

ANOTACIONES SOBRE ALGUNOS ASPECTOS LABORALES DE LA PROSTITUCIÓN. UNA MIRADA DESDE EL DERECHO LABORAL ACTUAL

Cristian David Jurado Ferrer¹

Fecha de Recepción: Abril 9/2012

Fecha de Aceptación: Abril 25/2012

RESUMEN

Si bien la prostitución es una vieja actividad que se ha presentado en todas las culturas humanas, su tratamiento normativo no ha sido uniforme ni coherente en la historia. Hoy, se pueden observar intenciones

¹ Abogado egresado de la Universidad de Cartagena. Especialista en Derecho Comercial de la Universidad Libre, sede Cartagena. Candidato a Magíster de la Maestría en Derecho Privado de la Universidad Nacional de Rosario (Argentina). Correo electrónico: cristian_jurado_ferrer@hotmail.com. Centro, edificio Bancafé, oficina 301. Cartagena, Colombia.

² Tales como el Convenio para la represión de la trata de personas y de la Explotación de la prostitución ajena, de 1949; la Resolución 34/180 de diciembre 18 de 1979, que adoptó la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres; el protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, del año 2000, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional; Resolución 2118 de 2005 del 7 de junio de 2005, con la cual se recrimina la prostitución como fuente de esclavitud, reprobada por el Protocolo para modificar la convención sobre la

claras que apuntan hacia su erradicación, no obstante en el seno de la sociedad su existencia sea notoria y ascendente. La OIT como agencia de las Naciones Unidas e institución mundial responsable de la elaboración y supervisión de las Normas Internacionales del Trabajo, se ha referido a la prostitución, dando algunos lineamientos al respecto, donde la muestra como una de las “peores formas de trabajo”, al menos, en lo que refiere a la infantil. Frente a la ejercida por adultos poco o nada ha expresado, lo que genera una incertidumbre en torno a los efectos laborales, que debe ser despejada mirando las demás normas supranacionales y el ordenamiento interno colombiano mismo, para poder precisar qué tipo de efectos laborales produce esta actividad en el derecho internacional, comparado y patrio.

PALABRAS CLAVE

Prostitución. Efectos laborales. Validez contractual.

ABSTRACT

Although prostitution is an old activity that has occurred in all human cultures, their regulatory treatment has not been uniform or consistent in history. Today, you can see clear intentions that point to its eradication, however in the bosom of society and its existence is notorious and ascending. The ILO as United Nations agency and global body responsible for the development and supervision of the International Labour, has referred to prostitution, providing some guidance in this respect, where show it as one of the “worst forms” at least in what refers to child prostitution, that faced with that exerted by adults has expressed little or nothing, creating uncertainty about the labor effects, which should be clear looking other supranational rules and Colombian domestic law, to specify what kinds of labor effects produced by this activity in international law, comparative an homeland.

KEYWORD

Prostitution. Labor effects. Contractual validity.

I. INTRODUCCIÓN

A través del presente trabajo pretendemos echar un ligero vistazo a un par de aspectos que rodean al fenómeno de la prostitución desde la perspectiva del derecho laboral. En tanto que si bien el ejercicio de ella regularmente es objeto de críticas y se le hacen reparos morales y cuestionamientos jurídicos sobre sus efectos, lo cierto es que se trata de una realidad innegable, existente en el seno de todas las civilizaciones a lo largo de la historia, siendo mucho más prolija a nuestro parecer en la actualidad, dadas las herramientas tecnológicas de las que goza la humanidad y la permisividad con que la industria sexual en su conjunto se mueve en todos los rincones, consumiéndose más este tipo de “servicios”, que ahora presenta nuevas y diversas facetas para su ejecución.

Por ello, el Derecho Laboral actual se enfrenta a una vieja problemática en estos momentos, la cual es conocida de antaño pero que al día de hoy le exige respuestas más de acuerdo con la evolución y

esclavitud, aprobado por la Asamblea General el 23 de octubre de 1953, tocado también por la Asamblea General en el Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso aprobado en Ginebra en 1957; la Convención de Palermo y su protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente en mujeres y niños, entre otros.

desarrollo que esta rama ha tenido, no contentándose con los viejos argumentos ni el contenido normativo que le cerraba las puertas de su protección integral, que si bien se fue atenuando levemente y casi que sin apuro la condena a la eficacia de las consecuencias jurídicas de la relación laboral de quienes prestan servicios sexuales ha menguado, el Derecho del Trabajo al parecer no lo abriga tan cálidamente como a otras realidades sociales. Por ello la prostitución lo encara y le exige igualdad y coherencia en su discurso.

Lo primero que entraremos a exponer, es lo relativo al marco normativo que la Organización Internacional del Trabajo contempla sobre la prostitución, haciendo una pausa en lo que toca con la Prostitución Infantil como “una de las peores formas de trabajo”, donde nos referiremos brevemente a los cuestionamientos efectuados a esa definición. También de manera somera señalaremos cuál es la comprensión actual de la prostitución para la OIT cuando se trata no ya de menores, sino de adultos capaces que libremente deciden dedicarse a ello.

Como segundo punto, se mirará cómo el Derecho Laboral colombiano actual observa y entiende a la prostitución, para efectos de determinar si en realidad puede hablarse de un contrato de trabajo válido, o si por el contrario se encarna una nulidad o vicio que afecta al orden público, la moral y las buenas costumbres, despojando de consecuencias jurídicas laborales a quien prestó estos servicios.

Nos sumergiremos en estos asuntos, debido a que la interpretación que el Derecho Laboral le da a la prostitución como actividad humana es de vital importancia para la percepción jurídica en general que debe dársele a los contratos para la prestación de servicios sexuales, sea celebrado por personas de manera independiente, o mediante la subordinación. Y particularmente para la apreciación que el Derecho Privado brinda, lo que nos ha llevado a fijar como tema de investigación para la tesina de la Maestría en Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, lo concerniente al “Contrato de servicios sexuales en el ordenamiento jurídico colombiano”.

Sea pues una forma de avanzar del tema y abonar contenido a la investigación, en la que se verificará lo relativo al derecho positivo colombiano, donde el ámbito laboral ofrece varios puntos interesantes para indagar, en lo que la naturaleza del presente escrito y el respeto a los límites de extensión y profundidad permitan desarrollo.

