurez psicológica, trastorno mental, enajenación mental y trastorno psíquico, temporal o permanentemente o sea menor de 18 años.</p> <p>2. Como consecuencia, la víctima resulte afectada en daño físico permanente y/o lesión psíquica, inmadurez mental, trastorno mental en forma temporal o permanente o daño en la salud de forma permanente.</p> <p>3. El responsable sea cónyuge o compañero permanente o pariente hasta el tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil.</p> <p>4. El autor o partícipe sea servidor público.</p>
<p><i>Ley 360 de 1997 “Por medio de la cual se modifican algunas normas del Decreto-ley 100 de 1980 (Código Penal), relativo a los delitos contra la libertad y pudor sexuales, y se adiciona el artículo 417 del Decreto 2700 de 1991 (Código Procedimiento Penal) y se dictan otras disposiciones”</i></p>	<p>Art. 13 Adiciona el art. 312 bis. Pornografía con menores. A su vez es corregido por el artículo 1o. del Decreto 525 de 1997. El que fotografíe, filme, venda, compre, exhiba, o de cualquier manera comercialice material pornográfico en el que participen menores de edad, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años, y multa de cien (100) a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales.</p> <p>Art. 14. Adiciona el art.306-A Intervención del ICBF. En todos los casos en que la víctima sea un menor de edad, que carezca de representante legal o que teniéndolo, incumpliere sus obligaciones o careciere de las condiciones económicas necesarias o de las calidades morales o mentales, para asegurar la correcta formación del menor de edad, el funcionario que conozca de la investigación dará aviso al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que el defensor de familia competente, adopte las medidas de protección que el caso amerite, e intervenga y promueva las acciones judiciales necesarias, en representación del menor y la familia.</p>

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

Tabla 11. Antecedentes legales de la trata de personas como conducta punible

Prescripción Normativa	Contenido Normativo
Código Penal 193663	



	<b>Texto Original</b>	<b>Modificaciones, correcciones y adiciones</b>
<b>Código Penal 1980</b>	<p>“Art. 308 Inducción a la prostitución. El que con ánimo de lucrarse o para satisfacer los deseos de otro, induzca al comercio carnal o a la prostitución a persona honesta, estará sujeto a la pena de uno (1) a tres (3) años de prisión.</p> <p>Art. 309. Constreñimiento a la prostitución. El que con ánimo de lucrarse o para satisfacer los deseos de otro constriña a persona honesta al comercio carnal o a la prostitución, incurrirá en prisión de dos (2) a siete (7) años</p> <p>“Art. 310. Circunstancias de agravación punitiva. La pena para los delitos descritos en los artículos anteriores se aumentará de la tercera parte a la mitad, en los casos siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Si el delito se realizare en persona menor de catorce años.</li> <li>2. En la hipótesis prevista en el numeral 3o. del artículo 306.</li> <li>3. Si la conducta se realizare con el fin de llevar la víctima al extranjero.</li> </ol>	<p>Modificado por el artículo 9o. de la Ley 360 de 1997. “<i>El que con ánimo de lucrarse o para satisfacer los deseos de otro, induzca al comercio carnal o a la prostitución a otra persona, estará sujeto a la pena de dos (2) a cuatro (4) años de prisión y multa equivalente a multiplicar por una cantidad de cincuenta (50) a quinientos (500) el valor del salario mínimo legal mensual vigente</i>”.</p>
	<p>“Art. 311 Trata de mujeres y de menores. El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de mujer o un menor de edad de uno u otro sexo, para que ejerza la prostitución, incurrirá en prisión de dos a seis años y multa de diez mil a cien mil pesos.”</p>	<p>Modificado por el artículo 11 de la Ley 360 de 1997. “<i>El que promueva, induzca, constriña o facilite la entrada o salida del país de una persona para que ejerza la prostitución, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años y multa equivalente a multiplicar por una cantidad de setenta y cinco (75) a setecientos cincuenta (750) el valor del salario mínimo legal mensual vigente</i>”.</p>
	<p>“Art. 312. Estímulo a la prostitución de menores. El que destine, casa o establecimiento para la práctica de actos</p>	<p>“Modificado por el artículo 12 de la Ley 360 de 1997. <i>El que destine, arriende, mantenga administre o financie casa o</i></p>

	<p><i>sexuales en que participen menores, incurrirá en prisión de seis meses a cuatro años”</i></p>	<p><i>establecimiento para la práctica de actos sexuales en que participen menores de edad, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años y multa equivalente a multiplicar por una cantidad de cincuenta (50) a quinientos (500) el valor del salario mínimo legal mensual vigente”.</i></p> <p><i>“Art. 312 bis. Pornografía con menores. &lt;Artículo adicionado por el artículo 13 de la Ley 360 de 1997 y corregido por el artículo 1o. del Decreto 525 de 1997. (Ver texto completo en contenido normativo Ley 360 de 1997)</i></p> <p><i>Art. 312-a. Utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer servicios sexuales de menores. &lt;Artículo adicionado por el artículo 34 de la ley 679 de 2001. (Ver texto completo en contenido normativo Ley 679 de 2001)</i></p> <p><i>Art. 312-b. Omisión de denuncia. &lt;Artículo adicionado por el artículo 35 de la ley 679 de 2001. (Ver texto completo en contenido normativo Ley 679 de 2001)”</i></p>
	<p><b>Texto Original</b></p> <p>Art. 141. Prostitución Forzada en persona protegida</p>	<p><b>Modificaciones y adiciones</b></p> <p><i>“Art. 141 Prostitución Forzada en persona protegida. &lt;Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 1719 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:&gt; El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, obligue a persona protegida a prestar servicios sexuales, incurrirá en prisión de ciento sesenta (160) a trescientos veinticuatro (324) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.</i></p>

<p><b>Código Penal 2000</b> <b>Ley 599 de 2000</b></p>	<p>Art. 188-A. Trata de Personas</p>	<p><i>“Modificado por el artículo 3 de la Ley 985 de 2005. El que capte, traslade, acoja o reciba a una persona, dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación, incurrirá en prisión de trece (13) a veintitrés (23) años y una multa de ochocientos (800) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</i></p> <p><i>Para efectos de este artículo se entenderá por explotación el obtener provecho económico o cualquier otro beneficio para sí o para otra persona, mediante la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre, la explotación de la mendicidad ajena, el matrimonio servil, la extracción de órganos, el turismo sexual u otras formas de explotación.</i></p> <p><i>El consentimiento dado por la víctima a cualquier forma de explotación definida en este artículo no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal”.</i></p>
--	--------------------------------------	--

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

## Disposiciones normativas y menores

Tabla 12. Disposiciones normativas en materia de menores

Prescripción Normativa	Contenido Normativo
	<p><i>“Art. 18. <u>Derecho a la integridad personal.</u> Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. En especial, tienen derecho a la protección contra el maltrato y los abusos de toda índole por parte de sus padres, de sus representantes legales, de las</i></p>

<p><b>Ley de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006)</b></p>	<p>personas responsables de su cuidado y de los miembros de su grupo familiar, escolar y comunitario.</p> <p><u>Art. 20. Derechos de protección. Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra:</u> [...] 4. La violación, la inducción, el estímulo y el constreñimiento a la prostitución; la explotación sexual, la pornografía y cualquier otra conducta que atente contra la libertad, integridad y formación sexuales de la persona menor de edad; 5. El secuestro, la venta, la trata de personas y el tráfico y cualquier otra forma contemporánea de esclavitud o de servidumbre.</p> <p><u>Art. 39. Obligaciones de la familia.</u> La familia tendrá la obligación de promover la igualdad de derechos, el afecto, la solidaridad y el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad y debe ser sancionada. Son obligaciones de la familia para garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes:</p> <p>(...)</p> <p>9. Abstenerse de realizar todo acto y conducta que implique maltrato físico, sexual o psicológico, y asistir a los centros de orientación y tratamiento cuando sea requerida.</p> <p>10. Abstenerse de exponer a los niños, niñas y adolescentes a situaciones de explotación económica. (Negrillas fuera del texto)</p> <p><u>Art. 40. Obligaciones de la sociedad.</u> En cumplimiento de los principios de corresponsabilidad y solidaridad, las organizaciones de la sociedad civil, las asociaciones, las empresas, el comercio organizado, los gremios económicos y demás personas jurídicas, así como las personas naturales, tienen la obligación y la responsabilidad de tomar parte activa en el logro de la vigencia efectiva de los derechos y garantías de los niños, las niñas y los adolescentes. En este sentido, deberán: 1. Conocer, respetar y promover estos derechos y su carácter prevalente [...].</p> <p><u>Art. 41. Obligaciones del Estado.</u> El Estado es el contexto institucional en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. En cumplimiento de sus funciones en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal deberá: (...)</p> <p>16. Prevenir y atender en forma prevalente, las diferentes formas de violencia y todo tipo de accidentes que atenten contra el derecho a la vida y la calidad de vida de los niños, las niñas y los adolescentes.</p> <p>(...)</p>
---	--

	<p>26. Prevenir y atender la violencia sexual, las violencias dentro de la familia y el maltrato infantil, y promover la difusión de los derechos sexuales y reproductivos.</p> <p>27. Prestar especial atención a los niños, las niñas y los adolescentes que se encuentren en situación de riesgo, vulneración o emergencia.</p> <p>(...)</p> <p>29. Asegurar que no sean expuestos a ninguna forma de explotación económica o a la mendicidad y abstenerse de utilizarlos en actividades militares, operaciones psicológicas, campañas cívico-militares y similares.</p> <p>(...)</p> <p>32. Erradicar las peores formas de trabajo infantil, el trabajo de los niños y las niñas menores de 15 años, proteger a los adolescentes autorizados para trabajar, y garantizar su acceso y la permanencia en el sistema educativo. (Negrillas fuera del texto)</p> <p>Art. 44. Obligaciones complementarias de las instituciones educativas. Los directivos y docentes de los establecimientos académicos y la comunidad educativa en general pondrán en marcha mecanismos para:</p> <p>(...)</p> <p>2. Establecer la detección oportuna y el apoyo y la orientación en casos de malnutrición, maltrato, abandono, abuso sexual, violencia intrafamiliar, y explotación económica y laboral, las formas contemporáneas de servidumbre y esclavitud, incluidas las peores formas de trabajo infantil.” (Negrillas fuera del texto)</p>
<p><b>Ley 679 de 2001</b>  <b>“Por medio de la cual se expide un estatuto para prevenir y contrarrestar la explotación, la pornografía y el turismo sexual con menores, en</b></p>	<p>Esta Ley que se organiza en 8 capítulos.</p> <p>Inicia con una breve descripción del objeto (Art. 1), definición de menor (Art. 2) y ámbito de aplicación (Art. 3)</p> <p>Cap. II. Del uso de redes globales de información en relación con menores: Conformación Comisión de expertos, Informe de la comisión, Sistemas de autorregulación, Prohibiciones; Deberes.</p> <p>Cap. III Personería procesal y acciones de sensibilización.</p> <p>Cap. IV. Medidas de alcance internacional.</p> <p>Cap. V. Medidas para prevenir y contrarrestar el turismo sexual.</p>

<p><i>desarrollo del artículo 44 de la Constitución”</i></p>	<p>Cap. VI. Medidas Policivas. Del Art. 25 al Art. 32</p> <p>Cap. VII. Medidas Penales. Adiciones al Código Penal</p>
<p><i>Ley 1329 de 2009 “Por medio de la cual se dictan disposiciones para contrarrestar la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes”.</i></p>	<p>Art. 1. Modifica el título del Capítulo IV del Título IV del Libro II de la Ley 599 de 2000. El título será: “De la explotación sexual”.</p> <p>Por su parte del Art. 2 al 4 de la referenciada Ley adiciona los arts. 213A, 217A y 219A respectivamente del Código Penal</p>
<p><i>Ley 1336 de 2009 “Por medio de la cual se adiciona y robustece la Ley 679 de 2001, de lucha contra la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes”</i></p>	<p>En el contenido de la Ley se encuentran enunciados orientados hacia la Autorregulación en servicios turísticos y servicios de hospedaje turístico (Art. 1), autorregulación de aerolíneas (Art. 2), autorregulación de café Internet (Art. 4), adhesión a los códigos de conducta por parte de los prestadores de servicios turísticos (Art 5), estrategias de sensibilización y promoción de las estrategias (Art. 6 y Art 7).</p> <p>El Art. 3. Adiciona un párrafo al Art. 10 de la la Ley 679 de 2001 sobre Competencia para exigir información.</p> <p>Los capítulos que siguen se organizan de la forma siguiente:</p> <p>Cap. II Extinción de dominio y otras medidas de control en casos de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes</p> <p>Cap. III Normas sobre información. Refiere el deber de reportar información (Art. 16); comunicar a los pasajeros la existencia de existencia de disposiciones legales que previenen y castigan el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes (Art. 12); ofrecer informes que señalen datos importantes sobre explotación sexual de menores a cargo del ICBF (Art. 14), Defensoría (Art. 15), Consejo Superior de la Judicatura (Art 18) y, articula el Sistema de información delitos sexuales (Art. 17)</p> <p>Art. 13 Modifica el Art. 36 de la Ley 679 de 2001, a propósito de Normas sobre información estadística.</p> <p>Cap. IV Criterios de clasificación de páginas y acciones de cooperación internacional. Art. 19 y art. 20</p> <p>Cap. V Normas de financiación. Art. 21 y Art 22</p> <p>Cap. VI Tipos penales de turismo sexual y almacenamiento e intercambio de pornografía infantil</p>

	<p>“Art. 23. Turismo sexual. El artículo 219 de la Ley 599 de 2000 recupera su vigencia, y queda así: <i>Turismo sexual. El que dirija, organice o promueva actividades turísticas que incluyan la utilización sexual de menores de edad incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años. [...].</i></p> <p>Art. 24. Modifica el art. 218 de la ley 599 Pornografía con personas menores de 18 años. <i>El que fotografíe, filme, grabe, produzca, divulgue, ofrezca, venda, compre, posea, porte, almacene, trasmita o exhiba, por cualquier medio, para uso personal o intercambio, representaciones reales de actividad sexual que involucre persona menor de 18 años de edad, incurrirá en prisión de 10 a 20 años y multa de 150 a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Igual pena se aplicará a quien alimente con pornografía infantil bases de datos de Internet, con o sin fines de lucro. [...].”</i></p>
--	--

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

## Disposiciones normativas y mujeres

Tabla 13. Disposiciones normativas en materia de mujeres

Prescripción Normativa	Contenido Normativo
<p><b>Ley 1257 de 2008</b>  <b>"Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y</b></p>	<p>Ley que se estructura en ocho capítulos a saber:</p> <p>Cap. I: Disposiciones generales</p> <p>“Art. 2 <i>Definición de violencia contra la mujer. Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.</i></p> <p>Art. 3 <i>Concepto de daño contra la mujer. Para interpretar esta ley, se establecen las definiciones de daño psicológico, sufrimiento físico; sufrimiento sexual; Daño patrimonial.</i></p> <p>Art. 4 <i>Criterios de Interpretación de conformidad con los principios contenidos en la Constitución Política, y en los Tratados o Convenios Internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, en especial la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, las demás</i></p>

<p><b><i>discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones"</i></b></p>	<p><i>leyes, la jurisprudencia referente a la materia, servirán de guía para su interpretación y aplicación.</i></p> <p>Art. 5° Garantías mínimas.</p> <p>Cap. II Principios: Igualdad real y efectiva, derechos humanos, principio de corresponsabilidad, integralidad, autonomía, coordinación, no discriminación, orientación sexual y atención diferenciada.</p> <p>Cap. III Derechos de las Mujeres, Derechos de las víctimas de Violencia</p> <p>Cap. IV Medidas de sensibilización y prevención</p> <p>Cap. V Medidas de protección</p> <p>Cap. VI Medidas de atención</p> <p>Cap. VII De las sanciones: Refiere algunas adiciones al Código Penal</p>
<p><b><i>LEY 1009 DE 2006 "Por medio de la cual se crea con carácter permanente el Observatorio de Asuntos de Género"</i></b></p>	<p>A través de esta Ley se crea el Observatorio de asuntos de género, OAG, el cual tendrá por objeto identificar y seleccionar un sistema de indicadores de género, categorías de análisis y mecanismos de seguimiento para hacer reflexiones críticas sobre las políticas, los programas, las normas, la jurisprudencia para el mejoramiento de la situación de las mujeres y de la equidad de género en Colombia. (Art. 1).</p> <p>Define además las funciones generales (Art. 2) y específicas (Art. 3) que deba desarrollar el Comité interinstitucional que lo orientará (Art. 4), funcionamiento (art. 5), cooperación internacional (art. 6), suministro de información por parte de las entidades (Art. 7). Finalmente, establece disposiciones sobre aplicación y desarrollo de la ley (art. 8), el debido control y seguimiento (Art. 9) y términos de vigencia (Art. 10).</p>
<p><b><i>Decreto 164 de 2010 "Por el cual se crea una Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres"</i></b></p>	<p>Decreto mediante el cual se crea la Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres", cuyo propósito es aunar esfuerzos para la articulación, coordinación y cooperación entre las entidades, a fin de lograr la atención integral, diferenciada, accesible y de calidad a las mujeres víctimas de la violencia, para lo cual determinará las pautas de su funcionamiento (Art. 1). Define, entre otras, los órganos que la integran (Art. 2) funciones a su cargo (Art. 3) y los compromisos generales de la Comisión (Art. 4).</p>

Fuente: Elaboración propia de la tabla.



## Disposiciones normativas y conflicto armado

Prescripción Normativa	Contenido Normativo
<p style="text-align: center;"><b>Ley 1448 de 2011</b>  <b>“Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”</b></p>	<p>Es una Ley que se estructura en 9 títulos – 208 artículos- cuyo objeto es “establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales.” (Art. 1)</p> <p>Define por víctima a “aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.</p> <p>También son víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de estas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente.</p> <p>De la misma forma, se consideran víctimas las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.</p> <p>La condición de víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima...” (Art 3)</p> <p>A pesar de no hacer una referencia expresa al delito de Trata de personas, se hace mención de algunos apartes a propósito de la violencia sexual producida en el marco del conflicto armado.</p> <p>Una de las disposiciones señala la obligación que tendrán las autoridades de brindar garantías de información reforzadas, mediante personal especializado en atención psicosocial, sobre las instituciones a las que deben dirigirse para obtener asistencia médica y psicológica especializada, así como frente a sus derechos y la ruta jurídica que debe</p>

	<p>seguir (Parágrafo 1. Art. 35). Se ordena, por tanto, disponer de personal capacitado en atención de víctimas de violencia sexual para su asesoría y asistencia (Parágrafo 2 Art. 35).</p> <p>Se establecen algunas reglas para orientar al juez o magistrado en relación con las investigaciones que se lleven a cabo en delitos que involucren violencia sexual contra las víctimas (Art. 38); facilitará su testimonio (Art. 41); solicitará acompañamiento de personal especializado cuando así se requiera, aunque será obligatorio en el caso de menores de edad (Art. 42).</p> <p>Además, recibirán asistencia médica y psicológica especializada de emergencia (Art. 47, 54 y 137) y, prevé algunas medidas en casos que involucran niños, niñas y adolescentes (Art. 181).</p>
<p><b>Ley 387 de 1997</b>  <b>“Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia”</b></p>	<p>Se trata de la Ley que, en principio, orienta la situación de la persona desplazada por la violencia, diseñando e incorporando medidas de prevención, atención y asistencia a cargo de diversas autoridades públicas.</p> <p>Empero, no hay referencias específicas de la situación de la persona víctima de desplazamiento y su relación con alguna(s) modalidades características de la trata.</p> <p>Es una normativa general modificada, reglamentada y/o derogada en algunos de sus apartes por el Decreto nacional 790 de 2012, Decreto 250 de 2005, Decreto 1660 de 2007, entre otras.</p>
<p><b>Decreto 0790 de 2012</b>  <b>“Por el cual se trasladan las funciones del sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia – SNAIPD, al sistema nacional de atención y reparación integral a las víctimas y del consejo nacional de atención integral a la población desplazada – CNAIPD, al comité ejecutivo para la atención y reparación integral a las víctimas”</b></p>	<p>Art. 1 (...) el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas cumplirá todas las funciones asignadas al Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia.</p> <p>Artículo 2°. El Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas cumplirá todas las funciones asignadas al Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada.</p> <p>Art. 3 (...) la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas es la entidad responsable de coordinar todas las acciones de atención integral a las víctimas de desplazamiento forzado, especialmente las señaladas en la Ley 387 de 1997 y sus decretos reglamentarios.</p>

Fuente: Elaboración propia de la tabla.

El análisis del contenido legal actual se lleva a cabo teniendo en cuenta una estructura normativa compuesta principalmente por los sujetos de protección, objeto de la normativa,

medidas/estrategias a adoptar y criterios de interpretación. El análisis atiende, además y de manera primordial algunos fines considerados por este Trabajo de Investigación transversales a la lectura que sobre la normativa deba hacerse. De esta manera, la funcionalidad y el debido manejo del conjunto de prescripciones normativas orientadas a regular el tema de la trata, corresponde a una serie de propósitos sin los cuales difícilmente puede lograrse el debido tratamiento a esta problemática, más allá de una simple criminalización.

Así, los derechos a una educación incluyente, a la igualdad, dignidad, libertad, solidaridad y responsabilidad social, entre otros, bien pueden indicar este camino axiológico para edificar una evaluación del contenido legal sobre la Trata de personas y abrir un espacio más amplio para reconstruir una propuesta normativa que, eventualmente, ofrezca un mayor grado de eficacia, en otras palabras, no se trata de evaluar simplemente los mecanismos existentes en relación con su funcionalidad, sino, además, especular sobre otras medidas que bien podrían resultar más prácticas al momento de contrarrestar y, de algún modo, prevenir la concreción de esta penosa conducta.

### **Sujetos de Protección. Fines: Derecho a una educación incluyente y participación política**

En cuanto a los sujetos de protección se plantea la necesidad de clarificar y distinguir las víctimas o potenciales víctimas de Trata con el fin de regular en algunos de los casos, un trato diferencial en su favor y generar los espacios de participación para viabilizar su auto-representación. Parece oportuno que sean las víctimas de Trata, las primeras llamadas a discutir sobre este tema. La experiencia de quien padece un fenómeno crítico como este constituye condición imprescindible para adoptar las medidas que deban darse en su favor desde una perspectiva más rigurosa que la mera persecución y criminalización.

Las mejores estrategias son aquellas que habilitan a las personas afectadas para que expresen sus propias quejas, emprendan acciones que ellas mismas diseñen a nombre propio para así obtener la experiencia, pericia y recursos necesarios a fin de actuar por cuenta propia. Sin embargo, en la Ley 985 de 2005 y en sus decretos reglamentarios se desconoce tal protagonismo, no estando prevista su participación ni en la conformación de un Comité independiente que los represente ante el Estado, como tampoco existencia voz de ellas en la conformación del Comité Interinstitucional para la Lucha contra la Trata de Personas, pese a que este es, según la misma normativa, el organismo consultivo del Gobierno Nacional y el ente coordinador de las acciones que desarrolle el Estado colombiano contra este flagelo.

Sin embargo, ¿por qué es importante que en la reglamentación sobre la Trata deba generarse un escenario sólido para la intervención de las víctimas? Su participación deviene como una fórmula que debe no solo, estimular la labor institucional en cada uno de los procesos prestos al restablecimiento de sus derechos, y la posterior reparación de los daños causados por la comisión de conductas violatorias de los mismos; el impacto real que la experiencia de las víctimas ofrece para la eficaz prevención de esas mismas conductas no puede ser subestimada. Ignorar lo que puede decirnos quien ha sufrido la trasgresión de su propia individualidad, equivale a creer que, cerrando los ojos desaparecerá el abismo al que no deseamos ser arrojados.

El valor de la experiencia ofrecida por las víctimas de este flagelo, permite reconocer y reconsiderar procesos pedagógicos orientados a reconstruir una conciencia colectiva, reflexiva de la cultura y crítica de la sociedad, esto es, “...una pedagogía en que el oprimido tenga condiciones de descubrirse y conquistarse, reflexivamente, como sujeto de su propio destino histórico” (Freire, 2010, p. 11). La escuela como primer escenario de encuentro para la formación individual a partir del diálogo reflexivo no debe ser ajena a este tipo de problemática que hace parte de nuestra realidad y, de la cual, las víctimas de trata, son también sujetos excluidos. Por el contrario, este debe ser un espacio presto a enseñarles “...a decir su palabra, porque, con ella, se constituye así mismo y a la comunión humana en que

*él se constituye; instaura el mundo en que él se humaniza, humanizándolo”* (Freire, 2010, p. 17).

De éste modo, la auto-representación de las víctimas de Trata, no solo se sugiere en la conformación de grupos que le permitan involucrarse directamente en la adopción de medidas en su favor, para lograr concretar una finalidad en términos de participación política; sino que, además, es imprescindible para la consecución de un objetivo más radical: na educación crítica e incluyente y la construcción de una cultura más afín a nuestra realidad social. En síntesis, la auto-representación de las víctimas, debe manifestarse, básicamente, en dos escenarios: La Escuela y el Estado como Institución. En consecuencia, una propuesta normativa que, eventualmente, conduzca a un manejo adecuado de este flagelo, tal como es planteado en este trabajo de investigación, debe ofrecer a las víctimas de Trata un protagonismo claro en estos dos espacios de actuación.

Como se ha venido planteando, las aulas constituyen espacios sólidos para la construcción y re-construcción del papel que cada individuo representa en la sociedad. La escuela y un modelo pedagógico afín a esta idea, se traduce en pieza indispensable para las víctimas de cualquier tipo de violencia, si el compromiso del Estado y la sociedad subyace ante el interés de rehacer procesos de formación reflexivos, críticos y coherentes al contexto actual colombiano, del cual hacen parte estas mismas víctimas.

Por lo que, *“si la educación es ese camino fiable hacia el reencuentro y la comunicación con los otros con el fin de redescubrir nuestra propia realidad, lograr objetivar su mundo para transformarlo, concienciar y, de algún modo, hacernos más libres”* (Freire, 1988, p. 11); ignorar en este proceso problemáticas tan arraigadas en nuestra entorno (como es el caso de la Trata de personas) equivale a preservar caprichosamente modelos pedagógicos inciertos, ajenos a la praxis y reveladores de una formación excluyente. En consecuencia, parece admisible considerar un modelo pedagógico dialogante, cuyo soporte se halla en el lenguaje, el diálogo, la palabra. Sus protagonistas, maestro y alumno, recrean una *“...especie de relación circular. El primero alimenta y eventualmente suscita la actividad. Los otros*

*actúan espontáneamente o reaccionan ante sus iniciativas, y su actividad informa al maestro, provoca sus iniciativas y las orienta” (De Zubiría, 2006, p. 196).*

Este modelo pedagógico dialogante e interestructurante, siguiendo la lectura del profesor de Zubiría, busca equilibrar los objetivos propuestos por modelos tradicionales y de la escuela Activa; de modo que, acepta el importante rol que despliega tanto el educador como el educando en el proceso de aprendizaje, la influencia de la realidad y de los diversos contextos en el proceso de formación y (De Zubiría, 2006) la claridad de enfrentar como objetivo central de este proceso la comprensión y el desarrollo intelectual abandonando técnicas meramente mecánicas y memorísticas. Pretende desarrollar, en últimas, las distintas dimensiones humanas, esto es, aquellas que se encuentran ligadas con el pensamiento; con el afecto, la sociabilidad y los sentimientos y, las que se encuentran sujetas a la praxis y la acción. De manera que,

*“Como educadores, somos responsables del desarrollo de la dimensión cognitiva de nuestros estudiantes; pero tenemos iguales responsabilidades en la formación de un individuo ético que se indigne ante los atropellos, se sensibilice socialmente y se sienta responsable de su proyecto de vida individual y social. No se trata simplemente de transmitir conocimientos, como supuso equivocadamente la Escuela Tradicional, sino de formar individuos más inteligentes a nivel cognitivo, afectivo y práxico”. (De Zubiría, 2006, p. 197).*

Si esta es la responsabilidad predicable de los educadores, tanto la experiencia de las víctimas de Trata y las secuelas que en el ambiente continúa dejando este flagelo deben hacer parte del programa temático que sea objeto de reflexión y fuente de concienciación en las aulas. El diálogo es, pues, el medio óptimo para re-crear y adaptar ese saber a nuevas

opciones que garanticen a los individuos mejores condiciones de existencia y, prevenir, por tanto, conductas que, como la Trata han dejado profundas raíces en la cultura colombiana y marcado en el imaginario colectivo una suerte de apatía e indiferencia.

Se trata de no seguir alimentando la ya latente “discriminación estructural” en el Estado colombiano, es decir, patrones inmersos en las víctimas de Trata y que los ubica en una doble condición de vulnerabilidad, puesto que, no solo cargan con estas condiciones objeto de exclusión, tal como se observa de forma precedente, sino, además, en su condición de víctima son de nuevo irónicamente aislados y marginados.

Una respuesta que pueda retar este panorama debe hallarse, por tanto, en escenarios que acerquen a la población a un análisis profundo de esta realidad, tal como se ha venido insistiendo. Facilitar a quienes han sido y no víctimas de Trata este encuentro en espacios como la escuela, ofreciendo los medios para confrontar estas circunstancias adversas como sujetos en proceso de formación, permite que puedan ellos mismos transformar esa realidad<sup>64</sup> (Freire, 1988), los prepara para ser responsables de intervenir activa y solidariamente en la adopción de decisiones que logren acentuar la condición de seres dignos. En palabras de la Corte,

*“La educación en un Estado Social de Derecho ha de propender porque cada uno de los actores del proceso educativo, especialmente los alumnos, se apropie e interiorice principios fundamentales para la convivencia humana, tales como la tolerancia, el respeto a la diversidad y la igualdad en la diferencia”.* (Corte Constitucional, T-377, 1995).

---

<sup>64</sup>“Decir la palabra, referida al mundo que se ha de transformar, implica un encuentro de los hombres para esa transformación” FREIRE.

Un medio interesante para afianzar esta perspectiva en el caso colombiano es ofrecido por el mismo contenido constitucional, nos referimos a la disposición relacionada con la obligación que tienen las Instituciones educativas, oficiales o privadas de dar a conocer el contenido constitucional, además de la consecuente obligación del Estado de fomentar prácticas democráticas para el aprendizaje de los principios y valores de la participación ciudadana Según la Constitución Política. Nos referimos al enunciado normativo que reconoce como derecho la pedagogía constitucional, disposición frente a la cual la Corte ha señalado:

*“La pedagogía constitucional es muy necesaria para lograr una sociedad democrática, pluralista y humanista. No es sólo la norma la que garantiza la protección a los derechos humanos, pues puede haber numerosas leyes que no se cumplan, lo importante es que la protección sea efectiva...”* (Corte Constitucional, T-377, 1995)

En definitiva, de la mano de un modelo de pedagogía dialogante, tras el discurso de una educación popular y a través de la pedagogía constitucional, puede concebirse una herramienta concreta de acceso incluyente a uno de los entornos de la actuación pública de los sujetos: La escuela (Aguilar, p. 188) ; las víctimas de Trata pueden encontrar en él, no solo un ambiente propicio de encuentro con los otros para decir su palabra, sino también para re-construir y transformar, a partir de su experiencia, la realidad que por momentos logró dejarlas segregadas.

Otro de los espacios concretos para la auto-representación de las víctimas se halla en los organismos e instituciones del Estado. Las políticas públicas y la construcción de un modelo social, político y jurídico más reconciliado con las víctimas de Trata y, en general, de violencia sexual, debe partir de sus voces:



*“La comprensión estructural de nuestra sociedad pasa por vincular la comunicación como un medio para poner en común la violencia sexual y de género como una situación socialmente problemática que requiere acciones estables y sistemáticas por parte del Estado que faciliten la participación de la comunidad, no solo por la vía de la consulta, sino teniendo presente **que nadie sabe más de la violencia que las víctimas que la padecen**”.* (Negrillas fuera del texto). (Iniciativa de mujeres por la Paz, 2011, p. 69).

Ocupar estos espacios que motiven la participación activa de las víctimas, representa para la sociedad y el Estado, la oportunidad de restaurar en ellas la confianza y el valor quebrantado. Participar en la adopción de las decisiones que las afectan expresa, por tanto, el desafío por romper la indiferencia institucional y la apatía de sectores “acostumbrados” a la violencia. Es tanto un deber Institucional como un imperativo moral. En palabras de la Corte:

*“(…) la participación, en política, no es más -ni menos- que la recepción de un principio ético conforme al cual la persona como ser avocado a decidir, no debe -ni puede- delegar las decisiones que la afectan. Hacerlo implica endosar responsabilidades y, por ende, deshumanizarse, cosificarse. Por eso el tránsito de la democracia meramente representativa a una más participativa no implica sólo un perfeccionamiento del sistema político sino un progreso moral”.* (Corte Constitucional, C-371, 2000)

Sin embargo,

*“La realidad es que existe una historia de decisiones y acciones (sic) políticas, una estructura organizacional administrativa de los gobiernos nacional, departamental y municipal, un sistema político-institucional, un sistema judicial, un sistema económico y una sociedad civil desde donde se ha actuado y se ha decidido, en ausencia de una política pública que atienda la violencia sexual y de género en nuestro país”.* (Iniciativa de mujeres por la Paz, 2011, p. 66).

En consecuencia, es prioritario adelantar las acciones necesarias para avanzar en la formación ciudadana y adoptar las medidas precisas para evitar retrotraer meros discursos de antidiscriminación, ignorando *“situaciones mucho más estructurales y complejas, a la vez que oculta los nuevos sujetos de agenciamiento político, como colectivos sociales y organizaciones no gubernamentales.”* (Navarrete, 2014, p.133). Como lo menciona Johana Navarrete, una *“perspectiva de interseccionalidad en las políticas y planes públicos que posibilite un tratamiento integral de las desigualdades y las diversidades sociales”* (Navarrete, 2014, p. 127); bien podría ser una de las opciones que involucre el trabajo organizacional del Estado Colombiano con el fin de decantar políticas públicas estructurales capaces de atender las diversas desigualdades que puede afrontar un mismo sujeto, como ocurre en varios casos de nuestro contexto nacional y, que en este trabajo de investigación hemos denominado: sujetos de protección especial.

*“Las delimitaciones públicas hasta ahora han atendido a situaciones específicas y a los grupos que éstas ocupan, en este sentido, han logrado atender y subsanar grandes desigualdades respecto a poblaciones*

*vulnerables, sin embargo, las inquietudes se han transformado, en tanto los sujetos lo hacen, se mezclan, se transforman y se interesectan, generando así dilemas en la consecución de la acción pública, la cual debe dejar a un lado la segmentación y evidenciar las realidades de manera global, no como una sumatoria de situaciones desiguales, sino como una particularización de esas realidades atravesadas” (Navarrete, 2014, p. 145).*

En este punto, ya no basta educar en razón de los presupuestos esenciales que inspiran al Ordenamiento Jurídico y que constituyen el contenido axiológico mínimo a observar por el Estado colombiano, es indispensable reconocer en las víctimas un rol concreto y materialmente plausible para disponer, en la práctica, de las medidas legislativas, administrativas y demás que hagan funcional el tratamiento preventivo de conductas como la trata de personas. Su intervención en los órganos representativos competentes en la formulación, elaboración, diseño, discusión y adopción de estas decisiones, erosiona alternativas distintas como el uso indebido de la fuerza, generando, de algún modo, un grado de pertenencia y allanando el camino hacia un retorno del ciudadano.

Así por ejemplo en el artículo titulado *“Un retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía”*, WillKymlicka y Norman Wayne afirman la importancia de las virtudes cívicas y de la identidad ciudadana y, el riesgo de confundir entre ciudadanía como condición legal y como actividad deseable. Del mismo modo, se deben tener presentes la necesidad de diferenciar formas legítimas e ilegítimas de promoción y de reforzamiento de la buena ciudadanía, la urgente necesidad o no de promover la buena ciudadanía y, el rol que juega la identidad común o la identidad ciudadana diferenciada en la promoción o el debilitamiento de la unidad nacional que son inquietudes que persisten y aún no se precisan por los teóricos políticos. Así que, al trazar el camino para clarificar estas

cuestiones, no puede ignorarse, por ejemplo, el necesario equilibrio entre derechos y responsabilidades predicables de una concepción adecuada de la ciudadanía.

