

# POLÍTICAS DE CRIMINALIZACIÓN DE LA PROSTITUCIÓN: ANÁLISIS CRÍTICO DE SU FUNDAMENTACIÓN Y RESULTADOS

Carolina VILLACAMPA ESTIARTE

Profa. Titular Derecho Penal. Universitat de Lleida

**Resumen:** la presente aportación analiza los rendimientos obtenidos mediante la implementación de políticas de criminalización de la prostitución. Junto a una referencia a las bases ideológicas sobre las que se han edificado, el examen se circunscribe al examen de los rendimientos que han arrojado en Estados Unidos el seguimiento de un modelo prohibicionista en materia de prostitución unido a la asunción de un modelo abolicionista en materia de trata de seres humanos. Como ejemplo paradigmático de aplicación de la lógica neoabolicionista que identifica la prostitución con una manifestación de la violencia de género, se examina asimismo la situación generada tras la aprobación de la *Sex Purchase Act* en Suecia. Se concluye con una breve descripción de la situación en España, tanto en un plano político-criminal cuanto jurídico-penal, ensayando propuestas de interpretación de algunos tipos delictivos que eviten la asunción de un modelo prohibicionista.

**Palabras clave:** prostitución, abolicionismo, prohibicionismo, reglamentarismo, regulacionismo, trata de seres humanos.

**Abstract:** This paper analyses the outcomes achieved by the implementations of policies that criminalized prostitution. In the United States such a policy was implemented together with an abolitionist model on human trafficking. Both the ideological base of such combined strategy and the results of its implementations are examined. Moreover, the situation generated by the enactment of the *Sex Purchase Act* in Sweden is also analysed. This particular case is taken as a paradigmatic ap-

plication of the neoabolitionist logic that looks on prostitution as a display of gender violence. Finally, the current situation in Spain is taken under consideration both from the legal and criminal justice policy perspectives. As it regards to this final matter, the idea is to interpret the regulation of some existing criminal offences in order to avoid the assumption of a proposals of such kind are explained.

**Key words:** prostitution, abolitionism, prohibitionism, reglamentarism, regulationism, trafficking in human beings.

## I. Los modelos normativos de abordaje de la prostitución

### 1. Modelos existentes

El objeto de la presente aportación viene constituido por la determinación de cuáles son los beneficios así como los perjuicios inherentes a la adopción de una política-criminal de criminalización de la prostitución. Con la finalidad de desentrañar cuáles sean los puntos débiles y, eventualmente, los fuertes, que puedan predicarse de ese tipo de políticas, debe con carácter previo determinarse qué tipo de modelos de abordaje legislativo de una realidad tan poliédrica como la prostitución han sido adoptados. A renglón seguido, procederá determinar cuáles de ellos pueden encuadrarse entre aquellos que conducen a la criminalización de esta actividad, así como de las aledañas a la misma.

Los modelos de tratamiento normativo empleados en relación con la prostitución pueden reconducirse, si bien con variaciones, esencialmente a cuatro, cuyo origen se sucede en el tiempo: el denominado reglamentarismo, el abolicionismo, el prohibicionismo y finalmente el que podría denominarse modelo laboral, de la legalización o regulacionista<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Ampliamente sobre los contenidos de todos ellos, entre otros, MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismos y Derecho penal*, Ed. Comares, Granada, 2009, pp. 13 y ss., en que se detiene especialmente en el abolicionismo; WIJERS, «Delincuente, víctima, mal social o mujer trabajadora: perspectivas legales sobre prostitución», en OSBORNE (Ed.), *Trabajador@s del sexo. Derechos, migraciones y tráfico en el S. XXI*, Edicions Bellaterra, Barcelona, 2004, pp. 210 y ss.; CARMONA CUENCA, «¿Es la prostitución una vulneración de derechos fundamentales?», en SERRA CRISTÓBAL (Coord.), *Prostitución y trata. Marco jurídico y régimen de derechos*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp.

El denominado reglamentarismo constituye un modelo que se impuso en Europa a mediados del s. XIX, pese a que sus orígenes se remontaban a la Edad Media. Sus bases ideológicas venían constituidas tanto por culpar a la mujer prostituída por dar lugar a la venta de sexo por dinero, cuanto por considerar que la prostitución constituía un mal inevitable, una realidad con la que había que pechar. Ante dicha situación, y sobre todo, ante los temores de la sociedad burguesa en relación con aspectos como la expansión de enfermedades infectocontagiosas cuya generalización se atribuía a las prostitutas, afloraron normativas que en aras al bien común y para proteger el orden público establecían los espacios urbanos en que este tipo de actividad podía llevarse a cabo, determinándose la obligatoriedad de que las prostitutas pasaran controles sanitarios periódicos que garantizarasen su «salubridad». A este modelo resultan inherentes dos características esenciales, el acotamiento de espacios para el ejercicio de la prostitución y la identificación permanente de las prostitutas<sup>2</sup>.

Frente a este sistema que confinaba a las mujeres dedicadas a esta práctica, las culpabilizaba acerca del mal que éste representaba y las obligaba a someterse a controles de salud, se alzaron en Inglaterra a mediados de s. XIX un grupo de mujeres, lideradas por la conocida activista por los derechos de la mujer Josephine Butler. Las primeras abolicionistas, que con sus proclamas reaccionaron contra los excesos y la ineficacia propias del reglamentarismo, constituían actividades en pos de la dignidad de las mujeres, que consideraban que un mundo sin prostitución era posible y que, a diferencia de los reglamentaristas, no las culpabilizaban a ellas de la existencia de dicha realidad, si no a los hombres, quienes con sus demandas provocaban la subsistencia de tamaño negocio. El abolicionismo basó su ideario en valores como el de la dignidad de las mujeres, que se veía truncada con la emisión de las reglamentaciones contra las que reaccionaban, y que habían provocado, a su juicio, la formalización de la esclavitud de las mujeres. Fruto de este movimiento fue la identificación de la prostitución con una forma de esclavitud, con lo que el movimiento abolicionista se erigió propiamente en un movimiento libertador de esclavas. De forma paralela a la lucha contra la trata trasatlántica de esclavos, las integrantes del abolicionismo se vieron compelidas a luchar contra la denominada trata de blancas, que ha sido tildada como construcción propia del *moral panic*,

50 y ss.; CARRACEDO BELLIDO, *Marco teórico y legal de la prostitución*, archivo word accesible en [www.malostratos.org](http://www.malostratos.org) (última visita 14-09-2011), pp. 1-11.; IGLESIAS SKULJ, «La prostitución y el trabajo sexual: las relaciones entre sexualidad y género», en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Prostitución: ¿hacia la legalización?*, Ed. Tirant lo Blanch (en prensa), Valencia, passim.