II. LA PROSTITUCIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA OIT

La Organización Internacional del Trabajo, como agencia de las Naciones Unidas e institución mundial responsable de la elaboración y supervisión de las Normas Internacionales del Trabajo, se ha referido a la prostitución como forma de trabajo, dando algunos lineamientos al respecto.

Por su parte, el fenómeno de la prostitución ha sido objeto de múltiples medidas desde el plano internacional de los Derechos Humanos. Numerosos son los tratados internacionales que tocan directa o indirectamente esta problemática y las consecuencias de esta actividad. Desde temprano, el derecho internacional se ha preocupado por fijar su criterio en torno a este aspecto, que sin

dudas genera un impacto social enorme y trae consigo secuelas mayúsculas para la comunidad en sí y para grupos humanos particulares como las mujeres y niños.

En lo que concierne específicamente a la Organización Internacional del Trabajo este organismo en su preámbulo establece que es urgente mejorar las condiciones de trabajo, entre otros aspectos en lo que refiere a la protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres. Por lo que corresponde conforme a esto y a su intención de promover los Derechos Humanos y Laborales reconocidos a nivel internacional, su interés de un trabajo decente para todos, lo que va de la mano con su formulación de políticas y programas internacionales y elaboración de normas internacionales del trabajo respaldadas por un sistema de control de su aplicación.

a) El Convenio 182, la Recomendación 190 y la prostitución infantil como trabajo

Si bien la prostitución no ha sido encarada por la OIT, no existiendo Convenios o Recomendaciones que se pronuncien expresamente sobre tal flagelo, lo cierto es que pueden encontrarse referencias importantes en el Convenio 182 y la Recomendación 190, documentos internacionales en los que se toca más claramente el tema. También el Convenio 29 y la Recomendación 35, en los que se hace alusión al trabajo forzoso e imposición indirecta del trabajo, vinculados con la trata de personas, que según estudios e informes³ de la propia organización, tienen entre sus factores la prostitución⁴.

Mediante el Convenio 182, “Sobre las peores formas de trabajo infantil”, adoptado el 16 de junio de 1999 en Ginebra en la conferencia 87, se establece en su artículo 3 que:

A los efectos del presente Convenio, la expresión "las peores formas de trabajo infantil" abarca:

(...)

b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;

La Recomendación 190, de la misma fecha, origen y temática del Convenio 182, establece como medidas complementarias de aplicación a dicho Convenio:

11. Los miembros deberían colaborar, en la medida en que sea compatible con la legislación nacional, en los esfuerzos internacionales encaminados a prohibir y eliminar las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia, mediante:

b) la búsqueda y el procesamiento de quienes se encuentren involucrados en la venta y la trata de niños, o en la utilización, el reclutamiento o la

³ Por ejemplo, el Informe I (B), Conferencia Internacional del Trabajo 98ª Reunión, 2009. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/-declaration/documents/publication/wcms_106269.pdf

⁴Ver: www.ilo.org

oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas, (...)

12. Los miembros deberían tomar disposiciones a fin de que se consideren actos delictivos las peores formas de trabajo infantil que se indican a continuación: ...

b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas, (...)

Estas disposiciones constituyen las únicas expresiones directas sobre el fenómeno de la prostitución, que como puede observarse, versan solamente sobre la protección de los niños, excluyéndose por completo cualquier alusión o incidencia de tal problemática en los adultos.

Vale decir que el Convenio 182 fue aprobado por la República Argentina mediante la ley 25255 de 2000, mientras que Colombia hizo lo propio mediante ley 704 de 2001.

Si bien el Convenio incorpora loables propósitos para tomar medidas eficaces e inmediatas que permitan eliminar la prostitución infantil de manera urgente, dado que ello se encuentra incluido dentro de las “peores formas de trabajo infantil”. Esta concepción expresada por la Organización Internacional del Trabajo, ha sido duramente criticada por autores que tratan el tema de la prostitución infantil, tal como el abogado Luis G. Blanco (2008), ya que implícitamente tiene por trabajo la prostitución infantil, como el peor trabajo, pero trabajo al fin y al cabo. Para ellos no ha debido entenderse como forma de trabajo, sino como una agresión o violencia sexual, por lo que suponen una convalidación por parte del organismo internacional, a lo que ha debido consecuencialmente presentarse una declaración unilateral interpretativa por parte del Estado argentino precisando este aspecto⁵. Lo que es sensato, pues al imprimirle tal naturaleza a este tipo de situaciones fácticas, los resultados se ven en las consecuencias jurídicas de estas realidades, lo que se plasma en dos aspectos. Primero, tiene que ver con que se acepta la calidad de forma de trabajo de estas aberraciones, como se ha dicho. Segundo, por lo menos –y para resaltar algún lado positivo a ello- generaría acción para exigir el cumplimiento de los derechos laborales fruto de tal protección de estos niños, sin llegar a cavilar sobre su viabilidad. Frente a esto último vale la pena añadir algunos comentarios sobre los efectos de los contratos laborales nulos.

Tratándose de contratos de trabajo para la prestación de servicios sexuales de menores prostituidos, cabe resaltar su carácter inminentemente ilícito, por más que quiera la OIT entenderlo como forma de trabajo.

⁵ Considera el autor mencionado que “luego, a nuestro entender, la aprobación legislativa del Convenio 182 de la OIT, sin haberse efectuado declaración unilateral interpretativa alguna con respecto a ese art. 3°, inc. b), es una vergüenza y un despropósito: hubiese bastado con decir que la República Argentina considera que la PI (prostitución infantil) no es una forma de trabajo infantil sino el estado al que es coaccionada una niña que es abusada sexualmente y víctima de un delito para dejar las cosas en claro y no restar operatividad a las disposiciones del caso de ese Convenio”. Ver: Blanco, Luis G.: *Prostitución infantil, tráfico de menores y turismo sexual*. Ensayo socio jurídico acerca de la explotación sexual comercial infantil. Ed. *Ad-Hoc*; Buenos Aires (2008); pág. 57.

Pero si no tienen validez contractual estas relaciones de explotación de los menores, no implica ello que la desprotección laboralista se apodere de estas situaciones cuando se requiere dar cumplimiento a las “prestaciones” originadas en estos vínculos de dependencia y manejo por parte del que somete y se aprovecha de su mano de obra infantil. En estos casos deben subsistir las obligaciones del proxeneta o explotador, correspondiéndole asumir el pago de lo que a bien se tenga.