El ideal de la democracia<sup>65</sup>, presente en nuestro modelo de Estado expresa, justamente, esta dinámica; pues, “...*en la democracia como participación la idea es que existe un ciudadano participante que decide él mismo también las cuestiones*” (Santori, 2009, p. 35). La opinión pública libremente formada constituye ese andamiaje a través del cual se nutre la acción propia de un gobierno democrático, mientras que el ciudadano recrea en su seno ese rol activo y funcional frente al cual también deberá hacerse responsable –participación como derecho y deber-.

En términos de la Corte:

*“(...) El fortalecimiento y la profundización de la democracia participativa fue el designio inequívoco de la Asamblea Nacional Constituyente, luego traducido en las disposiciones de la Carta Política que ahora rige el destino de Colombia y de las que se infiere el mandato de afianzar y extender la democracia tanto en el escenario electoral como en los demás procesos públicos y sociales en los que se adopten decisiones y*

---

<sup>65</sup> Nos referimos a una idea de democracia tanto sustantiva como procedimental. Al respecto ha dicho la Corte: “[...] dentro de los elementos de la democracia sustantiva o también denominados principios materiales de la democracia, se encuentran la dignidad humana, libertad, la igualdad y el pluralismo y, dentro de los elementos propios de la democracia procedimental o principios estructurales encontramos, por ejemplo, la participación, la representación, la adopción de decisiones por mayoría, el respeto por las minorías, la prohibición de la arbitrariedad y el principio de imparcialidad.” Corte Constitucional, sentencia SU 747/98.

*concentren poderes que interesen a la comunidad por la influencia que puedan tener en la vida social y personal” (Corte Constitucional, C-089, 1994)*

Así las cosas,

*“La democracia participativa como principio, finalidad y forma de gobierno (CP Preámbulo, arts. 1 y 2) exige la intervención de los ciudadanos en todas las actividades confiadas a los gobernantes para garantizar la satisfacción de las necesidades crecientes de la población. Sin la participación activa de los ciudadanos en el gobierno de los propios asuntos, el Estado se expone a una pérdida irrecuperable de legitimidad como consecuencia de su inactividad frente a las cambiantes y particulares necesidades de los diferentes sectores de la sociedad” (Corte Constitucional, T-540, 1992)*

Situación en la que se hace inobjetable asumir que,

*“(…) la participación como derecho de los ciudadanos y eje medular del ordenamiento constitucional vigente implica (i) el deber del Estado de abstenerse de adoptar medidas de cualquier tipo que impidan el libre ejercicio de la participación por parte de ciudadanos y organizaciones sociales, (ii) el deber de adoptar medidas de todo tipo que eviten que las autoridades públicas o los particulares interfieran o afecten el libre*

*ejercicio de las facultades en cuyo ejercicio se manifiesta la participación y (iii) el deber de implementar medidas que procuren optimizar el desarrollo de las diversas formas de participación y que, al mismo tiempo, eviten retroceder injustificadamente en los niveles de protección alcanzados” (Corte Constitucional, C-150, 2015)*

Recuperar y/o afianzar, en manos de las víctimas, los espacios de participación democrática que el Estado ha previsto y en la Constitución consagra, constituye una manera de hacer visible este tipo de violencia sexual en la sociedad colombiana al tiempo que permite despojar de sus victimarios la idea vaga de impunidad y abuso generado por las mismas condiciones de silencio e indiferencia. “Es prioritario, recobrar la confianza en las Instituciones que nos representan participando activamente en ellas y concretando, a su vez, una idea democrática de control y decisión” (Santori, 2009, p. 36).

### **Sujetos y revisión normativa**

Acorde a los supuestos presentados, el énfasis en la revisión de las disposiciones legales en relación con los sujetos de protección, atiende dos puntos: a) La distinción o no de las víctimas de Trata y, b) La adopción o no de medidas de auto-representación. En este aparte las estrategias a considerar son aquellas que comporten el ámbito político y el educativo, el primero, en cuanto a la participación directa de las víctimas en órganos representativos para la adopción de decisiones y diseño de políticas públicas y, el segundo, en torno a las medidas propias del sistema educativo para facilitar la re-construcción de saberes en torno a problemáticas como la trata de personas.

Respecto a la distinción de las víctimas de Trata, se considera como a pesar que en el (Decreto 1069, 2014) se hace mención del interés superior de los, niños, las niñas y los

adolescentes al tenor de ser principio aplicable a las disposiciones normativas, así como dedica un capítulo para su asistencia y protección y, en el (Decreto 4786, 2008) se incluye como criterio orientador el enfoque de género; es dable hacer un par de cuestionamientos.

De un lado, debe mencionarse cuáles son los sujetos de protección especial y distinguirlos de los principios orientadores y de los criterios de interpretación del entramado normativo, puesto que, cada uno de estos eventos tiene un propósito diverso e indica márgenes de actuación diferentes. Los principios como prescripciones generales vinculantes guían y sirven de fundamento filosófico de la normativa a todos los interesados y, especialmente, sirven como guías a quienes deben diseñar futuras políticas públicas y desarrollar su contenido legal; mientras que los criterios de interpretación dan las pautas para dotar de sentido a los enunciados cuando deban ser aplicados en situaciones concretas.

Finalmente, la determinación de quiénes son sujetos de protección especial permite fijar las condiciones, circunstancias y demás peculiaridades propias de los destinatarios de las disposiciones, en calidad de víctima y/o potencial víctima, tanto para el reconocimiento de sus derechos como un acompañamiento integral por parte de los diversos actores involucrados

De otro lado, parece más conveniente que sea en la Ley 985 de 2005, como texto general, el espacio idóneo para identificar expresamente cada uno de estas categorías (sujetos especial protección, principios y criterios de interpretación), de modo que, puedan articularse las propuestas señaladas en cada uno de estos decretos, no sin antes estimar si el enfoque que debe adoptarse es el de género (Decreto 4786, 2008) o un enfoque diferencial (dada la mención del principio de igualdad y no discriminación en el (Decreto 1069, 2014).

Como medidas de auto-representación se consideran dos escenarios, el primero que es político, en donde como se apuntó en páginas precedentes, ni en la Ley 985 ni en sus decretos reglamentarios (Decreto 1974, 1996), (Decreto 1069, 2014) se vincula directamente a las víctimas en la conformación del Comité Interinstitucional para la lucha contra la trata

de personas como tampoco en la conformación de comités regionales, departamentales y/o municipales, pese a configurar el eje transversal de la política para contrarrestar y prevenir el fenómeno de la trata de personas<sup>66</sup>. Aunado a lo anterior, se resta la participación directa, en estos órganos cualificados, a los organismos y asociaciones creados por la población civil y que dedican sus investigaciones y acompañamiento a las víctimas de trata.

El otro escenario, es el Educativo, en la Ley 985 de 2005 se dedica un capítulo al sistema de información con el fin de recolectar, investigar, procesar y analizar datos-estadísticas sobre el tema; en el Decreto 1069 de 2014 se procura garantizar el acceso de las víctimas al sistema educativo oficial (Art. 22) y al acceso a la oferta pública y privada de programas de capacitación y formación para el trabajo y el desarrollo humano (Arts. 23 y 24); por su parte, el Decreto 4786 de 2008 refiere varios ejes para el desarrollo de la Estrategia Nacional Integral contra la Trata de Personas dentro de los cuales incluye un eje de prevención encaminado, entre otras acciones, a implementar un sistema de información, formación y capacitación dirigidos a servidores públicos, organizaciones de la sociedad civil y grupos de alto riesgo.

Como se observa, son medidas de acceso a capacitación y formación para las víctimas de trata o medidas para la recolección de datos que informen sobre el tema. Empero, no se encuentra un eje específicamente diseñado para implementar una estrategia educativa (Decreto 4786, 2008), como tampoco un plan específico a desarrollar en el sistema educativo (Decreto 1069, 2014) o una política educativa que incorpore cátedras, temáticas y/o modelos pedagógicos para la discusión y re-construcción de un saber desde la escuela.

---

<sup>66</sup> Interesante es observar, por ejemplo, como la página institucional del Grupo de Lucha contra la Trata de Personas parece estar desactualizada según se evidencia en el link principal, aunado a la falta de información acerca del trabajo de esta dependencia administrativa adscrita al Ministerio del Interior. Consultar <http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/> (Ministerio Del Interior)



En lo atinente al objeto de la normativa, una vez detectadas las circunstancias, modalidades y escenarios a través de las cuales se lleva a cabo la Trata de personas, es menester revisar con detenimiento la inserción o no de preceptos que definen, delimitan y a su vez diferencian conceptos como: “explotación sexual”, “prostitución”, “trabajos o servicios forzados”, “esclavitud”, “prácticas análogas a la esclavitud”, “servidumbre”, “extracción de órganos”, entre otros; puesto que, la ambigüedad bien podría motivar espacios de duda en su eventual aplicabilidad, al igual que ser objeto de análisis si hay o no referencias específicas acerca del tratamiento que deba darse a la Trata cuando es realizada dentro y/o fuera de las fronteras del país. También, por ejemplo, se debe revisar el uso de categorías jurídicas incluyentes y diferenciadoras en casos como la prostitución, en tanto, que no se debe confundir la prostitución forzada con la prostitución adulta resultante de una decisión individual.

La observación de estos criterios se hace a la luz de, al menos, cuatro finalidades: Convivencia, tolerancia, libertad en términos de autodeterminación y concreción de un orden social justo. Si el Estado colombiano se ha organizado de tal manera que se predica una autonomía de sus entidades territoriales, bien podrían ser estas autoridades las primeras llamadas a informar y lograr un contacto más directo con las potenciales víctimas de trata. Empoderar a las víctimas y potenciales víctimas implica fortalecer a todos los órganos capaces de contrarrestar y prevenir la Trata. El trabajo, entonces, debe asegurar una relación directa e inmediata desde lo local. Esta es una de las formas para orientar las políticas públicas con una abierta participación desde el contexto territorial y así trasegar hacia un orden social justo que involucre a muchos más actores y sujetos.

Por ejemplo, en el 2017 según el informe de gestión de ese año presentado por el Ministerio del Interior se realizó acompañamiento al funcionamiento de los Comités Departamentales, Municipales y Distritales, como “un fortalecimiento de las competencias de los mismos en la asistencia y protección a las posibles víctimas del delito y en la elaboración y ejecución de planes de acción acordes a la Estrategia Nacional”. Los entes territoriales a los que hace alusión el informe fueron Boyacá, Antioquia, Valle del Cauca,

Norte de Santander, Risaralda, Guainía, Nariño, Caquetá, Magdalena, Chocó, Cauca, Vaupés, Cundinamarca, Vichada, Quindío, Caldas, Santander, Huila, Amazonas, Tolima, Cesar, Meta, San Andrés, Casanare, Bolívar, Arauca, Guajira, Guaviare, Atlántico y Córdoba Comités Municipales: Cali, Bogotá, Medellín, Ipiales, Pasto, Cúcuta, Pamplona, Armenia, Sincelejo, Villavicencio, Sucre, Norte de Santander, Antioquia, Valle del Cauca, Quindío, Magdalena, Caldas, Caquetá, Arauca y Cauca<sup>67</sup>.

La exploración de la prostitución paralelo a la trata de personas, persigue conectar dos realidades que asumidas de manera indistinta -aisladas una de la otra- podría acarrear, eventualmente, la desviación del camino que debe conducir a la prevención de la explotación sexual, al tiempo que, confunde circunstancias del todo diferentes, como en el caso de la prostitución forzada (modalidad de trata) y la prostitución producto de la autodeterminación de un plan de vida, criminalizándolas análogamente. En el trasfondo una pregunta más se insinúa: ¿Qué debe ser o no tolerable en el marco de esta relación trata y prostitución? Finalmente, la convivencia, finalidad inscrita por quienes hacen parte del Estado, se haría penosamente soportable si estos mismos sujetos asumen con total indiferencia las condiciones especiales que hacen vulnerables a una parte de la población y renuncian a un compromiso serio para hacer parte en la adopción y ejecución de medidas que protejan sus derechos.

### **Planos Nacional e Internacional. Convivencia y orden social justo**

En la Ley 985 de 2005 y en el Decreto 1069 de 2014 se establecen algunas disposiciones generales encaminadas a definir una estrategia nacional contra la Trata de Personas e incorpora a los entes territoriales para el desarrollo del programa de asistencia y protección

---

<sup>67</sup>

Disponible en [http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/sites/default/files/informe\\_de\\_gestion\\_trata\\_de\\_personas\\_2017.pdf](http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/sites/default/files/informe_de_gestion_trata_de_personas_2017.pdf)

a las víctimas de trata. En el Decreto se anotan además ciertas prescripciones atinentes al trato de víctimas extranjeras o de colombianos en el exterior. Pese a que, en principio, habría una distinción de tres contextos: nacional, local e internacional la normativa adolece de enunciados expresos que fortalezcan a nivel local otra serie de espacios que podrían facilitar el acceso y comunicación con las víctimas, pero también potenciales víctimas de trata.

Así, por ejemplo, se debe aunar más en la participación de las Universidades a través de sus Consultorios, las cuales podrían ofrecer información y asesorar acerca de las medidas de atención que se emplearen en el caso particular<sup>68</sup>. No se advierte injerencia alguna de las Juntas de Acción Local y de Acción Comunal para llevar a cabo campañas informativas - entrega de folletos u otros documentos- para comunicar a la vecindad. Tampoco se fortalece a los organismos no gubernamentales, asociaciones u otros organismos de la sociedad civil que se dedican a investigar y acompañar a personas que han padecido este flagelo. No hay una participación directa ni apoyo a las investigaciones que realizan estas organizaciones para fomentar la divulgación de esta problemática.

A nivel nacional, no se establecen medidas aeroportuarias *suficientes* de prevención que comprometa directamente al personal para suministrar información eficiente y actúe inmediatamente en casos en los que se presuma la existencia de una víctima o potencial víctima de Trata, no obstante que han existido actividades de capacitación por parte del departamento administrativo de migración, como el que acaeció en 2015 en donde 20 Comandantes de la Policía Nacional, de diferentes municipios del departamento de Antioquia, fueron capacitados por Oficiales de Migración Colombia de esta Regional, en materia de prevención frente a los delitos de trata de personas y tráfico de migrantes.

---

<sup>68</sup> Afirma el Ministerio del Interior en su informe de gestión de 2017 acerca de la lucha contra la trata de personas en ese año: “El día 26 de octubre entre la Universidad Militar y el Ministerio del interior llevaron a cabo el Foro de Prevención y Violencia Contra la Mujer el cual fue dirigido a la academia, sociedad civil y entidades de gobierno con el objetivo de concientizar a la ciudadanía sobre los delitos en contra de la mujer como por ejemplo la Trata de Personas. El foro contó con un cubrimiento en redes no solo para la convocatoria sino también para la divulgación de acciones contra el delito lideradas por la nación y la academia”.

Allí se explicó cómo funciona y se activa la Red Migrante entre autoridades, para brindar asistencia a aquellos extranjeros que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad. Así mismo, se actualizó a las autoridades policiales en mención acerca de temas como recolección de información, diligenciamiento de actos urgentes cuando se realizan capturas en flagrancia y la documentación que debe ser aportada para que la Fiscalía realice la legalización de captura, imputación de cargos y solicite medidas de aseguramiento ante un Juez de Control de Garantías. (Ministerio de Relaciones Exteriores. Migración Colombia, 2015).

Finalmente, a nivel internacional las referencias que se encuentran contenidas en los artículos 9-12 del Decreto 1069 de 2014 dan cuenta de ciertas actuaciones en procura de las víctimas colombianas que se hallen en el exterior o de extranjeros en territorio nacional. Sin embargo, no plantea o hace remisión alguna a otra clase de enunciados que comprometa al Estado en la labor de promover y suscribir tratados de mejoramiento de políticas migratorias y de la responsabilidad que tendrían los Estados por facilitar la comisión de conductas constitutivas de Trata con el fin de emplear mecanismos de reclamación internacional.

La búsqueda y construcción de un orden social justo tiene por cimientos la participación directa de todos en las cuestiones que nos afectan. Acercar a la ciudadanía los mecanismos, autoridades y procedimientos que promuevan su actuar para proteger sus intereses es primordial. Esta es la razón por la cual, las organizaciones de la sociedad civil, las autoridades locales, los líderes comunales, líderes espirituales, entre otros, están llamados a involucrarse directamente en la prevención de este flagelo por tratarse del puente de comunicación más cercano, confiable y accesible con el que cuentan las personas.

Con anterioridad se planteó un par de interrogantes a propósito del tema: ¿Un adecuado manejo normativo del fenómeno de la Trata de personas guarda una íntima conexión con un tratamiento normativo, igualmente, adecuado del fenómeno de la prostitución?, ¿Desde una dogmática jurídica, es ineludible analizar la Trata de personas atendiendo el contenido

normativo de la prostitución, si el propósito es comprender la validez intrínseca de las normas que regulan la Trata como eje más general?

La prostitución tanto de hombres como de mujeres es un tema que atrae distintas voces desde varios ámbitos; las implicaciones que no son extrañas a una idea de moral pública han mediado en las discusiones frente a los actos permisibles, condiciones y prohibiciones que rodean esta práctica. Con todo, indagar esta cuestión comenzando por los debates que se llevaron a cabo en los primeros Congresos Internacionales impulsados por prostitutas y ex-prostitutas puede proporcionar una serie de criterios desde los cuales se resuelvan los interrogantes arriba formulados. Solo que agregaríamos uno más: En el Estado Colombiano, definido como Social y democrático de Derecho, ¿qué debe ser o no tolerable en términos de libertad sexual?

La paradoja que se circunscribe en torno al tema de la prostitución da cuenta de una situación frente a la cual el Estado pretenda declarar a la prostitución legítima en teoría y luego hacer imposible su práctica ante la ley (Pheterson, 1989, p.104). Direccional los esfuerzos para reglamentar la prostitución fuera de las garantías fundamentales de quienes la ejercen, verbigracia su libre autodeterminación, o, desconocer la importancia que tendría asegurar institucionalmente su auto-organización a efectos de ejercer sus derechos políticos o por su seguridad profesional (Petherson, 1989, p. 44) desborda cualquier intento por contrarrestar la exclusión, discriminación y marginalidad, así *“Crea inevitablemente situaciones de abuso, de vejación, de desorganización social, de concesiones ilícitas y de súbitas represiones arbitrarias”* (Petherson, 1989, p. 104).

La política pública de protección frente a la explotación sexual, debe, entonces, renunciar a un discurso en el que se reconoce a *“la industria del sexo como una fuente importante de ingreso nacional, pero reprime jurídica y moralmente a las prostitutas por hacer publicidad o por pedir o ganar dinero con las transacciones sexuales”* (Pheterson, 1989, p. 44). Debe igualmente distinguir entre aquellas personas que han decidido libre y autónomamente ejercer la prostitución de aquellas otras que son o han sido objeto de abuso y explotación,

puesto que, “*privar a todos los sujetos que ejercen la prostitución de su estatus adulto*” (Pheterson, 1989, p.52), y de la eventualidad de que esta práctica pueda constituir su plan de vida, retrotrae la discusión al punto inicial, esto es, a develar si de todas las personas se predica constitucionalmente un derecho a elegir por sí misma su proyecto de vida y, por tanto, si existen, por esta peculiar condición, sujetos de primera o segunda clase.

Ahora, un tercer obstáculo, percibir en la prostitución por el solo hecho de su existencia una situación de abuso per se y abogar, en consecuencia, a su completa eliminación mediante la persecución de todos los que participan de ella, deja en el ambiente la sensación de una “*...explotación institucionalizada de las prostitutas, por un lado, y la salvación ideológica de las prostitutas, por el otro.*” (Pheterson, 1989, p. 53). Así que, abandonar ese unívoco contraste entre prostituta mala o desafortunada y, por ende, Estado persecutor –fuertemente represivo- o paternalista, puede ser un lugar común del cual se pueda partir.

De los primeros Congresos Mundiales de Putas celebrados en Amsterdam (1985) y Bruselas (1986), se destaca un intento por definir una serie de condiciones y prerrogativas base para futuros encuentros internacionales y para el debate Institucional. Varias Cartas o Declaraciones sobre Prostitución y Derechos Humanos, Prostitución y Salud, entre otras, revelan iniciativas para lograr el reconocimiento de criterios admisibles para su adopción normativa en cada Estado, dentro de los cuales pueden señalarse los que a continuación se exponen.

Respecto a la prostitución y la autodeterminación sexual, se considera menester llamar la atención frente a la responsabilidad que acarrear las elecciones que adopta cada persona en cuanto a su propia identidad sexual y la forma de relacionarse en este sentido con los otros, subrayando que se trata de una responsabilidad que a su vez es consecuencia de las decisiones personalísimas, íntimas, propias no sujetas a la intervención de un tercero. En el caso que nos ocupa, el “*...derecho a la autodeterminación sexual incluye el derecho de las mujeres a establecer los términos de su propia sexualidad, incluyendo la elección de*

*pareja(s), conductas y resultados (tales como embarazo, placer o beneficio comercial)”* (Pheterson, 1989, p. 282).

La idea de autodeterminar su propia sexualidad implica además que quienes ejercieron la prostitución decidan abandonar esta práctica y puedan contar con los medios para materializar esta decisión. La autonomía sexual de las prostitutas tiene, en fin, múltiples matices y cada uno de ellos es igualmente admisible, así como algunas de ellas encuentran en la prostitución un modo que les *“ha permitido ser independiente sexualmente y emocionalmente”* (Pheterson, 1989, p. 243). Hay otras para quienes ha significado todo lo contrario, pues *“...cuando estás más pendiente de satisfacer las expectativas ajenas que de escucharte a ti misma, no puedes explorarte del todo, y ya no digamos vivir tu plenitud sexual.”* (León, 2012, p.115).

Apuntar normativamente a reconocer este derecho fuente de las dinámicas que involucran el comercio sexual, implica así mismo:

1. Descriminalizar todos los aspectos de la prostitución adulta resultantes de una decisión individual (Pheterson, 1989, p. 83).
2. “Contrarrestar la violencia contra las mujeres en el contexto de la prostitución y diferenciarla de la prostitución per se” .
3. Reconocer el derecho a determinar su propia conducta sexual, incluyendo el intercambio comercial, sin estigmatización ni castigo.
4. Acoger programas de apoyo a prostitutas que deseen abandonar esta práctica, ofreciendo alternativas laborales y, suministrar medidas de protección para aquellas que decidan denunciar o actuar contra los proxenetes (Pheterson, 1989, p. 87)

Respecto a la Prostitución y auto-organización, se puede predicar que quienes ejercen dicha actividad se puedan organizar como partido, grupo o movimiento en defensa de sus

intereses. No menos importante es la participación en las deliberaciones que sobre el tema hacen quienes ejercen la prostitución, pero son varios los inconvenientes que pueden presentarse como: a) El rechazo que pueda hacer la misma comunidad en razón de su posición como prostituta, particularmente, grupos fuertemente conservadores que se nieguen a la visibilidad de las mismas y de sus inquietudes como sujetos en igualdad de condiciones; b) el miedo al señalamiento puede ser un factor determinante para abandonar su participación en cualquiera de estos encuentros de discusión; c) hacer público lo que para algunas personas hasta el día de hoy ha estado oculto, su condición de prostituta, enfrentando las consecuencias familiares, personales, sociales que ello pueda generar.

Sin embargo, cerrar las puertas para la construcción de una opinión libremente formada que incluya a todos los interesados en tomar parte, resulta contrario al ideal democrático. Por el contrario, la auto-representación debe condicionar esta forma de gobierno al que se ha confiado la organización del Estado colombiano (Pheterson, 1989, p. 70). Auto-representación como expresión de su propia palabra y alianzas “*entre todas las mujeres dentro y fuera de la industria del sexo*” (Pheterson, 1989, p. 282), que conduzca a dignificar sus vidas como dueñas de sí mismas, aclarando que dicha noción de representación también puede ser aplicable a los hombres, aunque bajo ciertos postulados diferentes.

Esto justifica que desde el mismo ordenamiento jurídico se ofrezcan las herramientas para hacer posible esta auto-organización, ajustando el ejercicio de los órganos y autoridades competentes para acompañar estos procesos y articulando redes de información que faciliten un discurso más abierto en un mundo globalizado. El sistema normativo puede ser el medio para que se definan procedimientos educativos, estrategias, directrices y medios de control que procuren a quienes se encuentran dentro de la prostitución intervenir en el diseño de políticas públicas que reglamenten su ejercicio, atendiendo prioritariamente sus necesidades y evitando su criminalización.

Otro de los apartes inquietantes tiene que ver con el manejo que en materia de seguridad social pueda requerir quienes ejercen la prostitución. “*Algunas de las medidas que pueden*



*ser de recibo a partir de estos primeros congresos Internaciones y que aún preservan su valor en una eventual discusión sobre el tema dan cuenta de la necesidad por incluir: - Condiciones de salubridad y protección sanitaria” (Pheterson, 1989, p.175). -Planes de protección para la vejez y para diversos riesgos, propios de la actividad que ejercen. -En relación con el uso de drogas y alcohol: Introducir programas de rehabilitación de cualquiera de estas adicciones y brindar alternativas sociales a la prostitución para las mujeres adictas (Pheterson, 1989, p. 216). -Prohibir a quienes administran los lugares donde se prestan servicios sexuales cualquier tipo de constreñimiento a sus empleadas para que consuman alcohol o sustancias alucinógenas. -Incluir el uso obligatorio del condón. –“Programas de información y jornadas educativas sobre enfermedades de transmisión sexual y medios para su prevención para toda la comunidad. Información accesible en otros idiomas para personas provenientes del exterior (Pheterson, 1989, p. 172). -Exámenes gratuitos, anónimos y voluntarios para las enfermedades de transmisión sexual, en instalaciones sanitarias fácilmente accesibles (Pheterson, 1989, p. 214)*

En Colombia, la Corte Constitucional ha dicho:

*“Para el Estado social de derecho la prostitución no es deseable, por ser contrario a la dignidad de la persona humana el comerciar con el propio ser. Pero no puede comprometerse en el esfuerzo estéril de prohibir lo que inexorablemente se va a llevar a cabo y por ello lo tolera como mal menor; es decir, como una conducta no ejemplar ni deseable, pero que es preferible tolerar y controlar, a que se esparza clandestina e indiscriminadamente en la sociedad, dañando sobre todo a la niñez y a la juventud.*

*Por otro lado, es conocido y aceptado el principio según el cual la ley positiva no puede prohibir todo lo que la moral rechaza, porque atentaría contra la libertad...” (Corte Constitucional, T-620, 1995)*  
*(Negrillas fuera del texto)*

Si el ejercicio de las libertades, respetando los derechos de los otros, justifican pronunciarse en favor de su debida protección, ello explica que:

*“La prostitución y la homosexualidad son, en efecto, opciones sexuales válidas dentro de nuestro Estado social de derecho, razón por la cual, aquellos que las han asumido como forma de vida, sin afectar derechos ajenos, no pueden ser objeto de discriminación alguna. Por el contrario, según las voces de la propia Constitución Política, su condición de personas libres y autónomas debe ser plenamente garantizada y reconocida por el orden jurídico, en igualdad de condiciones a los demás miembros de la comunidad”. (Corte Constitucional, C-507, 1999)*

En definitiva, la prostitución para la Corte representa el ejercicio de la condición libre y autónoma de un sujeto, es una actividad económica lícita, pero en cualquier caso de trata de una actividad limitada, restringida y controlada por el ordenamiento jurídico.

*“(…) la prostitución, como ocurre con otras actividades poco edificantes pero toleradas por el Derecho, puede ser una manifestación de la libre iniciativa y actividad económica, dentro de los estrechos límites del bien*

*común dispuestos por el Derecho penal y policivo y por los requisitos de más que sean legalmente dispuestos por la función social, la responsabilidad de la actividad económica que desarrolla y por las necesidades del interés social, ambiental y del patrimonio cultural propios a toda empresa”.* (Corte Constitucional, T-629, 2010)

En este sentido, para el alto tribunal,

*“(...) se encuentran como claves de la ordenación jurídica de la prostitución las siguientes: i) Se reprime con sanción penal desde la mera inducción a la prostitución de otro, con fines de lucro económico u otro beneficio; ii) lo anterior, por cuanto la prostitución suele estar relacionada con la trata de personas humanas con fines de explotación; bajo ese contexto o de cualquier otra forma de crimen organizado, la prostitución debe reprimirse; iii) no obstante, corresponde a los Estados la protección sanitaria, humanitaria y asistencial de la persona sexualmente explotada; iv) no es, por otra parte, punible ni perseguible el “sólo ejercicio de la prostitución”, v) ni lo es la existencia y el funcionamiento de establecimientos de comercio en los que se ejerce la prostitución”* (Corte Constitucional, T-629, 2010)

Es de advertir que, en el país aún no es manifiesta una normativa legal sobre prostitución que funcione de manera concordante con la reglamentación en materia de Trata (69), como tampoco es claro el contenido que debe darse a esta figura en el marco de la Ley 985 y otros decretos reglamentarios. En la Ley 985 de 2005 no hay mención expresa de esta figura en particular o de medida alguna que debe adoptarse para la prevención de la Trata a partir de la prevención de sus modalidades específicas, dentro de las cuales la prostitución forzada es una de ellas. Caso similar se presenta en los Decretos 1069 de 2014 y 4786 de 2008.

El empleo de herramientas normativas para combatir desde la prevención fenómenos como la Trata no puede reducirse a la modificación de algunos apartados de las disposiciones vigentes, involucra un manejo estructural de todas sus modalidades constitutivas. Mientras que el tema de la prostitución no sea una cuestión definida legalmente para apropiar condiciones concretas que faciliten asumir la posición actual del Estado Colombiano, la Trata de personas y quienes son partícipes de ella como víctimas o victimarios seguirán en

---

<sup>69</sup> En el año 2013 se presentó Proyecto de Ley 079 de 2013, pero a la fecha no se ha adoptado una Ley que reglamente el tema de la prostitución en sus múltiples aspectos, de esta forma, el proyecto buscaba garantizar los derechos individuales y sociales de las personas mayores de 18 años que recurren al ejercicio de la prostitución para recibir ingresos para ellos mismos y para sus familias. El texto definía reglas claras y de responsabilidades del Estado en materia de seguridad social, salud, oportunidades concretas de trabajo, educación y prevención de la violencia contra las trabajadoras sexuales. SALAZAR, Paola Andrea. “El proyecto de ley que reglamenta el ejercicio de la prostitución en Colombia”. Disponible en [<http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/proyectos-de-ley-2013-2014/87-proyecto-de-ley-079-de-2013>]

el filo de legalidad y las dudas sobre la aplicabilidad de medidas en favor de las víctimas o potenciales víctimas pueden no ser lo suficientemente funcionales.

De lo previamente expuesto se pueden extraer las siguientes conclusiones parciales, en primer lugar, para un adecuado manejo normativo de la Trata de personas y evitar conservar vacíos que generen, eventualmente, circunstancias de desprotección legal para las víctimas, re-victimización y/o negación de medidas eficaces para la prevención de esta problemática; es forzoso adoptar disposiciones expresas que permitan demarcar con claridad las conductas que constituyen explotación sexual en estricto sentido, caso en el cual la prostitución forzada es la única modalidad admisible de Trata. Las estrategias de inclusión de los sujetos que ejercen la prostitución de forma autónoma deben ser también reconocidas por el ordenamiento, para que pueda hacerse una lectura conjunta y evitar la estigmatización, clandestinidad y consecuente tráfico ilegal del sexo.

Por lo anterior debe consolidarse un ordenamiento jurídico que proteja la indefensión de las víctimas, que no genere brechas en el trato de estas naciones por parte del Estado, pero sobre todo que sean reconocidas dentro del órgano acusador colombiano. Asimismo, que el tipo penal proteja y constituya las modalidades modernas y actuales, que a través de una adecuación pertinente las significaciones de las conductas puedan quedar ancladas a la tipificación delictual y que en virtud del debido procedimiento, tanto víctima como victimario puedan responder de manera íntegra, uno porque el Estado hace su tarea de adelantar los avances legislativos sobre las nuevas formas de cometer la Trata y segundo porque el ente penal tanto acusador como a acusado les da la garantía de que juzgamiento se falle conforme a lo adecuado típicamente pro el fiscal y que no puedan existir muchas veces dilaciones o malas interpretaciones en aplicaciones del “Iura Novit Curia” (Orellana Vintimilla & Villacreses Cobo, 2019, pág. 43).

En segundo lugar, la comprensión de la validez intrínseca de los enunciados referentes a la Trata requiere de un tratamiento que vincule directamente disposiciones que reglamenten la prostitución, en tanto sea esta una de sus modalidades (la prostitución forzada) y

represente el escenario de actuación más cercano para los traficantes. En ulterior lugar, para evitar caer en el error de confundir prostitución *per se* y violencia resultado del ejercicio de la prostitución, la pregunta ineludible toca con aquello que debe ser o no tolerable de la prostitución en una comunidad política como la nuestra, por lo que, el diálogo en el escenario político es urgente y la adopción de una política estructural, ineludible. Con todo, la respuesta aceptable está delimitada por aquellos criterios de la doctrina y la jurisprudencia que han sido resaltados y que además se justifican como expresión del contenido material de la Constitución:

*“De ahí, la importancia por advertir que: “...la necesidad de mantener el Estado de derecho en un clima de convivencia y armonía social, es lo que justifica que el ejercicio de las libertades de cada persona, o de un grupo de ellas, se encuentre limitado por parámetros normativos reguladores del comportamiento ciudadano.” (Corte Constitucional, S.U-479, 1997)*

### **Modalidades en el marco de la Trata de personas**

Al identificar las modalidades que pueden constituir la Trata de personas y fijar con claridad las conductas que le son propias a cada una de estas, se deja al intérprete - consecuente órgano de aplicación de derecho- una herramienta que posibilita cerrar espacios de ambigüedad frente a la resolución de casos concretos. Incluso la discusión en torno a qué es admisible, a la luz de la tolerancia, como lo observábamos en el acápite anterior, a propósito de la prostitución y la trata de personas, marcaría una línea definitoria entre aquello que debe o no hacer parte de la política de prevención y persecución punitiva.

Los márgenes de discrecionalidad caracterizan al Derecho, en tanto, no puede ignorarse el grado de indeterminación de las disposiciones normativas, entre otras razones, afirma Hart, *“debido a nuestra relativa ignorancia de los hechos y nuestra relativa indeterminación*

*de propósitos*” (Hart, 1961, p.160). Ello no obsta para que, desde un uso funcional de técnica legislativa dicho margen pueda reducirse. En otras palabras, una forma de reducir la discrecionalidad que se presenta por la presencia de ambigüedad en las disposiciones y ofrecer una oportunidad de aplicar con mayor certidumbre tales enunciados normativos toca, precisamente, con la claridad mediante la cual sean expresados esos enunciados y los casos concretos puedan ubicarse en el núcleo fuerte de aplicación de la regla y no ya en su zona de penumbra, parafraseando al profesor de la Escuela de Oxford. No significa que esta sea una fórmula mágica para “superar” la indeterminación y, por ende, la discrecionalidad; se trata de intentar, desde la misma elaboración del Ordenamiento, menguar las dudas que por falta de claridad en su contenido puedan suscitarse en su futura aplicación dejando en vilo la protección de los derechos de las víctimas -so pretexto de esas mismas dudas y falta de certidumbre-.

Tal como se menciona en las conclusiones del acápite anterior, es imperioso decantar expresamente en los enunciados de la Ley que reglamente la Trata de personas las conductas constitutivas de Trata. La ausencia pone en duda los márgenes de actuación lícita o ilícita, consiguiendo ubicar a un sujeto-víctima en el límite de la legalidad y a sus agresores en un plano de impunidad por atipicidad o falta de certeza en la ejecución de una conducta violatoria prevista previamente en el Ordenamiento. Si las modalidades de la Trata de personas son: Prostitución forzada, servidumbre, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas, la explotación de la mendicidad ajena, el matrimonio servil, la extracción de órganos, el turismo sexual, entre otras; según lo prescrito en el art. 3 de la Ley 985 de 2005.