<sup>2</sup> Vid. CARRACEDO BELLIDO, *Marco teórico y legal de la prostitución*, op. cit., pp. 4 y ss.

que condujo a la magnificación de una realidad, que si bien se ha reconocido posteriormente como de mucho menor impacto al que originariamente se le atribuyó, se consideró en su momento de grandes dimensiones. Fue fundamentalmente en Estados Unidos donde apareció el mito de mujeres sustraídas de sus casas para ejercer la prostitución en alejados destinos, que supuso un acicate a las reformas anti prostitución en este país, donde las abolicionistas expresaron el convencimiento de que la prostitución fue la causa de la trata de blancas.

Con la identificación de la prostitución con la trata de blancas, además de conseguirse la ampliación de adeptos al abolicionismo a nivel global, se dio comienzo al movimiento anti-trata<sup>3</sup>. En 1909 una comisión nombrada por el Congreso de los Estados Unidos denunció la existencia de trata de blancas en aquél país, realidad que se consideró favorecida por el hecho de dedicar a dichas mujeres a la prostitución forzada, llegándose a identificar todo supuesto de prostitución con prostitución forzada y con trata de personas. Tal identificación, además de conducir a la aprobación de leyes internas en Estados Unidos tales como la *Mann Act*, que consideraba delito el transporte de mujeres a través de las fronteras de un Estado cuando concurriese alguna finalidad inmoral, provocó que la trata de blancas deviniera preocupación a nivel internacional. Así, la Sociedad de Naciones aprobó el Acuerdo para la Represión de la trata de blancas en 1904. A este acuerdo siguieron una serie de compromisos internacionales, todos ellos identificadores de la prostitución y de la trata de seres humanos<sup>4</sup> que culminaron en 1949 con la aprobación del Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 317 (IV), de 2 de diciembre —en vigor desde el 25 de julio de 1951—, que se ha considerado la plasmación del triunfo del abolicionismo<sup>5</sup>.

En el referido documento, la identificación entre prostitución y trata de personas resulta evidente. Así, en su preámbulo, cuando indica «considerando que la prostitución y el mal que la acompaña, la trata de personas para fines de prostitución, son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bie-

---

<sup>3</sup> Sobre la creación del referido mito, por todos, en nuestro país DOEZEMA, ¡A crecer! La infantilización de las mujeres en los debates sobre tráfico de mujeres», en OSBORNE (Ed.), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 151 y ss.

<sup>4</sup> Así el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de blancas de 1910, o el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Niños de 1921, o el Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad de 1933, todos ellos de la Sociedad de Naciones

<sup>5</sup> En tal sentido, MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismos y Derecho penal*, op. cit., pp. 9 y ss.

nestar del individuo, de la familia y de la comunidad». Con la finalidad de erradicar ambas realidades, en sus arts. 1 y 2 establece la obligación de las partes de castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra, concierta la prostitución de una persona —aun con el consentimiento de la misma—, o explota la prostitución de una persona, también aunque cuente con el consentimiento de la misma. A la relevancia penal de tales conductas añade la que necesariamente debe darse al mantenimiento de una casa de prostitución, a su administración o al hecho de sostenerla o participar en su financiación a sabiendas, así como la que debe corresponder a quien diere o tomare a sabiendas en arriendo un edificio u otro local o cualquier parte de los mismos para explotar la prostitución ajena.

Si bien en sus orígenes el abolicionismo constituyó un movimiento de raíz humanitaria que pretendía restablecer la dignidad de las personas y acabar con situaciones equiparadas a la esclavitud, con el andar del tiempo la base de este movimiento se tornó más conservadora, siendo capitalizado por el puritanismo, que vio en el mismo una forma de garantizar la castidad masculina y asegurar la práctica del sexo dentro del matrimonio. Tal inusual alianza entre el feminismo que originó dicha aproximación a la realidad que la prostitución representa con grupos de ideología claramente conservadora en la defensa de la causa común de la abolición de la prostitución puede observarse no sólo en los primeros tiempos del abolicionismo, sino también en la historia reciente de los Estados Unidos. Como después veremos, dicho fenómeno se observa tanto en los debates conducentes a determinar el concepto de trata de personas para explotación sexual que debía contemplar el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo), como en las labores preparatorias de la *Trafficking Victims Protection Act* norteamericana de 2000.

Con carácter contemporáneo al abolicionismo, afloró a finales del s. XIX una forma de abordaje normativo de la prostitución que, a diferencia de aquel, hacía a las prostitutas las principales responsables de que esta realidad existiera, pero que compartía con dicho modelo la finalidad de acabar con la prostitución<sup>6</sup>. A diferencia del abolicio-

---

<sup>6</sup> Pese a que el origen histórico de este modelo se remonta al S. XVI, puesto que el patrón prohibicionista fue asumido en muchas ciudades europeas ya en aquel momento, con carácter más reciente su generalización como reacción al reglamentarismo es contemporánea a la que representó el abolicionismo. Sobre los orígenes del prohibicionismo vid. CARRACEDO BELLIDO, «Marco teórico y legal de la prostitución», op. cit., pp. 2 y ss.

nismo que pretendía conseguir este objetivo, eventualmente, criminalizando conductas de aquellos que de alguna manera se aprovechan del ejercicio de esta actividad por parte de las prostitutas, conforme se refleja en el Convenio de Naciones Unidas para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, el prohibicionismo identifica a las prostitutas como infractoras. Conduce, pues, a la prohibición de la prostitución, tanto la callejera como la producida en locales, y con dicha finalidad criminaliza tanto el ejercicio de la prostitución como las conductas realizadas en su entorno, llegando a penalizar la conducta de la prostituta.

Finalmente, el cuarto de los designados modelos de abordaje normativo para luchar contra la prostitución, y más contemporáneo en el tiempo, es el que se ha venido en denominar modelo regulacionista, de legalización o laboral<sup>7</sup>. Se trata de un modelo que comenzó a pergeñarse allá por los años 80 del pasado siglo, cuando las organizaciones de prostitutas empezaron a dejar sentir su voz, reclamando el reconocimiento de derechos laborales y propios de la seguridad social, rechazando los controles sanitarios que imponía el reglamentarismo<sup>8</sup>. En definitiva, se trata de un modelo que comparte con el reglamentarismo el hecho de no pretender acabar con la prostitución, pero que se aparta de éste en el sentido de centralizar sus desvelos no en cómo evitar a la bienestante sociedad burguesa el contacto con las prostitutas, sino justamente en dotar de un estatuto jurídico a quienes desarrollan esta actividad. Este modelo persigue otorgar a las trabajadoras sexuales derechos fundamentalmente de contenido social, lo mismo que cualquier otro trabajador, con el objetivo último de alcanzar, en caso de no limitar el reconocimiento de dicho estatuto jurídico, lo que MAQUEDA ABREU ha designado una justicia de los derechos<sup>9</sup>. En esta ex-

---

<sup>7</sup> Pese a que la denominación «modelo laboral» está generalizadamente aceptada, no todos los autores lo designan también como modelo regulacionista, pues existe quien reserva esta denominación para las manifestaciones contemporáneas del reglamentarismo. En este sentido, vid. MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismo y derecho penal*, op. cit., pp. 84 y ss.