Sobre el particular, nos permitimos resaltar:

Un niño, explotado en un trabajo considerado de objeto ilícito, carece de protección laboral, lo que en la práctica torna en definitiva más injusta su situación de desamparo. Para la L.C.T. las actividades detalladas en el art. 3° del Convenio 182 de la OIT forman parte de un contrato de trabajo de objeto ilícito o prohibido, lo que determina su nulidad absoluta; por ello a estos niños utilizados para trabajos de objetos ilícitos, no se los debe dejar al margen de la protección legal del derecho laboral, varios autores proponen decretar la nulidad del contrato de trabajo, pero hacer subsistir las obligaciones propias del derecho del trabajo, atento a la existencia de normas de derecho de trabajo de carácter supralegal, que nuestra legislación interna debe aceptar, por imperio del (...) principio de progresividad (Calabrense, 2006, p. 16).

Desconocer esta elemental situación conllevaría a hacer víctimas una vez más a los infantes utilizados en estas nefastas prácticas, siendo inconcebible que luego de la cruel situación a que son sometidos y son víctimas, lo fueran también del inconsciente ordenamiento jurídico que le daría las espaldas para romper con el enriquecimiento ilícito que produce la industria sexual infantil en general. Un absurdo y una injusticia.

No obstante ser una solución apropiada para al menos “salvar” lo que concierne al aspecto patrimonial del niño o niña sometido, aparecen otras ideas para no desdibujar lo que sucede en efecto, los niños son utilizados como mercancía que produce pingües beneficios a los delincuentes que los mantienen, pero que una vez dejado en evidencia su crimen, no abonan un solo centavo para reponer la actividad humana que desempeñó su víctima. Por esto, se propone con simpleza y efectividad, que bastaría con “*el procesamiento penal de los proxenetas, abusadores y demás corifeos suyos, y el resarcimiento civil del caso, que aquí debe ser integral, que debe comprender el daño físico, el daño psíquico y el daño moral padecidos por la víctima (Blanco, 2008, p. 56)*”.

Como quiera que ni Argentina ni Colombia efectuaron ningún tipo de aclaración o reserva sobre el Convenio en estudio, sobra decir que a la par que este instrumento busca medidas para la eliminación de estas “relaciones laborales”, cobija su juridicidad desde el punto de vista laboral, concibiéndolas con connotación de trabajo, lo que la lleva a un rango legal de aceptación.

Pudiendo de igual manera dotarse la protección en lo que para efectos de indemnizaciones y pagos de acreencias laborales refiere, a la permisión de validez de las obligaciones emanadas para con el niño, o remediar este bache económico con la indemnización integral que pudiere resultar de la acción penal que no puede dejar de ejercerse. Una y otra medida son aceptables y no excluyentes a

mi juicio, sobre todo si se tiene en cuenta que los efectos, presupuestos y condiciones de viabilidad en una y otra vía varían.

Cerrado este punto, culminaremos diciendo que tal y como hemos señalado, son escasos los pronunciamientos por parte de la Organización Internacional del Trabajo tratándose de la prostitución, por no decir que inexistentes. Como se vio, las únicas manifestaciones precisas sobre esta actividad rezan sobre la infantil como forma de trabajo, estando ajeno el ente internacional a lo tocante a los adultos que lo realizan.

b) La prostitución en adultos

Si en materia de niños la OIT considera un trabajo a la actividad de la prostitución, en cuanto a adultos no ameritaría una extensa exposición de su naturaleza laboral. Hay consentimiento libre por parte de quien se prostituye u obligan a hacerlo, puesto que teniendo como rasero la ausencia de capacidad y consentimiento en los niños para dedicarse a esta empresa, no es óbice para su bautizo como “trabajo” aunque con el falso consuelo de ser “una de las peores formas”. Mucho menos se puede cuestionar en cuanto a los adultos, que no gozan de la especial protección y tienen la posibilidad de decidir y escoger oficio, o siendo coaccionados, no habría razón de peso ni diferencial para quitarle el carácter laboral de esta prestación.

Rescatamos lo que el Convenio 29 “sobre el trabajo forzoso” y la recomendación 35 relativa a “imposición indirecta del trabajo” giran según los estudios e informes presentados por el Organismo en sus conferencias a la prostitución como factor que conduce a estos flagelos, pero esto no le resta el carácter laboral a las relaciones que se presenten entre los actores de la prostitución, personas dedicada a ello bajo subordinación o de manera autónoma, pues nada ha dicho la OIT con seriedad y franqueza al respecto, asumiendo una actitud pasiva que en líneas generales contempla la actividad económica sexual como trabajo. Lo que reflejan los estudios de la Organización, es que la problemática de la trata de persona y el trabajo forzado están vinculados estrechamente con la existencia y crecimiento de la prostitución, pero no condena su presencia en la economía ni en la sociedad. Verificada por la OIT tal relación, no se pronuncia sobre la inoperancia laboral cuando se presencian estos hechos.

Añadimos por último, que la posición generalizada en el mundo se ancla en considerar a la prostitución como una genuina actividad económica lícita. Así se puede verificar al ojear los modelos *reglamentistas* que han llevado a numerosos países a regular esta prestación de servicios profesionales, generando consecuencias directas en materia laboral.

Elocuente resulta en el marco del Derecho Europeo lo relativo a la sentencia del 20 de noviembre de 2001, proferida por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, dentro del asunto C-268 de 1999. En este caso se resolverían las cuestiones previas sometidas a estudio por parte de los Países Bajos sobre un grupo de mujeres que ejercitaban la prostitución en Ámsterdam, quienes habían elevado sendas solicitudes de permiso de residencia para trabajar como prostitutas por cuenta propia, las cuales fueron desestimadas por el Secretario de Estado. Posteriormente las demandantes en el procedimiento principal presentaron ante este una serie de reclamaciones

contra dichas decisiones, que fueron igualmente desestimadas por infundadas debido a que a juicio del gobierno neerlandés, la prostitución es una actividad prohibida o, al menos, no se trata de una forma de trabajo socialmente aceptada y no puede considerarse un trabajo regular ni una profesión liberal.

Correspondería al Tribunal, referirse entre otros tópicos, a temas como la posibilidad de aplicar directamente o no los acuerdos suscritos con Polonia y la República Checa, sobre entrada y establecimiento, y si de su aplicación directa se entendería una potestad absoluta que no permitiría aplicar la ley nacional, qué se entiende por “actividades por cuenta propia”, si esta noción es diferente a la de “trabajadores no asalariados” incluida en el Tratado CE, y si en definitiva la prostitución se encuentra excluida dentro del marco de los referidos acuerdos para efectos de estas concepciones.