Es forzoso definir cada una de estas categorías, no solo para conocer cuál es específicamente la conducta constitutiva de trata en cada caso concreto, sino también, para fijar y emplear medidas especiales que se ajusten funcionalmente. Así, por ejemplo, un evento de prostitución forzada puede ser manejado atendiendo estrategias distintas a la que pueda presentarse frente a una situación de mendicidad ajena o esclavitud. La obtención y recolección de información será descrita de tal modo que las estadísticas muestren cuáles

modalidades son las de uso recurrente, en relación a cuál tipo de población (para efectos de mayor vulnerabilidad), cuáles circunstancias del contexto y, así orientar y diseñar las políticas de prevención funcionales para disminuir los índices de riesgo.

Una correcta información permite, además, definir con mayor claridad cuáles son las autoridades que mejor acompañarían los procesos para restablecer los derechos de las víctimas y cuáles medidas resultarían más aptas para enfrentar cada caso, así como la manera de actuar contra los traficantes o tratantes. La información proporciona datos claves para denotar la magnitud del problema de la Trata, los intereses en juego y la responsabilidad en su tratamiento.

En la normativa deberían incluirse criterios hermenéuticos que, dada la experiencia nacional o haciendo uso del Derecho comparado, permitan identificar conductas análogas constitutivas de Trata; de tal modo que, frente a la presencia de fenómenos como la pornografía, pueda responderse si se ajusta o no, si se subsume o no y en qué condiciones al ámbito general de la trata de personas, puesto que, al definirse como una “...*re-presentación de un cierto comportamiento sexual que tiene como fin...excitar sexualmente*” (Gómez, 1996, p. 14). Valdría preguntarse: ¿el uso del cuerpo, su disponibilidad, acarrearía o no un acto que concuerda con la degradación, mercantilización o cosificación del sujeto presto en el material gráfico?, ¿la pornografía es realmente una amenaza a la igualdad de género? tal como lo cuestiona María Mercedes Gómez, ¿un diseño de políticas que normativamente conecte todas las expresiones tolerables de libertad e identidad sexual, conseguiría modificar estructuras dominantes de tipo patriarcal? En fin, ¿acoger disposiciones o enunciados normativos que reglamenten con claridad el espectro de la sexualidad consentida y no consentida, facilitaría la prevención de la trata de personas? Interrogantes que persisten por los vacíos que se hallan en la Ley 985 de 2005, decretos reglamentarios y disposiciones de tipo punitivo y policivo.

En efecto, para conllevar a lo que a lo anteriormente planteado vislumbre un horizonte exitoso, es necesario la creación de medidas y estrategias que tengan como fines la



Solidaridad, la paz y la responsabilidad social como instrumentos requeridos para salvaguardar, reparar y prevenir la Trata atendiendo el específico contexto colombiano y, las deficiencias –vacíos- extraídos de las disposiciones normativas. Conforme a lo predicho, se focaliza la observación en 4 grupos de medidas: a) medidas para la asistencia y protección Integral de los derechos de las víctimas; b) medidas para el acceso a la justicia y procedimientos especiales respecto de las víctimas de trata y reparación de los daños producidos a las víctimas; c) política migratoria, condiciones de asilo y/o condición de refugiado; d) medidas especiales acordes a la condición de conflicto armado interno.

### **Medidas para la asistencia y protección Integral de los derechos de las víctimas**

El fortalecimiento de organismos no gubernamentales y asociaciones de personas que trabajan sobre esta problemática es una prioridad. El acompañamiento que puedan dar a las víctimas en todos los procesos y programas de atención inmediata y mediata debe ser afianzado a partir de disposiciones normativas que delimiten su rol y les conceda el uso de herramientas y mecanismos asequibles a nivel nacional, distrital y/o municipal. Así, por ejemplo, un trabajo mancomunado entre órganos como la personería, defensoría del pueblo con ediles y presidentes de las juntas de acción local trazaría la estrategia de trabajo para la prevención de la trata.

Una labor de seguimiento mediante entrevistas y recolección de información de potenciales víctimas, así como el diseño de formatos y manuales para difundir las investigaciones realizadas sobre este problema (cuyo financiamiento estuviese a cargo del Estado) permitiría empoderar a la misma comunidad partiendo de lo local; siendo un modelo similar de observación a lo acontecido en Ghana, en donde se realizaron evaluaciones de las políticas que habían sobre la Trata para poder hacer una política local integral (Kuyini

Mohammed, 2020). Pero reiteramos que esta no puede ser una tarea abstracta no definida claramente en el ordenamiento mediante enunciados funcionales donde se identifiquen:

1. Las autoridades responsables a nivel local y/o comunal, dentro de los cuales se incluya un lugar a quienes dentro de esa comunidad ejercen un liderazgo importante, esto es, por citar algunos casos, la iglesia, universidades e instituciones educativas y demás asociaciones civiles;
2. Las funciones para desempeñar como coadyuvantes (en el caso de representantes de la población civil) y las tareas de investigación, difusión de información y acompañamiento tanto de los órganos representativos del Estado como de los grupos organizados por la misma comunidad;
3. Los recursos, herramientas y mecanismos con los que contarían para intervenir, eventualmente, en procesos de acompañamiento a las víctimas, detallando puntualmente los fines y las responsabilidades atribuibles por la labor a desempeñar.

De involucrarse a todos los que, de algún modo, tienen un contacto directo con la población y generan en ella confianza y credibilidad, es probable que la problemática de la trata no tenga por causa, en principio, la desinformación y la indiferencia. Incluso es este el momento de retrotraer el argumento de la función del legislador, porque al poder detentar el tipo penal de Trata, el legislador debe ser capaz de establecer un parangón contextual respecto a los mandatos de protección constitucional vs el tipo descrito en la ley 599 de 2000, respecto a si hay “silencios” (Sentencia C-027, 2020) incompleta, no es muy operativa o simplemente no presenta eficacia (Sentencia C-189, 2017).

El último es clave, porque incluso para mejorar la política de atención y de operación al crimen de Trata debe hacerse un desarrollo que evalúe el real impacto del delito, las formas de operación judicial, y lo concerniente al desarrollo íntegro de las víctimas; puesto que debe tener el rigor de determinar. Ahora, si estos mismos líderes cuentan con la seguridad personal que ofrecería el Estado a través de las autoridades competentes, bien podría asumirse un

contacto más directo y funcional para prevenir la trata y lograr hacer cada vez más visibles a sus tratantes y las dificultades socio-políticas-económicas que la facilitan. La responsabilidad social y la solidaridad deben inspirar nuestro papel como ciudadanos. Comprometer a cada persona en la lucha de flagelos como la trata es posible siempre que se cree una red en la que a cada uno le sea entregado un rol y se haga comprensible el fin que pretende ser alcanzado.

En la situación particular de esclavitud y prácticas análogas, debería implementarse disposiciones que definan el tratamiento en general que deba darse para prevenir y contrarrestar conductas constitutivas de servidumbre, trabajos o servicios forzados y mendicidad ajena debe fijarse en forma funcional por la normativa. Ni en la Ley 985 como tampoco en los decretos reglamentarios se encuentran prescripciones que clasifiquen y/o distingan dicho tratamiento permitiendo perfilar, conjuntamente, los actores, tipos de víctimas y medidas especiales que deban adoptarse.

Matrimonios forzados: Medidas de prevención, colaboración, información e investigación; medidas orientadas a facultar a las autoridades jurisdiccionales competentes para “emitir órdenes de protección urgentes para las víctimas (y miembros de su familia) que están bajo amenaza de contraerlo o ya lo hayan contraído” (Ordoñez, 2014, p. 29) cuyo incumplimiento acarree privación inmediata y efectiva de la libertad; medidas funcionales de reunificación familiar concordantes con disposiciones referente a políticas de inmigración; entrevistas previas al momento de contraer matrimonio; flexibilidad y accesibilidad a recursos sumarios para anular el vínculo contraído bajo esta amenaza y, otras estrategias para el seguimiento de estos casos constituyen algunas de las medidas que deben ser consideradas para hacer pate de la normativa.

Tal pretensión de regulación no puede impedirse por el respeto a las diferencias culturales, ya que el límite surge cuando tu derecho a seguir la tradición y a tener tu propia cultura daña y vulnera el derecho de otros (Ordoñez, 2014, p. 36), traspasa el ámbito de la libre autodeterminación.

Servidumbre, Trabajos forzados y Mendicidad ajena: En las disposiciones reglamentarias sobre trata debe precisarse cada una de estas figuras, de manera que pueda identificarse el actuar que posibilite la intervención de las autoridades del Estado, restringiendo su discrecionalidad y asegurando, conjuntamente, que puedan atenderse casos frente a los cuales las personas sean instrumentalizadas con fines de explotación económica sin que por ellos se proscriban formas de mendicidad propia o en compañía de menores, tal como lo señala la Corte Constitucional, y/o, con el objeto de allanar el camino hacia el control de prácticas del mercado ajenas al propósito implícito en la fórmula política del Estado Social de Derecho y en el cual, la efectiva realización de los derechos en condiciones de dignidad no es un supuesto presto a coyuntura política alguna. Valga advertir que, salvo enunciados normativos de orden penal, en la reglamentación de la trata de personas no se trazan distinciones ni se especifican las estrategias para evitar estas diversas modalidades y es forzoso reiterar que los canales de comunicación, recolección de información, procesos de seguimiento e investigación no pueden ser aleatorios y extraños a las especificidades que las conductas en circunstancias puntuales representan.

### **Medidas para el acceso a la justicia y procedimientos especiales respecto de las víctimas de trata y reparación de los daños producidos**

La no re-victimización guarda una profunda conexión con el acceso a la justicia y los límites que deban imponerse a las autoridades para evitar el abuso del poder y la corrupción; ya que “(...) is a clandestine crime that is often facilitated by corrupt government officials and victims are often unable to report the crime or are unaware that their exploitation is illegal” (DiRienzo, 2020, pág. 13). En consecuencia, ahondar y ampliar las medidas para que las víctimas o potenciales víctimas cuenten con mecanismos cada vez más flexibles, poco onerosos y eficaces configuran un objetivo indefectible. La Ley 985 de 2005, prevé la

posibilidad que tienen las víctimas de acceder a protección y asistencia inmediata a través de asesoría jurídica respecto a los derechos y procedimientos legales a seguir y, de ser acompañadas durante todo el proceso legal, en especial en especial en el ejercicio de las acciones judiciales para exigir la reparación de los daños que han sufrido las víctimas como medida de protección mediata (Art. 7).

De esta última prescripción normativa cabe formularse una pregunta: ¿Por qué tal acompañamiento de las víctimas durante todo el proceso legal (que por demás es cardinal para el esclarecimiento de los hechos, situación jurídica e intervención de los órganos competentes) no es concebida normativamente como una medida inmediata de protección para las víctimas, o al menos, como una medida inmediata excepcionalmente? Como se ha sostenido, el acceso a la administración de justicia y la confianza legítima en la Administración deja en manos de las víctimas o potenciales víctimas de trata la certeza de contar con el apoyo del Estado para contrarrestar los daños causados por terceros y la apacible tranquilidad que traería consigo el compromiso social de restaurar su condición de dignidad. Además, se lograría emitir órdenes de protección urgente para garantizar la seguridad personal de las víctimas que continuaren en situación de amenaza, con una mayor celeridad y flexibilidad.

En relación con las acciones previstas para la vinculación a los programas de protección de las Fiscalía (Art. 8) de la Ley anotada, es pertinente extender el grado de protección por consanguinidad que señala la disposición, pues solo se refiere a familiares de las víctimas hasta el primer grado, dejando desprovisto, en principio, a otros miembros de la familia que por su vínculo de consanguinidad pudiere ser usado por el tratante para intimidar y/o constreñir a la persona que se mantiene en situación de trata o ejercer frente a aquéllos actos de retaliación.

De otro lado, permitir el acompañamiento en los procesos jurisdiccionales de profesionales de otras disciplinas (psicólogos) y de organizaciones que dedican su labor a la protección de víctimas de trata, puede ofrecerles a las víctimas a lo largo de estos procesos

seguridad, tranquilidad y confianza generando en su favor un escenario adecuado para que las víctimas sean quienes se empoderen del proceso. Así como, decantar la inclusión de terceros presuntamente responsables cuya actuación por omisión, colaboración, financiación o aquiescencia facilitaron la comisión de estas conductas, dentro de los cuales puede mencionarse, entre otros, funcionarios o agentes del Estado, empresarios, comerciantes y demás sujetos de la industria y el entretenimiento.

No basta castigar al tratante o perseguir a quien o quienes tienen una responsabilidad directa, también es fundamental ensanchar el margen de actuación judicial para que la reparación provenga de todos aquellos que directa o indirectamente (pero de forma significativa) prestaron su interés para afectar ostensiblemente la dignidad de las personas tratadas.

Finalmente, la reparación debe ser también simbólica con el fin de procurar la no repetición de estas conductas que deben ser abiertamente censurables. Reparación de daños a las víctimas que bien podrían manifestarse "...mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelva a ocurrir..." (Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia., 2006) y de las cuales el propósito substancial no sea otro que "...la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos".

Política migratoria - condición de refugiado: En materia de política migratoria y condición de refugiado en el marco de conductas constitutivas de trata, no parece menos importante la implementación de ciertos enunciados específicos que fortalezcan canales de comunicación multilateral para favorecer la protección del migrante y faciliten los medios para acceder a la condición de refugiado. Enunciados acordes con las distintas modalidades, escenarios, circunstancias y contexto colombiano actual.

En la medida en que la migración puede interpretarse como una estrategia para mejorar las ganancias económicas, sin información adecuada y protecciones suficientes también puede incrementar la vulnerabilidad de las personas frente a la trata (Darnailova, 2015, p. 132). Pues si bien, en el art 7 de la ley 985 y en los artículos 6, 8 y 9 del Decreto 1069 de 2014 se registran algunas medidas de protección dirigidas a los colombianos que se hallaren en territorio extranjero a fin de retornar al país o preparar la repatriación de extranjeros víctimas de trata que se encuentren el territorio nacional; en virtud del principio de progresividad, la legislación debe involucrar medidas diferenciadas que le permitan al migrante contar con una serie de condiciones menos restrictivas para prevenir la clandestinidad y obtener su condición de refugiado conforme requisitos igualmente concretos de acuerdo a cada una de las modalidades de trata (Decreto 1066, 2015, Art. 2.2.2.2.9)

*“La responsabilidad internacional y el llamado a la solidaridad no deben excluirse de la normativa en esta materia. La obligación de los Estados para materializar, mediante acuerdos internacionales, su interés de evitar con el mayor de sus esfuerzos la trata de personas debe recrearse en la normativa. Ajustar los deberes del Legislador y la Administración a una intervención más real y continua supone así diseñar otros mecanismo (sic) que aseguren la realización de los derechos de las víctimas y que atiendan a la complejidad de los fenómenos”* (Corte Constitucional, T-1078, 2012)

## **Medidas especiales acordes a la condición de conflicto armado interno.**

### **Posconflicto.**

La deficiencia en la información acerca de los hechos, responsables y daños ocasionados a las víctimas de trata en el conflicto armado colombiano es una de sus características; *“la falta de interés en este asunto demostrada por todas las partes en el conflicto, por la comunidad colombiana en general y por los medios de información”* (ONU, Relatoría derechos de la mujer, p. 12) y, el miedo de las víctimas a denunciar o hacer pública su historia, han allanado el camino para que ello sea así (Corporación Sisma Mujer, p. 12).

La normatividad en materia de Trata no incorporó este particular escenario: El conflicto armado, desconociendo una serie de criterios y estrategias propias a la situación del conflicto y, en cuyo caso, las víctimas (potenciales víctimas) fueron puestas en una condición de mayor vulnerabilidad. Esto debe remediarse, aunque debamos adaptarlo a una nueva realidad, esto es, al posconflicto. Tras años de violencia generalizada, agravios injustificados por los diversos actores del conflicto y la omisión - aquiescencia, en muchos casos, de las autoridades. Hoy Colombia experimenta un proceso de negociación con grupos armados anti-sistémicos. Y esta es la oportunidad para que sean las víctimas de esta violencia quienes tomen las banderas de la reconciliación, el perdón y la no repetición.

El primer paso que, desde el Derecho, pueda conducirse a la efectiva realización de los derechos de las víctimas de trata toca con la implementación de un conjunto de disposiciones que reconozcan, entre otras, la existencia de las víctimas, conductas, responsables, tipo de responsabilidad y reparación, medidas para el esclarecimiento de los hechos, estrategias y participación de las víctimas. En otras palabras, una normativa que en su seno se desarrollen los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación.

Sin embargo, *“una estrategia dirigida a la comunidad en su conjunto, y no solo a las víctimas, también ayudaría a evitar la estigmatización y exclusión de las exvíctimas”* (Darnailova, p. 131). De ahí, la necesidad por acompañar este proceso con la pretensión de irradiar el entramado normativo a diversos espacios como la escuela y las instituciones del Estado. A la postre, el desarrollar normativamente una secuencia de medidas que regulen específicamente esta problemática para evitar su no repetición en el contexto del conflicto y



del posconflicto, equivale a prescribir las formas a través de las cuales se garantizará la construcción de una memoria histórica cuyos protagonistas, las víctimas, ya no puedan ser despojados jamás de la verdad.

## **Capítulo quinto. Referente histórico de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado**

Para hablar de Responsabilidad Extracontractual de Estado, es necesario recorrer los tres momentos históricos que se han presentado durante el desarrollo del mismo. Inicialmente, hay una irresponsabilidad absoluta del Estado identificándose con la frase anglosajona “*The king can do no wrong*” (“El rey no puede hacer mal”), reflejándose la concepción medieval que el soberano no generaba un daño con su actuar, por tanto, no respondía por las consecuencias de sus acciones, esto en concordancia con la figura que ostentaba de ser el representante de la divinidad en la tierra.

El segundo momento, con la Revolución Industrial surge la aplicación de los principios del derecho civil a la responsabilidad estatal. En esta etapa los daños no podían dejarse sin reparación, ya que esto era contrario a la justicia social y a la equidad. Razón por la cual se empezaron a aplicar normas civiles sobre la responsabilidad del Estado por daños producidos por él mismo.

El último momento, se presenta en Francia con el fallo Blanco y la autonomía de la responsabilidad estatal, desvinculando la responsabilidad del Estado de las normas del Código Civil y otorgándole autonomía e independencia, proporcionándole sus propias normas y principios, siendo esto desfavorable para los particulares que eran afectados por el Estado. Sin embargo, esto ha disminuido considerablemente toda vez que, el ámbito de la responsabilidad del Estado se ha ampliado, es así como los particulares afectados pueden acudir a la jurisdicción administrativa para la indemnización de los perjuicios causados por parte del Estado.

En el contexto colombiano, la responsabilidad estatal se enmarca en dos momentos, esto debido que Colombia tiene una doble jurisdicción: la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especializada (de lo contencioso administrativo). Es así como en el primer periodo se encuentra la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, organismo que tuvo la competencia sobre este tema hasta 1964. En esta fecha comienza el segundo periodo surgiendo la jurisprudencia por parte del Consejo de Estado.

En este sentido, la obligación del Estado, de reparar los daños causados por su actividad, se predicaban inicialmente, de manera exclusiva, de las lesiones patrimoniales que se causaran por la administración, entendiendo por esta última al poder ejecutivo, sobre el entendido, de la existencia de las tres ramas del poder público (ejecutiva, la legislativa y la judicial). Sin embargo, a mediados del siglo XX, se empieza a imputar a las otras dos ramas del poder, obligándolos a reparar daños ocasionados por actuaciones o hechos en los cuales se viera involucrado el Estado que representan.

La mayoría de los ordenamientos jurídicos se basaban en el principio de soberanía parlamentaria, que había sido defendido por las Revoluciones Burguesas de los siglos XVII y XVIII. Dicho principio, se había constituido como uno de los pilares del Estado liberal clásico, y de este modo, existía una reticencia a admitir que la actividad legislatora pudiera causar daños que debieran ser reparados, ya que éste actuar, era una expresión del poder supremo del Estado, dado que el parlamento era el depositario de la soberanía (Corte Constitucional, 2006). Siendo, así las cosas, la única manera por la cual el Estado reconocía el pago de eventuales lesiones patrimoniales causadas por la actividad del legislador, eran a través de su propia voluntad, mediante una disposición legal para tal fin, ya que los súbditos, se encontraban obligados a soportar, los daños que las leyes les pudieran llegar a ocasionar.

En adición, existía una ausencia de control constitucional de las leyes en casos como el francés, el cual impedía la revisión jurisdiccional de dichas disposiciones, y de esa manera poder determinar el grado de culpa o la falta del Legislador (falla del servicio), que hiciera posible la imposición de realizar compensaciones pecuniarias, en los casos en los cuales fuera pertinente reparar a los súbditos (Alonso García, 1999).

El primer reconocimiento por parte de la jurisprudencia, en relación con la responsabilidad del Estado como legislador, ocurrió en Francia en 1938, en donde el Consejo de Estado lo reconoció, en el famoso caso *arrêt La Fleurette* (70), indemnización por daños de un acto legislativo, más exactamente, en donde se expedía una norma que causaba perjuicios a un particular de manera exclusiva, y basándose en el principio de la igualdad frente a las cargas públicas, se emitió dicha decisión, por parte de la alta corporación. Vale la pena aclarar, que en éste momento aún no existía un control de constitucionalidad en Francia.

En Europa, fueron Checoslovaquia y Austria los primeros países en introducir el sistema de control de constitucionalidad, en 1920, Francia lo hizo mucho después en 1958. Dicho

---

<sup>70</sup> Con posterioridad, también se falló un caso similar, el Cacheteux en 1944.

esto, la doctrina sostiene que el control de constitucionalidad no es un requisito *sine qua non* para que exista reconocimiento de la responsabilidad del Estado como legislador; sino que, no todo reconocimiento de este tipo de responsabilidad tiene como requisito la declaratoria previa de inconstitucionalidad de una norma, ni toda declaratoria de inconstitucionalidad conlleva la responsabilidad del Estado al legislar (María Ángeles Ahumada Ruiz, 2001)

Un acercamiento somero del derecho comparado muestra la independencia de la responsabilidad del Estado legislador frente al control de constitucionalidad, ya que existen ordenamientos, como el francés, carentes de dicho control, sobre leyes vigentes, que reconocen la posibilidad de responsabilizar al legislador; por otra parte, hay ordenamientos, como el británico, que no tienen control de constitucionalidad de las leyes ni mecanismos que permitan responsabilizar al Estado como legislador; adicionalmente, ordenamientos, como el caso alemán, que cuentan con un control de constitucionalidad, en donde no existe responsabilidad del legislador; ordenamientos como el EE.UU con control de constitucionalidad en los que no existe una asociación entre inconstitucionalidad y responsabilidad patrimonial; y ordenamientos como en España, que tienen control de constitucionalidad y reconocimiento limitado (71) de un derecho a ser indemnizado por perjuicios causados por una ley.

En el derecho comparado, como en el derecho colombiano, la figura de la responsabilidad estatal por el hecho del Estado legislador ha sido una creación jurisprudencial con apoyo doctrinal, y cada legislación ha acogido diferentes regímenes y fundamentos de responsabilidad. En Colombia, han sido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, quienes han dado a luz la teoría de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado legislador, siendo sus orígenes las siguientes sentencias:

---

<sup>71</sup> limitado a lo dispuesto por la ley.

**Sentencia del veinticinco de agosto de 1998**, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Jesús María Carrillo Ballesteros donde se resolvió el litigio entre Vitelvina Rojas Robles en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la República, representado por el Ministerio del Interior.

**Sentencia de la Corte Constitucional C- 038 de primero de febrero de 2006**, con ponencia del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto y que resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 (parcial) del Código Contencioso Administrativo que fue modificado por artículo 31 de la Ley 446 de 1998.

**Sentencia de 25 de agosto de 1998**, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con ponencia del consejero Jesús María Carrillo Ballesteros. Donde se reconoce que la Constitución de 1991 en su Artículo 90, no se refiere a un sistema de responsabilidad meramente objetivo de reparación.

### **Responsabilidad del Estado por el daño antijurídico**

De acuerdo con varios tratadistas, la responsabilidad se entiende como la obligación que tiene de reparar una persona que ha inferido daño a otra, así:

*“En derecho civil la expresión responsabilidad no se define por su fundamento que puede variar, sino por su resultado, es decir, por las consecuencias jurídicas que el hecho acarrea para el autor. En este sentido se dice que un individuo es responsable cuando está obligado a indemnizar el daño. En derecho civil hay responsabilidad cada vez que una persona debe reparar el perjuicio o daño sufrido por otra. Puede definírsela diciendo que*

*es la obligación que pesa sobre una persona de indemnizar el daño sufrido por otra.* (Rodríguez A. A., 1983)

A partir de la consagración constitucional de la responsabilidad del Estado, gracias al esfuerzo realizado por la constituyente, en especial del profesor Juan Carlos Esguerra Portocarrero se convierte al daño antijurídico, en fundamento del deber de reparación que tiene el Estado, cuando éste es imputable al mismo, causando un daño patrimonial en ausencia de un título jurídico válido y que adicionalmente, vulnera el principio de igualdad ante las cargas públicas, ya que obliga al individuo afectado a soportar más de lo que está obligado” (Henao, 2012).

Sobre el régimen de responsabilidad, se ha aclarado a través del desarrollo jurisprudencial, uno objetivo (falla del servicio) y otro subjetivo (Daño especial, riesgo excepcional, expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, ocupación por trabajos públicos, bodegajes oficiales), al respecto, el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente:

*“Existe la tentación inicial de interpretar al art. 90 de la C.P./91 como consagratoria de la responsabilidad objetiva del Estado; la paulatina decantación de la jurisprudencia de la Sala conduce, sin embargo, a concluir, por una parte, que esta norma, de rango constitucional, es el tronco en el que encuentra fundamento la totalidad de la responsabilidad patrimonial del Estado, trátase de la responsabilidad contractual o de la extracontractual; y, por otra, en cuanto a esta última se refiere, que son dos los elementos basilares que la comprometen: el daño antijurídico y la imputabilidad del mismo al Estado. Del daño antijurídico ha dicho la Sala [...] que equivale a*

*la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en la obligación de soportar; de esta manera, se ha desplazado la antijuridicidad de la causa del daño al daño mismo, constituyendo un elemento estructural del daño indemnizable y objetivamente comprobable. Quizás sea esta característica la que ha inclinado a pensar que ha ocurrido un tránsito, por imperio constitucional de una responsabilidad de tipo subjetivo a otro objetivo. Esa conclusión no corresponde a la realidad. La ilicitud o antijuridicidad del daño están ínsitos en el daño mismo sin referencia alguna a la licitud o Ilícitud de su causa; en otros términos, el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa Ilícita, pero también de una causa lícita. Esa doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva. Uno y otro régimen adquieren puntos de distinción en cuanto tiene que ver con la imputación del daño, que como se, dijo, es el segundo elemento indispensable para que la responsabilidad de la administración sea declarada; dicho de modo diferente, no basta con que exista un daño antijurídico sufrido por una persona; es menester, además, que dicho daño sea imputable, vale decir, atribuido jurídicamente al Estado”. (Consejo De Estado, 8163, 1993)*

Siendo, así las cosas, y existiendo un Régimen de Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado, y al hablar el Artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991, del Estado en general, sin hacer distinción alguna sobre el causante del daño, se entiende que se extiende la responsabilidad a las tres ramas, es decir, como

legislador, juez y administrador, cuando cause un daño antijurídico, en los términos que consagra la Carta Magna y el desarrollo jurisprudencial. Respecto a la responsabilidad jurídica, se presenta cuando por causa de una acción u omisión se le genera un perjuicio a otra persona, también cuando como resultado de esos hechos se origina un suceso contrario al orden social. Para que se configure una responsabilidad jurídica su resultado debe ser un perjuicio el cual afecte tanto la vida social como las normas jurídicas, conllevando una carga al autor la cual puede consistir en una sanción o una reparación.

### **La Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado como Legislador**

La Responsabilidad Extracontractual, está enmarcada dentro de la Responsabilidad Civil, la cual se presenta cuando por una acción u omisión se genera un daño a una persona o a su patrimonio, surgiendo por tanto una obligación por parte del autor la reparación de las consecuencias económicas a favor de la víctima. La Constitución política colombiana vigente consagró el principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas de la siguiente manera:

*“Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptara medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*



*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan*". (Const., 1991, art. 13)

De ésta manera, se consagró a nivel constitucional, que ninguna persona tiene el deber de soportar una carga que no esté obligado a tener, ya que todo el conglomerado lo hará de manera igualitaria (Principio de igualdad frente a las cargas públicas); adicionalmente, otros artículos de la Constitución, como el 123 C.P., mencionan las obligaciones de los funcionarios públicos, los cuales se encuentran al servicio estatal, y los artículos 89, 91 y 92, realizan un desarrollo del capítulo IV relacionado con la aplicación y protección de derechos.

De la mano con el principio anterior, y junto a aquel, constituyendo pilares fundamentales de la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado, está el importante principio de solidaridad, que se encuentra contenido en la Carta magna, y enunciado en varios artículos de la misma (Arts. 48,86, 95 C.N), en el Artículo 2 C.N, se establece:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

*Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”. (Const., 1991, art. 2)*

La Corte Constitucional ha desarrollado el principio de solidaridad, en tratándose del Estado Social de Derecho, como deber (Estado que garantiza condiciones de vida dignas a los asociados, particulares que están obligados a ser solidarios con los demás dentro del marco legal) y como valor constitucional (fundamento de organización política, pauta de comportamiento de las personas, criterio de interpretación en los casos de vulneración de derechos fundamentales por parte de particulares por acción u omisión) (Quinche, 2010)

En el caso concreto como ya se anotó, los principios de igualdad frente a las cargas públicas y de solidaridad, nutren la teoría de la Responsabilidad del Estado Legislador. En sentencia C-038 de 2006, la Corte Constitucional dijo lo siguiente:

*“[...] la disposición constitucional que regula la materia establece la obligación de reparar los daños antijurídicos provenientes de cualquier autoridad pública. En efecto, [...] el precepto simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad patrimonial estatal, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública, sin hacer distinciones en cuanto al causante del daño.*

*De este modo la responsabilidad patrimonial del Estado por los hechos,*

*acciones u omisiones imputables al Poder Legislativo está expresamente contemplada en el artículo 90 constitucional, pues cualquier otra posibilidad sería abiertamente inconstitucional desde la perspectiva del Estado Social de Derecho y de los principios y valores que rigen nuestro ordenamiento constitucional tales como la solidaridad, la igualdad, la justicia material y la supremacía de la Constitución. Principios que cristalizaron en el ordenamiento jurídico colombiano y que encontraron una de sus expresiones en la disposición constitucional en comento.*

*No sobra advertir que la Constitución establece expresamente determinados supuestos de obligación reparatoria por la actuación del Legislador, tales como la figura de la expropiación, la obligación de indemnizar cuando se establece un monopolio o cuando el Estado decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos. Lo anterior no significa que la responsabilidad del Estado legislador se vea circunscrita exclusivamente a los anteriores eventos o a los supuestos de declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes, pues como ya se ha dicho su fundamento estriba en la noción de daño antijurídico, la cual como se ha reiterado a los largo de esta decisión descansa en los principios de solidaridad y de igualdad, y no en la idea de la actividad ilícita del Legislador, entendida como tal las actuaciones contrarias a la Constitución”. (Corte Constitucional, C-038, 2006)*

La jurisprudencia colombiana, tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional no ha sido muy prolífica, en lo relacionado con la Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del legislador. Sin embargo, se han proferido algunas sentencias relacionadas con el tema (72). Una sentencia hita, es la proferida por la Corte Constitucional C-587 del 12 de noviembre de 1992, con ponencia del Magistrado Ciro Angarita Barón (Corte Constitucional, C-587, 1992), en la cual se establece la responsabilidad del Estado en mantener de manera diligente y eficaz, la vigencia de los derechos fundamentales, establecer normas que regulan las relaciones privadas y sancionar conductas que puedan lesionar derechos humanos, dentro del marco de la constitución. Adicionalmente, menciona la responsabilidad que tiene o que puede llegar a tener el Estado frente a sus asociados.

### **Derecho comparado. Los casos de Francia y España**

Algunos de los antecedentes en materia de responsabilidad del Estado por actuaciones en materia legislativa, los encontramos en España y Francia. Al respecto y particularmente en España, se observa que, en materia de responsabilidad del Estado por el hecho de la ley, el órgano legislador contaba con una amplia potestad en materia legislativa, ilimitada y sin lugar a compensación alguna por eventuales daños. En este sentido, Laferriere y Michoud precisaban que los daños ocasionados por medidas legislativas no concedían el derecho a

---

<sup>72</sup> Al respecto, algunas sentencias han desarrollado de alguna manera, el tema de Responsabilidad del Estado Legislador, en los casos de hecho del constituyente o por omisión legislativa. Consejo de Estado, sección tercera, Sentencia del 18 de octubre de 1990 Consejero Ponente: Julio Cesar Uribe. Consejo de Estado, Sentencia del 13 de diciembre de 1995, Sala plena: Consejero Ponente. Diego Younes Moreno. Consejo de Estado, Sala plena, Sentencia del 15 de agosto de 1998, Consejero Ponente: Jesús María Carrillo. Corte Constitucional, Sentencia C-543 del 16 de octubre de 1996, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

una indemnización, pues la ley al ser considerada como un acto de soberanía se impone sobre todos sin que sea procedente reclamar compensación alguna. (Lobo, 2005)

En Colombia, la responsabilidad del Estado legislador como sistema de imputación no cuenta con importantes avances en materia de doctrina jurisprudencial, tanto en materia administrativa como constitucional. Sin embargo, la necesidad de consolidar un sistema de responsabilidad derivado de la imperfección de un acto del órgano legislador, no es reciente. A pesar de que en Alemania y en Italia se crearon importantes instituciones encargadas de realizar un control legal, es en Francia y España en donde se pueden encontrar algunos de los más importantes desarrollos doctrinales y jurisprudenciales al respecto (Ruiz, 2013).

En este sentido se destaca el **fallo Duchatelier** de 1838 proferido por el Consejo de Estado de Francia, en el cual se determinó que el Estado no podía ser responsable por las consecuencias de las leyes que, en aras del interés general, prohibieran el ejercicio de una industria. Lo anterior se vio sustentado en la doctrina de que la ley es la expresión de la voluntad de un colectivo social derivado de un contrato social, por lo cual las posibilidades de que se pudiera concebir algún título de responsabilidad en quien ha promulgado una ley fue imposible, pues el único supuesto de responsabilidad procedía en los casos en que la ley resultara contraria a la constitución política a pesar de que aún no existía un órgano con la competencia sobre la materia (Ruiz, 2013).

Sin embargo, con el fallo del Consejo de Estado del 12 de febrero de 1886, se admite la teoría del hecho del príncipe, bajo la cual se admite la responsabilidad del Estado en los eventos en que se realicen modificaciones en un contrato en virtud de una ley y cuando no exista una relación contractual (Lobo, 2005).

Otro importante antecedente sobre la materia se puede encontrar en el **fallo de La Fleurette** del 14 de enero de 1938, mediante el cual se prohíbe la fabricación y venta de sustancias que reemplacen la leche. Al respecto, el Consejo de Estado determinó que el hecho de la ley no contemplara una indemnización en los eventos en que se determinara el cierre de una empresa fabricante, no impedía que los perjuicios que se ocasionaron fueran

resarcidos, pues la responsabilidad se deriva de la expedición de una ley que descarga sus efectos sobre una persona o grupo de personas específicas (Lobo, 2005).

Por el contrario, con el **fallo de Bovero** de 1963 mediante el cual estudiaron consideraciones sobre la titularidad del daño, se precisó que no solo las personas consideradas como tal eran las destinatarias de eventuales reparaciones, puesto que cualquier persona podía ser considerada como afectada. Evidentemente la presunción de sujeto titular de un daño que estuvo contenida en la legislación en su momento, excluyó de sus consecuencias jurídicas un amplio sector que podía ser destinatario de los supuestos normativos de los cuales se encontraba excluido (Mayol, 2004). En este sentido, la ausencia tácita y expresa de parte del Estado en la legislación sobre la indemnización de los perjuicios causados, le obligó al pago de los mismos a pesar de que no se haya consentido de manera expresa (Mayol, 2004).