<sup>8</sup> Sobre las demandas de legalización de estos colectivos vid., por todos, SONTAG, «Sex work explored: Rethinking the Laws Regulating Prostitution», en *The Georgetown Journal of Gender and the Law*, 8, 2007, pp. 995 y ss. Una propuesta de base sobre aquellos aspectos que deberían ser objeto de regulación han efectuado en nuestro país TAMARIT SUMALLA/TORRES/GUARDIOLA, «¿Es posible una política criminal europea sobre prostitución?», en *Revista de Derecho y Proceso penal*, 15, 2006, pp. 216-217.

<sup>9</sup> En tal sentido, MAQUEDA ABREU, «Hacia una justicia de los derechos. Una aproximación a los últimos pronunciamientos judiciales favorables a la legalidad de la prostitución», en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Prostitución: ¿hacia la legalización?*, op. cit., passim.

presión se halla insita la idea de que el reconocimiento de tales derechos no debe limitarse únicamente a aquéllos que se hallan en una situación de residencia legal en el país de destino, limitación en que se ha criticado incurre el modelo laboral<sup>10</sup>, sino a todos quienes ejercen este tipo de actividad, puesto que el concepto de ciudadanía, lo mismo que el reconocimiento de derechos de contenido social, no debe limitarse.

Puesto que en este trabajo se trata de desentrañar cuáles son los derivados de una política de criminalización de la prostitución, los modelos de abordaje normativo de esta realidad que deben centrar nuestra atención son aquellos que han escogido la criminalización necesariamente como mecanismo para luchar contra esta realidad. Dado que no se duda acerca de que la prostitución forzada debe considerarse una conducta con relevancia penal cualquiera que sea el modelo que se adopte, nuestra atención se centrará en el análisis de aquellos modelos que acuden a la criminalización de cualquier tipo de prostitución —generalmente por no atender a la diferenciación entre prostitución no forzada y prostitución forzada— y al rendimiento que han obtenido en algunos de los países en los que han sido implementados. De los cuatro modelos de tratamiento de esta realidad antes indicados, los únicos dos a los que la criminalización de la prostitución misma o de algunas conductas relacionadas con ésta resulta inherente en todo caso son el modelo prohibicionista y el abolicionista. A ambos resulta común la demanda de criminalización de algunas conductas, si bien con distinta amplitud, con el objetivo último de erradicar la práctica de dicha actividad. En el caso del prohibicionismo que, como se ha indicado, culpabiliza a la prostituta de la existencia de dicha actividad, junto a la conducta de quienes se benefician del ejercicio de la prostitución, se defiende la incriminación bien de conductas consistentes en el ofrecimiento de servicios de naturaleza sexual en público, bien directamente del ejercicio de la prostitución misma. En el caso del modelo abolicionista, que goza en la actualidad de mayor predicamento, en tanto no se pretende la culpabilización de la prostituta, se defiende la incriminación de conductas provocadoras del ejercicio de la prostitución —como las propias de quienes se lucran de su ejercicio o la de los clientes— pero sin incriminar la prostitución misma.

Pese a la clara diferenciación, cuanto menos a nivel conceptual, establecida entre ambos modelos, veremos en las páginas que siguen cómo existen conexiones entre uno y otro. Y es que, una vez que se abre la puerta al empleo del Derecho penal para incriminar conductas

---

<sup>10</sup> Acerca de las críticas que merece tal limitación, vid. COVRE, «¿De prostitutas a sex workers?», en OSBORNE (Ed.), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 242 y ss.

relacionadas con la prostitución, en ocasiones el límite de intervención punitiva fluctúa, llegando a acercarse al que podríamos considerar como máximo, el propio del prohibicionismo. Si a ello añadimos que se han venido produciendo complejas alianzas entre algunas facciones del feminismo, que sostienen posturas abolicionistas, y posturas conservadoras, no alejadas de posiciones prohibicionistas, el flujo ideológico y de aproximación jurídica de ambos modelos se hace manifiesto.

No se analizará en esta aportación el modelo reglamentarista, que por propia concepción no requiere el recurso del Derecho penal, o cuanto menos no lo requiere para acabar con la prostitución, puesto que éste no constituye uno de sus objetivos<sup>11</sup>. Tampoco se analizará extensamente el modelo regulacionista o de la legalización, pese a que en la actualidad puede considerarse, junto al abolicionista, el segundo de los modelos de tratamiento de la prostitución existentes más seguido por Estados del mundo occidental. Sí conviene aclarar, sin embargo, que el sostenimiento del modelo abolicionista, por un lado, y del regulacionista, de la legalización o laboral, por otro, han sido sostenidos por distintas facciones de las filas feministas, que a la postre constituye el colectivo que probablemente más ha influenciado en el diseño de los modelos de abordaje de la prostitución.

## 2. *El influjo del feminismo en el diseño de los modelos*

En este sentido fundamentalmente pueden distinguirse tres grandes corrientes dentro del feminismo, dos de las cuales han resultado de-

---

<sup>11</sup> Ello pese a que sea éste el modelo que pueda considerarse asumido en algunos municipios españoles, sobre todo tras la aprobación de las denominadas ordenanzas de civismo, atendido el vacío legal existente a nivel estatal. Así sucede con la Ordenanza del Ayuntamiento de Bilbao sobre establecimientos públicos dedicados a la prostitución de 1999. Se refiere a esta norma como ejemplo paradigmático de reglamentarismo en nuestro país, MESTRE, «Las caras de la prostitución en el Estado español: entre la Ley de Extranjería y el Código penal», en OSBORNE (Ed.), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 247 y ss. Lo mismo que en Cataluña, por ejemplo, en que ya en 2002 se aprobó el *Decret 217/2002, d'1 d'agost, que regula els locals de pública concurrència on s'exerceix la prostitució*, que contenía una ordenanza municipal tipo sobre esta clase de locales, después sustituida por el *Reglament d'espectacles públics i activitats recreatives de 2010*, que desarrolla la *Llei 11/2009 de regulació administrativa dels espectacles públics i activitats recreatives*. En relación con las ordenanzas de civismo, debe tenerse en cuenta que la mayor parte sancionan el ejercicio de la prostitución en la calle, por lo que se aproximan también al modelo prohibicionista, aun sin incriminar penalmente las conductas. Así sucede con la *Ordenança de mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic de Barcelona*, en vigor desde el 25 de enero de 2006, y con la ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP).

terminantes en el diseño, de un lado, del modelo legalizador y, de otro, del abolicionista. Por una parte, el denominado feminismo liberal o crítico es el que ha promovido la legalización del ejercicio de la prostitución, que se basa en la consideración de la prostitución como trabajo y que asume su abordaje desde una perspectiva contractualista. Desde las filas del demonizado feminismo liberal, que en Estados Unidos, en lo que a prostitución se refiere, está fundamentalmente representado por la organización Coyote<sup>12</sup>, se considera que la prostitución constituye un trabajo legítimo, rechazándose la idea de que suponga un acto degradante de venta del propio cuerpo. La prostitución constituye así un contrato formalizado entre dos adultos que consienten en dicha relación, de manera que dicho contrato debe ser respetado como lo sería cualquier otro que se adoptase entre dos adultos plenamente capaces. Las representantes de este sector del feminismo consideran que la mayor parte de prostitutas realizan su trabajo voluntariamente, sin que el porcentaje de las coaccionadas sea representativo. De ahí que consecuentemente deba procederse a la desincriminación de la prostitución, regulándose el ejercicio de dicho trabajo<sup>13</sup>.