Allí concluiría que *“no puede señalarse ninguna diferencia de significado entre el concepto de “actividades no asalariadas” que figura en el artículo 52 del Tratado y el de “actividades por cuenta propia” utilizado en los artículos 44, apartado 4, letra a), inciso i), del Acuerdo de asociación Comunidades-Polonia y 45, apartado 4, letra a), inciso i), del Acuerdo de asociación Comunidades-República Checa”*.

A juicio de este órgano tienen ambas acepciones el mismo significado y alcance. Seguido a ello manifestó que *“basta señalar que se trata de una actividad por la que el prestador satisface, con carácter oneroso, una demanda del beneficiario sin producir o ceder bienes materiales”*.

Por lo que dijo: *“Así pues, la prostitución constituye una prestación de servicios remunerada que, como resulta del apartado 33 de la presente sentencia, está comprendida en el concepto de “actividades económicas”*.

Conforme a ello, no se compartió la posición de los Países Bajos de que la prostitución no constituyera un trabajo que se puede llevar a cabo por cuenta propia, por el contrario, decidió interpretarlo que se trataba de una actividad económica suficientemente apta para permitir el reconocimiento de los derechos de establecimiento y residencia para su ejercicio.

Volviendo al tema, tenemos, por un lado, que la prostitución a modo de trabajo, no es cuestionado por la OIT cuando es realizado por adultos, sino que su intención de erradicación se limita exclusivamente a tal trabajo infantil. Por consiguiente, debe entenderse que la prostitución es un trabajo como cualquier otro, pero que adquiere una connotación negativa cuando es realizado por niños, o por adultos sometidos forzosamente. Pero en todo caso es un trabajo aun si tiene el ingrediente infantil, o al menos es lo que se deja entrever con el silencio normativo que la misma Organización ha mantenido, amén del Convenio 182 y la Recomendación 190.

III. LA PROSTITUCIÓN EN EL DERECHO LABORAL COLOMBIANO

Pasamos a ver ahora cuál sería la posición que conforme al Derecho Laboral colombiano se tendría de la prostitución. Para ello primero ubicaremos sintéticamente el marco normativo, tanto

constitucional y legal como jurisprudencial, así como el apoyo doctrinario, que sobre el particular se aplica a la materia, luego se harán algunas precisiones en torno a la prostitución infantil y la de adultos de cara a sus efectos.

a) Ubicación normativa

1. La libertad de oficio y profesión en la Constitución colombiana

La actual Constitución Política colombiana es del año 1991, la cual surgió de un movimiento estudiantil que impulsaría la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, que daría a luz la nueva Carta Magna.

El preámbulo de este texto expresa que se promulga la nueva Constitución para asegurar a sus integrantes, entre otras cosas, el trabajo. De igual manera se exalta en el artículo primero como uno de los principios fundamentales que: *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.*

Luego, al consagrar los Derechos Fundamentales, se ocupa un importante artículo en el que se señala que: *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas*⁶.

Pero sentado lo anterior, vale la pena prestar especial atención al artículo 26 de la norma de normas, en el que se establece el derecho fundamental de la libertad de oficios. En esta disposición que guarda relación y armonía con el derecho al trabajo y la libertad, se plasma lo siguiente:

Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de estos deberán ser democráticos.

La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles.

Como vemos, la norma establece que las ocupaciones liberales son de libre ejercicio, salvo que conlleven algún riesgo social, lo que desearía la libertad que como regla general consagra la Constitución para escoger profesión u oficio.

⁶ Artículo 25 de la Constitución Política colombiana.

Es de precisar que el riesgo social a que alude el precepto no puede ser entendido tácita ni abstractamente, o de forma genérica o abierta. Por el contrario, para poder limitar la libertad de oficio que consagran los mandatos superiores, es necesario que sea identificado y reconocido de manera expresa por el legislador, únicamente, pues el choque se presenta contra la libertad que opera como regla general. Siendo además que el órgano legislativo es quien tiene la exclusividad para determinar tal situación, pero que tampoco lo puede hacer de manera arbitraria o caprichosa, sino que se encuentra limitado para el desarrollo de su facultad de regulación, por los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, junto a la exigencia de justificar cuál es el riesgo social que una determinada profesión, arte y oficio conlleva. Por lo que no se puede prohibir o impedir el ejercicio de la libertad de oficio sin contar con una expresión legislativa que así lo argumente.

De esta manera se expuso, entre otras sentencias⁷, en la C-1265 de 2000 de la Corte Constitucional:

“La Carta Política asegura a todos el derecho al ejercicio de los oficios y las profesiones, si bien autoriza al legislador para exigir títulos de idoneidad y a las autoridades competentes -que son primordialmente las administrativas- para inspeccionar y vigilar el desempeño de las profesiones, proclamando que *“las ocupaciones, artes u oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio”*, salvo aquellos que impliquen un riesgo social. Este último debe ser identificado y reconocido de manera expresa por el legislador, por cuanto la regla general en la materia es la libertad, de donde resulta que los oficios, artes u ocupaciones respecto de los cuales no se haya definido legalmente que implican riesgo social no pueden ser objeto de exigencias administrativas, y menos todavía de prohibición o impedimento”.

Y en cuanto a la competencia específicamente dijo:

“Las exigencias y requisitos para ejercer una determinada actividad profesional o para desempeñarse en un oficio u ocupación que implique riesgo social solamente pueden ser previstas por el legislador, jamás por las autoridades administrativas. Ni siquiera el Presidente de la República, mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria, puede crear o introducir requisitos que la ley no ha contemplado”.

Esto nos aclara que la regla general lo será siempre el validar la libertad de profesión y oficio, salvo que al considerar un riesgo social de determinada actividad, se establezca legislativamente bajo la fundamentación y justificación de rigor.

2. El contrato de trabajo en el Código Laboral

El Código Laboral colombiano en su parte sustantiva, regula como es apenas obvio, lo concerniente al contrato individual de trabajo. Luego de establecer su definición en el artículo 22⁸, señala los

⁷ Por ejemplo Corte Constitucional Sentencia C-087 de 1998; Corte Constitucional. Sentencia C-492 del 26 de septiembre de 1996; Sentencia T-408 de la Sala Tercera de Revisión, proferida el 8 de junio de 1992; entre otras.