Igualmente, la indemnización procedía únicamente si el legislador lo manifestaba de manera expresa o en forma tácita; sin embargo, en 1940 el Consejo de Estado limitó la posibilidad de solicitar la indemnización de perjuicios en los casos en que la actividad legislativa generase perjuicios, pues en el caso **ArretSyndicat du Comerse des Ble**, precisa el Consejo de Estado que la indemnización es improcedente si se logra deducir tanto de los trabajos preparatorios como del contexto, que el legislador ha querido excluirla (Mayol, 2004).

Hasta 1968 el Consejo de Estado Francés dejó sentadas las bases jurisprudenciales bajo las cuales la procedencia de la indemnización se viabilizaba siempre que el legislador se pronunciara sobre la misma en forma clara y precisa. Sin embargo, en los casos de silencio legislativo u omisiones al respecto, recaía sobre el demandante una importante carga probatoria orientada a determinar la voluntad del legislador (Al-Dulaimi, 2018). Así mismo, la indemnización resultaba improcedente siempre que la actividad recayera sobre una actividad prohibida o ilícita. A lo anterior, se suma el hecho de que el interesado debía probar un daño especial y excepcional además de probar que la actuación del Estado no haya observado un interés general al que estuviera obligado (Lobo, 2005).

En Colombia, la responsabilidad del Estado se deriva de las disposiciones del artículo 90 de la Constitución Política en el cual se consagra la cláusula general de Responsabilidad Patrimonial del Estado, contractual, precontractual o extracontractual. Así mismo los artículos 1, 2, 6 y 123 superiores precisan algunos de los fines del Estado orientados a la promoción de la prosperidad general, y garantizar la efectividad de los principios y deberes; precisando además la responsabilidad de los particulares y de los servidores públicos por sus omisiones y extralimitaciones en sus funciones, además del artículo 4 y del 13, mediante los cuales se precisa la supremacía constitucional y la igualdad de las personas frente a la ley.

Ahora bien, la Responsabilidad Patrimonial del Estado causada por los daños antijurídicos debido a la acción u omisión de las autoridades en materia legislativa, se encuentra excluida del ámbito de los servidores públicos como presupuesto para determinar la responsabilidad del Estado, sin embargo, dentro del concepto de autoridades públicas, integra el poder legislativo (Corte Constitucional, C-038, 2006).

En lo atinente a la definición del daño antijurídico, la misma ha sido abordada por el Consejo de Estado, quien ha precisado que al Estado le asiste la obligación de resarcir los daños siempre que exista una carga o un vínculo jurídico no justificado que obligue soportar determinadas consecuencias por parte de la víctima (Consejo de Estado. Sentencia del 31 de diciembre de 1991) . Por su parte, la Corte Constitucional ha precisado que la responsabilidad del Estado Legislador no sólo se circunscribe a la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley, o los eventos en que se declara la expropiación de un bien, la constitución de un monopolio o la reserva de un servicio público, entre otros, puesto que la responsabilidad se deriva de la noción de daño antijurídico (Corte Constitucional, C-038, 2006).

En este sentido, el abordaje de la omisión legislativa resulta pertinente sólo desde la perspectiva relativa y no desde lo absoluto, puesto que, tratándose de omisiones absolutas, no existe un texto legal sobre el que pueda realizarse un análisis, es decir no puede identificar la voluntad del poder derivado. En lo referente a la omisión relativa, la misma describe la actividad del legislador de manera incompleta o defectuosa que además puede generar

tratamiento inequitativos en la aplicación de los supuestos de hecho de un precepto legal, por lo cual declaratoria de responsabilidad del Estado por omisiones legislativas se torna compleja por cuanto la constitución del poder legislativo se deriva de la soberanía popular y paralelo a ello, se cuenta entre otros aspectos la autonomías de las funciones constituyente y legislativa que posee el legislador colombiano y la diversidad de posturas que incoa la revisión de monitoreo de omisiones en los sistemas democráticos constitucionales, como es el caso de países europeos y de África (Mohammed, 2019).

### **Función del legislador como creador de derecho**

La naturaleza de la omisión legislativa ha sido definida por la Corte Constitucional como el incumplimiento de un deber de acción expresamente señalado por el Constituyente. Asimismo, dicho deber omitido se concibe como una obligación expresa señalada por el constituyente primario y a la cual se encuentra sujeto el legislador, o como dice Harib Abdulkareem y Talib Al-Amarah (2019), el tema de una precaria organización del derecho, que no responde a un simple olvido; sino a una cuestión de organización en el derecho constitucional

La Corte Constitucional ha abordado la materia y determinado que de una omisión legislativa puede derivarse una situación de inconstitucionalidad, en los eventos en que el legislador se abstiene de expedir una norma encaminada a ejecutar un deber concreto establecido por el constituyente; cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa y tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial, exigido por la Constitución (Corte Constitucional, C-038, 2006).



Evidentemente los anteriores escenarios se relacionan con las llamadas omisiones relativas o parciales, en las que el legislador actúa, pero lo hace imperfectamente y genera situaciones de riesgo de violación al principio de igualdad o al debido proceso entre otros posibles (Corte Constitucional, C-543, 1996).

En cierta medida, la constitucionalización del derecho se ha visto impulsado por la labor de lo que denominamos “*Tribunales Constitucionales*”, órganos estos que en principio tienen como función, el examen de constitucionalidad y validez de las leyes en relación con normas y principios constitucionales. En este sentido, se entiende que las normas que resulten incompatibles con la Constitución Política, pueden resultar excluidas del ordenamiento jurídico. Ésta circunstancia, ha motivado que a estos órganos judiciales se les considere incipientemente como legislados negativos, en los eventos en que en cumplimiento de sus funciones y como resultado de un examen constitucional, determinada ley o un apartado de esta resulte excluida del ordenamiento jurídico, es decir, resulte inexecutable por ser incompatible con la Constitución Política.

Desde una concepción histórica que se remonta al periodo de la Revolución Francesa, se evidencia una fuerte tensión entre el órgano legislativo y el judicial a pesar de la separación de funciones como novedad del nuevo orden político. Sin embargo, en su momento, la actividad judicial estuvo reducida y limitada en lo que respecta al examen y control de constitucionalidad que sobre las leyes se pudieran realizar. Además, con el fin de lograr la añorada transformación social y de salvaguardar las libertades individuales, la confianza para tal fin fue depositada en el legislador, mientras que el papel del juez, quedó reducido a una actividad pasiva y mecánica dada la reducción del derecho a la creciente codificación del derecho y la expedición de leyes, actividades confiadas exclusivamente al legislador. Por ello las libertades y derechos de los ciudadanos se vieron reducidos al contenido de los nuevos códigos y en esta medida, al juez sólo le correspondía la verificación de sus contenidos sobre situaciones concretas.

Bajo este escenario y considerando el rol de los jueces durante la Revolución Francesa, se evidencia la necesidad de evitar posibles excesos de parte del juez, excesos que pudieran

contrariar no solo la expresa voluntad del legislador contenida en la ley, sino también evitar que el órgano judicial fiscalizara las actividades del ejecutivo y del legislador. Lo anterior no solo no derivó en el fortaleciendo del legislador como órgano con la facultad de crear las leyes, sino también su rol de determinar y proporcionar a los jueces, la interpretación correcta y auténtica de las leyes (Ferres Conella, 2011).

A pesar del nuevo orden político derivado de la Revolución Francesa, la Constitución Política se mantuvo como norma suprema y no se obvió la necesidad de un órgano especializado que, en el marco de la labor judicial, realizara el examen de constitucionalidad de las leyes. Entonces, la necesidad de armonizar las leyes ordinarias con las normas y principios constitucionales se vio transversalizada por la falta de confianza entre el poder legislativo y el judicial sobre posibles extralimitaciones en funciones y condicionamiento de las funciones del legislativo y ejecutivo (Ferres Conella, 2011).

Por lo anterior y en atención a la confianza depositada en el legislador, la ley se convirtió en la fuente de derecho más importante bajo los postulados del positivismo jurídico y de desarrollos doctrinales del siglo XVIII y XIX, en el marco de las tesis de los autores Montesquieu y Rousseau en obras como *El Contrato Social* y *Del Espíritu de las Leyes* (Erazo, 2010).

Sin embargo, como lo explica el profesor Juan Pablo Sarmiento, dicha concepción de la ley como manifestación de soberanía, con atributo de justicia manifiesta y a la cual se le debe estricta fidelidad, sería pronto abandonada a pesar de que en Colombia y con anterioridad a la Constitución Política de 1991, el legislador continuaba siendo el único creador de derecho celoso de cualquier actividad judicial que pudiera significar un intento de abrogación de facultades legislativas.

Con posterioridad a la Constitución Política de 1991, el rol que ha desempeñado la Corte Constitucional en su actuar judicial con novedosas pasturas doctrinales, ha permitido reconsiderar la idea que existe sobre el legislador como el único órgano con capacidad normativa (Erazo, 2010); sin embargo, con ello no se pretende considerar que a la Corte le asiste tan función normativa.

Ahora, en lo que respecta a la omisión legislativa, es necesario precisar que la misma se relaciona con el silencio o actividad legislativa incompleta que produce consecuencias contrarias a la Constitución Política (Erazo, 2010) (Abdul Rahman & Majeed Yassin, 2019). Sin embargo, el hecho de que dentro de un ordenamiento jurídico se puedan presentar omisiones legislativas, ello no permite considerar de manera inmediata que dichas omisiones o la inconstitucionalidad de una norma, generen necesariamente responsabilidad al Estado, pues las omisiones legislativas no necesariamente representan el hecho generador de la responsabilidad, esto en atención a que no siempre se contará con un daño como consecuencia de una omisión legislativa, y además existen vías procesales a través de las cuales se puede realizar un derecho que pueda considerarse como afectado por una omisión del legislador (Erazo, 2010).

En este sentido, la Corte Constitucional ha precisado en relación con las omisiones legislativas que las mismas son entendidas como *"todo tipo de abstención del legislador de disponer lo prescrito por la Constitución"*. Así mismo que dichas omisiones corresponden a una falta de acción, o de actividad del legislador en el cumplimiento de la obligación de legislar que le impone expresamente el constituyente.

Entonces, para que sea posible hablar de omisión legislativa, es requisito indispensable que en la Carta exista una norma expresa que contemple el deber que le asiste al legislador de expedir la ley que desarrolle las normas constitucionales y que a su vez dicha obligación haya sido incumplida por el legislador. En consecuencia, precisa la Corte, la omisión legislativa no se puede derivar de la ausencia de leyes por incumplimiento del Congreso del deber general de legislar, sino que dicho incumplimiento deriva del incumplimiento de una obligación de legislar que le impone expresamente el Constituyente (Corte Constitucional, C-543, 1996).

Resulta preciso resaltar la clasificación creada por Wessel, quien consideró que el "no hacer" del legislador puede vulnerar derechos individuales, caso en el cual se presenta una omisión legislativa absoluta por cuanto falta la disposición de desarrollo legislativo de un determinado precepto constitucional, mientras que en los casos restantes, existe una omisión

legislativa relativa porque si bien el legislador ha expedido su voluntad en la ley, solamente ha regulado algunas relaciones dejando por fuera otros supuestos análogos, con clara violación del principio de igualdad (Erazo, 2010).

### **La Omisión legislativa absoluta**

Este tipo de omisión ha sido entendida como la ausencia total de disposición normativa que desarrolle o dé cumplimiento a algún mandato constitucional. La misma se diferencia de las omisiones relativas por cuanto éstas evidencian una actuación del órgano legislativo que se materializa en una ley, pero que resulta parcial o incompleta de conformidad con postulados constitucionales. Las omisiones absolutas representan ausencia total de actividad legislativa, en decir, un silencio del legislador contrario a los mandatos constitucionales (Díaz Devorio, 2001).

Sin embargo, y en relación con la inconstitucionalidad que de este fenómeno puede derivarse, la Corte Constitucional ha precisado en relación con su mandato definido el artículo 241 de Constitución Política, que no se encuentra autorizada para fiscalizar o controlar la actividad legislativa por fuera de los términos señalados en la norma precitada y que a pesar de que mediante la acción pública de inconstitucionalidad se permite realizar un control más o menos extenso de la labor legislativa, no autoriza la fiscalización de lo que el legislador genéricamente ha omitido, es decir, las omisiones absolutas conforme a las directrices constitucionales (Díaz Devorio, 2001). Además que el Tribunal garante de la constitución, carecería en técnica material un control de constitucionalidad, debido a que no hay que analizar y no existan conflictos de sustancia y materia con el legislador (Sentencia C-352, 2017).

De otro lado, en sentencias como la C-038 de 2006, la Corte Constitucional ha precisado que la omisión legislativa relativa es susceptible de ser abordada de conformidad con la su competencia y mediante un control de constitucionalidad bajo el condicionamiento de que la misma recaiga sobre un texto real y que obedezca a silencios del legislador. Es por

ello entonces que para la Corte Constitucional es admisible el estudio de Constitucionalidad de las omisiones siempre que se trate de omisiones legislativas parciales.

Por el contrario, en la sentencia como la C-543 de 1996, la Corte precisó la definición de la omisión legislativa absoluta como la falta de producción de preceptos encaminados a ejecutar un deber impuesto por la Constitución (Sentencia C-085, 2019), circunscribiendo su competencia a las omisiones legislativas relativas y descartando las absolutas por cuanto no está facultada para realizar controles de constitucionalidad sobre las omisiones del legislador, no existiendo entonces disposición al respecto en la Constitución como tampoco una acción encaminada a impugnar la inactividad del legislador (Sentencia C-027, 2020)

Asimismo, se precisa la ausencia de términos constitucionales que obliguen al legislador a realizar desarrollos legislativos sobre determinada materia y los posibles vacíos legales son susceptibles de ser corregidos mediante firmas legislativas en aras de garantizar derechos y libertades constitucionales. Empero tratándose de derechos y libertades constitucionales, la Constitución Política tiene consagrados recursos judiciales como la acción de tutela, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o privada (Const., 1991, art. 86).

Igualmente, en consideración de las garantías y derechos constitucionales fundamentales, es posible considerar el abordaje de las omisiones legislativas por parte de la Corte Constitucional en los eventos en que esta circunstancia pueda implicar violaciones de la Constitución sobre la que precisamente le corresponde asegurar su integridad y supremacía (Corte Constitucional, C-543, 1996).

### **La Omisión legislativa relativa como fuente de responsabilidad del Estado**

El abordaje de la omisión legislativa como situación generadora de responsabilidad del Estado, exige considerar algunos aspectos propios de la dinámica del desarrollo normativo.

Al respecto se precisa como en el ordenamiento jurídico colombiano, existen normas constitucionales programáticas, es decir que requieren de disposiciones especiales que garanticen la materialización de determinados propósitos, al que existen otras de aplicación inmediata que no requieren de la existencia de una norma que condicione su operatividad (Bazán, 1997).

Al respecto precisa Víctor Bazán que no puede entenderse ello como el hecho de existan normas constitucionales que vinculen más que otras, pues dicho resultado es el igual, es decir, las normas constitucionales vinculan sin excepción alguna y obligan al operador jurídico a encontrar soluciones judiciales y procesales que permitan la realización efectiva de los derechos consagrados en la Constitución Política (Bazán, 1997). Del mismo modo, las consideraciones hacer de la temporalidad de la omisión para efectos de control de constitucionalidad, puede resultar poco útil a pesar de que la omisión legislativa pueda extenderse en el tiempo. Ello en atención de que la inconstitucionalidad de la omisión legislativa se predica desde el mismo momento que dicha omisión implique una violación de la Constitución Política (Menéndez, 1997).

La Corte Constitucional en sentencia C-402 de 2003, estudió la constitucionalidad del de la (Ley 100, 1990, art. 30) y precisa en relación a la omisión legislativa como fenómeno que protagoniza el legislador frente a los desarrollos constitucionales que le encomienda la Carta Política, que es precisamente sobre éste órgano en quien recae el deber de concreción del desarrollo legal que ameritan los diferentes mandatos constitucionales, los cuales desde el mismo momento de haber entrado en vigencia se hacen acreedores de las respectivas reglas de derecho.

Igualmente, el legislador colombiano como parte de la rama legislativa del poder público, en cumplimiento de la representación soberana que el pueblo le ha encomendado, ejerce con autonomía las funciones constituyente y legislativa entre otras, por lo cual, es propio que la comunidad espere del poder legislativo, una labor diligente, cuidadosa y atenta a su naturaleza y sin desconocer el sentido y alcance de los mandatos constitucionales que son

incompatibles con cualquier modalidad de omisión legislativa (Corte Constitucional, C-042, 2003). En igual sentido, las consideraciones acerca de la derivación de responsabilidad del Estado por una omisión legislativa resultan complejas de estructurar en consideración de que existen determinadas disposiciones constitucionales que son aplicables de manera directa (73) y no exigen desarrollos legales o legislador ha concebido determinadas institucionales jurídicas que pueden ser aplicadas con el objeto de atender la solución de un caso concreto (Erazo, 2010).

Consecuentemente y en lo atinente a aplicación directa de ciertos derechos, implica que no se requiere de un desarrollo legislativo o cualquier otro tipo de reglamentación legal o administrativa que pretendan asignar eficacia a tales derechos, puesto que no se exigen condiciones para su ejercicio en el tiempo, permitiendo que su exigibilidad sea en forma directa e inmediata, sin perjuicio que los derechos constitucionales relacionados en el artículos 85 de la Constitución Política, sean de carácter taxativo y excluyente (Corte Constitucional, T-002, 1992).

Asimismo, en función del artículo segundo constitucional, los derechos fundamentales deben ser aplicados y protegidos por las autoridades competentes, en todo momento y lugar, sin necesidad de ley que así lo disponga ni del ejercicio por parte del peticionario de acto distinto al de su invocación, pues su exigibilidad se deriva de la misma Constitución sin ningún tipo condicionamiento. Así mismo tanto los valores, principios y derechos constitucionales deben ser garantizados por el legislador al ejercer su función legislativa, lo cual no impide ni es óbice para el ejercicio de su potestad de hacer las leyes y de señalar la vigencia de estas entre otras.

---

<sup>73</sup>Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40 de la Constitución Política de Colombia.

Ahora bien, el hecho de que algunos derechos gocen de aplicación directa, no es óbice para que algunos derechos fundamentales a pesar de contar con aplicación directa, requieran de un especial activismo legislativo de que permita alcanzar un nivel de efectividad adicional (Corte Constitucional, C-581, 2001). En lo que concierne a las diferentes categorías de derechos, en especial la de los derechos fundamentales cuyo reconocimiento no puede quedar sujeto o dependiente del arbitrio del legislador (Alexy, 2005), los mismos con rango constitucional les adjudica mayor protección e impide su modificación o derogación mediante leyes ordinarias (Arango).

Precisa el profesor Arango que las disposiciones constitucionales implican sin excepción, la operatividad de todos los derechos consagrados en ella a pesar de que algunos cuenten con una regulación constitucional y que otros simplemente se encuentren enunciados. En este caso, los derechos con reconocimiento constitucional no requieren de mayor desarrollo legal dado que son concebidas como normas categóricas debido a su contenido que facilita su reconocimiento (Bazán, 1997). De otro lado, la eficacia de los derechos obedece a una decisión originaria del constituyente que permite un margen de constitucionalidad en relación con la omisión legislativa relativa, pues un avance en este sentido no aportaría mayores elementos esenciales a su contenido o aplicación (Erazo, 2010).

Además, con base en la interpretación de los artículos cuarto y quinto de la Constitución Política, la (Corte Constitucional, C-1064, 2001), ha precisado que la ausencia de desarrollo legislativo de derechos constitucionales no puede significar un aplazamiento de estos, cuando por su naturaleza, es necesario que las autoridades deban asegurar su cumplimiento. Por ello, precisa el principio de inmunidad de los derechos en armonía con el principio de las normas constitucionales mediante el cual la interpretación de los derechos debe obedecer al alcance de estos para asegurar su operatividad.

### **El Estado garante y la libertad de configuración legislativa del legislador**

Siendo de especial interés los supuestos de omisión legislativa relativa como posible fuente de responsabilidad del Estado, es necesario considerar la amplia gama de



configuración legislativa que le compete al legislador. En este sentido, la Corte ha precisado que el legislador en general tiene una amplia gama de configuración legislativa que sólo a él corresponde definir.

Así mismo, la libertad de configuración legislativa que posee el legislador no puede traducirse en excesos o concebirse de manera absoluta de modo que conduzca a una negación de derechos indefinida en el tiempo que hasta convertirse en un mecanismo que desconozca normas constitucionales de contenido programático o fundamental. En este sentido dicha libertad de configuración legislativa se yergue como la regla general en el marco de la facultad que posee el legislado para reglamentar las diferentes disposiciones y mandatos constitucionales en la oportunidad que éste estime conveniente (Corte Constitucional, C-073, 1996) . Al respecto, la omisión legislativa se torna reprochable cuando el legislador ha vulnerado el derecho a la igualdad mediante desarrollos normativos contrario a la Constitución Política, sin que sea relevante el plazo transcurrido desde la entrada en vigencia de la disposición sino, por la situación de inconstitucional que se general con dicha omisión (Erazo, 2010). Además dichas figuras de omisión como un criterio de inconstitucionalidad son retrotraídas de la doctrina alemana de Wessel (Muñoz Chamorro, 2017).

En armonía con el valor democrático que se desprende del legislador como ente a quien se le facultó la concreción de mandatos constitucionales en beneficio del constituyente primario, se tiene que desde la vigencia de dichas disposiciones el legislador cuenta con un periodo de tiempo indefinido para expedir las respectivas leyes que garanticen la supremacía y superioridad de la Constitución. Sin embargo y a pesar de que todos los preceptos constitucionales resultan vinculantes y ameritan un desarrollo legal, no todas cuentan con el mismo nivel de operatividad o desarrollo constitucional de parte de la propia Carta Política.

Igualmente, la libertad de configuración legislativa que posee el legislador no puede traducirse en excesos o concebirse de manera absoluta, puesto que, en todo ordenamiento

jurídico, el desarrollo normativo es siempre paulatino y gradual tratándose de normas de contenido programático que ameritan entre otros factores, condiciones favorables del orden fiscal entre otras. Empero, este condicionamiento no es procedente ni aplicable tratándose de derechos fundamentales, ya que el desarrollo de los respectivos preceptos constitucionales debe ser inmediatos y la actividad del legislador se torna indispensable y urgente en consideración de los derechos comprometidos (Bazán, 1997).

Ahora, en los eventos en que la libertad de configuración legislativa omite el desarrollo de preceptos constitucionales, se evidencia una posibilidad en la cual el juez administrativo pueda declarar la responsabilidad del Estado, motivada por la reparación de los derechos afectados que se dejaron de disfrutar y de aquellos que no se han ejercido por la ausencia de una ley. Sin embargo, el Consejo de Estado ha precisado en relación con la omisión legislativa, que la misma requiere de una obligación previa dotada de contenido claro que no haya sido satisfecho total o parcialmente. Precisa además que la actividad legislativa no es similar a la administrativa en cuanto a su exigibilidad, puesto que esta última sí impone obligaciones determinables en el tiempo y en la calidad mientras que la función del legislador no es constitutiva de obligación debido a que no es imperativo del Estado, dictar leyes por el simple paso del tiempo (Consejo De Estado, Sección Tercera, 253326, 2001).

Por lo tanto, abordar el estudio de la responsabilidad del Estado a partir de la omisión legislativa por desconocimiento de un mandato constitucional, no resulta sencillo dado el escaso desarrollo doctrinal y jurisprudencial sobre la materia. Sin embargo, para el Consejo de Estado resulta inadmisibles decretar responsabilidad alguna por omisiones legislativas, en razón que dicha inactividad solo es reprochable y exigible por la preexistencia de una obligación de contenido claro que haya sido incumplida total o parcialmente dentro de un término fijado (Consejo de Estado, Sección Tercera, 253326, 2001).

En esta medida, si no existe un deber claro para el legislador de expedir leyes, no existe un derecho para los ciudadanos de exigir ante los jueces, la declaratoria de responsabilidad por omisión del legislador. Por ello, dicha omisión carece en principio de una situación

jurídica amparada por la ley. Evidentemente la posición del Consejo de Estado resulta controversial, puesto que permite afirmar que cualquier situación jurídica previa al desarrollo legislativo, no se encuentra protegida ni es susceptible de ser tutelada a pesar de los mandatos constitucionales vinculantes que exigen dicho desarrollo legal o disponen la aplicación inmediata de las mismas.

Sin embargo, el profesor Sarmiento precisa como alternativa a la facultad de configuración legislativa del Congreso, pueden existir otras instituciones que articulen las disposiciones constitucionales a favor de derechos constitucionales. Asimismo, que, puede no ser correcto afirmar que toda omisión legislativa, genere necesariamente un daño, al igual que tampoco sería adecuado sostener que un individuo no pueda verse afectado por una omisión legislativa que le pueda afectar en sus bienes jurídicos.

### **La omisión legislativa relativa y el principio de igualdad como fundamento de la intervención de la Corte Constitucional y de la responsabilidad del Estado en su rol legislativo**

La omisión legislativa relativa parte no solo de una actividad legislativa incompleta o “imperfecta” (Sentencia C-088, 2019); sino también de una inactividad que puede generar daños antijurídicos, susceptibles de ser indemnizados por el Estado. Asimismo, dicho daño puede ser resultado de la falta total de normatividad, evento en el que cualquier bien jurídico fundamental puede verse afectado. A diferencia de la omisión legislativa absoluta, la omisión legislativa relativa resulta más compleja de identificar, puesto que paralelo al esfuerzo se pretende identificar un error o falencia en la actividad legislativa que regule o reglamente el ejercicio de derechos, es decir identificar negligencia del Estado en materia legislativa por no cumplimiento integral de adopción de mandatos constitucionales (Sentencia C-341, 2017), verbi gracia, no solo es de lo escrito; sino de los efectos contravencionales que hacen detrimento de la constitución (Sentencia C-572, 2019).

Por esa vía determinar los casos en los que puede acaecer dicha omisión, se concretan, por ejemplo en el olvido de algún precepto que haga una sinergia de armonización entre la norma y la carta política, hasta en el caso de que se regule una institución y no tenga en cuenta los elementos que exige la carta fundamental y como se dijo anterior mente puede menoscabar o generar un perjuicio concreto en daño dentro del deber del legislador (Sentencia C-480, 2019; Sentencia C-592/, 2019), incluso puede tener la norma el mandato pero de forma expresa o tácita escinde a un conglomerado de ciertos beneplácitos (Sentencia C-351 , 2013; Sentencia C- 005 , 2017; Sentencia C-133, 2018).

Ante esta complejidad, los esfuerzos interpretativos han de ser más profundos a efectos de determinar el alcance y la aplicabilidad de las normas constitucionales que fundamentan los desarrollos legislativos. En este sentido, dicha omisión legislativa será verificable en un análisis de constitucionalidad en relación con una norma que desarrolla parcialmente la Constitución Política, que resulte defectuosa o contraria a esta, evento en el cual sólo la Corte Constitucional posee la competencia para realizar dicho examen (Arango). Sin embargo, cuando una ley que es objeto de estudio por un posible desarrollo constitucional parcial o defectuoso, puede ser resuelto por vía de interpretación, tanto los jueces ordinarios como el tribunal constitucional pueden ahondar en su examen (Erazo, 2010).

La Corte Constitucional ha precisado que la declaración de una omisión legislativa relativa y la posterior inconstitucionalidad de la norma, es necesario que se cumplan varias condiciones como la existencia de una norma sobre la cual recaiga la supuesta omisión; que dicha omisión excluya de sus consecuencias a situaciones asimilables que deberían subsumirse dentro de los supuestos fácticos, sin que exista razón objetiva y suficiente que produzca una desigualdad injustificada, entre los casos que se encuentran sujetos y excluidos de las consecuencias jurídicas previstas por la norma y finalmente, que dicha omisión implique el incumplimiento de un deber constitucional del legislador (Corte Constitucional, C-155, 2002) (Sentencia C-189, 2017; Sentencia C-326, 2019). Bajo esos preceptos cuando se alega por medio de la inconstitucionalidad, la Corte ha determinado que para la viabilidad

se estipula que debe ser directa la relación entre la prerrogativa hipotética de omisión y la norma impugnada; sin remitir a otros instrumentos normativos (Sentencia C-221 , 2017).

Sin embargo, la magistrada constitucional Fajardo Rivera en 2019 llamó la atención respecto de una advertencia de dos formas de revisar y aplicar la omisión relativa, pues, si bien están en el orden los cinco requisitos se ha mantenido desde el año 2000 con la primera sentencia C-427, pero ello no ha significado que dependiendo de los casos se hayan generado variaciones por parte de las salas plenas. La magistrada establece que en el trasegar de la Corte, se han discutido dos vías, la tradicional de los cinco requisitos y la aditiva, donde hay dos requerimientos adicionales para examinar que son: uno sí el origen de la omisión se da por una primera observación a la norma y el otro es si el objeto de examinar es una norma completa y con cohesión que regula contextos diversos (Sentencia C-352, 2017; Sentencia C-356 , 2019) lo anterior porque en la justificación debe evidenciarse de forma específica el precepto incumplido que degeneró en un no hacer el deber y en aquellos que genere una desigualdad el juicio de constitucionalidad propende el test de igualdad (Sentencia C-356 , 2019) desde el entendimiento de que igualdad no es el mismo trato jurídico; sino depende del contexto del ciudadano y como la norma lo protege (Sentencia C-188, 2019). Además, que son objeto del Test aquellas normativas que al “no comprender todo el universo de las hipótesis de hecho idénticas a la regulada, resultan ser contrarias al principio de igualdad” (Sentencia C-389, 2017; Corte Constitucional, 1998).

Se tiene entonces que ante la expedición de una ley que desarrolla un deber constitucional, la misma excluye de sus efectos algunas situaciones similares que pueden afectar el principio de igualdad, puesto que, de un lado, se favorece a un grupo de personas con exclusión de muchas más que se encuentran en situaciones análogas con aquella que fue regulada y beneficiada. A pesar de que el debate se pueda transversalizar por la denominada libertad de configuración legislativa, es claro que dicha libertad no se puede traducir en un trato injustificado e irrazonable que conduzca a la desigualdad de trato, esta discriminación se configura precisamente cuando existiendo dos situaciones fácticas semejantes, el legislador las trata en forma desigual sin que medie justificación objetiva y razonable (Erazo, 2010).

Sin embargo y dada las dificultades doctrinales y jurisprudenciales, explica el profesor Sarmiento que desde la perspectiva de la Corte Constitucional, existen diferentes alternativas que subsanan algunos de los defectos que en este sentido se puedan identificar y que pueden derivar precisamente de los efectos de algunas de las sentencias que expide, como las sentencias de constitucionalidad, sentencias que exhortan al congreso para el desarrollo de la Constitución, dependiendo del grado de afectación derivado de la Omisión relativa, puesto que si es sencilla la omisión la Corte procede al estudio de la omisión; si por el contrario es intermedia, es deber de la Corte determinar sus límites de integrar el elemento o precepto constitucional faltante, sin incurrir en violación de competencias funcionales en cabeza del legislador y si es un vacío global o general se da el exhorto al congreso o el legislador para que legisle sobre el asunto (Sentencia C-442, 2009; Sentencia C-632, 2012; Sentencia C-281, 2017).

Otras sentencias que declaran la constitucionalidad temporal de una disposición normativa en el caso de omisiones relativas son las “sentencias integradoras” (Builes Betancur & Betancur Osorio, 2019, pág. 14) y las sentencias que contienen recomendaciones al legislador, desde las cuales es posible abordar el estudio de la omisión legislativa desde diferentes perspectivas jurídicas sin perjuicio de las consideraciones de responsabilidad que puedan derivarse del estudio jurisprudencial. Sin embargo para el 2017 el tribunal constitucional colombiano, permitió aseverar la posición retrotraída desde el 2011, respecto a que si la norma cumple criterios de inconstitucionalidad no es adecuado una declaración inexecutable del instrumento demandando; sino aplicar un remedio de constitucionalidad a partir de una sentencia con naturaleza integradora para que cesen las contravenciones constitucionales y se hace una interpretación que acoja los preceptos constitucionales (Sentencia C- 005 , 2017) de elementos que no hicieron parte de la norma.

De igual modo se aclara que constitucionalmente el cargo de omisión legislativa debe estribar en la certeza a partir del “juicio de constitucionalidad” (Sentencia C-211, 2017; Sentencia C-027, 2020) y suficiencia (Sentencia C-220, 2019) cuyo lineamiento rige a la determinación sostenible del incumplimiento de un deber cuyo titular es el legislador, pero

debe coexistir en la argumentación del actor que alega la omisión una mínima carga que evidencie su tesis. Además, se debe revisar que exista un vacío, no sólo en la norma que se demande; sino en las demás normas que desarrollen o hagan veces de instrumentos integradores y de interpretación, o sea concluyente de “análisis global” (Sentencia C-088, 2019) porque si llegase otro instrumento a desarrollar el vacío que se alega puede existir una conclusión de no existencia de omisión relativa por una cuestión en particular y es que si la indefinición se encuentra en solo una norma, el rol del tribunal constitucional es interpretar para hacer extensiva la aplicación; empero si se toma la globalidad de instrumentos normativos que desarrollen el tema legal del objeto en cuestión, el argumento y el cargo del actor podrían prosperar y se daría un real juicio frente al legislador (Sentencia C-122 , 2020).

Por último, determinar la certeza y la viabilidad del estudio argumentativo de una omisión legislativa relativa, debe determinar que efectivamente el legislador ignoró, desconoció, no tuvo en cuenta o no previno un precepto constitucional; más no pretende apelar a cuestionamientos de política en términos de socavar la discusión en decir por qué dejo vacíos regulatorios para limitar un eje jurídico (Sentencia C-110, 2020). Por tanto, sí y solo sí la acción de inconstitucionalidad es correcta cuando el andamiaje normativo integrador de desarrollo de la aporía presuntamente omisiva, no tiene en cuenta axiomas de la carta fundamental y emite la norma, pero no discute sobre motivos propios de la legislación. O sea, la Corte sigue cumpliendo su función de salvaguardar la carta y lo que se emita dentro del legislativo que hace parte del ordenamiento; sin que la Corte se extralimite en el “principio Pro Actione” (Sentencia C-083, 2018)

## **Capítulo sexto. Responsabilidad del Estado por omisión legislativa y trata de personas**

En el capítulo que sigue se desarrollan algunos criterios importantes sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por omisión legislativa; puesto que, tal como se ha venido decantando en los capítulos precedentes la existencia de la trata como fenómeno social y su indebido manejo normativo, bien puede desencadenar en hechos constitutivos de esta clase de responsabilidad facultando a las víctimas, eventualmente, a exigir del Estado el cumplimiento de las obligaciones correspondientes.

De manera que, además de exponer una serie de elementos conceptuales para abrir el escenario de la responsabilidad del Estado por omisión legislativa (Lugo Garrido, 2020), se estudia a la luz de ciertos principios del Derecho Administrativo el compromiso que orienta al Legislador en su labor de regular y crear disposiciones para la convivencia pacífica y, especialmente, la protección de los derechos humanos. Así las cosas y enmarcado el propósito de estas páginas, el capítulo cierra con una propuesta normativa que permita abordar ampliamente la trata de personas en el contexto propio del Estado colombiano y bajo la fuerte participación de las víctimas como eje indispensable en el tratamiento de este penoso fenómeno.