Desde las filas del feminismo socialista, pese a que su influjo no se haya dejado sentir tanto en el diseño de los modelos de tratamiento de esta realidad, se sostiene, en aplicación de la tesis marxista al sector de la prostitución, que el capitalismo explota el trabajo de las prostitutas para beneficio de aquellos que controlan los medios de producción. Consideran que la prostitución está fundamentalmente causada por la pobreza, y que la desaparición de la misma conduciría a la desaparición de la prostitución. Para esta facción, las prostitutas son simplemente mujeres que rechazan la pobreza vendiendo aquello con lo que otras mujeres no comercian<sup>14</sup>. A diferencia de las feministas liberales, consideran, aproximándose con ello a las radicales, que las mujeres no son libres para decidirse por la prostitución como trabajo, puesto que la ausencia de dinero las deja sin alternativa. De ahí que se opongan a la legalización de la prostitución y que defiendan que se continúe recurriendo al Derecho penal para incriminar las conductas de quienes se benefician financieramente de la prostitución.

---

<sup>12</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», en *Rutgers Journal of Law & Urban Policy*, 3, 2006, p. 365.

<sup>13</sup> En nuestro país sostienen tal tipo de aproximación a la realidad que la prostitución representa, reaccionando contra los postulados del feminismo radical, por ejemplo, JULIANO, «El peso de la discriminación: debates teóricos y fundamentaciones», en OSBORNE (Ed), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 44 y ss; MESTRE, «Trabajo sexual, igualdad y reconocimiento de derechos», en SERRA CRISTÓBAL (COORD.), *Prostitución y trata*, op. cit., pp. 13 y ss.

<sup>14</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», op. cit., p. 368.

Finalmente, el feminismo radical, también denominado estructuralista, constituye en la actualidad el grupo más influyente en el diseño de políticas abolicionistas. Para las principales ideólogas de este movimiento, como MACKINNON, o BARRY, presidenta de la *Coalition Against Trafficking of Women* (CATW), la prostitución constituye una forma más de violencia de género, de dominación del género femenino por el género masculino<sup>15</sup>. Las mujeres sujetas a la prostitución escenifican una dinámica de subordinación. Así MACKINNON indica cómo las mujeres son prostituidas justamente para ser degradadas y sometidas a tratos brutales sin límite. La prostitución concede a los hombres libertad para acceder a las mujeres, incluidas las prostituidas, mientras que para las mujeres la prostitución representa la pérdida de toda libertad<sup>16</sup>. La prostitución, según BARRY, constituye una forma de esclavitud. Esta autora se encargó de trasladar la visión de MACKINNON al plano internacional, básicamente documentando abusos psíquicos y psicológicos sufridos por las mujeres que ejercían la prostitución en América del Sur y África, con el consiguiente incremento de la conciencia internacional acerca de los peligros inherentes a la prostitución<sup>17</sup>. La mujer no puede así consentir libremente en el ejercicio de dicha actividad; la libertad de decisión que se sostiene desde algunas facciones del feminismo constituye un mero espejismo, pues toda prostitución es por propia definición forzada.

Este sector del feminismo, que encabeza el neoabolicionismo, sostiene la necesidad de acabar con la prostitución, como una de las manifestaciones de la dominación del género masculino sobre el femenino. Para ello defienden que además de criminalizar las conductas de aquellos que sacan provecho económico de la prostitución, debe proceder a incriminarse las de aquellos que permiten perpetuar esta forma de dominación, los clientes.

Las organizaciones no gubernamentales integrantes de esta facción del feminismo han sido las que más activamente han luchado contra la legalización de la prostitución, sosteniendo la identificación de la prostitución con la trata. Como muestra, baste reproducir aquí las diez razones expuestas en 2003 por Janice G. RAYMOND, co-direc-

---

<sup>15</sup> Vid. HALLEY/KOTISWARAN/SHAMIR/THOMAS, «From the international to the local in feminist legal responses to rape, prostitution/sex work, and sex trafficking: four studies in contemporary governance feminism», en *Harvard Journal of Law & Gender*, 29, 2006, pp. 348 y ss.

<sup>16</sup> MACKINNON, «Prostitution and Civil Rights», en *Michigan Journal of Gender & Law*, 22, 1993, pp. 13-14.

<sup>17</sup> Vid. BARRY, *Female Sexual Slavery*, Avon Books, New York, 1979, passim.

tora de la CATW, contra la legalización de la prostitución<sup>18</sup>. Según esta autora:

1. La legalización/despenalización de la prostitución es un regalo para los proxenetes, los traficantes y la industria del sexo.
2. La legalización/despenalización de la prostitución y de la industria del sexo promueve el tráfico sexual.
3. La legalización/despenalización de la prostitución no supone un control de la industria del sexo, sino que la expande.
4. La legalización/despenalización de la prostitución aumenta la prostitución clandestina, ilegal y la prostitución de la calle.
5. La legalización de la prostitución y la despenalización de la industria del sexo promueve la prostitución infantil.
6. La legalización/despenalización de la prostitución no protege a las mujeres que están en la prostitución.
7. La legalización/despenalización de la prostitución aumenta la demanda de la prostitución, incentiva a los hombres a comprar a las mujeres por sexo en un entorno social más permisible y de mayor aceptabilidad.
8. La legalización/despenalización de la prostitución no promueve una mejora de la salud de las mujeres.
9. La legalización/despenalización de la prostitución no aumenta las posibilidades de elección de las mujeres.
10. Las mujeres que están dentro de la prostitución no quieren que se legalice o despenalice la industria del sexo.