⁸ Artículo 22.- Definición.

1º.) Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

elementos esenciales, pero no se expresa nada a lo largo y ancho del Código del Trabajo colombiano sobre los elementos esenciales de todo contrato⁹, esto es, consentimiento, objeto y causa. En cuanto a la capacidad, sí se refieren la normatividad en comento a ello para abordar especialmente lo concerniente al trabajo infantil.

En la legislación colombiana, vemos que ni el Código Laboral ni semejantes, establecen lo que se debe entender por objeto ilícito, mucho menos por supuesto se plasma en materia laboral algún rechazo a la prostitución como trabajo. Por ello, debemos entender como lo establece el Código Civil que habrá objeto ilícito *en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes*¹⁰. Tratándose de la causa el mismo cuerpo normativo precisa que: *Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público. Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita*¹¹.

La única norma que se refiere a la licitud de la actividad para la reclamación de derechos se encuentra en el artículo 43:

Cláusulas ineficaces. En los contratos de trabajo no producen ningún efecto las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas y reglamentos de trabajo y las que sean ilícitas o ilegales por cualquier aspecto; pero a pesar de la ineficacia de esas estipulaciones, todo trabajo ejecutado en virtud de ellas, que constituya por sí mismo una actividad lícita, da derecho al trabajador para reclamar el pago de sus salarios y prestaciones legales por el tiempo que haya durado el servicio hasta que esa ineficacia se haya reconocido o declarado judicialmente.

Lo que implica al tenor de la norma que la actividad por sí misma debe ser lícita para poder darle acción al trabajador. Cuando habla de ilicitud o ilegalidad, se está refiriendo a las cláusulas del contrato o las condiciones pactadas, pero no al objeto en sí. Por lo que habrá actividades que por sí solas son ilícitas, sin consideraciones exteriores o a la finalidad perseguida.

Ahora bien, si miramos el criterio manejado por la doctrina laboral colombiana, vemos con nitidez que consideran que el contrato es nulo cuando contiene un objeto ilícito. Lo que es armónico con la teoría civilista en este aspecto.

2º) Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono, y la remuneración, cualquiera que sea su forma de salario.

⁹ Código Civil colombiano, Artículo 1502. -Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 1. que sea legalmente capaz; 2. que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3. que recaiga sobre un objeto lícito; 4. que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra.

¹⁰ Código Civil, Artículos 1519 y 1523.

¹¹ Código Civil colombiano, Artículo 1524.

Nos permitimos transcribir el comentario sobre el particular del tratadista colombiano Guillermo González Charry (1998):

“Cuando el objeto del contrato es ilícito, es decir, cuando no obstante jugar en la relación jurídica las finalidades apuntadas, sin embargo ellas persiguen la elusión de los preceptos legales que en toda su extensión garantizan la convivencia y protección sociales, o cuando quebrantan reglas morales que son indispensables a la estructura de la sociedad, el contrato es nulo y no genera acción ni excepción, o, lo que es lo mismo, no da derecho en principio, al trabajador, a reclamar sus salarios y prestaciones, ni al empleador a reclamar los servicios contratados (p. 107)”.

El tratadista mexicano Mario De La Cueva (1959) anota lo que sigue:

“El objeto del contrato de trabajo es la prestación de energía de trabajo, el objeto, en sí mismo, no puede ser nunca ilícito, pero sí el fin a que esa energía se dedique. En este sentido debe entenderse el artículo quinto de la Constitución, a saber, como autorizando el ejercicio de cualquier profesión, industria, comercio o trabajo cuya finalidad sea lícita”.

“Que la finalidad que con el trabajo se persigue ha de ser lícita es cuestión que no puede discutirse, pues sería tanto como permitir que la ley protegiera contratos cuyo objetivo fuera ilícito. Lo ilícito se toma aquí en los términos del artículo 1890 del Código Civil, esto es, como aquello que es contrario a las leyes o a las buenas costumbres”.

“Piénsese, por ejemplo, en una persona que contratara los servicios de otra u otras para la comisión de actos delictuosos; resulta ocioso insistir sobre que las autoridades no podrán proteger semejantes contratos (p. 508 y 509)”.

No hay dudas de la nulidad del contrato cuando este tiene consigo inserto un objeto o causa ilícita, la problemática real y la discusión de fondo que se suscita en el Derecho Laboral colombiano, radica en poder precisar cuándo se está en presencia de un objeto o causa ilícita en un contrato laboral, y dejando esto sentado, qué efectos se derivarían de tal negocio jurídico.

3. La mirada jurisprudencial: las sentencias T-629 de 2010 y T-620 de 1995. Casos particulares sobre la prostitución

La Corte Constitucional colombiana tuvo la oportunidad de pronunciarse y resolver un conflicto suscitado entre una prostituta que ejercía su actividad bajo subordinación laboral en un establecimiento de comercio dedicado a la prestación de estos servicios, que una vez enterado del estado de embarazo de aquella, procedieron a despedirla por dicho motivo, contraviniendo las disposiciones del derecho laboral colombiano sobre despido injusto de la mujer embarazada.

En sentencia identificable con el radicado T-629, de fecha 13 de agosto de 2010, en una de sus funciones de eventual y discrecional revisión una vez proferidos fallos de primera y segunda instancia de las “acciones de tutela” dirigidas a la protección de los derechos fundamentales, resolvería el litigio en cuestión que básicamente giraba en torno al problema jurídico de establecer si una persona que se dedica a la prostitución, en particular cuando se encuentra embarazada, ¿tiene la misma protección constitucional que otro tipo de trabajadoras, para efectos de estabilidad laboral, derechos a la seguridad social y en definitiva, salvaguarda del mínimo vital suyo y del que está por nacer? Y si ¿es constitucional el argumento esgrimido por las jueces de instancia que consideraron desfavorable su reclamo por derechos laborales derivados de la prestación de servicios sexuales por cuenta ajena, ya que para estos se está en presencia de causa u objeto ilícito, en tanto dicho trabajo es contrario al orden público y las buenas costumbres? En pocas palabras: si la prostitución es una actividad común y corriente y por ende protegible.

Al resolver lo pertinente, el juez de primera instancia estimó que *“no es jurídicamente posible amparar el derecho al trabajo y ordenar el reintegro porque **si bien el ejercicio de la prostitución por sí misma no es un delito, se aclara que el contrato que tenga como objeto la prestación de actividades sexuales se encuentra afectado por un objeto ilícito toda vez que dicho ejercicio es contrario a las buenas costumbres, razón que impide su protección**”*.