### **Aspectos generales de la responsabilidad del Estado por Omisión Legislativa**

*La Responsabilidad del Estado Legislador* supone, preliminarmente, la obligación *que se* reputa de los órganos competentes para crear disposiciones normativas (leyes) de responder



por los eventuales daños causados a terceros cuando se derive una *defectuosa gestión* (Peña, 2013, p. 138). Esto significa que de la acción u omisión del legislador se pueden producir daños antijurídicos que deberán ser reparados, pues los mismos no tendrían que ser soportados por los sujetos afectados (Leiva Ramírez, 2020).<sup>74</sup> Estamos en presencia de acciones u omisiones cuyo fundamento esencial “*estriba en la noción de daño antijurídico, la cual descansa en los principios de solidaridad y de igualdad*” (Ruiz, 2016, p. 199). En este sentido, el Consejo de Estado ha sido el que ha dado vida a la estructura de esta responsabilidad legislativa con fundamento en una imputación (Florez Martínez, 2017); así mismo este órgano judicial de cierre afirma:

*“No es posible, pues, dar cabida a reclamaciones de irresponsabilidad del Estado, máxime si se trata de un Estado social de derecho (art. 1º de la C. N.) so pretexto de que la acción dañosa es constitutiva del ejercicio de su soberanía; tal recurso no podía jamás servir de excusa o de justificación para que el ejercicio del poder desborde los cauces del derecho, y, en el terreno de lo arbitrario,*

---

<sup>74</sup> Para el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo existen motivos que permiten, en determinadas circunstancias, hacer uso de medidas procedimentales como la acción de reparación directa para resarcir los daños generados por el hecho del Legislador. Así aduce: “En conclusión: la acción de reparación directa es procedente para obtener la indemnización de perjuicios causados por la aplicación de una norma que ha sido declarada inexecutable, pues tal declaración deja a la vista una falla en el ejercicio de la función pública. Por ello, la demanda no podía ser rechazada. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de quince de mayo de 2003, C. P. Alier Hernández Enríquez, Rad. 76001-23-31-000-2002-1912-01(23245).

*produzca impunemente daños antijurídicos a los asociados” (Consejo de Estado, Sección Tercera, 9273, 1995).*

Situación ésta que puede proceder no solo por las acciones realizadas por quienes representan el poder público, sino también por la pasividad en orden a ejercer un deber legítimo así atribuido por la Carta Fundamental, esto es, la responsabilidad que se reputa de la función propia del Legislador puede generarse no solo por su actuación en términos de hacer, sino, además, por su *“inactividad o el incumplimiento de su deber de legislar expresamente señalado en la Constitución”* (Corte Constitucional, C-038, 2006). Nos referimos, específicamente, a lo denominado por la doctrina y la jurisprudencia como *omisión legislativa*.

*“(…) Dichas omisiones...se identifican con la "no acción" o falta de actividad del legislador en el cumplimiento de la obligación de legislar que le impone expresamente el Constituyente. Para que se pueda hablar de omisión legislativa, es requisito indispensable que en la Carta exista una norma expresa que contemple el deber de expedir la ley que desarrolle las normas constitucionales y el legislador lo incumpla, pues sin deber no puede haber omisión.”* (Corte Constitucional, C-543, 1996).

De ahí que, frente a las omisiones legislativas, *“...se requiere de un deber jurídico de legislar respecto del cual la conducta pasiva del Legislador resulta constitucionalmente incompatible...en otro supuesto se trataría de una conducta jurídicamente irrelevante, meramente política, que no infringe los límites normativos que circunscribe el ejercicio del Poder Legislativo”* (Corte Constitucional, C-543, 1996). Se trata de evidenciar el *“deber que recae sobre el legislador de concretar el desarrollo legal que requieren algunos mandatos constitucionales”* (Erazo, 2010, p.31)

pero evitando, simultáneamente, desconocer el margen de actuación o de libertad de configuración normativa que se predica de aquél.

*“(…)el legislador en general tiene una amplia gama de configuración legislativa que sólo a él corresponde definir. Por lo cual puede ejercerla como a bien lo tenga, en la oportunidad que estime conveniente. La Corte Constitucional carece de competencia para exigir del Congreso la expedición de normas legales en determinadosentido; ni para ordenar la aplicación por extensión de normas jurídicas.”* (Corte Constitucional, C-146, 1998).

Sin embargo, y dado que tal libertad de configuración normativa es un postulado fundado en el “...valor democrático que involucra la libre conformación política de los órganos representativos” (Erazo, 2010, p. 31), no puede desarrollarse fuera de los límites trazados por la Constitución conforme, precisamente, al deber que se confía al Legislador de efectuar su función.

Sin embargo, cuando se traslapa el delito de Trata, se observa que los límites de configuración legislativa siguen siendo bajo los parámetros del ius puniendi y de los otros principios que enmarca el derecho penal, pero también que el delito debe ser capaz de mediar las nuevas formas de conducta y sobre todo la demás normativa global sobre el tema, interpretar de manera más detallada los conceptos y los modos de explotación cuando hace el uso del adjetivo análogo. Además, debe increpar la necesidad de revisar el tema de protección de víctimas, combatir las formas de impunidad, restablecer derechos programáticamente, hechos que, en Colombia, son aún difíciles de encontrar. Entonces si en verdad el Estado se aleja solo de lo mínimo para combatir y hace un esfuerzo legislativo e institucional puede empezar a mitigar el impacto del flagelo y pone atención a familias que ha inobservado o que simplemente no acuden a la justicia por falta de protección legal.

De este modo, se conserva la tranquilidad de reservar a la Ley<sup>75</sup> o en términos más amplios al Ordenamiento Jurídico, la sujeción del poder público y no al contrario, delimitando constitucionalmente la labor de dos actores principales: En el caso del Legislador, su deber de legislar y respecto del Tribunal Constitucional, condicionando la admisibilidad de su intervención en casos que refieren el eventual incumplimiento de tal deber del legislador. En consecuencia, *“...la libertad de configuración del legislador depende del nivel de operatividad de la disposición constitucional”* (Erazo, 2010, p. 32). Así, el control entre las Ramas del poder público se concreta conforme las condiciones estipuladas por el mismo ordenamiento jurídico para garantizar a los ciudadanos el ejercicio eficaz y eficiente de las potestades propias de la función pública, una de ellas, legislar.

*“De suerte que a partir de la entrada en vigencia de los cánones superiores comienza a correr la oportunidad indefinida que le asiste al legislador para expedir las respectivas reglas de derecho, las cuales son susceptibles de control en aras del respeto y acatamiento de la integridad y supremacía de la Constitución. En esta dimensión cabe esperar del legislador una labor legislativa oportuna, conveniente y suficiente, que por entero no le haga concesiones a las normas que al tenor de sus vacíos quebranten el orden constitucional.”* (Corte Constitucional, C-402, 2003).

---

<sup>75</sup>Entendemos por Ley según Rousseau la manifestación de la voluntad general. “...no es necesario preguntar a quién compete hacer las leyes, pues éstos son actos de voluntad general...” En otro aparte posterior señala: “Las leyes no son estrictamente sino las condiciones de la asociación civil. El pueblo, sometido a las leyes, debe ser su autor; tan solo corresponde a quienes se asocian regular las condiciones de la sociedad.” Rousseau. 1998, p. 82-83.

De otro lado y continuando con este ejercicio de examen en torno a las omisiones legislativas, cabe señalar que estas pueden ser absolutas y relativas.

- *Absolutas*: Tocan con el “*incumplimiento, por parte del legislador, de la obligación constitucional de expedir una regulación específica, es decir, constituyen una total inactividad por parte del Congreso y, por ende, supone la ausencia total de un texto o precepto legal.*” (Ruiz, 2016, p. 200). En relación con este tipo de omisiones, la Corte Constitucional ha declarado su incompetencia para pronunciarse al respecto, entre otras razones, porque:

*“(…) (i) no es metodológicamente posible el examen de constitucionalidad en estos casos por la carencia de norma susceptible de control, (ii) es indispensable que la demanda de inconstitucionalidad recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido por el actor o implícito, (iii) la declaración de inexecutable total o parcial de una disposición legislativa requiere previamente definir si existe una oposición definitiva y verificable entre lo que dispone el precepto acusado y lo que manda la Constitución. Finalmente, la ausencia de regulación de una determinada materia no necesariamente puede ser objeto de reproche constitucional, ya que los silencios del Legislador en determinados casos son expresiones de su voluntad.”* (Corte Constitucional, C-038, 2006).

- *Relativas*: Refieren por su parte, “la actividad del legislador pero de forma incompleta o defectuosa” (Ruiz, 2016, p. 201) (Navia Cajas & Chito, 2019). Contrario a las omisiones absolutas, la Corte considera admisible su intervención en estos casos, dado que estamos en presencia de una inactividad del legislador que resulta insuficiente, defectuosa o incompleta pero no inexistente. Sin embargo, deben identificarse varios requisitos para declarar su existencia y pronunciarse, eventualmente, sobre la inconstitucionalidad de la disposición. A este tenor señala la Corte como pautas:

*“(…)“(i) Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tendrían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. Además de los anteriores criterios, en algunos pronunciamientos la Corte ha precisado que también es menester tener en cuenta: (vi) si la supuesta omisión emerge a primera vista de la norma propuesta, o (vii) si se está más bien, ante normas completas,*

*coherentes y suficientes, que regulan situaciones distintas.*” (Corte Constitucional, C-833, 2013).

Su análisis constitucional debe, por tanto, atender el principio de proporcionalidad, esto es, si la medida adoptada normativamente es o no adecuada, necesaria y/o proporcional en sentido estricto. Si de la medida en cuestión puede afirmarse su razonabilidad y/o proporcionalidad. En suma, es fundamental identificar que se puede una disposición en estas condiciones conducir a una *discriminación o a una exclusión innecesaria constitucionalmente* (Ruiz, 2016, p. 88), situación que conduce, entre otros, a la afectación grave de las garantías de quienes padecen esta exclusión.

Ahora bien, no siendo del resorte de la Corte Constitucional “*la reparación de los daños antijurídicos causados por la actividad del Legislador*” (Corte Constitucional, C-038, 2006), por tratarse de una competencia propia de la jurisdicción contencioso administrativo, siendo entonces el Consejo de Estado quien defina esta materia. Empero, la Corte Constitucional “*...excepcionalmente, en algunas ocasiones, mediante la técnica de modular los efectos temporales a sus decisiones ha permitido el resarcimiento de algunos de los perjuicios patrimoniales causados por leyes inconstitucionales, de manera específica al darle eficacia retroactiva a sus sentencias*” (Corte Constitucional, C-038, 2006).

La Corte puede pronunciarse a través de sentencias integradoras e interpretativas para *subsanan las omisiones legislativas relativas inconstitucionales*. Estas últimas, *en cuanto su análisis recae sobre las distintas interpretaciones que se derivan de un precepto legal o un texto normativo* (Corte Constitucional, C-038, 2006) y, sentencias integradores, con el fin de *incorporar un significado ajustado a los mandatos constitucionales* (Corte Constitucional, C-291, 2015) o aditivas (Sentencia C-352, 2017). En suma,

*“Por regla general, cuando se trata de una omisión legislativa relativa, el remedio para la inconstitucionalidad advertida no es la declaratoria de inexecutable de la disposición que dejó por fuera de sus efectos jurídicos el elemento que se echa de menos, sino neutralizar dicho efecto contrario a la Constitución mediante la incorporación de un significado ajustado a los mandatos constitucionales”* (Corte Constitucional, C-586, 2014).

Debe en todo caso identificarse la existencia de los elementos que configuran la responsabilidad patrimonial del Estado, a saber:

Daño antijurídico: Se identifica con el detrimento patrimonial de un derecho o interés jurídico de un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportarlo. En palabras del Consejo de Estado: *“...la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable”* (Corte Constitucional, C-333, 1996).

De manera que, vale reiterar, el elemento básico que permite derivar este tipo de responsabilidad no se circunscribe a la mera existencia de una conducta contraria a derecho, sino que se trata de una conducta respecto de la cual un sujeto no tiene el deber de soportar el perjuicio. La responsabilidad del Estado se traduce en una herramienta con la que cuentan los ciudadanos para protegerse de los efectos nocivos que resulten de una acción u omisión propia de la esfera del poder público, logrando para tal efecto la indemnización de los perjuicios ocasionados (González Noriega , 2017). Es la respuesta ante la posición dominante que, en principio, se otorga al Poder condicionándolo, entre otros, a principios como la igualdad y la solidaridad.



*“(…) Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización.” (Corte Constitucional, C-333, 1996).*

- Imputación jurídica: Esto es, la existencia de un “...título jurídico que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública, de tal manera que dicho achaque no se confunda con la acusación material” (Leiva, 2010, p. 115) Al respecto señala el Consejo de Estado “...es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un ‘título jurídico’ distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la ‘imputatiojuris’ además de la imputatiofacti” (Consejo de Estado. Sección Tercera, 8163, 1993).

Significa lo anterior, identificar los títulos jurídicos de imputación concernientes a los regímenes de responsabilidad extracontractual objetiva o subjetiva predicable de la actuación de la autoridad pública (Bernal Corredor , 2017), reconocidos por la doctrina y la jurisprudencia como:

- **Falla del servicio:** O *falta en la prestación del mismo*, hace parte del régimen de responsabilidad subjetiva y “...se configura por *retardo, por regularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo.*”<sup>76</sup> En este título de imputación puede presentarse eventos en los cuales pueda generarse una *falla presunta* o una *falla probadadel servicio*, la diferencia entre una y otra radica, principalmente, en la carga de la prueba. En el evento de *falla presunta* “...la carga probatoria se traslada del demandante al demandado, quedando a cargo del primero únicamente el deber de acreditar que ha sufrido un daño y la existencia de una relación causal con el hecho dañoso” (Leiva, 2010, p. 94), mientras que en la *falla probadaes al demandante a quien le corresponde probar* los tres elementos que configuran la responsabilidad (Leiva, 2010, p. 95).
- **Daño especial:** Refiere situaciones concretas en las cuales las cargas públicas que, en principio, deben ser iguales para todos los ciudadanos, se tornan desiguales y/o

---

<sup>76</sup>Continúa el Alto Tribunal de lo Contencioso: “...El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio, pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía.”(Consejo de Estado, SecciónTercera, Exp. No. 20750, fecha: 07 abril/11, C.P. Mauricio Fajardo).

anormales, ocasionándoles un daño que no tienen la obligación de soportar. En este sentido, anota el Consejo de Estado: "...la jurisprudencia ha definido al *daño especial*, como aquel que se inflige al administrado en desarrollo de una actuación legítima del Estado ajustada en un todo a la legalidad pero que debe ser indemnizado por razones de *equidad* y de *justicia distributiva*, en la medida en que aquel se ha beneficiado a costa de un daño anormal, desmesurado o superior a aquel que deben sufrir los administrados en razón a la naturaleza particular del poder público, el cual entraña de esta suerte un *rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas*" (Consejo de Estado, Sección Tercera, 16421, 2007).

**- Riesgo excepcional:** Configura un título de imputación en el cual, la "*...actividad del Estado es legítima y, además, riesgosa, y el daño es producto de la concreción del peligro que ella conscientemente crea para el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales asignados...*" (Consejo de Estado, Sección Tercera, 26161, 2014).

Imputación fáctica o nexo causal: El daño antijurídico debe ser resultado de una conducta atribuible a la Administración y/o en general al Estado (autoridades competentes), esto es, "*...debe existir un nexo causal entre el daño y el título jurídico de imputación, para que surja la obligación resarcitoria a cargo del agente*" (Botero, 2007, p. 120).

Tomando los criterios previos y ajustando una lectura desde el contenido normativo de la Constitución de 1991, es posible aducir de la responsabilidad del Estado, en términos generales: **a)** El fundamento jurídico de la responsabilidad del Estado se halla en el cuerpo normativo de la Constitución Política (Art. 90); **b)** Se otorga un valor peculiar al daño antijurídico como elemento esencial para la atribución de responsabilidad. Así, el análisis parte de la antijuridicidad del daño (no de la antijuridicidad de la conducta) sin dejar de lado el título de imputación y, **c)** La responsabilidad del Estado no es predicable únicamente de la actuación (acción-omisión) de la Administración, estricto sensu, sino además de los restantes órganos del Poder Público, dentro de los cuales se encuentra el Legislador. Como corolario, el trabajo de investigación que se presenta, se detendrá en la Responsabilidad del

Estado por omisión legislativa de orden relativo, en tanto, tal como se verá más adelante, es dable sugerir el incumplimiento del compromiso que corresponde al Legislador respecto del análisis de la normativa frente a la Trata de personas.

### **Responsabilidad del Estado por Omisión Legislativa, Otros referentes desde una perspectiva constitucional**

Como se antecede, conforme nuestro contexto actual, la Responsabilidad del Estado tiene por fundamento jurídico la Constitución de 1991. De ahí que, al estudiar o tener un acercamiento frente al tema se hace forzoso tener en cuenta una interpretación desde su texto normativo. De hecho, esta es una de las características que trajo consigo el advenimiento de la Carta Política y que se hace explícito en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional. Ello motiva a detenerse en tres aspectos: 1) La consagración de una *cláusula general de responsabilidad del Estado*, 2) La influencia de la fórmula Política del Estado Social de Derecho y 3) La importancia de los derechos como soporte de la cláusula general de responsabilidad.

La primera anotación que parece novedosa, tiene que ver con la consagración expresa de la *cláusula general* de Responsabilidad en cabeza del Estado, según lo previsto en el Art. 90 de la Constitución; pues en ella se determina con mayor claridad, pese a que estamos frente a un texto con disposiciones muy abiertas, cuáles son los supuestos que podrían conllevar a la atribución de responsabilidad y cuál es su consecuencia. De manera que, de presentarse acciones u omisiones que generen *daños antijurídicos imputables* al Estado, éste *responderá patrimonialmente*.

*“En un significativo avance respecto del estado de cosas anterior a su entrada en vigor, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado, pues el artículo 90 señala con*

*claridad que el Estado “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.*

*Esta Corporación ha señalado que la citada disposición constitucional es el fundamento no sólo de la responsabilidad extracontractual del Estado, sino que además consagra “la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado”, aplicable también a los regímenes de responsabilidad precontractual y contractual, tal como por otra parte ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado, juez especializado en este campo.” (Negrillas fuera de texto), (Corte Constitucional, C-038, 2006)<sup>77</sup>.*

Disposición normativa que se erige, puntualmente, en la fuente normativa de la responsabilidad por omisión legislativa y, en términos más amplios, constituye “...la norma rectora de la responsabilidad patrimonial del Estado por el hecho de la ley” (Corte Constitucional, C-038, 2006). Precisamente, el compromiso del legislador encuentra en esta cláusula general una perspectiva más ecuánime en función de la protección de los derechos y garantías de todos los miembros de la comunidad política a través de su labor de legislar,

---

<sup>77</sup> La responsabilidad del Estado consagrado en el art. 90 "es el tronco en el que encuentra fundamento la totalidad de la responsabilidad patrimonial del Estado, trátase de la responsabilidad contractual o de la extracontractual"(Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 13 de julio de 1993, Expediente 8163. C. P. Juan de Dios Montes Hernández).

reiterando, por tanto, la importancia de que es en el pueblo donde radica la soberanía de la cual el Legislador es solo su órgano de representación (Corte Constitucional, C-038, 2006).

En este sentido, quien legisla tiene la enorme obligación de facilitar el desarrollo funcional de los contenidos constitucionales y, de no hacerlo, con su omisión arriesgaría el propósito elemental por el cual se instituye el Estado colombiano: Hacer efectiva la fórmula política del Estado Social de Derecho y, específicamente, concretar principios, valores y derechos.

*“Las normas constitucionales no deben correr el riesgo de quedarse escritas, porque ello llevaría indefectiblemente a la pérdida de sus valor normativo, y a la renuncia de la pretensión de reformar la estructura social para alcanzar los valores y fines inspiradores del ordenamiento constitucional (Preámbulo C.P.). Los fines esenciales del Estado (art. 2º C.P.), imponen al órgano legislativo el deber de llevar a cabo, en un plazo razonable, las reformas y desarrollos legales necesarios para garantizar la efectividad de las decisiones del constituyente. De no hacerlo, se incurría en una inconstitucionalidad por omisión cuya gravedad puede medirse considerando los derechos individuales y sociales que en este caso sólo adquirirían la aplicabilidad inmediata a partir de la adopción de la norma legal” (Corte Constitucional, T-081, 1993).*

En definitiva, era necesario prescribir en la Carta Fundamental, un enunciado que ofreciera mayor certeza frente a la responsabilidad de las autoridades públicas. La relación

entre quienes fungen como representantes del poder público y los ciudadanos ha hecho evidente la situación de vulnerabilidad de estos últimos, así que ignorar esta posición frágil en un contexto que pretende, justamente, todo lo contrario, era desvanecer este intento de cambio en el modelo constitucional. En consecuencia y, utilizando una expresión del maestro García de Enterría, *reducir los círculos de inmunidad del poder*, ya no exclusivamente de la Administración sino de todas las autoridades públicas obligando al resarcimiento de los eventuales perjuicios ocasionados por su actuación, era una premisa inexpugnable.

Partiendo de una lectura acorde a lo propuesto por el jurista Juan Carlos Esguerra, no cabe duda de que la consagración de esta cláusula general de responsabilidad del Estado era una obligación cardinal de un Estado que se reputa de Derecho y/o Social de Derecho.

*“(...) el fin básico que persigue el precepto que finalmente quedó consagrado en el artículo de la Carta es el de afirmar explícitamente, por encima de toda discusión y de toda duda, y sin necesidad de más lucubraciones hermenéuticas por parte de los jueces, la responsabilidad patrimonial del Estado como una de las piedras angulares del Estado de derecho y como una garantía ciudadana fundamental.”* (Esguerra, 2004, p. 300).

La distribución de funciones para evitar el abuso y concentración del poder no se agota en un mero control político, otro puede ser el escenario y, es, efectivamente, el escenario que consagra el art. 90 de la Constitución Política, en tanto, desde el mismo Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, puede declararse la responsabilidad de las autoridades públicas y ordenar resarcir los daños antijurídicos ocasionados a quienes no tenían la obligación de soportarlos.

Ahora, si el Legislador es uno de los órganos que estructuran el Poder Público y, como se mencionó, tiene un compromiso enorme para permitir el desarrollo funcional del contenido material de la Constitución, la omisión respecto de las competencias y funciones asignadas constitucionalmente para tal fin, obliga al mismo Estado (órganos jurisdiccionales) a reconocer que esa omisión puede provocar daños antijurídicos que deben ser indemnizados patrimonialmente (Gutierrez Caseres & Mendoza Mendoza, 2018; Alonso García & Leiva Ramírez , 2013).

*“Cuando el Legislador no actúa según los parámetros del Estado Social de Derecho, está contrariando la función por la cual fue constituido como órgano representativo de la Rama Legislativa del Poder Público y por lo tanto, debe responder por todos aquellos daños antijurídicos que cause con dicho incumplimiento...*

*(...) De ahí, que en un Estado Social de Derecho con Soberanía Popular, el Órgano Legislativo debería responder patrimonialmente por los daños por éste causados, sin que con ello se este (sic) atentando contra la soberanía y mucho menos contra la función legislativa”*  
(Leiva, 2010, p. 191-192).

Finalmente, no es coincidencia que sea bajo la fórmula del Estado Social de Derecho como esta idea de responsabilidad extracontractual del Estado pueda entenderse en términos de un claro vigor garantista. Baste recordar en esta discusión, otras notas características de este modelo, como, por ejemplo, la efectiva realización de los derechos y el lugar prevalente de la Constitución, para que todo adquiera sentido. Reconocer la responsabilidad



extracontractual del Estado y, específicamente, la obligación que corresponde al legislador por las eventuales consecuencias derivadas de sus omisiones, equivale a afianzar en ese mismo Estado la posición del individuo como sujeto presto a una vida en condiciones de igualdad, libertad y dignidad.

*“(…) la responsabilidad patrimonial del Estado por los hechos, acciones u omisiones imputables al Poder Legislativo está expresamente contemplada en el artículo 90 constitucional, pues cualquier otra posibilidad sería abiertamente inconstitucional desde la perspectiva del Estado Social de Derecho y de los principios y valores que rigen nuestro ordenamiento constitucional tales como la solidaridad, la igualdad, la justicia material y la supremacía de la Constitución. Principios que cristalizaron en el ordenamiento jurídico colombiano y que encontraron una de sus expresiones en la disposición constitucional en comento.”*  
(Corte Constitucional, C-038, 2006).

Por último, vale agregar un elemento más, la presencia de los derechos como fundamento para la atribución de responsabilidad por omisión legislativa, de esta manera, *“[l]a adecuada y suficiente protección de los derechos de los particulares exige que el primeramente obligado a responder de los daños de los que, por acción u omisión, pueda ser causa el ejercicio de las funciones públicas sea el Estado mismo...”* (Corte Constitucional, C-038, 2006).

Parece que es por la actuación de las autoridades públicas como se hace factible la protección de los derechos, así mismo, en ausencia de tal actuar o haciéndolo de forma indebida, este podría provocar un resultado contrario, esto es, el quebrantamiento de los

mismos. No sería razonable que siendo éste el depositario de la confianza en desarrollar legalmente el contenido de los derechos no exista una respuesta adecuada frente al incumplimiento de su obligación y, por ende, la trasgresión de tal confianza. Debe entonces recurrirse al control judicial, pues “(...) *la vinculatoriedad del ordenamiento constitucional no solo faculta, sino que obliga al operador jurídico, a encontrar soluciones judiciales y procesales que realicen efectivamente los derechos consagrados en la Carta Fundamental*” (Corte Constitucional, C-038, 2006).

Por esta vía, la declaratoria de responsabilidad del Estado por omisión legislativa por parte del Juez competente se traduce en esa herramienta con la que cuentan los ciudadanos para reconducir el camino hacia la materialización de los derechos. En últimas, cada uno de los casos que se recrean tiene por objeto la protección de los intereses más nobles de la comunidad política: Sus derechos (Corte Constitucional, C-333, 1996).

*“La responsabilidad estatal, prescrita en el art. 90 Superior, se encuentra en consonancia con el modelo filosófico y político del Estado social y democrático de derecho y, por ende, con los derechos fundamentales (a nivel interno) y con los Derechos Humanos (a nivel internacional), dentro de los que se destacan de manera especial la protección de la dignidad humana y la protección del principio de igualdad, desarrollados de manera amplia en el bloque de constitucionalidad”* (Pazos, 2013, p. 50).

Es bajo este presupuesto como se hace manifiesto, justamente, el paso de la antijuridicidad de la conducta hacia la antijuridicidad del daño como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado. El amparo de los derechos es un argumento

incuestionable para concebir el daño antijurídico como criterio central para la atribución de tal responsabilidad. Apunta la Corte:

*“Desde el punto de vista sistemático, la Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho (CP art. 1º), pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración...”* (Corte Constitucional, C-333, 1996).

### **Principios del Derecho Administrativo y Responsabilidad del Estado por omisión legislativa**

Este aparte tiene por base conceptual, principalmente, varios de los supuestos estudiados por el profesor Orlando Santofimio y se desarrollan de la mano de otros juicios desde la doctrina y la jurisprudencia. Su elección es circunstancial, aunque se tome en cuenta la pertinencia sobre el tema.

Principio de legalidad: En el capítulo anterior se mencionó ciertos aspectos sobre el principio de legalidad, sin embargo, se retomará la discusión a propósito de la omisión legislativa y la responsabilidad que, eventualmente, le asiste al Estado. Como se indicó en aquella oportunidad y siguiendo la lectura del profesor Jaime Orlando Santofimio, el principio de legalidad puede observarse desde la actuación de los gobernantes y de los gobernados. En el caso de los gobernantes, este puede reflejarse en dos *vertientes*, una *vertiente formal* y una *vertiente teleológica*:

*“(...) la primera en cuanto respeto a la norma en estricto sentido, y la segunda en cuanto que el cumplimiento de la norma implica el ejercicio de la función administrativa para la consolidación de los propósitos y finalidades que motivaron la institucionalización del Estado, esto es, la proyección de valores y principios hacia los horizontes que consoliden y justifiquen la existencia del mismo: en últimas, satisfacer el interés general.” (Santofimio, p. 366).*

Ya para los gobernados, el *predominio de la autonomía de la voluntad* era su nota característica, así como el cumplimiento de los deberes previstos en el mismo Ordenamiento (Santofimio, p.367). La sujeción al ordenamiento jurídico de todos los que conforman la comunidad estatal y la concepción de la Constitución y la Ley como fuente de Derecho, justifican en buena parte el peso que tiene el principio de legalidad en la estructura del Derecho Administrativo como eje indiscutible en la conservación de límites ciertos al poder público. Tal vez ello explica, que sea desde la *justicia administrativa* y constitucional, en donde se pretenda construir argumentos sólidos para preservar en la jurisdicción las herramientas procedimentales que logren compensar los daños que puedan provocar las autoridades administrativas a través de sus acciones u omisiones. A este tenor la Corte afirma:

*“La sujeción del ciudadano y del poder al orden jurídico es condición esencial de existencia del Estado de Derecho. El derecho legislado, con la Constitución Política como norma de normas en la cúspide del orden jurídico interno, constituye la fuente formal primaria de nuestro sistema de derecho. En tal sentido, la Constitución -art 4, inc 2- dispone: “Es*

*deber de los nacionales y extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes (...)*". Y todas las personas -particulares y servidores públicos- son responsables de su infracción (CP 6, 95).

*La primacía de la Legislación como fuente del ordenamiento jurídico, es regla de los estados democráticos y constitucionales que dan prevalencia a las reglas de conducta dictadas por los representantes del Pueblo o el propio Pueblo soberano para regular el poder y la libertad, a través de los procesos legislativos ordinarios o constituyentes, esto es, de la Legislación como principal fuente formal del Derecho.*" (Corte Constitucional, C-816, 2011).

Las obligaciones del Legislador previstas por el mismo Ordenamiento son, pues, una muestra tangible de la aplicación de este principio ya que se trazan como referentes interesantes para dar un alcance a los efectos de la omisión que pueda ser provocada por aquél. Hay que dejar claro, según lo concebido por Chacón (2019) que la función del legislador en la configuración de leyes; no puede ser por sí misma un deber jurídico, puesto que expone el autor lo que se constituye es una función programática con un fundamento teleológico de lograr los objetivos de la carta política Siguiendo al doctrinante Luis Botero, se destacan los siguientes *deberes del Legislador*:

- ***Deber de previsión:*** Significa ajustar el ejercicio de sus funciones a la consecución y/o desarrollo de los fines del Estado, "*(...) por lo tanto, el legislador debe prever, en la medida de lo posible, el resultado de la norma que pretende aprobar, para que su resultado sea consistente con la axiología que cimienta las bases fundacionales de nuestro Estado*" (Botero, 2007, p. 377).

- ***Deber de actuación conforme el interés general:*** Partiendo de la idea Roussoniana de la Ley como *manifestación de la voluntad general*, el Legislador está sujeto, precisamente, a preservar esta misma concepción. Ello supone exigir al Legislador “(...)un atento y cuidadoso conocimiento de la Constitución y de su desarrollo jurisprudencial...La única lectura prohibida es aquella que coarta los pactos fundamentales que la inspiraron: los derechos fundamentales, los derechos sociales, económicos culturales, los derechos colectivos y la subordinación del poder al derecho” (Botero, 2007, p. 378).
- ***Deber de seguimiento al efecto de la Ley:*** Entendido como el interés que debe denotar el Legislador para llevar a cabo una labor de evaluación del “...resultado de sus leyes, su efectividad, los impactos que creó en su aplicación y los que se espera que cree en el futuro.” (Botero, 2007, p. 379). Seguimiento fundado en un estudio técnico, neutral (Botero, 2007, p. 379).
- ***Deber de motivación de la Ley:*** Se recrea en la necesidad de creación normativa fundada en razones suficientes, armónicas, claras, serias y así retomar “(...) una premisa fundamental de la legislación en un estado democrático: la justificación de todo acto de poder” (Botero, 2007, p. 380).

Principio de la Confianza Legítima: Se trata de un principio que sigue guardando profundas controversias por el contenido amplio de las disposiciones que lo enuncian y por la aparente quiebra del margen de libertad de configuración legislativa. Con todo, es una de las piezas del contenido axiológico mediante las cuales se disponen límites a la actuación de las autoridades públicas. Para la Corte Constitucional:

***“El principio de la confianza legítima ha sido concebido...como una pieza esencial del Estado de derecho cuyo bastión está fundado en***

*la buena fe y seguridad jurídica, consignados en el artículo 83 de la Constitución, cuyo objetivo es el de evitar la creación de incertidumbres frente a la estabilidad del orden jurídico y la previsibilidad de la acción estatal, lo que implica un estado de conservación o adaptación de las condiciones jurídicas existentes.”*  
(Negrillas fuera del texto), (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).

Es un principio que guarda una íntima conexión con la seguridad jurídica y el principio de legalidad. El propósito común de estos tres contenidos axiológicos sigue siendo conservar la certeza frente al Derecho y la tranquilidad por el respeto y la debida sujeción del Poder ante el mismo. En las circunstancias de responsabilidad por omisión legislativa, este principio se transcribe en pauta para proteger ya no, exclusivamente, derechos adquiridos sino además *expectativas legítimas* de los ciudadanos. Así lo señala el Consejo de Estado:

*“(…) cuando se trata de la responsabilidad patrimonial del Estado el principio de la confianza legítima complementa la protección de los intereses jurídicos, si se considera que con su aplicación, al margen de la falla, el daño ya no solamente podrá provenir de la afectación de derechos adquiridos, situaciones jurídicas consolidadas o expectativas legítimas, sino de intereses creados al amparo de la confianza o creencia en las instituciones que no tendría que ser defraudada”*  
(Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).

En consecuencia, “...*El Estado-legislador puede resultar responsable si se generan daños por la defraudación del principio de confianza legítima cuando se lesionan expectativas legítimas o estados de confianza a causa de una actuación u omisión del legislador*” (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015). En fin, esta es la respuesta esperada por quienes conforman el Estado y esperan “...*con razón del legislador una labor diligente y cuidadosa, atenta a la naturaleza, sentido y alcance del ordenamiento superior, y por ende, incompatible con cualquier modalidad de omisión legislativa*” (Corte Constitucional, C-402, 2003).

Principio de la Responsabilidad: Este es el principio base por el cual se construye este trabajo de investigación y, por tanto, su examen se hace visible en el contenido completo de este capítulo. Resta reiterar la fórmula en la que puede ser expresado, saber:

*“(...)el Estado de derecho proclama la inevitable necesidad de hacer a los organismos públicos y a las personas a ellos vinculadas responsables de manera general frente al ordenamiento jurídico, y de manera personal cuando hubiesen desbordado lo parámetros definidos para el ejercicio de sus funciones, Esta responsabilidad lleva las condenas patrimoniales a cargo de unos y otros en caso de generarse daños de carácter antijurídico que hicieron necesario restablecer en sus derechos o indemnizar a los asociados.”* (Santofimio, p. 371).

Principio de Prevalencia de los derechos fundamentales: Al igual que el principio anterior, este es uno de los componentes trascendentales de la Tesis presentada y, sin duda, uno de los objetivos puntuales que motivan el contenido de estas páginas. Si existe un argumento que posibilita reducir el particular interés por acercar un estudio hacia la responsabilidad extracontractual del Estado por omisión legislativa es, ciertamente, la garantía de derechos



que guardan un lugar preferente en el entramado normativo. La materialización de los derechos requiere del compromiso Institucional, por lo que, una acción u omisión del Legislador que provoque daños antijurídicos deben ser indemnizables, en cuanto, lo que se salvaguarda, en todo caso, es esta pretensión de efectiva realización.

*“(…) dentro de las tareas básicas del Estado en la actualidad, de acuerdo a la nueva visión de su existencia en el ámbito Constitucional, Social y Democrático de Derecho, se encuentra la concreción de la dignidad humana en todos los espacios posibles de realización de la persona, principio que guía la acción de las autoridades públicas y se convierte en un mandato vinculante, que excluye desde luego cualquier acción u omisión del poder que no apunte hacia su eficacia, significado con ello que al producirse un daño, surge en cabeza de las autoridades y órganos del Estado la obligación de responder o reparar patrimonialmente, por contrariar al soberano –al pueblo- como su mandante, así como por el incumplimiento de su principal objetivo cual es propiciar las condiciones necesarias para la realización personal y social del individuo, lo que descarta, claro está, la causación de años, porque ello repugna además al orden jurídico justo” (Ruiz, 2013, p. 77).*

Así las cosas:

*“Siendo entonces los derechos fundamentales normas de orden positivo de superior jerarquía, constituyen parte fundamental del principio de legalidad no exclusivamente formal, sino de ostensible*

*carácter finalístico, que sustenta el Estado de derecho y genera en el mismo la necesidad de su control en procura de restablecerlo cuando resulte vulnerado por la acción u omisión de autoridades o particulares, cumpliendo de esta manera las finalidades estatales” (Santofimio, p. 377).*

La dinámica de este principio envuelve la proyección de los restantes, constituyéndose en su fuente principal. De modo que, no es posible comprender el alcance de los principios aquí anotados sin hacer mención del fin por el cual se legitima y justifica la existencia del Estado: La concreción de los derechos.