## II. Asunción de modelos criminalizadores en distintos países: efectos

Dado que el objetivo final de la presente aportación viene constituido por la exposición de los efectos derivados de políticas de criminalización de la prostitución, fundamentalmente las emprendidas, con distinta amplitud, por los modelos prohibicionista y abolicionista, debe procederse a desentrañar cuáles han sido los resultados obtenidos por aquellos países que han optado claramente por la im-

---

<sup>18</sup> Vid. RAYMOND, «Ten reasons for Not Legalizing Prostitution», en *Journal of Trauma Practice*, 2, 2003, p. 317.

plementación de uno de estos modelos. Comenzando por el modelo prohibicionista, quizá uno de los países que en la actualidad sigue optando por este modelo son los Estados Unidos. Al análisis de la legislación así como de los beneficios y perjuicios producidos por la asunción del modelo prohibicionista en este país se dedicará el siguiente epígrafe. Pese a que veremos cómo en Estados Unidos la adopción del modelo prohibicionista no ha sido unánime, sobre todo en su proyección a nivel internacional como adalid de la lucha internacional contra la trata de personas, en que el influjo del abolicionismo se ha dejado notar, como icono del modelo abolicionista quizá más influyente en este momento se ha optado por exponer el sistema sueco, que ha influido en las reformas legislativas emprendidas en otros países. Al denominado modelo sueco, a las reformas legislativas a que ha conducido en aquél país, así como a las consecuencias que la asunción de dicho modelo ha tenido en aquél país se dedicará el subsiguiente epígrafe.

## *1. El modelo prohibicionista de Estados Unidos*

### 1.1. El prohibicionismo propio de los estatutos anti-prostitución estatales

Lo reciente de la historia norteamericana así como el poso ideológico propio del protestantismo explican la actual configuración de la legislación antiprostitución en Estados Unidos. Antes del mismo nacimiento del país, la América del Norte colonial era predominantemente masculina. La desproporción poblacional provocó la aparición de altos niveles de demanda de mujeres disponibles. La mayor parte de estas mujeres bien eran de procedencia europea, bien nativas norteamericanas y en algunos casos esclavas. Razones de carácter moral, fundamentalmente, fueron las que provocaron el surgimiento de conciencia acerca de lo que se vio como un problema en Estados Unidos, empleándose ya en aquel momento duras tácticas para disuadir de su práctica<sup>19</sup>. Durante el S. XVIII, la prostitución constituyó en aquel país una práctica que permitió complementar los magros salarios que las mujeres empleadas en fábricas tenían durante la industrialización del mismo. A principios del siglo XX, fiel reflejo del modelo reglamentarista, en América del Norte todavía se toleraba con carácter general la prostitución, a modo de mal necesario, para garantizar que las mujeres casadas estuvieran a salvo de los de-

---

<sup>19</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», op. cit., pp. 360-361.

seos sexuales de los hombres. No obstante, entre 1900 y 1920 aparecieron las primeras sanciones penales a nivel estatal, de forma que hacia 1925 todos los Estados integrantes de la Unión habían aprobado algún tipo de prohibición de ejercicio de la prostitución<sup>20</sup>, toda vez que en la primera década del siglo se habían publicado en muchas ciudades norteamericanas informes de comisiones del vicio en que se llamaba la atención acerca de los peligros inherentes a la prostitución. Como consecuencia, muchos Estados aprobaron leyes penando el proxenetismo y la complacencia —*pimping and pandering*—. Tal ola prohibicionista, convenientemente auspiciada por las primeras feministas —abolicionistas, por cierto—, que establecieron la relación entre prostitución y trata de blancas, alcanzó nivel estatal, mediante la aprobación de la ya mencionada *Mann Act* en 1910, que prohibía a los hombres trasladar a cualquier mujer de un Estado a otro con una finalidad inmoral.

En definitiva, la aprobación generalizada a nivel estatal en Estados Unidos de leyes prohibiendo tanto el ejercicio de la prostitución cuanto el de actividades lucrativas sobre la base de la misma se debe a una amalgama de factores<sup>21</sup>. Entre ellos destacan, en primer lugar, razones de carácter moral, identificadas con la vulneración que el fornicio representa para la moralidad judeo-cristiana. En segundo lugar, el que socialmente se considerase inmoral la imagen de mujeres merodeando por las calles vendiendo sexo. En tercer lugar, los estatutos contra la prostitución se institucionalizaron para combatir la generalización de enfermedades de transmisión sexual, así como para proteger la salud y seguridad de la comunidad. En cuarto lugar, la criminalización de la prostitución se vio como un mecanismo para proteger a las prostitutas de constituir posibles víctimas de delitos violentos. En quinto lugar, los referidos estatutos se vieron como una forma de eliminar delitos colaterales. En último lugar, también influyó en la aprobación de los referidos estatutos la creencia de que la persecución de las prostitutas podría reducir el número de las que ejercían en la calle, y consecuentemente disminuir el número de menores víctimas de explotación sexual comercial.

Pese a que a lo largo de los años 60 y 70 muestras del puritanismo en lo sexual como leyes que prohibían el control de la natalidad o el aborto fueron revocadas, no sucedió lo mismo con las leyes que

---

<sup>20</sup> DREXLER, «Government's Role in Turning Tricks: The World's Oldest Profession in the Netherlands and in The United States», en *Dickinson-Journal of International Law*, 15, 1996, p. 205.

<sup>21</sup> Vid. GREEN, «Sex on the Internet: A Legal Click or an Illicit Trick?», en *California Western Law Review*, 38, 2002, p. 532.

prohibían la prostitución, que se continuaron aplicando por los tribunales<sup>22</sup>.

Así, en 1971 la prostitución era ilegal en todos los Estados integrantes de la Unión, con la excepción de trece Condados en Nevada, si bien en su mayor parte se corresponden con zonas rurales, sin que en las grandes áreas urbanas, como las Vegas, el ejercicio de la misma sea legal. Puesto que la legislación penal que refuerza la moralidad pública se ha considerado tradicionalmente recayente entre las competencias de los Estados, y se ha venido considerando que los estatutos antiprostitución constituyen disposiciones enderezadas al mantenimiento del orden social y la moralidad<sup>23</sup>, es básicamente a nivel estatal donde se establecen las disposiciones que prohíben la prostitución. Con la excepción de la *Mann Act* de 1910, ya derogada, y con el mandato de incriminación de la prostitución a nivel estatal en el *US Model Penal Code*, que no es un texto jurídico en vigor, es en la normativa estatal —Códigos penales de los Estados y leyes especiales— donde hallar las disposiciones incriminadoras de la prostitución y actividades relacionadas.

Como se ha indicado, pues, la criminalización de la prostitución se produce básicamente a nivel estatal. Pese a ello, en el US Code se contienen algunas disposiciones incriminadoras de supuestos de prostitución supraestatales o internacionales, como el delito de importación de extranjeros para el ejercicio de la prostitución o con otro propósito inmoral (*importation of alien for immoral purpose*)<sup>24</sup>, el ejercicio de la prostitución en las proximidades de establecimientos militares o navales (*prostitution near military and naval establishments*)<sup>25</sup>, viajes interestatales o internacionales o transporte en ayuda de organizaciones criminales dedicadas a la prostitución (*interstate and foreign travel or transportation in aid of racketeering enterprises*)<sup>26</sup>, el transporte de una persona en el comercio internacional o extranjero o en cualquier territorio de los Estados Unidos para dedicarla a la

---

<sup>22</sup> Vid. ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», op. cit., p. 363.