Impugnado este fallo, pasaría al superior para lo pertinente quien manifiesta que: *“no existe elemento probatorio dentro del plenario que permita dar aplicación a la figura del contrato realidad y amparar el derecho al trabajo, pues no se evidencia subordinación en el desarrollo de actividades diferentes a la que realizaba de manera libre e independiente como trabajadora sexual”*.

Renglón seguido expresa en torno a la ilicitud de la actividad que: *“**el contrato que tenga como objeto la prestación de actividades sexuales se encuentra afectado por un objeto ilícito**”* y añade: *“la pretensión de la demandante no es viable, debido a que la profesión escogida de manera libre y voluntaria, no puede imponerse a modo de contrato con el establecimiento demandado, **por cuanto sería catalogar de legal una relación contraria al ordenamiento jurídico**”*. En consecuencia, confirma integralmente el fallo impugnado.

Enviado el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, esta en una de sus Salas, dispuso su aprehensión para resolver el caso que se planteaba.

Resumimos el extenso fallo diciendo que el tribunal constitucional resuelve la acción disponiendo de la protección de los derechos fundamentales de la accionante, ordenando al accionado el pago de la indemnización por despido injusto y el pago del descanso remunerado. No accede a las demás pretensiones solicitadas por cuanto no hay certidumbre sobre las fechas exactas en que tuvo ocurrencia la relación laboral, ni podría el Juez Constitucional reconocer otros derechos, prestaciones e indemnizaciones reclamados por la actora ni a las que pudiese haber lugar de acuerdo con el contrato de trabajo, ya que estas prestaciones se pueden solicitar ante la jurisdicción laboral ordinaria. En lo atinente a la solicitud de reintegro, no consideró pertinente acceder a ella, porque *atendiendo a la especificidad de la prestación ordinaria que ejecutó la señora Lais y por la forma como esta actividad puede reñir con los ideales liberales, racionales y de la dignidad humana*

del constitucionalismo y en particular con los deberes dispuestos desde el Derecho internacional para los Estados, estima la Sala que tal prestación debe estar excluida de las garantías laborales de quien trabaja por cuenta ajena como prostituta o prostituto. Así para el caso de Lais.

Para amparar los derechos la Corte tiene en cuenta, entre otros argumentos, la ubicación de la prostitución en el derecho positivo, recorriendo su visión desde el derecho comparado, el derecho internacional, el derecho europeo y finalmente el nacional.

Confluyen entonces en el derecho colombiano, a juicio de la Corte, medidas prohibicionistas, abolicionistas y reglamentarias, configurando un régimen animado por la pretensión de corrección del derecho que actúa en pos de la dignidad y la libertad, así como de la eliminación de cualquier forma de explotación humana y de la mujer, de allí que convivan en permanente tensión la tendencia de erradicar la actividad a través de la prohibición y la punición de conductas y la que trata de reconocer derechos para las personas que la ejercen y a legalizar explícitamente la actividad en general.

En este orden de ideas se pregunta directamente sobre la licitud o ilicitud que pueda existir en esta actividad en Colombia, afirmando luego de señalar las normas que regulan el objeto y la causa de los actos y contratos en el derecho civil de cara a la Constitución, que la prostitución evidentemente es una actividad lícita, pero con límites estrechos.

Para sostener esta afirmación, se tiene en cuenta la variedad de situaciones que frente al derecho presenta la prostitución en el que se generan relaciones entre quien ejerce la prostitución y el establecimiento, aquella y el cliente del servicio, y este y el establecimiento de comercio; siendo además una actividad económica reconocida por el derecho, en la que el estado no ha escatimado en dictar normas de policía y urbanísticas para su ejercicio, propendiendo por la libertad de empresa y la autonomía privada, derechos de raigambre constitucional que no pueden ser desconocidos. Es entonces una actividad poco edificante pero tolerada por el derecho, así como existen muchas más, que son manifestaciones de la libre iniciativa y actividad económica, pero que no se pueden desatender los efectos jurídicos que estas pueden producir.

Aunado a lo anterior, es inobjetable que la prostitución es una actividad regida por el derecho común, por lo que sus efectos se derivan en aspectos de índole civil, comercial, tributario e indemnizatorio, puesto que existe empresa organizada y también un conjunto de bienes organizados para tal finalidad; el Código Internacional Industrial Uniforme que utilizan las Cámaras de Comercio, las registra bajo diversas fórmulas; genera riqueza que no está exceptuada del régimen tributario común de nivel nacional y local; y han existido órdenes judiciales que para la reparación de daños materiales generados por la pérdida de la persona que presta servicios sexuales.

Es por tanto, a juicio del Tribunal Constitucional, la prostitución una actividad lícita, conforme a las buenas costumbres, no siendo coherente entonces desconocer los efectos de estas relaciones contractuales que surgen en torno a ella. La trascendental afirmación de ser una actividad acompañada por el derecho y no desconocer las buenas costumbres, la sustenta en que: *“no es legítimo considerar que aún respetando el Derecho, pueda apelarse a las buenas costumbres como*

fuerza para declarar ilícita una prestación relacionada con la prostitución, pues como se ha visto, dicha noción no actúa como fuente paralela al Derecho Positivo sino conforme a él. Una interpretación así supondría una ruptura de la coherencia del orden normativo, una suerte de venir en contra factum proprium de los operadores jurídicos, por la cual se admitiría que la ilicitud de los acuerdos relacionados con la prostitución va en contra de las buenas costumbres, cuando por otra parte el Derecho objetivo reconoce la actividad como económica, la registra, la grava, impone a sus actores deberes y también les reconoce derechos”.

Bajo este marco, la conclusión inexorable para la solución del caso no podía ser otra diferente a dispensar la protección solicitada por la actora, máxime que a juicio de la Corte Constitucional, su condición de prostituta y madre cabeza de familia reforzaba la petición que elevaba, por ser un sujeto de especial protección conforme la doctrina constitucional.

Si existió subordinación de la trabajadora sexual por parte del demandado, junto a los demás elementos constitutivos del contrato de trabajo, lo lógico entonces era conceder las prestaciones que en materia laboral se reclamaban.