### **Omisión Legislativa y Trata de personas**

Frente a los Elementos de la Responsabilidad por omisión legislativa, la responsabilidad del Estado Legislador bien puede generarse por leyes declaradas exequibles o inexecutable. Sin embargo, parece apropiado para su análisis, acorde a los propósitos de la presente tesis, enfocarse en aspectos relacionados con la *responsabilidad por leyes declaradas exequibles*, puesto que, la normativa objeto de estudio y los criterios de examen parten de éste contexto.

A) **Daño antijurídico**: Según la jurisprudencia, en relación con *leyes declaradas exequibles* el daño antijurídico puede resultar de tres situaciones:

- *Los derechos subjetivos -jura quæsitæ- y situaciones jurídicamente consolidadas.* Estamos frente a “...**situaciones jurídicas que se consolidaron bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, ingresaron definitivamente al patrimonio de su titular**; por ende, están protegidas de todo <<acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege>>. Además, pueden tener

fundamento suficiente o complementario, según el caso, en los tratados internacionales de derechos humanos vinculantes para Colombia.” (Negrillas fuera del texto), (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).

- *Las expectativas legítimas -jusexistens in spe-* Refieren “...**situaciones que si bien no están consolidadas ni han generado una situación de adquisición de un derecho, sí han creado expectativas válidas**, en cuanto fundadas en la realización progresiva de los supuestos de hecho tasados legalmente para la obtención del derecho y por ende, gozan de protección. Su fuente puede ser el orden jurídico interno o el derecho internacional vinculante.” (Negrillas fuera del texto), (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).
- *Los estados de confianza o confianza legítima:* Estos eventos “...**son los que se crean en el ámbito del sujeto a partir de comportamientos uniformes del Estado** que se caracterizan por ser actos objetivos, externos, claros, tangibles, inequívocos, reales...que, si bien pueden nacer al margen del principio de legalidad, se acompañan con la confianza constitucionalmente protegida (art. 83) que generan esas actuaciones de las autoridades.” (Negrillas fuera del texto), (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).

**B) Imputación jurídica:** El título de imputación en el caso de trata de personas refiere una responsabilidad de orden objetivo y se inscribe, principalmente, en el daño especial, aunque en ciertas situaciones puede decantarse la aplicabilidad del principio de confianza legítima, de forma autónoma.

- **Daño especial:** En el caso de la Trata de Personas, hemos dejado sentado a lo largo de las páginas precedentes que la normativa resulta insuficiente, defectuosa y/o problemática por múltiples razones, entre ellas, excluir sectores, circunstancias y situaciones especiales que afectarían, eventualmente, la igualdad en las cargas que

deba asumir los ciudadanos. En este sentido y siguiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, la responsabilidad del Estado es objetiva y el título de imputación jurídica predicable en este particular es el *daño especial* cuyas características son:

*“(…i) el desarrollo de una actividad legítima de la administración - la expedición de una ley-; ii) el menoscabo del derecho o lesión de una situación jurídicamente consolidada de una persona, derivada de dicha actividad; iii) la imposición de una carga mayor al asociado de la que normalmente debe soportar, que origina el rompimiento del principio de igualdad de las cargas públicas frente a la ley; iv) que el daño sea grave y especial, y v) la existencia de un nexo causal entre el hecho lícito y el perjuicio infligido.”* (Consejo de Estado, Sección Tercera, 22637, 2015).

Así las cosas,

*“(…)el título de imputación jurídica sobre el cual se edifica el juicio de responsabilidad para el Estado, lo constituye el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, ocasionado por la actividad legítima de autoridades estatales (Congreso y Presidente de la República), que causa daño antijurídico, respecto del cual, el administrado no está en el deber de soportar, pues la carga pública que debe ser colectiva, no debe correr a cargo de una persona en particular. De ahí que sea equitativo, imponer al Estado en representación de la sociedad, la obligación de reparar el perjuicio irrogado a los actores. Esta solución no es cosa distinta que el cabal desarrollo y ejecución lógica del principio de la igualdad ante la ley,*

*previsto en el artículo 13 de la C.P.” (Negrillas fuera del texto), (Consejo de Estado, IJ-001, 1998).*

- Aplicabilidad del **principio de Confianza legítima** como criterio autónomo: No obstante, el régimen de responsabilidad sugerido a título de Daño especial, dadas las particulares circunstancias en las cuales no se han generado derechos subjetivos, pero se hace manifiesta la expectativa de generarlos, también es probable la aplicación del principio de confianza legítima a título autónomo de imputación jurídica.

**C) Imputación fáctica o nexa causal:** Es imputable al Estado el daño antijurídico causado a las víctimas o potenciales víctimas de Trata frente a las cuales se quiebra la igualdad frente a las cargas públicas<sup>78</sup> como consecuencia del “(...) ejercicio legítimo de una actividad legal...pues desborda los principios de soberanía...de Supremacía de la Constitución y de Confianza Legítima del ciudadano, en que las leyes están destinadas a cumplir los fines esenciales del Estado y no a perjudicarlo.” (Ruiz, 2016, p. 224).

Como se mencionó en uno de los apartados anteriores, este tipo de omisión conduce a una violación del principio de igualdad, debido a la *exclusión* de ciertas situaciones no contempladas por la normativa sin que “*obedezca a una razón objetiva y suficiente*” (Erazo, 2010, p. 83). “*Luego, su imposibilidad de persistir como ley obedece al favorecimiento de un grupo de las muchas personas que se encuentran en una situación análoga con aquella*

---

<sup>78</sup>Responsabilidad por el hecho de las leyes, por cuanto “...su fundamento radica en la circunstancia de que la aplicación de una ley puede violar precisamente el principio de igualdad ante las cargas públicas al crear en cabeza de una persona o de un grupo determinado o determinable de personas cargas especiales, las cuales, por razones de equidad, dichas personas, no están obligadas a soportar” Aclaración de voto C.P. Manuel Urueta. Consejo de Estado, Exp. IJ. 002, fecha: 08 septiembre/98, C.P. Daniel Suárez

*regulada o beneficiada*” (Erazo, 2010, p. 84), tornando dicha preceptiva en inconsistente e insuficiente.

La aplicación del principio de proporcionalidad resultaría ser una herramienta o *principio normativo* (Escudero, 2007, p. 21), apto para delimitar esta suerte de objetividad, suficiencia y/o razonabilidad en la exclusión de circunstancias asimilables no adoptadas en las disposiciones normativas, en tanto *la implementación de una medida estatal para el logro de un fin puede limitar el ejercicio de algún derecho* (Laura Clérico, 2008, p. 151), tal como acontece en este tipo de casos y que serán revisados más adelante. Además, las *funciones metodológicas* de este principio se conservan frente al análisis de *actos legislativos*, esto es, *“incremento de la argumentación, neutralización de la función deferente y creación de reglas de prevalencia condicionada”* (Escudero, 2007, p. 46).

Al respecto aduce la Corte:

*“Según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación; la igualdad sólo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida*

(...)

*De otra parte, los medios escogidos por el legislador no sólo deben guardar proporcionalidad con los fines buscados por la norma, sino*

*compartir su carácter de legitimidad. El principio de proporcionalidad busca que la medida no solo tenga un fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados, o que ello suceda en grado mínimo. De esta forma, la comunidad queda resguardada de los excesos o abusos de poder que podrían provenir del empleo indiscriminado de la facultad legislativa o de la discrecionalidad atribuida a la administración”.*  
(Negrillas fuera del texto), (Corte Constitucional, T-422, 1992).

De otro lado, la estructura del principio de proporcionalidad está soportada en tres conceptos a su vez: *Adecuación, Necesidad y proporcionalidad en sentido estricto*: “...la *adecuación* de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido, la *necesidad* de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios), y la *proporcionalidad en sentido estricto* entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes” (Corte Constitucional, C-022, 1996).

Aplicando esta figura normativa, el *principio de proporcionalidad*, al principio de igualdad, éste sería:

*“(1) adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido; (2) necesario, es decir, que no existe un medio menos oneroso, en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin; y (3) proporcionado, esto es, que el trato desigual no sacrifica valores y principios*

*(dentro de los cuales se encuentra el principio de igualdad) que tengan un mayor peso que el principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato* (Corte Constitucional, C-022, 1996).

En el caso del estudio de disposiciones normativas defectuosas para *alcanzar el fin de protección obligatorio o cuando quedan muy por detrás de lo obligado* (Laura Clérico, 2008, p. 155), se observa si *la omisión o acción estatal es insuficiente* y, por tanto, *el medio ordenado sería una acción suficiente u ordenada* (Laura Clérico, 2008, p. 159). Detengámonos en cada uno de los tres criterios:

- *Idoneidad*: En el evento de los enunciados normativos sobre Trata, en tratándose de una omisión normativa, el análisis de idoneidad podría conllevar a identificar: a) Que la acción adoptada (el cuerpo normativo de la Ley 985 de 2005) para el logro del fin constitucionalmente válido (particularmente prevenir, proteger y asistir a las víctimas y posibles víctimas de Trata) es insuficiente o dicha omisión es injustificada, o, por el contrario, es un medio apto para la consecución de tal fin. En este último escenario se afirmará la *idoneidad del medio* y se procede a la revisión de la *necesidad* (Laura Clérico, 2008, p. 163).
- *Necesidad*: El examen se detiene en razón de la existencia o no de otros medios menos lesivos para el logro del fin constitucionalmente válido. La pregunta a resolver involucra la existencia de una medida o medidas que permitan *fomentar en mayor medida* y de forma menos perjudicial el fin propuesto (Laura Clérico, 2008, p. 178-182). En caso de duda, frente a omisiones legislativas puede optarse por atender los *bienes jurídicos en juego*, el tipo de medida y/o condiciones de la medida(s) alternativa para determinar si resulta o no menos lesiva para la obtención del fin constitucionalmente válido.



En esta reflexión, la comparación de ciertas disposiciones normativas vigentes con una propuesta alterna nos dará el insumo para detectar si la medida en vigor es o no necesaria. De serlo, se continúa con el examen de proporcionalidad en sentido estricto.

- *Proporcionalidad sentido estricto:* Finalmente, el estudio de la medida para la consecución del fin propuesto deberá atender la congruencia con otros bienes constitucionalmente admisibles, esto es, deberá evitar el sacrificio apresurado de otros derechos, principios y/o bienes constitucionales. Vale advertir que, “...*juega un papel importante determinar si el afectado pertenece a un grupo desaventajado de personas que sistemáticamente ha sido discriminado y las consecuencias nocivas persisten en la actualidad*” (Laura Clérico, 2008, p. 196).

El estudio de algunos apartes del cuerpo normativo que regula la Trata, se hará contemplando el panorama general del Texto Constitucional en cuanto al sustrato material y reconocer o no su correspondencia frente al contexto de los denominados en este trabajo de investigación *sujetos de protección especial*.

En el apartado siguiente se emplean cada uno de estos conceptos, con el fin de evaluar, precisamente, algunas de las disposiciones normativas sobre la Trata de Personas y así extraer algunas pautas que justifiquen la adopción de una propuesta normativa más adecuada para la prevención de este fenómeno adverso. En cuanto a los sujetos de protección, se plantea la necesidad de mostrar diversas víctimas o potenciales víctimas de Trata con el fin de regular, en algunos de los casos, un trato diferencial en su favor, es decir, para generar los espacios que puedan conducir a un trato más apropiado y que mejor optimice, en general, sus derechos. Así, se destacó a los niños, mujeres, personas en situación de pobreza, discapacidad y población víctima del conflicto armado.

De otro lado, se mencionó dos contextos distintos: a) Relacionado con la situación particular de la prostitución, distinguiendo a su vez prostitución forzada con la *prostitución adulta resultante de una <<decisión individual>>* y, la *prostitución per se* respecto de la

*violencia contra las mujeres en el contexto de la prostitución* y b) El contexto del conflicto armado y el posconflicto. Estos dos ámbitos: Sujetos de protección y contextos especiales en el marco de la Trata serán objeto de análisis conforme el principio de proporcionalidad para determinar si es conducente o no una propuesta normativa sobre el tema. Sin embargo acota Restrepo Saldarriaga que la vinculación de las dos categorías de prostitución y la trata de seres humanos se constituyó en “perfect victim” (2020, pág. 64) porque este tipo de acción es constitutiva de explotación y ello puede incluso observarse bajo fenómenos de esclavitud y debe existir un análisis del contexto en donde se desarrolla y ejecuta la prostitución.

En la normativa sobre la Trata se reproducen contenidos orientados hacia la consecución de un fin constitucionalmente admisible, como es la prevención y protección de quienes son o pueden ser víctimas de esta conducta, pese a que no se realiza una distinción expresa respecto de los sujetos de protección especial y los contextos en los cuales se causan dichas actuaciones. Así las cosas, la inquietud principal acerca de la *idoneidad* de estas medidas, pueden plantearse en términos de si estas son o no aptas para tal concreción. La respuesta que de entrada parece evidente es que dicha normativa es *idónea*, esto es, resulta debidamente justificada y la omisión en relación con esta diferenciación no redundaría en un olvido abiertamente inaceptable, puesto que, en la reglamentación se expone tanto el objeto a perseguir –compatible con el Texto Fundamental- y algunas pautas que denotan una preocupación por mujeres y niños.

Sin embargo, puede persistir la duda sobre la *adecuación* de las medidas adoptadas cuando subyace una omisión en torno a la situación de conflicto armado y los distintos escenarios de la prostitución. Tratar de zanjar la discusión y acordar si es o no un cuerpo normativo adecuado en este asunto, puede ser plana: Es dable reconocer que, a pesar de tan infortunada omisión, las disposiciones existentes pueden ser recibo para una atención inmediata de víctimas de Trata en el marco del conflicto y que la prostitución, en principio, se suscita como un ambiente propicio de violencia y explotación sexual contra la mujer. Aunque esto último es bien discutible por razones de autodeterminación, es difícilmente

admisible asimilar la prostitución producto de la voluntad de ejercerla con la prostitución forzada y tratar indistintamente estas decisiones bajo el rótulo de Trata por explotación sexual. En el contexto del conflicto, no tener en cuenta las amplias dificultades para establecer los hechos, autoría, consecuencias y, posterior, tratamiento para reparar integralmente los daños ocasionados a las víctimas de trata es también una omisión que afecta directamente la consecución del fin constitucionalmente válido. Estas omisiones normativas si ponen en tela de juicio la idoneidad de la normativa actual.

Puede concluirse parcialmente, respecto de la ausencia de enunciados normativos sobre los sujetos de protección especial, tal omisión no conduce necesariamente a afectar la adecuación de las medidas, pero en relación con los contextos de comisión de la conducta puede decirse que tal ausencia normativa si afecta la adecuación de estas. En el ejercicio atinente a la *necesidad*, la pregunta es acerca de la existencia o no de medidas que fomenten de mejor modo y sean menos lesivas para la consecución del fin propuesto pero no es solo producir leyes para satisfacer; sino ejecutar, proteger y mitigar el impacto sobre las víctimas y sobre la población; por ende no es legislar por legislar; sino legislar en racionalidad y conforme las circunstancias (Bravo, 2015). La ausencia de enunciados que regulen quiénes fungen como sujetos que requieren un tratamiento especial y/o una protección mayor, así como el contexto donde surge tal abuso, deja al arbitrio del operador jurídico la estrategia que deba darse en eventos donde alguno de estos pueda ver afectados sus derechos sin que pueda delimitarse su margen de actuación a estas condiciones que le ofrecerían una garantía reforzada.

De modo que, la construcción de una normativa en la cual variadas disposiciones definan con claridad esta gama de sujetos caracterizados por una protección especial y el distinto contexto donde actúan, conduciría a prescribir, al tiempo, mandatos en su favor que evitarían lesionar e ignorar una serie de estrategias primordiales para concretar en la práctica el seguimiento y asistencia. Evita posteriores trasgresiones a su especial condición y la criminalización de la prostitución por el mero hecho de su ejercicio. Valen en su conjunto

como medidas menos lesivas y más funcionales para el logro del fin constitucionalmente válido.

Entonces lo que se pretende es que no solo Colombia tenga la capacidad de proteger a sus ciudadanos; sino que como se habla de un delito que traspasa fronteras se pueda hacer desde Colombia al bloque regional procesos de “United Front” (Colquit, 2017, pág. 475). Lo que quiere decirse es que coexista unanimidad de criterios para establecer medidas que mitiguen en niveles transfronterizos la comisión de los modos de explotación con el cual se tratan a las personas y se victimizan y que más allá del castigo al sujeto activo, realmente el Derecho Penal intente ser capaz de restituir los derechos de las víctimas y en un segundo plano dejar la punibilidad.

Así, por ejemplo, la asistencia de una víctima de Trata, mujer, en condición de pobreza, con discapacidad y cuya explotación se causó en el marco del conflicto armado, puede ver lesionado en un mayor grado sus derechos y no evitar su re-victimización en el momento de la atención de su caso, pues, la ausencia de referencias puntuales sobre su condición puede debilitar la intervención del operador judicial a fin de ofrecer un margen de protección diferente y más riguroso. En definitiva, puede afirmarse que la omisión de estas disposiciones, especialmente, la no identificación de los sujetos de protección especial y de las características que condicionarían su situación de indefensión y, por tanto, el concurrente reforzamiento en la protección de sus garantías mediante estrategias ajustadas a su cualificación, pueden considerarse omisiones innecesarias.

Con todo, para efectos de observar los tres conceptos del principio de proporcionalidad, se procede a estudiar la proporcionalidad en sentido estricto, aunque no hubiesen superado el juicio de necesidad. Por último, ¿esta omisión normativa relacionada con la no identificación de sujetos de protección especial y el contexto, sacrificaría o no otros derechos y/o bienes constitucionales más relevantes? Estamos frente al *juicio de proporcionalidad en sentido estricto*. Lo primero que habría que anotar es cuáles pueden ser los otros derechos o

bienes constitucionales que se verían quebrantados por tales omisiones. De un lado, el principio de igualdad y, de otro, el acceso a la administración de justicia.

Si a partir de 1991, la fórmula del principio de igualdad, en el cual deberá garantizarse un trato igual para los iguales y diferente para los diferentes, es imperativo que la normativa de orden legal encuentre sustento en dicha fórmula. No es cuestión de un mero anhelo, la materialización de las circunstancias que permiten actuar conforme esta premisa se halla, inicialmente, en la concordancia de las disposiciones normativas.

La forma de evidenciar esta consistencia parte de la asunción de ciertas condiciones que permitirían la diferenciación de los sujetos víctimas y/o potenciales víctimas y el ambiente de mayor o menor riesgo en el favorecimiento de esta práctica ofensiva. Desconocer este panorama puede ser adverso frente a la manera en la que deba tratarse el fenómeno de la Trata. Sacrifica la pretensión de hacer funcional la inclusión de quienes fueron violentados(as) y pone en riesgo la efectiva criminalización de los responsables. En tanto pueda fijarse con claridad los sujetos de protección especial y los distintos contextos que justifican un trato diferencial, la estrategia, circunstancias y autoridades competentes tendrán herramientas potencialmente oportunas para combatir y prevenir la Trata. Ahora, si en el supuesto de un plano completamente distinto en el cual, para la asistencia integral de las víctimas no fuese relevante plantear tales condiciones, ¿es dable afirmar con toda certeza que el acceso a la administración de justicia se aseguraría con la misma funcionalidad y con la obtención de los mismos resultados, esto es, el más amplio goce de sus derechos?

Basta pensar en una situación hipotética en la cual se comparen dos sucesos: Una potencial víctima de Trata cuya conducta era facilitada con ocasión del conflicto armado y otra potencial víctima que denuncia esta amenaza pero que lo hace en el contexto de un ambiente de no riesgo, de normalidad. El acceso a la Administración de justicia no es la misma. El mero hecho de efectuar la denuncia es para una de las potenciales víctimas más complejo y genera incluso un mayor riesgo para su seguridad. Además, la viabilidad de

individualizar a los presuntos responsables no es menos complicada si éstos hacen parte de un grupo al margen de la ley.

Finalmente, quien debe adelantar la investigación y posterior juzgamiento son autoridades con no pocas dificultades para acceder a la información y lograr obtener los medios probatorios necesarios para asegurar la debida sanción. Bajo esta mirada, una y otra potencial víctima no tendrán las mismas posibilidades para permitirse mover el aparato jurisdiccional y para intentar una actuación oportuna que evite el daño efectivo. En consecuencia, estas omisiones normativas tienen un peso definitivo y sacrifican otros derechos y bienes constitucionales básicos. No son proporcionales en sentido estricto las medidas normativas en vigor.

### **Propuesta normativa en relación con la Trata de Personas**

Atendiendo el examen efectuado, a propósito de la aplicabilidad del principio de proporcionalidad, es razonable exponer una propuesta normativa que no tiene otra intención que brindar un manejo más apropiado al fenómeno de la trata, a través del desarrollo normativo; sin afectar la teoría de la mínima intervención penal; ni tampoco la de aplicar la teoría descriminalizadora. La propuesta presentada a continuación se estructura a partir de disposiciones normativas no incluidas en el articulado de la Ley objeto de revisión o que, a juicio de este análisis, debe articularse de forma distinta a efectos del propósito que inspira este trabajo de investigación. En consecuencia, se insiste en que la inquietud principal de la Tesis no se funda en la ausencia absoluta de una normativa que regule la Trata de personas, sino en los notorios vacíos e indebido manejo que puede detentarse en lo que Blanton y otros (2018) a partir de la capacidad estatal que es una dirección directamente proporcional en relación con la construcción de legislativa y normativa; ya que ésta puede aquejar una eventual responsabilidad imputable al Estado

La trata de personas es una conducta lesiva de los Derechos Humanos y de bienes jurídico-penales que afecta, ostensiblemente, la dignidad humana y la autonomía individual, debido a la pretendida reducción de la condición humana a la de objetos destinados a la explotación sexual, servidumbre, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, extracción de órganos, y demás formas de mercantilización, es decir, una desubjetivación humana. Se irrumpe, de este modo, en su ambiente más cercano con el fin de aislarlo dentro o fuera de las fronteras del país de origen y lograr de éste modo un mayor grado de manipulación y sometimiento a las condiciones de explotación o relación servil.

El compromiso del Estado Colombiano para contrarrestar este flagelo supone la concreción de las disposiciones que no solo se hallan en el ordenamiento interno sino que retan esa capacidad de Estado Social de Derecho, a fortalecer las agencias, es decir, dotar de herramientas concretas a los funcionarios para que no sucumban a los intereses criminales; sino que velen por el interés común de salvaguardar la sociedad humana Colombiana y en cooperación con alianzas internacionales (Blanton, Blanton , & Peksén, 2018; Akee, Basu, Bedi , & Chau, 2011); permitiendo una mayor protección de los bienes jurídico penales, satisfacción y restablecimiento programático de los derechos a las víctimas, judicialización a los verdugos pero sobre todo poder actualizar el tipo penal a las nuevas formas de comisión, que hagan que el legislador pueda proteger de mejor manera a la ciudadanía y en ese caso ahorrar inconstitucionalidades por omisión relativa o en defecto determinar la viabilidad de acción inconstitucional para conseguir una sentencia integradora que irradie la interpretación de los preceptos constitucionales inobservados en la actualidad del delito y de lo proscrito en la norma de normas sobre Trata de Personas.

Incluso se puede establecer la demanda de inconstitucionalidad por omisión relativa en del delito de Trata porque desde la postura del Magistrado Aquiles Arrieta, el tema de omisiones relativas en materia penal, podrían ser muy discutida por el choque con principios como el de legalidad, pero la Corte puede hacer integración en su sentencias cuando exista un daño social muy gravoso y que se pueda transgredir la protección debida que

ontológicamente tendría la figura del tipo penal (Sentencia C-281, 2017; Sentencia C-100, 2011). Además, los instrumentos internacionales que están suscritos, aprobados y ratificados, buena parte de ellos considerados componentes propios del Bloque de Constitucionalidad colombiano. Ejemplo de tales instrumentos son:

1. El Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena (1949);
2. Convención suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956);
3. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000) y Protocolo de las Naciones Unidas 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 (2000).

Las causas que han conllevado a originar y fortalecer esta práctica que adopta dimensiones preocupantes, se enmarcan en múltiples aspectos de orden social, político, económico y jurídico; pero también a los avances en la tecnología, procesos de extimidad, desigualdades etc. Incluso el analfabetismo, los inconvenientes en el acceso y permanencia al sistema educativo, violencia intrafamiliar, desempleo y falta de oportunidades laborales, situación de pobreza, turismo sexual, la globalización, el conflicto armado y desplazamiento, abuso de autoridad; se cuentan dentro de estos tres primeros aspectos.

Ahora bien, en relación con las causas de orden jurídico, valdría la pena aducir cuán importante resulta la existencia de una normativa sustantiva y procedimental que atienda no sólo estas causas, sino que se proyecte conforme nuestra realidad tan particular, de manera que, se advierta unas medidas de protección de mayor reforzamiento a quienes pueda calificarse de sujetos de protección especial. Medidas y estrategias sujetas a condiciones, criterios, modalidades, características, escenarios y contextos especiales, que actualicen las conductas, modalidades, fines de explotación, que es deber del legislador amparar la



evolución del derecho penal con la tipificación de normas y el cumplimiento del ius puniendi.

Además un tema importante que no contempla ninguna norma en el delito de Trata, en Colombia y es lo que Movsisyan (2019) determinó como un retroceso del tipo frente a la actualización tecnológica; incluso pensar en determinar la responsabilidad jurídica de los web sites en donde circula información de las víctimas tratadas, por ejemplo, en delitos de explotaciones sexuales, sean menores o adultos; pues esos web sites también están creando incentivos para que las víctimas sigan cosificadas y cumplan un fin de explotación propuesto.

De este modo se debe hacer una acción legislativa divulgada, socializada, aprehendida y sobre todo aplicada adecuadamente por parte de los operadores judiciales, pues son éstos los primeros en colocar en marcha la maquinaria jurisdiccional que pueda de algún modo restablecer los derechos de las víctimas. Pero esa aplicación no debe ser dispuesta a la libre interpretación; ya que el tipo penal no puede ser interpretado más allá de su literalidad consagrado en su principio de taxatividad y de legalidad.

En ese recorrido, el legislador debe ser capaz de amparar y actualizar varias de las formas de fines de explotación conforme a la armonía social contemporánea, porque conductas que ni semántica ni semióticamente tienen métodos interpretativos de extensión, entonces el operador no podría adecuar el tipo penal, el Estado no podría amparar el derecho a la justicia, el legislador se queda inerte ante su contexto y entra a responder el Estado, porque el derecho penal, a diferencia del privado no concommita con la costumbre como para decir que la praxis misma actualiza el Derecho penal. Empero, uno de los obstáculos de identificación a las víctimas, es lo que Brandon (2018) arguyó sobre los cambios de definición del delito, ya que esas modificaciones determinan la variabilidad de determinar y puntualizará la víctima de Trata.

En este sentido, aunque no es novedoso el delito, pareciera que, sí lo es, según lo afirmó Londoño, Mateus, Varón y otros (2009), y ello con el propósito, incluso, de no generar confusiones en la adecuación típica por el maremar de conductas no consagradas en el tipo, pero que extralimitan la literalidad en el juicio típico. Por lo anterior, es que se conduce el andamiaje o estructura en el cual se soporta la propuesta que se presenta a modo de proyecto legislativo e incluso no solo observar el componente digital como aquel espacio no concreto en donde se ofrece el servicio de la víctima explotada; sino actualizar las formas de combate a partir del mismo uso tecnológico en el manejo de datos, de algoritmos, de máquinas de auto seguimiento que permitan estar en la vanguardia de los delincuentes

La presente regulación propuesta tiene por objetivos, de un lado, complementar y superar las posibles falencias que las omisiones normativas sobre el tema puedan ocasionar y, de otro, consolidar un cuerpo normativo ajustado al contexto propio del Estado colombiano y las especiales condiciones de las víctimas y potenciales víctimas de Trata para asistirlos integralmente. Es imperativo sobreponer la ausencia del contenido normativo actual para evitar romper el equilibrio de las cargas públicas y trazar lineamientos que mejor garanticen la prevención de la Trata y el empoderamiento de las víctimas.

Los principios constitucionales que trascienden el contenido de la normativa propuesta son la Dignidad Humana y la Autonomía personal. En el marco de la Trata de personas, estos criterios axiológicos buscan preservar la libre autodeterminación de cada individuo para optar y perseguir la consecución de diversos fines, propios de un plan de vida, cuya elección debe hacer a cada cual responsable. Quebrantar este supuesto exige actuar de forma decisiva y firme. Sin embargo, al no contar con las herramientas adecuadas para hacerlo, el círculo de violencia y abuso se mantiene. Esto explica que sea a través de un cuerpo normativo amplio, claro y funcional como pueda ofrecerse, desde la Institucionalidad, una respuesta contundente. Es categórico, por tanto, un manejo adecuado de la normativa y el primer paso es consolidar tal sistema.

Los valores específicos por perseguir se conectan con cada uno de los cuatro ejes principales de la propuesta, esto es, sujetos de protección, objeto de la normativa, medidas - estrategias y criterios de Interpretación de la normativa. En relación con los sujetos de protección los fines a perseguir son el derecho a una educación incluyente y la participación política. Re-construir los saberes en una memoria colectiva que reconozca la experiencia de las víctimas para evitar que estos actos vuelvan a repetirse y entender que las víctimas son las primeras llamadas a edificar una estrategia para la prevención y efectiva respuesta frente a la Trata participando activamente en la adopción de las decisiones más importantes, afianza el camino hacia la materialización de sus derechos y su no-revictimización.

En relación con el objeto de la normativa, la convivencia, autodeterminación, tolerancia y consecución orden social justo se traducen en los valores que orientan una política nacional en clave de protección de las víctimas y potenciales víctimas. Las distintas modalidades, circunstancias y escenarios de la Trata, deberán mostrarse para que pueda dotarse a la normativa de un contenido más apto. Referente a las medidas y estrategias, la solidaridad, paz y responsabilidad social, se inscriben como fórmulas a perseguir, pues, las acciones específicas que deban adoptarse, así como las competencias que deban atribuirse se enmarcan en la concepción de un Estado Social de Derecho.

Así que la lectura que deba darse a la normativa que se presenta deberá atender una serie de criterios de interpretación cuyo fundamento esencial es la realización del derecho a la cultura. No puede ser ajeno al actuar del Estado las diferentes dinámicas que la realidad recrea. Así, un enfoque diferencial y el interés superior del menor son dos de esos criterios que reflejan, ciertamente, nuestra realidad.

La estructura de la propuesta normativa que se presenta se traza a partir de cuatro ejes principales a saber: sujetos de protección, objeto de la normativa, medidas - estrategias y criterios de Interpretación de la normativa. Se reitera que solo se expondrán un conjunto de enunciados normativos no contenidos en la actual normativa sobre la Trata. Empero es válido tomar la precaución que hace Dahlstrom (2020) respecto a que si los avances en lo penal e

incluso en la responsabilidad civil aplicable debe ser prudente y moderada porque sí el concepto de Trata modifica su sustancia, sus cualidades accidentales van a modificarse y puede tender a desnaturalizarse el punible. Además de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y, especialmente, en el contenido material de la Constitución, se entenderán como fines específicos a concretar respecto de la regulación en materia de Trata de personas el derecho a una educación incluyente, la participación política, convivencia, tolerancia, consecución de un orden social justo, solidaridad, paz, responsabilidad social y el derecho a la cultura.

Las disposiciones normativas que regulan la Trata de personas deben interpretarse atendiendo dos criterios básicos:

- 1. *Enfoque diferencial:*** Los enunciados normativos contenidos en la reglamentación de la trata de personas exigen un ejercicio interpretativo coherente con las circunstancias que rodean, específicamente, la explotación de quienes son sujetos de protección especial, a efectos de procurar una igualdad no solo formal sino material. Además el enfoque diferencial no solo resta a la diferencia de cualidades, sino que por ejemplo en condiciones de género, la diversidad debe ser también protegida, pues no solo son víctimas de Trata, menores, mujeres, hombres; sino también hay selección por preferencia de género, pues se ha previsto que hay legislaciones que dejan en menor protección a sujetos que se constituyen como minorías en razón de su sexo e incluso de su color como lo afirmaron Fehrenbacher, Musto, Hoefinger et al (2020). Incluso hay que determinar el llamado de Schaffner (2014) en modalidades de Trata sexual, la vulnerabilidad de los hombres en el contexto contemporáneo.
- 2. *Interés Superior del Menor:*** El significado que deba darse a las disposiciones normativas de la presente reglamentación atenderá el interés superior del menor como parámetro de interpretación obligatorio. En los casos concretos en los cuales se afecte los derechos de un menor, el intérprete deberá identificar circunstancias y condiciones especiales que permitan concretar en su favor una protección más reforzada.

Además de las señaladas en la normativa que regula la Trata, se adicionan las siguientes definiciones a efectos de fijar con mayor claridad las distintas modalidades de Trata y orientar a los órganos competentes en su identificación.

1. ***Esclavitud o prácticas análogas:*** Para decantar esta modalidad, se tendrá en cuenta las siguientes condiciones: i) el grado de restricción del derecho inherente de la persona a la libertad de circulación; ii) el grado de control de la persona sobre sus pertenencias personales; y iii) la existencia de consentimiento con conocimiento de causa y plena comprensión. Hacen parte de las distintas formas de esclavitud y practicas análogas, servidumbre, trabajo forzoso, prostitución forzada, servidumbre por deudas, turismo sexual, matrimonio forzado, trabajo y servidumbre infantiles y el tráfico de órganos
2. ***Prostitución forzada:*** en cuando una persona es prostituida contra su voluntad, es decir, es obligada bajo coacción o intimidación a realizar actos sexuales a cambio de dinero o de un pago en especie, ya se transmita ese pago a terceros o lo reciba la propia víctima de la prostitución forzada.
3. ***Servidumbre por deudas:*** Es la situación supone el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios.
4. ***Trabajos o servicios forzados:*** Refiere 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.
5. ***Explotación de la mendicidad ajena:*** es someter a una persona mediante coacción y/o amenaza a practicar la mendicidad, generando a favor del victimario una ganancia o beneficio económico.

6. ***Matrimonio servil o forzoso:*** Supone una de las siguientes situaciones: A) La práctica en donde una persona sin derecho a oponerse es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas. B) La pareja, familia o el clan de la persona víctima o potencial víctima tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera. C) La transmisión por herencia de una persona viuda, al hermano (a) de éste(a) o a otro miembro de la familia de su pareja muerta.
7. ***Extracción de órganos:*** Es la obtención, transporte, transferencia o recepción de los órganos de personas vivas o fallecidas mediante una amenaza, uso de fuerza u otras formas de coacción, secuestro, fraude, engaño o abuso de poder o de posición vulnerable, o la entrega o recepción de pagos o beneficios por parte de un tercero para obtener el traspaso de control sobre el donante potencial.
8. ***Alquiler de vientres o maternidad subrogada:*** Es la práctica frente a la cual se instrumentalice a la mujer y/o al menor con la única pretensión de obtener lucro y facilitar el tráfico de menores.
9. ***Sujetos de protección especial:*** son sujetos de protección especial los niños, niñas y adolescentes, mujeres, personas en situación de discapacidad, marginalidad y desplazamiento.

Las víctimas de Trata deben hacer parte del *Comité Interinstitucional para la Lucha contra la Trata de Personas*, así como ser miembros de organizaciones y asociaciones de personas expertas en el tema un Comité independiente para la investigación, consulta, presentación de propuestas de acciones y políticas públicas para la prevención del flagelo de la Trata (art. 20). Incluso un modelo de basado en el daño mismo, en el trauma de la víctima (Fehrenbacher, 2013) con rehabilitación adecuada cuando pueden tener estados variados necesitando éstas “safety, clothing, housing, and crisis intervention” (Armeanu, 2019, pág. 2) e incluso debe coexistir unos criterios de cualificación que reconozcan adecuadamente las víctimas y se constituyan canales de información claros para estos grupos para no recabar

en discursos que invisibilicen a las víctimas (Atkinson & Hamilton-Smith, 2020). Lo precedente condescenderá hacer una episteme, no desde el enfoque del terapeuta; sino desde la víctima misma en la condición del dolor propio y las connotaciones del sufrimiento que hagan verdaderos procesos de reconstrucción de la subjetividad de la víctima.