<sup>23</sup> HEIGES, «From the Inside Out: Reforming State and Local Prostitution Enforcement to Combat Sex Trafficking in the United States and Abroad», en *Minnesota Law Review*, 94, 2009-2010, p. 435.

<sup>24</sup> Con multa o pena de hasta diez años de prisión o ambas. Sec. 1328, Título 8 (*Aliens and Nationality*), Capítulo 12 (*immigration and nationality*), del Subcapítulo II (*immigration*), Parte VIII (*General Penalty Provisions*).

<sup>25</sup> Con pena de hasta 1 año o multa. Sec. 1384, Título 18 (*Crimes and Criminal Procedure*), Parte I (*Crimes*), Capítulo 67 (*Military and Navy*).

<sup>26</sup> Con pena de hasta 5 años o multa. Sec 1952, Título 18, Parte I, Capítulo 95 (*Racketeering*).

prostitución (*transportation generally*)<sup>27</sup>, el referido transporte empleando violencia o incentivo (*coertion and enticement*)<sup>28</sup>, o la emisión de declaración sobre extranjeros que se tienen o se cobijan para ejercer la prostitución cuando tal declaración es pedida por la comisión de inmigración y no se presta o se presta en falso (*filing factual statement about alien individual*)<sup>29</sup>.

En cuanto a las incriminaciones por Estados, como se ha indicado, la prostitución es ilegal en todos los Estados, salvo en la actualidad en once Condados de Nevada. Incluso Rhode Island, que había venido considerando legal la prostitución ejercida en locales cerrados desde 1980, modificó su legislación para incriminar el ejercicio de la prostitución desde el 3 de noviembre de 2009. La criminalización de todas las conductas relacionadas con la prostitución supone la incriminación, obviamente, de las conductas de aquellos que se benefician del ejercicio de tal actividad. Así sucede con los proxenetas o con los propietarios de burdeles. Tanto en el caso de los proxenetas como en el de los propietarios de burdeles, la conducta por éstos realizada acostumbra a ser clasificada como delito grave (*felony*), siendo menos habitual su consideración como delito menos grave (*misdemeanor*)<sup>30</sup>, aun cuando las penas oscilan mucho de unos Estados a otros. El abanico punitivo puede ir desde los 2 a 20 años de Idaho o Michigan o los hasta 15 de Minnessota, hasta un máximo de 14 días (Carolina del Norte), 6 meses (Mississippi) o 18 meses (Nuevo México), por poner ejemplos extremos de máxima y mínima. La conducta de los clientes también se pune en la mayor parte de los Estados, si bien en la mayoría de supuestos la infracción penal se califica en estos casos de delito menos grave (*misdemeanor*), sin superar con carácter general el año de prisión —salvo Iowa, en que la conducta tiene prevista una pena de dos años de prisión—, en muchos casos no rebasando los seis meses de prisión alternativos con multa. Finalmente, como corresponde con un sistema prohibicionista, la conducta de las personas prostituidas también se criminaliza. En tal sentido, la conducta de las prostitutas tiene en la mayor parte de ocasiones asimismo la consideración de delito menos grave (*misde-*

<sup>27</sup> Con pena de hasta 10 años o multa. Sec 2421, Título 18, Parte I, Capítulo 117 (*transportation for illegal sexual activity and related crimes*).

<sup>28</sup> Con pena de hasta 20 años o multa. Sec. 2422, Título 18, Parte I, Capítulo 117.

<sup>29</sup> Con pena de hasta diez años de prisión o multa. Sec. 2424, Título 18, Parte I, Capítulo 117.

<sup>30</sup> En el caso de los proxenetas, la conducta tan solo se considera falta en Arkansas, Illinois, Kansas, Maryland, New Hampshire, Carolina del Norte, Ohio, Oklahoma. En el supuesto de los propietarios de burdeles, a estos Estados se añaden en la consideración de la conducta como falta Colorado, Florida, Nebraska, Nevada.

*meanor*), las penas previstas para éstas no acostumbran a rebasar los seis meses de prisión; sin embargo, existe un número no insignificante de Estados en el que la conducta de las trabajadoras sexuales puede llegar a tener prevista pena de hasta un año de prisión, alternativa o cumulativa con la pena de multa<sup>31</sup>, llegando a los dos años en Estados como Iowa. Incluso en algunos Estados, como Luisiana, se inscribe a las prostitutas en los registros de agresores sexuales. Finalmente, en relación con Nevada, la prostitución únicamente es legal en los Condados de Churchill, Esmeralda, Lander, Lyon, Mineral, Nye, Storey. En Condados como Elko, Humboldt, Pershing o White Pine la legalidad del ejercicio depende de que la obtención del correspondiente permiso en las ciudades en que ello sea posible. En los seis Condados restantes del Estado la prostitución se considera ilegal.

Pese a que puede considerarse Estados Unidos el país que ha adoptado el modelo prohibicionista por excelencia, no parece que la asunción del mismo haya conducido a resultados en modo alguno satisfactorios, ni que la adopción de tal política haya sido capaz de reducir las ratios de prostitución. En tal sentido, entre varios de los contras que se han identificado con la criminalización de la prostitución, aspectos como el coste económico y el desgaste de recursos inherente a la criminalización de tales conductas no pueden ser infraestimados. Al respecto, en un estudio realizado en 1985, se concluyó que cada una de las ciudades norteamericanas más pobladas gastaba alrededor de 12 millones de dólares al año en la cruzada contra la prostitución. En 1996, alrededor de 99.000 personas fueron arrestadas en los Estados Unidos por cargos relacionados con esta actividad<sup>32</sup>. Además, generalmente las personas habitualmente perseguidas mediante la aplicación de las leyes antiprostitución son las mismas prostitutas, que llegan a contabilizar el 90% de los arrestos producidos, pese a que las prostitutas callejeras representan tan sólo el 10% de las trabajadoras del sexo en Estados Unidos<sup>33</sup>. Tal gran número de arrestos es consecuencia de una sobrededicación de la policía a la represión de este tipo de actividad, con la consiguiente merma de recursos para atajar otras formas de criminalidad, además de contribuir al abarrotamiento de las prisiones, puesto que aproximadamente el 50% de las mujeres en prisión en Estados Unidos lo son por cargos re-

---

<sup>31</sup> En tal sentido, Alabama, California, Connecticut, Georgia, Illinois, Indiana, Maryland, Massachusetts, Nebraska, New Hampshire, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, South Dakota, Vermont, Virginia.