Este paradigmático fallo pone sobre la mesa como en la actualidad el derecho colombiano trata el tema de la prostitución en materia laboral. Creemos además que no solo se genera una interpretación que cobija al derecho del trabajo, sino que se extiende a otras ramas como el Civil, Comercial, Tributario e Internacional.

No obstante lo anterior, queremos llamar la atención sobre el criterio adoptado en otra sentencia reciente, toda vez que en la sentencia T-620/95, donde la misma Corte Constitucional había considerado en un caso sobre establecimientos dedicados a la prostitución, espectáculos públicos de las personas dedicadas a ello y sus clientes, frente a la vulneración que estos actos indecentes tendría para con los derechos de la familia y los niños que residen cerca de la zona. En esa oportunidad, la Corte categóricamente expresó en relación con lo que nos ocupa:

“Si se trata por varios medios de evitar que la mujer se prostituya, el Estado tienda a alejar ese mal ejemplo de las zonas residenciales, para evitar, entre otras, que la niñez y la juventud se vean impelidas hacia tan lamentable oficio. De ahí que no sea exacto presentar la prostitución como trabajo honesto, digno de amparo legal y constitucional, ya que esta, por esencia, es una actividad evidentemente inmoral, en tanto que el trabajo honesto implica una actividad ética porque perfecciona, realiza a la persona y produce un bien. Si no fuera así, la Carta no fundaría el Estado social de derecho en el trabajo. Mientras el trabajo es promocionado por el Estado; la prostitución no lo es, ni puede serlo; es decir, no puede caer bajo el amparo de que goza el trabajo”.

Contrariamente a lo opinado en el fallo de tutela de 2010, quince años antes la Corte Constitucional consideraba inmoral la prostitución, siendo que en el más reciente dijo lo estrictamente opuesto. Por otro lado, vimos como en la T-629 de 2010, se dispensó la protección solicitada, al decidir que era una actividad lícita y susceptible de protección laboral, siendo que anteriormente en la

sentencia T-620 de 1995, sus consideraciones girarían bajo el criterio de la imposibilidad de ser amparada como trabajo la actividad de la prostitución.

Nos parece que lo que esto muestra es como el pensamiento jurídico va cambiando de acuerdo a las realidades que se presentan. Pasando el tiempo los operadores judiciales, incluyendo a la misma Corte Constitucional, se enfrentan a desafíos más complicados y que requieren una mayor meditación teniendo en cuenta no solo aspectos de naturaleza jurídica y en caso dado no solo mirando una rama de esta ciencia, sino globalmente los fenómenos.

De manera que si se hubiese planteado la discusión de la prostituta embarazada en aquel momento, quizá la resolución hubiese sido diferente a lo decidido en este siglo. Pero creemos que la decisión no hubiese sido menos justa, solo que la justicia y moralidad del Derecho debe entenderse en el momento y bajo las circunstancias que existan. De lo que no nos cabe duda es que resulta más acertado el fallo actual, por cuanto se trataba de un tema directamente relacionado con la prostitución como trabajo, creando una controversia concreta sobre el tema. Sumado a que para su solución se apoyaron en estudios, pruebas, normas de toda jerarquía y naturaleza, y se consultó primordialmente a la Constitución y sus principios rectores.

Evacuado lo concerniente a las fuentes formales del Derecho colombiano sobre la prostitución, sobra referirse a la prostitución infantil y la ejercida por adultos, para consultar las consecuencias laborales que se desprenden. No obstante que a esta altura del presente trabajo ya se ha marcado cuál es el sentido que en el derecho laboral patrio se tiene sobre estos fenómenos.

b. Sobre la prostitución infantil y la prostitución en adultos. Sus consecuencias jurídicas en el plano del Derecho Laboral

La prostitución infantil en Colombia así como las demás situaciones relacionadas a la explotación de menores (léase pornografía, turismo sexual, etc.) se encuentran proscritas por el Código Penal.

Por su parte el Código de la Infancia y la Adolescencia (ley 1098 de 2006) prohíbe ciertas formas de trabajo, en la que la prostitución encaja.

Mirando de cerca las normas constitucionales además (que es lo más importante), hallamos que el artículo 44 consagra los derechos fundamentales de los niños, señalando entre otras cosas, que: *Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

Finalmente en lo tocante a los tratados internacionales, Colombia aprobó tanto el Convenio 182 como la Recomendación 190 de la OIT sobre “las peores formas de trabajo infantil” a que hemos hecho referencia en este trabajo. Desde luego que también hacen parte del Bloque de Constitucionalidad los tratados sobre Derechos Humanos, en los que reiteradamente se ha condenado la prostitución infantil.

Por ello, es indiscutible que cualquier contrato laboral que implique la prestación de servicios sexuales por parte de niños estaría viciado de nulidad y no puede ser amparado por el derecho.

Mario De La Cueva (1959) sobre la nulidad del contrato en general opinó en su momento:

“Por último, cuando el objeto a que se destina la energía de trabajo es ilícito, se produce la nulidad de la relación con perjuicio de ambas partes, esto es, ninguno podrá reclamar a la otra lo que hubiere dado; en consecuencia, ni el patrono podrá exigir la devolución de las cantidades que hubiere adelantado al trabajador, ni este el pago de las que se le hubieren prometido y ello por la misma razón que dimos en el párrafo anterior, a saber, que de los actos ilícitos no nace acción alguna (p. 516)”.

Sobre las consecuencias del contrato nulo en Colombia, la inclinación de la doctrina especializada, como Charry (1998) es proteger al trabajador de buena fe que tiene un contrato con objeto ilícito.

Sin embargo, tal y como se indicó atrás al tratar este tópico, al analizar la postura de la OIT, lo primordial sería hacer subsistir los derechos y acciones del menor trabajador, así se evidencia la nulidad del contrato, so pena de que las medidas de protección encarnadas en el derecho Internacional, Constitucional y Laboral, sean nugatorias. Y por otra razón adicional, no siempre los llamados a responder penalmente son los mismos que pueden responder laboralmente por las acreencias, máxime si se tiene en cuenta lo elaborado de las redes que se dedican a estos delitos y las desventuras que puede tomar la causa criminal tanto en la declaratoria de responsabilidad penal como en lo atinente a la indemnización patrimonial, que muy posiblemente echaría de menos los rubros de la relación laboral.