Lo anterior se constituye en un fundamento esencial para la construcción de herramientas de intervención jurídico política y social debido a que en este caso el legislador y demás instituciones que deseen intervenir en los proceso de reconstrucción de la subjetividad de la víctima de Trata, deben ser capaces de encontrar y puntualizar la prevalencia y los criterios determinantes del evento de Trata, para así poder revisar sus instrumentos y determinar las evaluaciones pertinentes desde las variables enfocadas desde la víctima y partir el nuevo instrumento como lo enunció Dell y otros (2019) desde el mismo escenario de complejidad de necesidades propias de este grupo marginado e invisibilizado.

Es así que se establece, desde la super estructura hermenéutica, cuando llega el victimario y cumple su cometido con el punible, ocurre la cosificación, es decir, al delincuente se le olvida que es humana la víctima y al cosificarla cree tener el dominio y el poder sobre la cosa, ello implica que los verdaderos procesos emancipatorios y liberadores de la víctima, no solo está en el quehacer del Estado con su justicia, sino el cómo ayuda a recuperar el sentido hermenéutico de la humanidad y la logra subjetivar y crear su identidad como humano.

Asimismo, el Comité Independiente que se propone debe ser creado a nivel nacional, departamental y regional. Por esa razón, no solo es atender a la víctima sin conocer sus necesidades particulares o colectivas; porque de algún modo lo sigo invisibilizando a pesar de prestar asistencia; sino es determinar el concepto de reparar desde lo que este grupo pugna en constituir de nuevo ese reconocimiento personal y de otredad que hará que el Estado cumpla sus fines esenciales del cumplimiento de derechos fundamentales y de aquellos consagrados en los sociales, económicos y culturales, porque se concede una intervención integral.

Además de los órganos e instituciones creados para promover la prevención, protección y asistencia de las víctimas se considera necesario la intervención de otros entes para su consecución, a continuación, se señalan algunos:

- Consultorios Jurídicos.
- Juntas de Acción Local y de Acción Comunal.
- Organismos no gubernamentales y asociaciones civiles.
- COLCIENCIAS.

Igualmente, se contemplan medidas adicionales para la asistencia (Camp, Barner, & Okech, 2018) y protección Integral de los derechos de las víctimas en entidades aeroportuarias, personerías defensoría del pueblo, por medio de estrategias de trabajo para la prevención de la Trata, que constaran de seguimientos a través de entrevistas, recolección de información de víctimas y potenciales víctimas, y diseño de formatos y/o manuales informativos para ser divulgados en la población. La normatividad igualmente contempla medidas adicionales para el acceso a la justicia y procedimientos por parte de las víctimas, a través del acompañamiento durante todo el proceso legal, al igual prever la necesidad de acompañamiento de profesionales de otras disciplinas (psicólogos) y de organizaciones que dedican su labor a la protección de víctimas de trata, con el fin de ofrecerles seguridad, tranquilidad y confianza.

Referente a la reparación integral de las víctimas provendrá de todos aquellos que directa o indirectamente, pero de forma significativa, afectaron ostensiblemente la dignidad de las personas tratadas, siendo una de las medidas más importantes a tener en cuenta, la reparación simbólica, seguidas de medidas de reparación pecuniaria, compensación, entre otras. Pero la reparación integral debe rescatar un objeto jurídico valioso de las víctimas de Trata y es el silencio de éstas; precisamente porque las víctimas han sido sometidas a invisibilizaciones propias de la clandestinidad e imperceptibilidad que tienen los delincuentes sobre éstas; permitiendo una subvaloración (Enerwein & Nieves, 2015); ya que muchas veces no son víctimas visibles; sino invisibles, constituyéndose una falsa creencia, según lo preceptuado



por Greenbaum (2017), en que a las víctimas nadie puede ayudarlas y en ese caso silenciando su voz producto del des-reconocimiento como humano, del Estado y del delincuente. Por ello la poca visibilidad que logran generar las víctimas es por la presencia en el contexto de lugares comunes de explotación, a partir de situaciones concretas que logran rescatar ese sentido hermenéutico que el delincuente le quito con la comisión del punible.

Por ejemplo Díaz Morgado (2014) especifica la génesis de la responsabilidad civil por parte del victimario estableciendo que no es necesario que se llegue al juicio de reproche de la culpabilidad; sino que puede ser típico y antijurídico siempre y cuando se demuestren los nexos de la responsabilidad entre el daño y el nexo causal y el sujeto responsable será el o los penalmente individualizados. Frente a la política migratoria y la condición de refugiado, se aplicarán de *preferencia* el *principio pro-homine*, permitiéndole al migrante contar con condiciones menos restrictivas en su condición de refugiado y contrarrestar la clandestinidad.

Realmente una reparación que permita construir narrativas (Wilson & O'Brien, 2016) de los escenarios comunes y no comunes de la Trata, permitirá hacer procesos reivindicatorios adecuados a las víctimas ideales a las víctimas de baja prevalencia, debido a que las narrativas cuando se hacen públicas adquieren una connotación de relevancia social; haciendo que se preste mayores intereses a este tipo de relatos, pero los testimonios de baja prevalencia muy pocas veces se tienen en cuenta y de allí que, incluso formas de tipificación y adecuaciones al tipo se observan limitadas, porque el tipo tiene narraciones de prevalencia cimentadas desde las finalidades de explotación descritas; pero pueden haber en el contexto criminal modalidades no amparadas por su baja incidencia, pero ello no puede significar ni el desconocimiento ni la inaplicación normativa; porque se retoma el argumento de que el Estado ni si quiera tiene los medios de combatir los escenarios criminales de Trata de menor prevalencia.

Lo anterior se consolida cuando se puedan decantar los vacíos concretos en el manejo de las víctimas, para que desde esas zonas grises, se pueda fortalecer no solo de manera normativa; sino interdisciplinar, las barreras y dificultades que presentan las víctimas. Así como ha planteado Brandon (2018) por ejemplo, cuando la víctima ha sido sometida a coacción, que este fenómeno impide la denuncia y además crea barreras emocionales porque median amenazas contra la integridad de las víctimas y familiares si llegan a denunciar los hechos, o sea presentan riesgos de inseguridad (Pocock, Kiss, Oram, & Zimmerman, 2016).

Finalmente, el Estado colombiano se compromete a promover y suscribir tratados de mejoramiento de políticas migratorias, garantizar que las conductas constitutivas de Trata de personas cometidas en el marco del conflicto armado interno, no queden en la impunidad, por medio del diseño y ejecución de las estrategias idóneas para el esclarecimiento de los hechos e identificación de los presuntos responsables, con una participación activa de las víctimas, por otro lado, se obliga a promover, organizar y estructurar un contenido amplio de memoria histórica, cuyo eje central y transversal esté soportado en los derechos de las víctimas a la justicia, verdad y reparación y además mejorar o determinar una partida presupuestal (Blanton, Blanton, & Peksen, 2018) para atacar no la consumación y el después del delito; sino ex ante, poder generar mayor prevención con el mejoramiento de condiciones económicas sociales, políticas, igualdades (Friman & Reich, 2007) etc para que las personas o sus conciudadanos no opten por una elección racional de beneficios por engaños en estos eventos desobjetivadores de humanidad.

### **Conclusiones**

1. El fenómeno de la trata constituye una de las conductas de abuso y violencia contra las personas en la cual se reduce su condición de persona humana constitucional y supraconstitucionalmente hablando a la de objetos prestos a la comercialización y explotación.

Conducta que se configura a partir de tres elementos: a) La movilización o el traslado de un individuo –mujer, hombre, niño y niña– fuera de su entorno social y ambiente cultural. Traslado dentro o fuera de las fronteras del Estado o país de origen de la persona tratada, a otro lugar del mundo donde su condición de persona humana será desvirtuada y ultrajada, convirtiéndose en esclavo sexual, o de cualquier otra índole aquí descrita; b) los métodos a través de los cuales se priva o restringe a una persona de su libertad de autodeterminarse (fuerza, manipulación, amenaza, servidumbre por deudas, fraude, tretas y coacción) y, c) los fines y formas de explotación, servidumbre, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, prostitución, extracción de órganos, mendicidad ajena, maternidad subrogada y matrimonio forzado.

En el contexto colombiano, las causas que propician este flagelo exponen una realidad tan particular que ignorarla riñe con el propósito puntual de prevención, sanción y no revictimización. Armeanu (2019) mencionó brechas y obstáculos asociados a la cultura y al idioma de las víctimas e incluso determina mayor posibilidad de vulneración en Estados que a nivel político son variados o su economía no son muy sostenibles. En consecuencia, no es suficiente señalar que el tratamiento debido para contrarrestar esta problemática consista en una política criminal más drástica, esto es, fundado en el simple incremento de las penas. Un manejo más amplio y adecuado del contenido normativo en relación con la Trata de personas que pretenda facilitar la protección de las garantías de las víctimas y potenciales víctimas deberá, por tanto, orientarse hacia la consolidación del sistema normativo en su conjunto, ajustando nuevas disposiciones a nuestro ejercicio socio-político y económico actual.

2. El Ordenamiento jurídico es una valiosa herramienta para concretar en la práctica todos los objetivos por los cuales se organiza una comunidad, pensar si quiera en la probabilidad de ajustar las conductas de los sujetos fuera de un marco normativo para obtener una convivencia en términos pacíficos, no deja de ser una utopía.

El impacto de la Trata de personas en la efectiva protección de los derechos de las víctimas y/o potenciales víctimas en lo relativo a las garantías de sus condiciones mínimas de existencia como personas humanas, parten de este asunto, es decir, de la imperiosa necesidad de contar con una fuente normativa que permita decantar lo que es o no admisible como socialmente obligatorio y las concurrentes competencias para garantizar que ello sea predicable en la práctica social. Los márgenes de actuación de las autoridades y las estrategias que deban adoptarse para la prevención, asistencia y resarcimiento de daños producidos por una conducta como ésta deben ser delimitados normativamente con claridad y atendiendo el escenario propio del estado colombiano.

3. En concordancia con lo anterior, no basta aducir que la mera existencia de una normativa permite concluir su funcionalidad. Un inadecuado manejo de la normativa, esto es, las omisiones y/o ausencia de disposiciones que no recreen aspectos indispensables en la dinámica de este flagelo ajustado al ambiente colombiano, continuará abriendo fisuras para su debido control.

Insistir en la construcción de una normativa que pueda conducir a una clara actuación de quienes conformamos el Estado, sea en calidad de órganos competentes, sociedad civil o gestores de un orden cada vez más incluyente y justo, tiene por objetivo mantener la coherencia entre las disposiciones que se proponen y el resto del sistema normativo vigente, *ser un fiel reflejo de la decisión política que motivó al legislador* y propiciar su interpretación, en principio, de la misma manera por cualquier lector, condición *sine qua non* para garantizar los derechos elementales de seguridad jurídica y de igualdad ante la ley (Pérez, 2007). En definitiva, no se trata de evidenciar la completa ausencia de disposiciones normativas en relación con la Trata de Personas sino la ausencia de algunos enunciados que pueden, eventualmente, generar daños antijurídicos imputables al Estado y deban ser reparados integralmente a favor de las víctimas.

4. Las omisiones legislativas relativas y, en especial, las omisiones referentes al manejo que deba darse a la Trata, puede ocasionar daños antijurídicos que deban ser reparados por el Estado cuando le sean imputables y los sujetos no estén en el deber de soportarlos.

En este evento, el régimen de responsabilidad aplicable es objetivo, es decir, sin culpa y el título de imputación atribuible es el daño especial, tal como lo es el quebrantamiento del umbral de igualdad de soporte ante las cargas públicas.

Los elementos de la responsabilidad para su configuración son, entonces:

- Daño antijurídico ocasionado en tres circunstancias: a) *Situaciones jurídicas que se consolidaron bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, ingresaron definitivamente al patrimonio de su titular*, b) *situaciones que si bien no están consolidadas ni han generado una situación de adquisición de un derecho, sí han creado expectativas válidas* y c) *Los estados de confianza o confianza legítima*.
  - Imputación Fáctica: A pesar de que estamos frente al ejercicio legítimo de un deber legal, las omisiones legislativas que puedan ocasionar daños antijurídicos a quienes no tienen el deber de soportarlos pudiendo ser imputables al Estado por el quebrantamiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, al desbordar, precisamente, las obligaciones exigidas constitucionalmente al órgano de creación de las mismas. Cada una de las circunstancias deberá ser valorada para identificar la situación específica frente a la cual deba resolverse erigiéndose esta situación como el acontecimiento generador del daño
  - Imputación Jurídica: El título de imputación es el daño especial, puesto que, con las omisiones injustificadas y desproporcionadas se rompe el equilibrio en la igualdad de las cargas públicas
5. De manera que, la propuesta de estructura normativa presentada en la Tesis se erige en cuatro grandes aspectos: Sujetos de protección, objeto de la normativa, Medidas - estrategias y criterios de interpretación de esta; cada uno de éstos configurado por una serie de criterios y principios sobre los cuales están soportados, aunque en los valores

Dignidad Humana y libertad en términos de autonomía se halla el trasfondo de la censura a la Trata de Personas. Estructura justificada a la luz del *principio de proporcionalidad*, en tanto, las omisiones en tales aspectos pueden ser consideradas de inadecuadas, innecesarias y/o desproporcionadas en sentido estricto que puedan hacer una significación más atinente a la protección de las víctimas y a la reconstrucción de su subjetividad y cese la invisibilidad del agobio y flagelo del Delito, desde varios ejes como el diferencial, el educativo etc que incluso sean restituciones programáticas de los derechos sepultados a quien han padecido el punible.

### Referencias Bibliográficas

- Declaración De Estambul. (2008). *La Declaración De Estambul Sobre El Tráfico De Órganos Y El Turismo De Trasplantes*. Obtenido de [https://www.anmm.org.mx/GMM/2009/n3/62\\_vol\\_145\\_n3.pdf](https://www.anmm.org.mx/GMM/2009/n3/62_vol_145_n3.pdf)
- Abdul Rahman, A., & Majeed Yassin, S. (2019). Judicial treatment of legislative omission. *The International and Political Journal*, 41-42, 259-280.
- ACNUDH. (1926). Convención Sobre La Esclavitud. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/SlaveryConvention.aspx>
- ACNUR. (1950). Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Obtenido de <https://www.acnur.org/>
- ACNUR. (25-27 de Marzo de 2009). Consideraciones En Materia De Trata De Personas Desde La Perspectiva Del Derecho Internacional De Los Refugiados Y El Mandato Del Acnur. *Segunda Reunión de Autoridades Nacionales en materia de trata de personas (OEA)*. Buenos Aires, Argentina. Obtenido de

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7012.pdf?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7012>

ACNUR. (19-20 de Octubre de 2009). La Trata de Personas y la Protección de los Refugiados: Perspectiva del ACNUR . *Ponencia: Conferencia Ministerial sobre la “Acción Global de la UE contra La Trata de Personas”*. Bruselas.

ACNUR. (s.f.). Trata y Tráfico de Personas. Obtenido de <https://www.acnur.org/T3/Que-Hace/Protecci%C3%B3n/Trata-Y-Trafico-De-Personas/>

Akee, R., Basu, A. K., Bedi , A., & Chau, N. (2011). Transnational trafficking, law enforcement, and victim protection: A middleman trafficker’s perspective. *Journal of Law and Economics*, 57(2), 349-386. Obtenido de <http://ftp.iza.org/dp6226.pdf>

Al-Dulaimi, A. (2018). *From Negative to Positive Legislator? Response to Unconstitutional Legislative Omission As a Case Study in the Changing Roles of Constitutional Courts*. Queensland: Griffith University. Obtenido de [https://research-repository.griffith.edu.au/bitstream/handle/10072/381384/Al-Dulaimi,Ahmed\\_Final%20Thesis\\_Redacted.pdf?sequence=1](https://research-repository.griffith.edu.au/bitstream/handle/10072/381384/Al-Dulaimi,Ahmed_Final%20Thesis_Redacted.pdf?sequence=1)

Alexy, R. (2005). *Teoría Del Discurso Y Derechos Constitucionales*. Distribuciones Fontamara.

Alianza Global contra la Trata de Mujeres (GAATW). (2000). Encuentro Regional América Latina: tráfico de personas y Derechos Humanos. Bogotá D.C. Obtenido de <https://repository.oim.org.co/handle/20.500.11788/1065>

Almeira , A. (2017). *El Consentimiento en la Trata de Personas con Fines de Explotación Sexual*. Córdoba: Universidad Siglo 21. Obtenido de

<https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/15098/ALMEIRA%20ANIBAL%20GERARDO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Alonso García, M., & Leiva Ramírez, E. (2013). La responsabilidad patrimonial del legislador en Colombia, Francia y España. *Rev. Derecho*(39). Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-86972013000100010#:~:text=La%20responsabilidad%20del%20Estado%20por%20el%20hecho%20del%20Legislador%20se,que%20el%20sujeto%20debe%20soportar.](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972013000100010#:~:text=La%20responsabilidad%20del%20Estado%20por%20el%20hecho%20del%20Legislador%20se,que%20el%20sujeto%20debe%20soportar.)

Amezúa, L. C. (2019). La Prohibición Universal de la Trata de Personas. *Do Directio*, 1(57), 63-83. doi:10.17058/rdunisc.v1i57.13450

Andrea Mateus Rugeles, A. V. (2009). Aspectos Jurídicos del Delito de Trata de Personas en Colombia. Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No gubernamentales. Universidad Del Rosario. Obtenido de [https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion\\_U\\_Rosario.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion_U_Rosario.pdf)

Armeanu, A. (2019). Legal protection and social reintegration of human trafficking victims. *. AGORA International Journal of Juridical Sciences*, 2, 1-7.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1951). Convenio Para La Represión De La Trata De Personas Y De La Explotación De La Prostitución Ajena. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TrafficInPersons.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1956). Convención Suplementaria Sobre La Abolición De La Esclavitud, La Trata De Esclavos Y Las Instituciones Y Prácticas



Análogas A La Esclavitud. Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/supplementaryconventionabolitionofslavery.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1966). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1981). Convención Sobre La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer. Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1984). Convención Contra La Tortura Y Otros Tratos O Penas Cruelles, Inhumanos O Degradantes. Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cat.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (1989). Convención Sobre Los Derechos Del Niño. Obtenido de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (2000). 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. Obtenido de [http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp\\_proto\\_cont\\_tr%C3%A1fi\\_1%C3%ADci\\_migra\\_tierra\\_mar\\_aire\\_comple\\_conve\\_nu\\_cont\\_delin\\_organ\\_transn.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp_proto_cont_tr%C3%A1fi_1%C3%ADci_migra_tierra_mar_aire_comple_conve_nu_cont_delin_organ_transn.pdf)

Asamblea General De Las Naciones Unidas. (2004). Resolución 58/137. Obtenido de [https://www.iom.int/jahia/webdav/shared/shared/mainsite/policy\\_and\\_research/un/58/A\\_RES\\_58\\_137\\_es.pdf](https://www.iom.int/jahia/webdav/shared/shared/mainsite/policy_and_research/un/58/A_RES_58_137_es.pdf)

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia. Obtenido de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)
- Assorati , M. (2008). *Obligaciones del Estado Argentino de reparar a las víctimas de la Trata de Personas / Mercedes I. Assorati*. Obtenido de INSTITUTO ARGENTINO PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO: <http://www.iade.org.ar/noticias/obligaciones-del-estado-argentino-de-reparar-las-victimas-de-la-trata-de-personas-mercedes>
- Atienza, M. (2013). Curso de Argumentación Jurídica. Trotta. Obtenido de [https://www.academia.edu/33351628/ATIENZA\\_Manuel\\_Curso\\_de\\_Argumentacion\\_Juridica](https://www.academia.edu/33351628/ATIENZA_Manuel_Curso_de_Argumentacion_Juridica)
- Atkinson, C., & Hamilton-Smith, N. (2020). Still an ‘invisible crime’? Exploring developments in the awareness and control of human trafficking in Scotland. *European Journal of Criminology*, 00(0), 1-21. Obtenido de <https://doi.org/10.1177/1477370820931868>
- Baratta, A. (2004). Principios de Derecho penal Mínimo. En A. Baratta, *Criminología y Sistema Penal* (págs. 299-333). Buenos Aires : B de F .
- Bazán, V. (1997). *Inconstitucionalidad Por Omisión*. Temis S.A.
- Berlin, I. (1988). Cuatro Ensayos Sobre La Libertad. Obtenido de [http://terras.edu.ar/biblioteca/10/10FP\\_Berlin\\_Unidad\\_3.pdf](http://terras.edu.ar/biblioteca/10/10FP_Berlin_Unidad_3.pdf)
- Bernal Corredor , E. (2017). *Responsabilidad Extracontractual del Estado Por Omisión en la Actividad Legislativa*. Bogotá: Universidad Libre. Obtenido de

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/11097/RESPONSABILIDAD%20EXTRACONTRACTUAL%20DEL%20ESTADO%20POR%20OMISION%20EN%20LA%20ACTIVIDAD%20LEGISLATIVA%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=yhttps://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/>

Blanton, R., Blanton, S., & Peksen, D. (2018). Confronting human trafficking: The role of state capacity. *Conflict Management and Peace Science*, 37(4), 471-489. Obtenido de <https://doi-org.ezproxy.javeriana.edu.co/10.1177/0738894218789875>

Bloch, E. (1961). *Derecho Natural y Dignidad Humana*. (F. G. Vicen, Trad.) Madrid: Aguilar.

Brandon, D. (2018). *The Identification of Human Trafficking Victims: Identifying a Hidden Population*. Prescott Valley: Northcentral University. Obtenido de <https://search.proquest.com/openview/3117214960e91358c6a50d5f3d0c28b5/1?pq-origsite=gscholar&cbl=18750&diss=y>

Bravo, K. E. (2015). Interrogating the state's role in human trafficking. *Indiana International & Comparative Law Review*, 25(1), 9-32.

Bueno, O. G. (2005). *Metamorfosis de la Esclavitud*. Manual Jurídico sobre Trata de Personas. Obtenido de [http://incip.org/abrepuertas/admin/publicaciones/pdf/metamorfosis\\_esclavitud\\_fundacion\\_esperanza..pdf](http://incip.org/abrepuertas/admin/publicaciones/pdf/metamorfosis_esclavitud_fundacion_esperanza..pdf)

Builes Betancur, J., & Betancur Osorio, S. (2019). *La Omisión Legislativa y el Control de Constitucionalidad*. Medellín: Universidad CES. Obtenido de [http://m.smshungama.in/bitstream/10946/4142/9/1037324705\\_2019.pdf](http://m.smshungama.in/bitstream/10946/4142/9/1037324705_2019.pdf)

- Cabarcos , P., Catello , M. A., & Juambeltz, S. (2019). El delito de trata de personas, análisis crítico de su tipificación. *Serie Documentos Estudiantiles*, 1-18. Obtenido de <https://publicaciones.fder.edu.uy/index.php/dest/article/view/242>
- Caldas Rueda, R. J. (2019). *Estudio del Fenómeno de Trata de Personas como Delito de Lesa Humanidad*. Bogotá: Universidad Santo Tomás. Obtenido de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/30374/2020ronitcaldas.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Camacho, D. A. (2014). Cláusulas Hermenéuticas En La Interpretación De Los Derechos Fundamentales. Dos Casos Particulares En La Jurisprudencia Colombiana. Obtenido de <http://bdigital.unal.edu.co/41946/1/6699346.2014.pdf>
- Camp, M., Barner, A., & Okech, D. (2018). Implications of human trafficking in Asia: a scoping review of aftercare initiatives centered on economic development. *Journal Of Evidence-Informed Social Work*, 15(2), 203-213. doi:10.1080/23761407.2018.1435326
- Cancillería de Colombia. (2017). *La Esclavitud Moderna Y La Lucha Mundial Contra El Comercio De Seres Humanos*. Obtenido de <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/actualizacionembajadoraastridvalladares1.pdf>
- Cardozo, H. W. (2013). Comportamiento De La Violencia Intrafamiliar. Colombia. Obtenido de <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/49517/Violencia+intrafamiliar.pdf>

- Carrasco González, G. (2014). Tipo penal del delito de trata de personas. *Alegatos*(86), 71-96. Obtenido de <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/216/196#>
- Casola , L. (2011). Los Crímenes de Lesa Humanidad y el Delito de Trata de Personas: Análisis del Principio de Legalidad a la Luz del Estatuto de Roma y de la Constitución Argentina. *RecorDip*, 1(1), 1-18. Obtenido de <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/recordip/article/view/327>
- Castillo, S. C. (Diciembre de 2013). “Mujer Y Tierra: Ecos De Una Misma Historia De Dominación”. *Violencia, Discriminación, Desplazamiento, Acoso Sexual Contra Las Mujeres Y Normatividad Asociada*. (C. N. Judicial, Ed.)
- Chacón Maldonado , L. (2019). *La Responsabilidad Patrimonial del Estado por Omisión del Legislador en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Obtenido de [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2690/1/GFACA-spa-2019-La\\_responsabilidad\\_patrimonial\\_del\\_estado\\_por\\_omision\\_del\\_legislador\\_en\\_Colombia](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2690/1/GFACA-spa-2019-La_responsabilidad_patrimonial_del_estado_por_omision_del_legislador_en_Colombia)
- Código De Procedimiento Penal. (2004). Ley 906. Obtenido de Código De Procedimiento Penal
- Código Penal. (2000). Obtenido de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0599\\_2000.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html)
- Colombia, C. P. (1991). Art 93. Obtenido de <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>
- Colquit, J. (2017). Attacking human trafficking through legislative change. *Wake Forest Law Review*, 52(2), 457-476.

Comisión De Derechos Humanos. (1948). Declaración Universal De Los Derechos Humanos. Obtenido de [https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf)

Comision nacional de los derechos Humanos. (2009). La trata de personas. *Eleuthera Vol 3*, 179-193.

Comité Para La Eliminación De La Discriminación Contra La Mujer. (1994). Recomendación General N°21. *13° Periodo de Sesiones*. Obtenido de [https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1\\_Global/A\\_49\\_38\(SUPP\)\\_4733\\_S.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/A_49_38(SUPP)_4733_S.pdf)

Congreso De La República. (1993). Ley 100. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0100\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0100_1993.html)

Congreso De La República. (1997). Ley 387. Obtenido de [https://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/Gactv/Normatividad/ley\\_387\\_de\\_1997.pdf](https://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/Gactv/Normatividad/ley_387_de_1997.pdf)

Congreso De La República. (2002). Ley 747. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6881>

Congreso De La República. (2002). Ley 747. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6881>

Congreso De La República. (2003). Ley 800. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0800\\_2003.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0800_2003.html)

Congreso De La República. (2004). Ley 906. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0906\\_2004.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html)

Congreso De La República. (2005). Ley 985. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=17416>

Congreso De La República. (2009). Ley 1329. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=36874>

Congreso De La República. (2009). Ley 1336. Obtenido de [https://www.oas.org/dil/esp/LEY\\_1336\\_DE\\_2009\\_Colombia.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/LEY_1336_DE_2009_Colombia.pdf)

Congreso De La República. (2011). Ley 1437. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1437\\_2011.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011.html)

Congreso De La República. (2013). Proyecto De Ley 079. Obtenido de <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/proyectos-de-ley-2013-2014/87-proyecto-de-ley-079-de-2013>

Congreso De La República. (2016). Ley 1801. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1801\\_2016.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1801_2016.html)

Consejo De Estado, 5649 (Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera 18 de Octubre de 1990).

Consejo De Estado, 8163 (Juan De Dios Montes Hernandez 1993 de Julio de 1993).

Consejo De Estado, S-470 (Sala Plena de lo Contencioso Administrativo- Consejero. Diego Younes Moreno. 13 de Diciembre de 1995).

Consejo De Estado (Sala Plena-Consejero. Jesús María Carrillo 15 de Agosto de 1998).

Consejo De Estado. (08 de Septiembre de 1998). IJ-002.

Consejo De Estado, 253326 (Sección Tercera 01 de Noviembre de 2001).

Consejo de Estado-Sala Plena. (25 de Agosto de 1998). IJ-001.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (13 de Julio de 1993). 8163.

Consejo de Estado-Sección Tercera. (02 de Febrero de 1995). 9273.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (15 de Mayo de 2003). 23245.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (08 de Marzo de 2007). 16421.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (07 de Abril de 2011). 20750.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (26 de Junio de 2014). 26161.

Consejo De Estado-Sección Tercera. (31 de Agosto de 2015). 22637.

Consejo Nacional De Política Económica Y Social. (2006). CONPES 3411. República de Colombia.

Corporacion Espacios De Mujer; Corporacion Amiga Joven & Red Tamar. (2012). La prevención de la trata de personas en colombia 2005-2011. Obtenido de <https://trabajohumanitario.org/wp-content/uploads/2018/08/Estado-del-Arte-Prevenci%C3%B3n-de-la-Trata-en-Colombia-Junio-2012.pdf>

Corte Constitucional. (1995). C-109. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-109-95.htm>

Corte Constitucional. (1998). T-566. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/t-566-98.htm>

Corte Constitucional. (1992). C-422. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-422-92.htm>

Corte Constitucional. (1992). C-587. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/c-587-92.htm>



Corte Constitucional. (1992). T-002. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-002-92.htm>

Corte Constitucional. (1992). T-402. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-402-92.htm>

Corte Constitucional. (1992). T-450. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-450-92.htm>

Corte Constitucional. (1992). T-533. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-533-92.htm>

Corte Constitucional. (1992). T-540. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-540-92.htm>

Corte Constitucional. (1993). T-081. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-081-93.htm>

Corte Constitucional. (1994). C-089. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-089-94.htm>

Corte Constitucional. (1994). C-371. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-371-94.htm>

Corte Constitucional. (1994). T-123. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-123-94.htm>

Corte Constitucional. (1994). T-283. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-283-94.htm>

Corte Constitucional. (1994). T-487. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-487-94.htm>

Corte Constitucional, T-377 (Corte Constitucional 1995).

Corte Constitucional. (1995). T-377. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-377-95.htm>

Corte Constitucional. (1995). T-408. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-408-95.htm>

Corte Constitucional. (1995). T-620. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-620-95.htm>

Corte Constitucional. (1996). C-022. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-022-96.htm>

Corte Constitucional. (1996). C-073. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-073-96.htm>

Corte Constitucional. (1996). C-333. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-333-96.htm>

Corte Constitucional. (1996). C-543. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-543-96.htm>

Corte Constitucional. (1996). T-472. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-472-96.htm>

Corte Constitucional. (1997). C-239. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-239-97.htm>

Corte Constitucional. (1997). S.U-476. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU476-97.htm>

Corte Constitucional. (1998). C-146. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-146-98.htm>

Corte Constitucional. (1998). S.U-747. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU747-98.htm>

Corte Constitucional. (1999). C-507. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-507-99.htm>

Corte Constitucional. (2000). C-325. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-325-00.htm>

Corte Constitucional. (2000). C-371. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-371-00.htm>

Corte Constitucional. (2000). S.U-1150. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/SU1150-00.htm>

Corte Constitucional. (2000). T-268. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/t-268-00.htm>

Corte Constitucional. (2001). C-1064. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-1064-01.htm>

Corte Constitucional. (2001). C-581. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-581-01.htm>

Corte Constitucional. (2001). T-255. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/T-255-01.htm>

Corte Constitucional. (2002). C-155. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-155-02.htm>

Corte Constitucional. (2002). T-881. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/T-881-02.htm>

Corte Constitucional, C- 964 (Corte Constitucional 2003).

Corte Constitucional. (2003). C-184. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-184-03.htm>

Corte Constitucional. (2003). C-402. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-402-03.htm>

Corte Constitucional. (2003). C-962. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-962-03.htm>

Corte Constitucional. (2003). T-510. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/t-510-03.htm>

Corte Constitucional. (2004). T-025. Obtenido de [https://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/43620955?from\\_fbt=1&from\\_social=true&fbt=web\\_app\\_preview](https://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/43620955?from_fbt=1&from_social=true&fbt=web_app_preview)

Corte Constitucional. (2005). C-534. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-534-05.htm>

Corte Constitucional. (2006). C-038. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-038-06.htm>

Corte Constitucional. (2006). C-355. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/c-355-06.htm>

Corte Constitucional. (2006). C-742. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-742-06.htm>

Corte Constitucional. (2007). C-154. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/C-154-07.htm>

Corte Constitucional. (2008). Auto 092. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/T-025-04/AUTOS%202008/91.%20Auto%20del%2014-04-2008.%20Auto%20092.%20Protecci%C3%B3n%20mujeres%20v%C3%ADctimas%20del%20desplazamiento.pdf>

Corte Constitucional. (2008). T-881. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-881-08.htm>

Corte Constitucional. (2009). C-174. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-174-09.htm>

Corte Constitucional. (2009). C-853 .