<sup>32</sup> Vid. ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», op. cit., pp. 377 y ss.

<sup>33</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», op. cit., p. 378.

lacionados con la prostitución<sup>34</sup>. Junto al desgaste de recursos inherente a este tipo de política, otro aspecto a considerar es que la ley no se aplica con la misma severidad a las prostitutas que a otras personas envueltas en el mundo de la prostitución. Aunque se ha indicado como las sanciones penales imponibles a las prostitutas son inferiores a las que pueden imponerse a otras personas activas en este campo, la realidad demuestra como en la aplicación cotidiana de las leyes las penas más duras se imponen fundamentalmente a quienes venden sexo, no tanto a quienes lo compran o se lucran con su venta. La policía tiende a arrestar más a las prostitutas que a otros agentes en el mundo de la prostitución, pese a que sean ellas quienes realicen la conducta que habitualmente tiene prevista menos pena<sup>35</sup>. Como consecuencia de la punición de la prostitución, se produce un proceso que podríamos calificar de «demonización» de la prostituta, a la que se culpabiliza de problemas sociales que apenas tienen que ver con la prostitución, de manera que los ejercientes de esta actividad devienen una suerte de chivo expiatorio al que la opinión pública achaca males tan inverosímiles como el incremento de las tasas de divorcio producidas en los últimos años en los Estados Unidos<sup>36</sup>.

Además de los indicados, uno de los problemas que más claramente se está identificando en relación con la política criminalizadora de la prostitución seguida a nivel estatal en los Estados Unidos consiste en que, en tanto representa una culpabilización de la prostituta, no se planea su contemplación como posible víctima, por ejemplo, de una situación de explotación sexual. De ahí que, aunque Estados Unidos pretende erigirse en adalid de la lucha internacional contra la trata de personas, no es capaz de conseguir una disminución sustantiva de esta realidad pese a la implementación de medidas legislativas contra la misma. Y es que en este país se produce un abordaje esquizofrénico de este fenómeno, pues de un lado las leyes federales contra la trata de seres humanos tienden a proteger a las víctimas de la trata para explotación sexual —las personas que ejercen la prostitución forzada— mientras las leyes estatales incriminan la conducta de toda prostituta, sin interrogarse acerca de las condiciones que la han conducido a ejercer la prostitución, con la consiguiente falla en la identificación de las víctimas de trata de seres humanos<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> ARONSON, *ibidem*.

<sup>35</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», *op. cit.*, p. 380.

<sup>36</sup> ARONSON, «Seeking a consolidated feminist voice for prostitution in the US», *op. cit.*, p. 381.

<sup>37</sup> Pone de manifiesto lo contradictorio de la política criminal norteamericana sobre el particular, apostando por la asunción de una política abolicionista en este

## 1.2. La cruzada estadounidense contra la trata de seres humanos como posible manifestación del abolicionismo

La referencia a la cuestión de la trata de seres humanos contenida en el anterior epígrafe, los esfuerzos ejercidos por Estados Unidos, y su relación con el mundo de la prostitución, nos llevan sin embargo a otra cuestión, que no es otra que la apelación a una realidad tan lesiva para las personas como la trata de seres humanos y su empleo como arma por parte de los abolicionistas para acabar con la prostitución. Al respecto, como se verá, ha sido Estados Unidos justamente el país que se ha caracterizado por asumir una política prohibicionista claramente trasnochada en relación con la prostitución, el que ha enarbolado la bandera de la lucha internacional contra la trata de personas, lo que demuestra que la asunción de políticas prohibicionistas y abolicionistas no se halla del todo alejada. En tal sentido se ha querido ver en el afloramiento a nivel internacional de la lucha contra la trata de personas un reflejo de la creación social del problema por parte de grupos neoabolicionistas, convenientemente aunque paradójicamente aliados con facciones feministas radicales para luchar contra la prostitución. Pese a que no puede negarse que la trata de personas constituye una realidad, y precisamente no circunscrita a los supuestos de explotación sexual —si no mucho más extendida en otros campos—, se ha identificado la aprobación tanto a nivel internacional como a nivel nacional norteamericano de normativas anti-trata con una manifestación de la cruzada moral contra la prostitución<sup>38</sup>. Tal cruzada, emprendida por los neoabolicionistas, se basó en la asunción de determinadas proclamas, indiscutidas, que pretendiendo, sin rotundo éxito, influir en el contenido del Protocolo de Palermo, hallaron cierto eco en la Administración Clinton mediante la aprobación de la *Trafficking Victims Protection Act* de 2000, y que fueron definitivamente escuchadas en la era Bush. Fue durante el mandato de este segundo Presidente cuando la cruzada moral emprendida contra la trata de personas para explotación sexual-prostitución halló el grado de institucionalización necesario para influir en la política emprendida por Estados Unidos sobre el particular, que mediante la aprobación de

---

país, HEIGES, «From the Inside Out: Reforming State and Local Prostitution Enforcement to Combat Sex Trafficking in the United States and Abroad», op. cit., pp. 432 y ss.

<sup>38</sup> Vid. WEITZER, «The Social Construction of Sex Trafficking: Ideology and Institutionalization of a Moral Crusade», en *Politics & Society*, vol. 35, No.3, 2007, passim; WEITZER, «The Movement to Criminalize Sex Work in the United States», en SCULLAR/SANDERS (Ed.), *Regulating Sex/Work: From Crime Control to Neo-liberalism?*, Wiley-Blackwell, Oxford, 2010, pp. 61 y ss, también publicado en *Journal of Law and Society*, 37, 2010, pp. 61 y ss.

una Directiva presidencial el 16 de diciembre de 2002 (*National Security Presidential Directive* —NSPFD 22—) define la prostitución como «inherentemente dañosa y deshumanizadora». En ella se identifica a la trata sexual de personas con cualquier forma de prostitución<sup>39</sup>, dando con ello lugar a una serie de sucesivas modificaciones de la TVPA en virtud de las cuales se positivizaba que únicamente podrían contar con fondos públicos aquellas ONG centradas en la lucha contra la trata de personas que condenaran la prostitución, es decir, que sostuvieran una posición claramente abolicionista<sup>40</sup>.