Opinamos además, que en cuanto a la corriente de distinguir la buena o mala fe del trabajador dentro del contrato ilícito, nos adherimos a ella. Haciendo las precisiones que en el caso de los niños explotados, su buena fe no sólo se presume por mandato constitucional¹², sino que resultaría un despropósito que un menor que es víctima de conductas reprobables desde todo punto de vista, sometido a estas situaciones abusivas, pueda tildársele de tolerante o consecuente con estos comportamientos, y por ende atribuírsele mala fe que le niegue reclamar los derechos que su actividad ilícita.

Tratándose de prostitución de adultos es de precisar que penalmente están tipificadas las conductas referentes a la trata de personas, la inducción y el constreñimiento a la prostitución, pero la actividad en sí misma ejercida libremente no está vedada (salvo en caso de trata de personas) ni por la ley penal ni por normas de diferente naturaleza y contenido.

No cabe extenderse en lo que las consecuencias del objeto ilícito traería consigo según la buena o mala fe del trabajador, debido a que a nuestro parecer –que es lo que el derecho colombiano vigente como hemos anotado considera- en la actualidad, jurídicamente la prostitución en sí misma no es una actividad ilícita (cuando es realizada por adultos libres y de forma consentida), sino una

¹² Artículo 83 de la Constitución Política.

actividad económica regida por el Derecho y susceptible de protección laboral como cualquier otra actividad económica. Por lo que es indiferente entrar a discutir, aclarar o proponer, si la buena fe es un factor que habilita para el ejercicio de derechos en actos nulos.

No teniendo reparo en su objeto o causa, emerge de acuerdo a lo expuesto un contrato laboral válido, que faculta a ambas partes contratantes a ejercer las acciones y exigir los derechos que la normatividad del trabajo y la seguridad social confiere, así como cualquier elemento accidental pactado en el negocio jurídico.

IV. CONCLUSIONES

Del panorama trazado en el presente trabajo podemos concluir que en cuanto a la Organización Internacional del Trabajo, la prostitución infantil es un mal que debe erradicarse y propender por tomar medidas serias y efectivas que permitan su eliminación. Esto guarda armonía con los ideales, esfuerzos e instrumentos internacionales que sobre Derechos Humanos se han plasmado sobre el fenómeno de la prostitución.

No obstante la intención de la OIT para combatir esta actividad en los niños, resulta desacertado el Convenio 182 y la Recomendación 190 al considerar como trabajo la prostitución infantil, no obstante calificarlo como una “de las peores formas”. Esto porque al catalogarlo de trabajo, sea una de las mejores o peores formas de este, es trabajo al fin y al cabo, lo que desdibuja la verdadera naturaleza de agresión y violencia sexual contra los niños que envuelven estas actividades.

Al menos de apoyo a la corriente doctrinal que persigue la subsistencia de los derechos laborales de los trabajadores menores en estas condiciones puede servir la consideración de trabajo a la prostitución infantil que ha dado la OIT, pues si nulidad genera por ilegalidad o ilicitud este contrato de trabajo, se podría llevar al extremo de negar acción al menor perjudicado. Lo que no se compadecería con la posición de víctima que soporta el niño explotado.

En cuanto al Derecho colombiano, este prohíbe tajantemente en su ordenamiento en general la prostitución infantil, siendo celoso en la búsqueda de la eliminación de este mal, por lo que resulta nulo el contrato laboral que verse para la ejecución de prostitución infantil, debiendo dejarse vívida la posibilidad del trabajador abusado de ejercer sus derechos laborales, así incluso la vía penal pueda servir de resarcimiento integral, pues el delincuente podría no ser efectivamente procesado por cualquier razón, pudiendo presentar dicotomía en lo que concierne a la responsabilidad patrimonial de todos los sujetos que hacen parte de estas redes criminales.

Al considerar la prostitución tal y como lo hizo la Corte Constitucional colombiana una actividad económica lícita, merecedora de protección y surtidora de efectos jurídicos en general y laborales en particular, se ratifica el que los contratos laborales de esta índole son perfectamente válidos y vinculantes, pues no estarían viciados de nulidad absoluta por objeto o causa ilícita, ya que las normas de derecho existentes en Colombia no proscriben esta situación, por el contrario muestran rasgos más acentuados en la tendencia reglamentista. Siempre y cuando haya voluntad y libertad de la persona prostituida.

En materia laboral la protección a la persona que ejerce la prostitución y cobijada por una relación laboral, es idéntica a la de cualquier otro trabajador, pudiendo hacer valer su contrato laboral y solicitar sin cortapisas las prestaciones derivadas de este y de la ley, salvo lo referente al derecho de reintegro, al que no podría aspirar jamás, por controvertir el bloque de constitucionalidad. No importando entonces las diferencias que pueden ofrecerse sobre la buena o mala fe del trabajador para poderse activar sus pretensiones laborales, ya que siendo un contrato válido, tales apreciaciones resultan absolutamente indiferentes.

V. BIBLIOGRAFÍA

BLANCO, L. G. (2008): "Prostitución infantil, tráfico de menores y turismo sexual". Ensayo socio jurídico acerca de la explotación sexual comercial infantil. Buenos Aires. Editorial Ad-Hoc.

CALABRENSE, R. L. (2006): "Aportes y consideraciones científicas de la disciplina jurídica y psicología forense". Santa Fe.; Gaceta Forense, año XVII, No. 2, Colegio de Abogados de Santa Fe.

CAMPOS RIVERA, D. (2003): "Derecho laboral colombiano". (7ª ed.). Bogotá D.C. Editorial Temis.

CERÓN DEL HIERRO, A. (1996): "El trabajo, el derecho laboral y la seguridad social en la Constitución Política de Colombia". Bogotá D.C.; Biblioteca Jurídica Diké.

DE LA CUEVA, M. (1959): "Derecho mexicano del trabajo tomo I". (4ª ed.). México. Editorial Porrúa.

GONZÁLEZ CHARRY, G. (1998): "Derecho laboral colombiano volumen 1, Relaciones Individuales". (9ª ed.). Bogotá D.C. Ediciones Doctrina y Ley.

GUERRERO FIGUEROA, G. (2008): "Manual de derecho del trabajo". (6ª ed.). Bogotá D.C. Editorial Leyer.

LAFONT DE LEÓN, F. (1991): "Derecho laboral individual". Bogotá D.C. Ediciones Ciencia y Derecho.

VALDÉS SÁNCHEZ, G. G. (2009): "Reflexiones sobre el derecho laboral en el siglo XXI". Bogotá D.C. Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.