Corte Constitucional. (2010). T-629. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-629-10.htm>

Corte Constitucional. (2010). T-974. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-974-10.htm>

Corte Constitucional. (2011). C-468. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2011/C-468-11.htm>

Corte Constitucional. (2011). C-816. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-816-11.htm>

Corte Constitucional. (2011). T-909. Obtenido de  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-909-11.htm>

- Corte Constitucional. (2012). T-001. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/T-001-12.htm>
- Corte Constitucional. (2012). T-1078. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/T-1078-12.htm>
- Corte Constitucional. (2013). C-833. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-833-13.htm>
- Corte Constitucional. (2014). C-586. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-586-14.htm>
- Corte Constitucional. (2015). C-150. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-150-15.htm>
- Corte Constitucional. (2015). C-291. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-291-15.htm>
- Corte Constitucional. (2016). T-594. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-594-16.htm>
- Corte Penal Internacional. (1998). Estatuto De Roma De La Corte Penal Internacional. Obtenido de [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome\\_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- Corte Suprema De Justicia-Sala De Casación Penal. (2013). Proceso 39257. Obtenido de [https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/5\(2\).pdf](https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/5(2).pdf)
- Dahlstrom, J. (2020). The elastic meaning(s) of human trafficking. *California Law Review*, 108(2), 379-438.
- Dammert-Guardia, M., Dammert, L., & Sarmiento, K. (2020). La trata de personas en los Andes: dinámicas socio-espaciales en las fronteras de Perú. *ÍCONOS Revista de*

doi:<https://doi.org/10.17141/iconos.68.2020.4043>

DANE. (15 de Septiembre de 2014). Comunicado de Prensa. Obtenido de [https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones\\_vida/pobreza/CP\\_pobrezazon\\_jul13\\_jun14.pdf](https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/condiciones_vida/pobreza/CP_pobrezazon_jul13_jun14.pdf)

DANE. (29 de Enero de 2016). Comunicado de Prensa. Obtenido de [https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech/CP\\_empleo\\_dic\\_15.pdf](https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech/CP_empleo_dic_15.pdf)

Das, S., Eargie, L., & Esmail, A. (2011). Cross-national sex trafficking network in developing countries: A theoretical overture using global commodity chain approach. *Race, Gender & Class, 18*, 230-253. Obtenido de <https://www.jstor.org/stable/23884877>

Daunis Rodríguez, A. (2010). Sobre la urgente necesidad de una tipificación autónoma e independiente de la trata de personas. *Indret para el análisis del Derecho(1)*, 1-44. Obtenido de <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/693.pdf>

Defensoría Del Pueblo. (2003). El Derecho A La Educación En La Constitución, La Jurisprudencia Y Los Instrumentos. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/24868.pdf>

Dell, N., Maynard, B., & Nacido, K. (2019). Helping Survivors of Human Trafficking: A Systematic Review of Exit and Postexit Interventions. *TRAUMA, VIOLENCE, & ABUSE, 20(2)*, 183-196. Obtenido de <https://doi-org.ezproxy.javeriana.edu.co/10.1177/1524838017692553>

- Department of State United States of America. (2020). *Trafficking in Persons Report 20Th edition*. <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2020/06/2020-TIP-Report-Complete-062420-FINAL.pdf>
- Díaz Morgado , C. (2014). *El Delito de Trata de Seres Humanos Su Aplicación a la Luz del Derecho Internacional y Comunitario*. Barcelona: Universitat de Barcelona. Obtenido de [https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/145612/CVDM\\_TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/145612/CVDM_TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- DiRienzo, C. (2020). Human Trafficking: What the New IOM Dataset Reveals. *Journal of Human Trafficking*, 1-15. doi:10.1080/23322705.2020.1808383
- Domínguez , M. (2012). Trata de personas, delitos migratorios y derecho penal. *La Ley Uruguay*, 1360-1367. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4151983>
- ECOSOC. (s.f.). Consejo Económico Y Social De Las Naciones Unidas. Obtenido de <https://www.un.org/ecosoc/es/node/49524>
- El País. (2017). El Ministerio del Trabajo avanza en proceso de reglamentación del trabajo sexual. Obtenido de <https://www.elpais.com.co/colombia/el-ministerio-del-trabajo-avanza-en-proceso-de-reglamentacion-del-trabajo-sexual.html>
- Elaine Pearson. (2003). Manual Derechos Humanos y Trata de Personas. *Alianza Global Contra La Trata De Mujeres*, 2. Obtenido de [https://publications.iom.int/system/files/pdf/manual\\_derechos\\_humanos.pdf](https://publications.iom.int/system/files/pdf/manual_derechos_humanos.pdf)



- Embajada de EE.UU en Colombia. (2020). *Informe sobre la Trata de Personas 2020*.  
Obtenido de COLOMBIA (Nivel 1): <https://co.usembassy.gov/es/our-relationships/official-reports-es/informe-sobre-la-trata-de-personas-2020/>
- Embajada de EEUU en Colombia . (2017). Obtenido de <https://co.usembassy.gov/es/our-relationship-es/official-reports-es/reporte-de-trata-de-personas-2017/>
- Enerwein, C., & Nieves, R. (2015). Feature Article: Human Sex Trafficking: Recognition, Treatment, and Referral of Pediatric Victims. *The Journal For Nurse Practitioners*, 11(8), 11797-11803. doi:10.1016/j.nurpra.2015.06.005
- Erazo, J. P. (2010). *La Modulación De Sentencias De La Corte Constitucional: ¿Juez Natural Para La Responsabilidad Del Estado Legislador?* Precedente Anuario Jurídico.
- Escalante-Barreto, C. E. (2016). Crimen Organizado y Problemas dogmáticos de autoría y participación: Análisis comparado de Colombia y España en el marco de la lucha contra el delito de en la organización de las naciones unidas. *Pensamiento Jurídico*(44), 97-126.
- Escudero, D. S. (2007). *El Principio De Proporcionalidad En El Derecho Administrativo. Un Análisis Desde El Derecho Español*. Universidad Del Externado De Colombia.
- Fehrenbacher, A. (2013). First, Do No Harm: Designing a Model of Trauma-Informed Care for Survivors of Human Trafficking in Los Angeles County. *CSW UPDATE*(16), 16-24.
- Fehrenbacher, A., Musto, J., Hoefinger, H., Mai, N., Maciotti, P., Giametta, C., & Bennachie, C. (2020). Transgender People and Human Trafficking: Intersectional

Exclusion of Transgender Migration and People of Color from the Anti-Traffic Protection in the United States. *Journal of Human Trafficking*, 6(2), 182-194. doi:10.1080/23322705.2020.1690116

- Ferrajoli, L. (1995). El Derecho Penal Mínimo. En L. Ferrajoli, S. Mir Pug, P. Wolf, R. Bergalli, A. Baratta, W. Hassemer, . . . E. Salinas i Colomer, *Prevención y Teoría de la Pena* (págs. 25-48). Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur LTDA. Obtenido de Neopanopticum artículos de Derecho, Criminología y ciencias sociales.
- Ferrajoli, L. (2002). Derecho Penal Mínimo y Bienes Jurídicos fundamentales. *Doctrina Extranjera*, 1-7. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r16993.pdf>
- Ferrajoli, L. (2009). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Ferré Trad, M. D. (2014). *El Bien Jurídico Protegido en los Delitos de Trata de Seres Humanos y Favorecimiento del Tráfico Ilegal o De La Inmigración Clandestina de Personas*. Madrid: Universidad Pontificia de Comillas. Obtenido de <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/635/TFG000546.pdf?sequence=1>
- Florez Martínez , I. (2017). *La responsabilidad por el hecho del legislador en la jurisprudencia del consejo de estado*. Santiago de Cali: Universidad Santiago de Cali.
- Freire, P. (1988). *Pedagogía De La Contradicción*. Anthropos Editorial del Hombre. Obtenido de <https://books.google.com.co/books?id=IYPifb3aRB4C&pg=PA71&lpg=PA71&dq=Decir+la+palabra,+referida+al+mundo+que+se+ha+de+transformar,+implica+un>

+encuentro+de+los+hombres+para+esa+transformaci%C3%B3n%E2%80%9D+FR  
EIRE&source=bl&ots=rx588bT3lj&sig=ACfU3U0zewKC\_

Friman, H., & Reich, S. (2007). *Human Trafficking, Human Security, and the Balkans*. Pittsburgh : University of Pittsburgh Press.

Fundación Esperanza. (2003). *Estudio Exploratorio Sobre La Vulnerabilidad A La Trata De Personas En Poblaciones En Situación De Desplazamiento En Agua Blanca, Cali, Colombia*. Obtenido de <https://repository.oim.org.co/handle/20.500.11788/1075>

Galán Castellanos , H. (2010). *Teoría del Delito* . Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura Sala Administrativa escuela judicial Rodrigo Lara Bonilla .

Gallagher, A. (2005). Recent Legal Developments in the Field of Human Trafficking: A Critical Review of the 2005 European Convention and Related Instruments”. *European Journal of Migration and Law No. 8*, 163–189.

GALLAGHER, A. (2011). Improving the Effectiveness of the International Law of Human Trafficking: A Vision for the Future of the US Trafficking in Persons Reports. . *Hum Rights Rev* , 381–400.

García , M. F. (2018). El delito de trata de personas, crimen de lesa humanidad: análisis desde la óptica de la reciente jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Redea. Derechos en acción*(8), 455-476.  
doi:<https://doi.org/10.24215/25251678e192>

García , M. F. (2019). El delito de trata de personas. Un examen a la luz del caso “Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del caso “Rantsev” del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Puntos

- de acuerdo y divergencias. *Pensar en Derecho*(12), 143-182. Obtenido de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/16/el-delito-de-trata-de-personas.pdf>
- Garizábal, M. M.-M. (2004). *Derechos Fundamentales*. Bogotá D.C.
- Gayle Rubin. (1986). El Tráfico De Mujeres: Notas Sobre La "Economía Política" Del Sexo. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/159/15903007.pdf>
- Goicochea Jiménez, C., & Córdova Yauri, C. (2019). El principio de mínima intervención del Derecho Penal Frente a los Delitos de Violación Sexual de Menor de Edad. *IUS*, 1(2), 45-55. doi:[tps://doi.org/10.35383/ius.v1i2.266](https://doi.org/10.35383/ius.v1i2.266)
- Goite Pierre, M., Medina Cuenca , A., Fernández Romo , R., Huertas Díaz , O., & Ruíz Herrera , A. (2016). Globalización, Derecho Penal Mínimo y Privación de Libertad a 250 años de la Obra Cumbre de Beccaria. *Revista Prolegómenos*, XIX(38), 109-126. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v19n38/v19n38a08.pdf>
- González Noriega , O. (2017). La omisión legislativa como hecho generador de la responsabilidad patrimonial del Estado. *Revista Verba Iuris*(35), 41-63. Obtenido de <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/5>
- Goyte Pierre , M., & Medina Cuenca , A. (2014). Migraciones, globalización y tráfico y trata de seres humanos, analizados desde una perspectiva cubana. *MUNDI MIGRATIO*S, 2(2), 58-126. Obtenido de <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Cuba/cemi-uh/20150911125751/3-52-98-1-SM.pdf>
- Greenbaum, V. J. (2017). Child sex trafficking in the United States: Challenges for the healthcare provider. *Plos Medicine*, 14(11). doi:10.1371/journal.pmed.1002439

- Gutierrez Caseres, M., & Mendoza Mendoza, D. (2018). *Sistema de Responsabilidad del Estado Legislador en Colombia*. Valledupar: Universidad Santo Tomás. Obtenido de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/14077/2018mariagutierrez.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Halib Abdulkareem, S., & Talib Al. Amarah, H. (2019). Controls over the legislative omission A comparative study. *Journal Of the College of law /Al-Nahrain University*, 21(4), 33-61.
- Hardy, V. L., McPhatter, V. A., & McPhatter, V. S. (2013). Domestic minor sex trafficking: Practice implications for mental health professionals. *Affilia*, 28, 8-18. doi:10.1177/0886109912475172
- Henao Trip , M. I. (2008). Lucha contra la trata de personas: Desafío para Colombia en el siglo XXI. *Rev. Crim*, 50(1). Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1794-31082008000100013](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-31082008000100013)
- Henao, M. I. (2012). Manual De Abordaje, Orientación Y Asistencia A Víctimas De Trata De Personas Con Enfoque De Género Y Derechos. Obtenido de <https://robuenosaires.iom.int/sites/default/files/publicaciones/manualdelabordaje.pdf>
- ICBF. (2014). Análisis De La Situación De Explotación Sexual Comercial En Colombia. *Una Oportunidad Para Garantizar La Protección De Niños, Niñas Y Adolescentes*. Obtenido de <https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/publicacion-51.pdf>

- International Labor Organization. (2017). *Global estimates of modern slavery: Forced labor and forced marriage*. OLI. Obtenido de [https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS\\_575479/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_575479/lang--en/index.htm)
- Kant, I. (1785). *Fundamentación Para Una Metafísica De Las Costumbres*. Obtenido de <https://losapuntesdefilosofia.files.wordpress.com/2017/09/kant-la-metafisica-de-las-costumbres-editorial-tecnos.pdf>
- Kelsen, H. (1992). *¿Qué Es La Justicia?* (A. Calsamiglia, Trad.)
- Kelsen, H. (2007). *Teoría Pura Del Derecho*. (Porrua, Ed., & R. J. Vernengo, Trad.) Mexico.
- Kuyini Mohammed, A. (2020). Is Ghana’s Law Against Human Trafficking a Success? *Criminal Justice Review*. Obtenido de <https://doi-org.ezproxy.javeriana.edu.co/10.1177/0734016820971029>
- La Trata de Personas y la Protección de los Refugiados: Perspectiva del ACNUR . (19-20 de Octubre de 2009). Conferencia Ministerial sobre la “Acción Global de la UE contra La Trata de Personas”,. Bruselas.
- Laura Clérico, C. B. (2008). *El Principio De Proporcionalidad Y Su Interpretación Constitucional*.
- Leiva Ramírez, E. (2020). Sistema de Pesos y Contrapesos y la Supremacía Judicial en la Responsabilidad del Estado por el Hecho del legislador. *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia*, 1(371), 257-284. Obtenido de [http://www.revistaacademicolombianajurisprudencia.acj.org.co/index.php/revista\\_acj/article/view/53](http://www.revistaacademicolombianajurisprudencia.acj.org.co/index.php/revista_acj/article/view/53)

- León, M. E. (2012). *Las Ocultas-Una Experiencia De Las Prostitución*. Obtenido de [https://books.google.com.co/books?id=yR7hgawcl4wC&pg=PT56&lpg=PT56&dq=est%C3%A1s+m%C3%A1s+pendiente+de+satisfacer+las+expectativas+ajenas+que+de+escucharte+a+ti+misma,+no+puedes+explorarte&source=bl&ots=jXM1UKjb\\_B&sig=ACfU3U0dlwcxEFt0Co\\_w1a6p6SgZd2E94w&hl](https://books.google.com.co/books?id=yR7hgawcl4wC&pg=PT56&lpg=PT56&dq=est%C3%A1s+m%C3%A1s+pendiente+de+satisfacer+las+expectativas+ajenas+que+de+escucharte+a+ti+misma,+no+puedes+explorarte&source=bl&ots=jXM1UKjb_B&sig=ACfU3U0dlwcxEFt0Co_w1a6p6SgZd2E94w&hl)
- Lobo, E. J. (2005). *Tratado De Derecho Administrativo. Tomo II. Responsabilidad Administrativa*.
- Londoño Toro , B., Mateus Rugeles, A., Varón Mejía , A., & Vanegas Moyano , M. (2009). *Aspectos Jurídicos del delito de trata de personas en Colombia: Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No Gubernamentales*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Lugo Garrido, J. (2020). *Responsabilidad del Estado por omisión legislativa y su desarrollo jurisprudencial en Colombia*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/24936/1/ARTICULO%20APR OBADO%20pdf.pdf>
- Mapelli Caffarena, B. (2012). La trata de personas. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 65(1), 25-62. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4548378>
- María Ángeles Ahumada Ruiz. (2001). *Responsabilidad Patrimonial Del Estado Por Las Leyes Inconstitucionales (O El Derecho A No Ser Perjudicado Por Una Ley*

Inconstitucional). Obtenido de  
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1996791.pdf>

Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia., Sentencia de 31 de enero de 2006 (Corte Interamericana de Derechos Humanos. 31 de enero de 2006).

Mayol, V. G. (2004). *La Responsabilidad Patrimonial Del Estado: Especial Referencia A La Responsabilidad Del Estado Legislador*. (T. I. Blanch, Ed.)

Melo, J. (26 de 11 de 2020). Los destinos donde más llevan a los colombianos para trata de personas. *El Tiempo*. Obtenido de  
<https://www.eltiempo.com/politica/congreso/trata-de-personas-en-colombia-se-ha-incrementado-en-7-anos-en-1000-551313>

Menéndez, I. V. (1997). *La Inconstitucionalidad Por Omisión*. McGraw-Hill.

Ministerio De Justicia Y Del Derecho. (1996). Decreto 1974. Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1379613>

Ministerio De Protección Social. (2008). Resolución 1677. Obtenido de [https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion\\_minproteccion\\_1677\\_2008.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_minproteccion_1677_2008.htm)

Ministerio de Relaciones Exteriores. Migracion Colombia. (2015). *Migracion Colombia capacita a la policia nacional en materia de prevencion frente al trafico y trata de personas*. Obtenido de  
<http://migracioncolombia.gov.co/index.php/es/prensa/comunicados/comunicados-2015/junio-2015/1945-migracion-colombia-capacita-a-la-policia-nacional-en-materia-de-prevencion-frente-al-trafico-y-la-trata-de-personas>



- Ministerio Del Interior. (s.f.). Obtenido de <http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/>
- Ministerio del Interior. (2017). Informe De Gestión. Obtenido de [http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/sites/default/files/informe\\_de\\_gestion\\_trata\\_de\\_personas\\_2017.pdf](http://tratadepersonas.mininterior.gov.co/sites/default/files/informe_de_gestion_trata_de_personas_2017.pdf)
- Mohammed, A. (2019). *The monitoring of legislative omission by the consitutional judiciary a comparative study*. United Kingdom: University of Readign. Obtenido de [http://centaur.reading.ac.uk/88724/3/22851432\\_Mohammed\\_thesis\\_redacted.pdf](http://centaur.reading.ac.uk/88724/3/22851432_Mohammed_thesis_redacted.pdf)
- Monroy Rodríguez , Á. A. (2013). Principio de Mínima Intervención, ¿retórica o realidad? *Derecho y Realidad*, 21, 26-31. doi:1692-3936
- Montoya Vivanco , Y. (2016). El delito de trata de personas como delito complejo y sus dificultades en la jurisprudencia peruana. *Derecho PUCP*(76), 393-419. Obtenido de <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.016>
- Morillo Herrada , Z. (2017). *El delito de trata de personas y la problemática del consentimiento de la víctima*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Obtenido de [http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6876/Morillo\\_hz.pdf?sequence=2&isAllowed=y](http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6876/Morillo_hz.pdf?sequence=2&isAllowed=y)
- Movsisyan, S. (2019). Human trafficking in digital age: Who should be held accountable. *Michigan State International Law Review*, 27(3), 539-592.
- Mujer, C. P. (2007).

- Muñoz Chamorro, C. (2017). Los efectos de la justicia constitucional frente los silencios del legislador y de la ley en Colombia. *Rev Estudios de Derecho*, 74(164), 25-44. doi:<https://doi.org/10.17533/udea.esde.v74n164a02>
- Musto , J. (2020). The limits and possibilities of data-driven antitrafficking efforts. *Georgia State University Law Review*, 36(4), 1147-1172.
- Naciones Unidas. (1904). ACUERDO INTERNACIONAL PARA LA SUPRESIÓN DEL TRÁFICO DE TRATA DE BLANCAS. Obtenido de <https://www.derecho.unam.mx/cultura-juridica/pdf/onu-1.pdf>
- Naciones Unidas. (1910). Convenio Internacional Para La Supresión Del Tráfico De Trata De Blancas. Obtenido de [https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/TrataPersonas/MarcoNormativoTrata/InsInternacionales/Universales/Convenio\\_ISTTB.pdf](https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/TrataPersonas/MarcoNormativoTrata/InsInternacionales/Universales/Convenio_ISTTB.pdf)
- Naciones Unidas. (1921). Convencion Internacional Para La Represión De La Trata De Mujeres Y Niños. Obtenido de [https://www.oas.org/dil/esp/Convencion\\_Internacional\\_para\\_la\\_Prevention\\_de\\_la\\_Trata\\_de\\_Mujeres\\_y\\_Ninos.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Convencion_Internacional_para_la_Prevention_de_la_Trata_de_Mujeres_y_Ninos.pdf)
- Naciones Unidas. (1933). Convención Internacional Relativa A La Represión De La Trata De Mujeres Mayores De Edad. Obtenido de [http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp\\_cenve\\_inter\\_relat\\_repres\\_trat\\_muj\\_may\\_edad.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp_cenve_inter_relat_repres_trat_muj_may_edad.pdf)
- Naciones Unidas. (07 de 01 de 2019). *La trata de personas, una herramienta de los grupos armados para financiar sus actividades: informe de UNODC*. Obtenido de Oficina

de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito:  
[https://www.unodc.org/unodc/es/frontpage/2019/January/la-trata-de-personas--una-herramienta-de-los-grupos-armados-para-financiar-sus-actividades\\_-informe-de-unodc.html?ref=fs6](https://www.unodc.org/unodc/es/frontpage/2019/January/la-trata-de-personas--una-herramienta-de-los-grupos-armados-para-financiar-sus-actividades_-informe-de-unodc.html?ref=fs6)

Navia Cajas, M., & Chito, M. (2019). *Responsabilidad del Estado legislador, análisis jurisprudencial*. Popayán: Universidad Cooperativa de Colombia. Obtenido de [https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/17580/1/2019\\_analisis\\_jurisprudencial.pdf](https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/17580/1/2019_analisis_jurisprudencial.pdf)

OACDH. (s.f.). Oficina Del Alto Comisionado De Las Naciones Unidas Para Los Derechos Humanos. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx>

OAS. (2002). Protocolo Facultativo De La Convención Sobre Los Derechos Del Niño, Relativo A La Venta De Niños, La Prostitución Infantil Y La Utilización De Niños En La Pornografía. Obtenido de <https://www.oas.org/dil/esp/Protocolo%20Facultativo%20de%20la%20Convenci%C3%B3n%20sobre%20los%20Derechos%20del%20Ni%C3%B1o%20relativo%20a%20la%20venta%20de%20Ni%C3%B1os,%20la%20prostituci%C3%B3n%20infantil%20y%20la%20utilizaci%C3%B3n%20de%20ni%C3%B1os%20e>

Office Of The High Commissioner For The Human Rights . (1992). La Violencia Contra La Mujer. *Recomendación General N°19*. Obtenido de [http://archive.ipu.org/splze/cuenca10/cedaw\\_19.pdf](http://archive.ipu.org/splze/cuenca10/cedaw_19.pdf)

Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito Viena. (2007). *Manual para la Lucha Contra la Trata de Personas*. Nueva York: Naciones Unidas. Obtenido de [https://www.unodc.org/pdf/Trafficking\\_toolkit\\_Spanish.pdf](https://www.unodc.org/pdf/Trafficking_toolkit_Spanish.pdf)

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2010). *Manual Calificación De Conductas Violatorias Vol. I*. Obtenido de <https://www.hchr.org.co/index.php/publicaciones/category/44-derechos-humanos?download=86:manual-calificacion-de-conductas-violatorias-tomo-i>

OIM. (2006). Organización Mundial De Migración. Obtenido de <https://www.iom.int/es>

OIT. (1930). Convenio 29. Obtenido de [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C029](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C029)

OIT. (1957). Convenio 105. Obtenido de [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C105](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C105)

OIT. (1996). Convenio 182. Obtenido de [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C180](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C180)

OIT. (1999). Convenio 182. Obtenido de [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C182](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C182)

- OIT. (1999). Convenio Sobre La Prohibicion De Las Peores Formas De Trabajo Infantil Y La Accion Inmediata Para Su Eliminacion. *Convenio 182*. Obtenido de [https://www.oas.org/dil/esp/Convenio\\_182\\_OIT.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Convenio_182_OIT.pdf)
- ONU. (1945). Carta De Las Naciones Unidas. Obtenido de <https://www.un.org/es/charter-united-nations/>
- ONU. (1991). Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/InternationalTribunalForTheFormerYugoslavia.aspx>
- ONU. (1994). Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda. Obtenido de <https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Instrumentos/Humanitario/Ruanda.pdf>
- ONU. (2000-2002). 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. Palermo, Italia. Obtenido de [https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ProtocolTraffickingInPersons\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/ProtocolTraffickingInPersons_sp.pdf)
- ONU. (2004). Convención De Las Naciones Unidas Contra La Delincuencia Organizada Transnacional Y Sus Protocolos. Obtenido de <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

- ONU MUJERES. (1995). Declaración y Plataforma de Acción de Beijing. Obtenido de [https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/csw/bpa\\_s\\_final\\_web.pdf?la=es&vs=755](https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/csw/bpa_s_final_web.pdf?la=es&vs=755)
- ONU MUJERES. (2014). Informe Anual 2013-2014. Obtenido de [https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2014/unw%20ar%202013-spanish\\_rnd3%20pdf.pdf?la=es](https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2014/unw%20ar%202013-spanish_rnd3%20pdf.pdf?la=es)
- Orellana Vintimilla, V., & Villacreses Cobo, M. (2019). *Caso Penal N° 13283-2017-01185 que, por el delito de Trata de Personas, sigue la Fiscalía General del Estado, en contra de MDGM: “Errónea adecuación del tipo penal por la Administración de Justicia”*. Manabí: Universidad San Gregorio.
- Orsini Martinelli, J. P. (2013). *Una Lectura Utilitarista del Derecho Penal Mínimo*. Artículo de investigación predoctoral, Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Obtenido de <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/12528>
- Petrozziello, A. J. (2014). Género En Marcha: Trabajando El Nexo Migración-Desarrollo Desde Una Perspectiva De Género. Obtenido de [https://trainingcentre.unwomen.org/RESOURCES\\_LIBRARY/Resources\\_Centre/Genero%20en%20marcha-Manualjan2015.pdf](https://trainingcentre.unwomen.org/RESOURCES_LIBRARY/Resources_Centre/Genero%20en%20marcha-Manualjan2015.pdf)
- Pheterson, G. (1989). *Nosotras, Las Putas*. Talasa Ediciones.
- Pocock, N., Kiss, L., Oram, S., & Zimmerman, C. (2016). Labour Trafficking among Men and Boys in the Greater Mekong Subregion: Exploitation, Violence, Occupational Health Boys in the Greater Mekong Subregion: Exploitation, Violence, Occupational

- Health Risks and Injuries. *Plos ONE*, 11(12), 1-21.  
doi:10.1371/journal.pone.0168500
- Polanía. (2000). Encuentro Regional América Latina. Tráfico de Personas y Derechos Humanos, Dirección General. , ISBN: 958-96555-13. Ed. GAATW. Bogotá D.C.
- Politoff, S., Matus , J., & Ramírez , M. (2004). *Lecciones de Derecho Penal Parte General*,. Santiago de Chile : Jurídica.
- Presidencia De La República. (2015). Decreto 1066. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=76835>
- Presidencia De La República De Colombia. (1996). Decreto 1974. Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1379613>
- Presidencia De La República De Colombia. (2008). Decreto 4786. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=34645>
- Presidencia De La República De Colombia. (2014). Decreto. 1069. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=57693>
- Presidente de la República de Colombia. (1984). Decreto 1. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_contencioso\\_administrativo\\_pr001.html#81](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_contencioso_administrativo_pr001.html#81)
- Quinche, M. F. (2010). *Derecho Procesal Constitucional Colombiano. Acciones y Procesos*.
- Rangel Romero, X. G. (2020). El Tipo Penal de Trata de Personas en México. *Revista Académica de Investigación*(34), 1-10. Obtenido de <https://www.eumed.net/rev/tlatemoani/index.html>
- Raymond, A. (1999). Ensayo Sobre Las Libertades.

Respreto Saldarriaga, E. (2020). Restrepo-Saldarriaga, E. (2020). The sentimental constitution: Prostitution, sex work, and human trafficking in colombia. *Yale Journal of Law and Feminism*, 32(1), 45-72. *Yale Journal of Law and Feminism*, 32(1), 45-72.

Roberto Hernández Sampieri, C. F. (2008). Metodología de la Investigación. 560. Obtenido de <http://observatorio.epacartagena.gov.co/wp-content/uploads/2017/08/metodologia-de-la-investigacion-sexta-edicion.compressed.pdf>

Roberto Hernández Sampieri, C. F. (2010). Metodología De La Investigación. 5. Obtenido de [https://www.esup.edu.pe/descargas/dep\\_investigacion/Metodologia%20de%20la%20investigaci%C3%B3n%205ta%20Edici%C3%B3n.pdf](https://www.esup.edu.pe/descargas/dep_investigacion/Metodologia%20de%20la%20investigaci%C3%B3n%205ta%20Edici%C3%B3n.pdf)

Rodríguez, A. A. (1983). De La Responsabilidad Extracontractual En El Derecho Civil Chileno. Obtenido de [http://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/DOCTRINA/TABLAS%20DE%20CONTENIDO%20Y%20TEXTOS%20COMPLETOS/346%20-%20DERECHO%20CIVIL/14248\\_BELM-15997\(De%20la%20responsabilidad%20extracontractual%20-Alessandri\).pdf](http://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/DOCTRINA/TABLAS%20DE%20CONTENIDO%20Y%20TEXTOS%20COMPLETOS/346%20-%20DERECHO%20CIVIL/14248_BELM-15997(De%20la%20responsabilidad%20extracontractual%20-Alessandri).pdf)

Rodríguez, G. (s.f.). Tráfico Internacional De Personas Desde La Perspectiva De Los Derechos Humanos, En Tráfico Internacional De Personas En Colombia.

Romano, S. (2013). *El Ordenamiento Jurídico*. Obtenido de <https://books.google.com.co/books?id=mvinBQAAQBAJ&pg=PA166&lpg=PA16>



6&dq=Para+nosotros+todas+las+normas+de+un+determinado+derecho+positivo+no+son+sino+elementos+de+un+ordenamiento+m%C3%A1s+amplio&source=bl&ots=PSg0CI7fs2&sig=ACfU3U21p\_hhG1VRDXT8fff1CLfobtw

Rosillo Martínez , A. (2012). Derecho Penal Mínimo y Diálogo Intercultural. *Revista de Estudios Jurídicos*, 16(23), 269-283. Obtenido de <http://seer.franca.unesp.br/index.php/estudiosjuridicosunesp>

Rubin, G. (2013). El Género La Construcción Cultural De La Diferencia Sexual. Obtenido de <http://www.legisver.gob.mx/equidadNotas/publicacionLXIII/El%20genero.%20La%20construccion%20cultural%20de%20la%20diferencia%20sexual.pdf>

Rugeles, A. M., Mejía, A. V., Toro, B. L., & Moyano, B. E. (2009). *Aspectos Jurídicos del Delito de Trata de Personas en Colombia. Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No gubernamentales*. Universidad del Rosario. Obtenido de [https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion\\_U\\_Rosario.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion_U_Rosario.pdf)

Rugeles, A. M., Mejía, A. V., Toro, B. L., & Moyano, B. E. (2009). *Aspectos Jurídicos del Delito de Trata de Personas en Colombia. Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No gubernamentales*. Universidad Del Rosario. Obtenido de [https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion\\_U\\_Rosario.pdf](https://www.unodc.org/documents/colombia/2013/septiembre/Investigacion_U_Rosario.pdf)

Schaffner, J. E. (2014). Optimal deterrence: A law and economics assessment of sex and labor trafficking law in the United States. *Houston Law Review*, 51(5), 1519-1548.

Secretaría General De La Organización De Los Estados Americanos. (1994). Convencion Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convencion De Belem Do Para". Obtenido de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. (1994). Convención Interamericana Sobre Tráfico Internacional De Menores. Obtenido de <https://www.oas.org/dil/esp/Convenci%C3%B3n%20Interamericana%20sobre%20Tr%C3%A1fico%20Internacional%20de%20Menores%20Republica%20Dominicana.pdf>

Sentencia C-189, Expediente D-11614 (Corte Constitucional de Colombia, MP José Antonio Cepeda Amarís 03 de 29 de 2017).

Sentencia C- 005 , Expediente D-11474 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Luis Ernesto Vargas Silva 18 de 01 de 2017).

Sentencia C-027, Expediente: D-12429 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alejandro Linares Cantillo 01 de 29 de 2020).

Sentencia C-027, Expediente: D-12429 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alejandro Linares Cantillo 29 de 01 de 2020).

Sentencia C-083, Expediente D-12530 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez 29 de 08 de 2018).

Sentencia C-085, Expediente D-12340 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Cristina Pardo Schlesinger 27 de 02 de 2019).

Sentencia C-088, Expediente D-12153 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez 27 de 02 de 2019).

Sentencia C-091, D-11506 (Corte Constitucional Colombia. MP. María Victoria Calle Correa Febrero de 15 de 2017).

Sentencia C-100, Expediente D-8199 (Corte Constitucional de Colombia, M.P María Victoria Calle Correa 23 de 02 de 2011).

Sentencia C-110, Expediente D-13395 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Antonio José Lizarazo Ocampo 11 de 03 de 2020).

Sentencia C-122 , Expediente D-13472 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado 15 de 04 de 2020).

Sentencia C-133, Expediente D-12207 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Antonio José Lizarazo Ocampo 28 de 11 de 2018).

Sentencia C-188, Expediente D-12446 (Corte Constitucional de Colombia M.P Antonio José Lizarazo Ocampo 08 de 05 de 2019).

Sentencia C-211, Expediente D-11638 (Corte Constitucional de Colombia, M. P Iván Humberto Escrucería Mayolo 05 de 04 de 2017).

Sentencia C-220, Expediente: D-12897 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alejandro Linares Cantillo 22 de 05 de 2019).

Sentencia C-221 , Expediente D-11685 (Corte Constitucional de Colombia, M. P José Antonio Cepeda Amarís 04 de 19 de 2017).

Sentencia C-281, Expediente D-11670 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Aquiles Arrieta Gómez 03 de 05 de 2017).

Sentencia C-326, Expediente D-13002 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alberto Rojas Ríos 24 de 07 de 2019).

Sentencia C-341, Expediente D-11719 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alberto Rojas Ríos 24 de 05 de 2017).

Sentencia C-351 , Expediente D- 9380 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Jorge Ignacio Petrelt Chaljub 19 de 06 de 2013).

Sentencia C-352, Expediente: D-11686 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alejandro Linares Cantillo 25 de 05 de 2017).

Sentencia C-352, Expediente: D-11686 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alejandro Linares Cantillo 25 de 05 de 2017).

Sentencia C-356 , Expediente D-12802 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Diana Fajardo Rivera 06 de 08 de 2019).

Sentencia C-389, Expediente D-11833. (Corte Constitucional de Colombia, M.P Cristina Pardo Schlesinger 14 de 06 de 2017).

Sentencia C-442, Expediente D- 7444 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Humberto Antonio Sierra Porto 08 de Julio de 2009).

Sentencia C-464, D-9972 (Corte Constitucional de Colombia. Mp. Alberto Rojas Ríos 09 de Julio de 2014).

Sentencia C-470, D-11.192 (Corte Constitucional de Colombia. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo 31 de Agosto de 2016).

- Sentencia C-480, Expediente D-13050 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alberto Rojas Ríos 15 de 10 de 2019).
- Sentencia C-572, Expediente D-13219 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Antonio José Lizarazo Ocampo 11 de 27 de 2019).
- Sentencia C-592/, Expediente D-13131 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Alberto Rojas Ríos 05 de 12 de 2019).
- Sentencia C-632, Expediente D-8897 (Corte Constitucional de Colombia, M.P Mauricio González Cuervo 15 de 08 de 2012).
- Soto Donoso , F. (2009). Aspectos dogmáticos del delito de trata de personas del artículo 3° del Protocolo de Palermo. *Revista Jurídica del Ministerio Público*(39), 170-184.
- Tamayo Arboleda, F. (2013). El Principio de Tipicidad como Limite al Poder Punitivo del Estado. *NUEVO FORO PENAL*(80), 34-81.
- Tariq , M. M., & Amma, M. (2017). Selling souls: An empirical analysis of human trafficking and globalization. *Journal of Commerce and Social Sciences*, 2(1), 452-487. Obtenido de <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/188296/1/pjcss373.pdf>
- Trujillo, E. V., & Simonds, C. E. (2011). Trata De Personas En Colombia:Una Aproximación A La Magnitud Y Comprensión Del Problema. Obtenido de [https://www.sdgfund.org/sites/default/files/Colombia\\_Trata%20de%20personas%20en%20Colombia.pdf](https://www.sdgfund.org/sites/default/files/Colombia_Trata%20de%20personas%20en%20Colombia.pdf)
- UNICEF. (2005). Contra La Trata De Niños, Niñas Y Adolescentes. Obtenido de [https://www.unicef.org/spanish/publications/files/Contra\\_la\\_trata\\_de\\_ninos\\_ninas\\_adolescents.pdf](https://www.unicef.org/spanish/publications/files/Contra_la_trata_de_ninos_ninas_adolescents.pdf)

United Nations Office on Drugs and Crime . (2020). *La UNODC presentó el Informe Global de Trata de Personas 2018, con énfasis en Sudamérica*. Obtenido de United Nations Office on Drugs and Crime : <https://www.unodc.org/bolivia/es/La-UNODC-presento-el-Informe-Global-de-Trata-de-Personas-2018-con-enfasis-en-sudamerica.html>

Universidad Externado de Colombia. (30-31 de Marzo de 2005). *Memorias de la Conferencia Internacional Sistemas de Protección a Víctimas de la Trata de Personas*.

Vargas Mendoza, L. (2014). *El Expansionismo del Derecho Penal Colombiano Caso de la Ley 599 de 2000*. Bogotá : Universidad de los Andes .

Velázquez Velázquez, F. (2009). *Manual de Derecho Penal. Parte General* (Cuarta ed.). Bogotá: Librería Jurídica.

Villareal Quinde, C. A. (2017). *El Bien Jurídico Protegido por el Delito de Trata De Personas en el Ordenamiento Jurídico Peruano*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Obtenido de [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/9736/Villarroel\\_Quinde\\_Bien\\_jur%c3%addico\\_protegido1.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/9736/Villarroel_Quinde_Bien_jur%c3%addico_protegido1.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Weitzer, R. (2013). Obtenido de Scholarly commons law: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.co/&httpsredir=1&article=7413&context=jclc>

Wilson , M., & O'Brien, E. (2016). Constructing the ideal victim in the United States of America's annual trafficking in persons reports. *Crime, Law & Social Change*,, 65(1/2), 29-45. doi:10.1007/s10611-015-9600-8

Zelada, L. G. (2007). Protección De La Víctima, Cuatro Criterios De La Corte Interamericana De Derechos Humanos: Interpretación Evolutiva, Ampliación Del Concepto De Víctima, Daño Al Proyecto De Vida Y Reparaciones. Obtenido de [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-34372007000300005&lng=es&nrm=iso&tlng=es](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372007000300005&lng=es&nrm=iso&tlng=es)

eaam