La estrategia emprendida por la referida cruzada moral se ha basado en tres esenciales características<sup>41</sup>. De un lado, se ha inflacionado la magnitud del problema, mediante afirmaciones no sostenidas por evidencias empíricas en relación con el número de víctimas o el daño provocado por tales conductas a la sociedad. En segundo lugar, se ha recurrido al empleo de historias horrorosas, casos de vida espeluznantes detalladamente descritos que se han presentado como supuestos típicos y prevalentes. En último lugar, se fomenta una convicción categorial, en el sentido de que los integrantes de la cruzada se muestran firmes en el sentido de considerar que el daño acontece tal como ellos lo describen, sin reconocer la existencia de posibles zonas grises,

En cuanto a las proclamas sostenidas por la emprendida cruzada moral contra la trata, que puede identificarse en realidad con una cruzada moral contra la prostitución, pueden identificarse con las siguientes<sup>42</sup>: 1) la prostitución constituye un mal por propia definición; 2) la violencia se halla omnipresente en cualquier forma de prostitución y trata para explotación sexual; 3) los clientes y los tratantes representan la personificación del mal; 4) a los trabajadores sexuales no se les puede reconocer voluntad; 5) la prostitución y la trata de personas para explotación sexual se hallan irremisiblemente unidas; 6) la magnitud de ambos fenómenos es elevada y se están incrementando en los últimos años, y finalmente, 7) la legalización haría que la situación fuese peor que en el presente.

---

<sup>39</sup> Tal absoluta identificación entre prostitución y trata puede verse en US DEPARTMENT OF STATE, *The link Between Prostitution and Sex Trafficking*, pdf. accesible en <http://digitalcommons.unl.edu/humtraffdata/38>.

<sup>40</sup> Ampliamente sobre esta cuestión, KINNEY, «Appropriations for the Abolitionists: Undermining Effects of the U.S. Mandatory Anti-Prostitution Pledge in the Fight Against Human Trafficking and HIV/AIDS», en *Berkeley Journal of Gender, Law & Justice*, 158, 2006, pp. 167 y ss.

<sup>41</sup> Vid. WEITZER, «The movement to Criminalize Sex Work in the United States», op. cit., p. 63.

<sup>42</sup> Cfr. WEITZER, «The Social Construction of Sex Trafficking: Ideology and Institutionalization of a Moral Crusade», op. cit., pp. 450 y ss.

Tales proclamas, que fueron completamente asumidas por la Administración Bush y que, si no tuvieron fiel reflejo en la normativa interna norteamericana sobre trata de personas adoptada durante el segundo mandato Clinton, sí lo han tenido en la forma en que ésta se ha aplicado en la era Bush, constituyen las formuladas por quienes han impulsado en Estados Unidos las reformas anti-prostitución, los neoabolicionistas. Integrada en este grupo se halla una inusual alianza de feministas, neoconservadores y cristianos evangélicos que consideran que la prostitución es explotadora y degradante para las mujeres, una forma de violencia contra las mujeres que debe ser abolida<sup>43</sup>. Entre las voces feministas integradas en este grupo, cabe referirse fundamentalmente a las de las ya mencionadas feministas radicales<sup>44</sup>, que no reconocen diferencia alguna entre la prostitución voluntaria y la prostitución forzada. Para éstas, quienes creen que se deciden libremente por la prostitución padecen de una falsa consciencia, por su inhabilidad para reconocer su opresión<sup>45</sup>. Pese a la ausencia de sintonía en muchas cuestiones de ideario, junto a las feministas radicales, se cuentan entre las filas neoabolicionistas también a los conservadores y los cristianos evangélicos<sup>46</sup>. Para ambos grupos el mal que la prostitución representa se centra en suponer una ruptura de los valores tradicionales basados en el matrimonio heterosexual y la familia tradicional, y los clichés sexuales anejos sobre todo a la primera de las instituciones. Para los conservadores y algunos activistas cristianos el lugar natural de las mujeres es el hogar, de forma que la prostitución se ve sobre todo como una cuestión de consciencia y moralidad más que como una posibilidad de obtención de ingresos y de trabajo. Por el contrario, para los cristianos liberales o moderados, que admiten que el papel de la mujer puede desempeñarse también perfectamente en el mercado, cabe adoptar un modelo fundamentado en una aproximación negocial que conduzca a la exclusión de las mujeres de la prostitución y su inclusión en un sector lícito del mercado de servicios.

---

<sup>43</sup> Vid. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy», en *University of Pennsylvania Law Review*, 158, 2009-2010, p. 1664.

<sup>44</sup> Entre ellas se han contado CATW, Equality Now, Protection Project y Standing Against Women Exploitation (SAGE). Al respecto, WEITZER, «The movement to Criminalize Sex Work in the United States», op. cit., p. 64.

<sup>45</sup> HIGGINS, «Democracy and Feminism», *Harvard Law Review*, 110, 1997, n. 173, p. 1692.

<sup>46</sup> Entre éstos se han contado las organizaciones Focus on the Family, National Association of Evangelicals, Catholic Bishops Conference, Concerned Women for America, International Justice Mission, Shared Hope International, entre otros. Cfr. WEITZER, «The movement to Criminalize Sex Work in the United States», op. cit., p. 64.

Pese a sus diferencias ideológicas de partida, sin embargo, los neoabolicionistas se unifican tanto por el objetivo único de acabar con la prostitución como por la identificación de esta nueva empresa abolicionista con la emprendida en el siglo diecinueve para acabar con los esclavos, así como la protagonizada por las feministas contra la trata de blancas al principio del siglo XX. Con un discurso que recuerda mucho al de las primeras abolicionistas, en el sentido de no distinguir entre prostitución libre y prostitución forzada, los neoabolicionistas centran sus esfuerzos en luchar contra la prostitución a nivel global. De manera equivalente a como sucediera con el primer abolicionismo, que vio reflejado su ideario en la aprobación del Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena de 1949, los neoabolicionistas intentaron imponer su visión de las cosas en las discusiones que precedieron a la aprobación del Protocolo de Palermo, complementario a la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Así se explica como las ONG que tomaron parte en las negociaciones para la adopción del texto del Protocolo se dividieron en dos grupos, que representaban dos formas contrapuestas de visión de esta realidad, especialmente la relacionada con la trata para la explotación sexual de personas<sup>47</sup>. Por un lado, la *International Human Rights Network*<sup>48</sup>, que sostenía una posición abolicionista de la prostitución, y que consideraba que no podía distinguirse entre prostitución forzada y voluntaria, con lo que presionaba para obtener una definición de trata de personas en que no cupiera exigir que la víctima ha sido de alguna manera forzada. Por otro lado, la *Human Rights Caucus*<sup>49</sup>, que consideraba necesario distinguir entre prostitución forzada y libre, al considerar que no todas las prostitutas eran coaccionadas a la prostitución, y que consecuentemente había

---

<sup>47</sup> Vid. al respecto, SCARPA, *Trafficking in Human Beings*, Oxford University Press, New York, 2008, pp. 59 y 60; CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy» op. cit., pp. 1672 y ss.; HALLEY/KOTISWARAN/SHAMIR/THOMAS, «From the international to the local in feminist legal responses to rape, prostitution/sex work, and sex trafficking: four studies in contemporary governance feminism», op. cit., pp. 358 y ss., DOEZEMA, «¡A crecer!. La infantilización de las mujeres en los debates sobre tráfico de mujeres», op. cit., pp. 152-154.

<sup>48</sup> Cuyos integrantes más relevantes fueron las ONGs: *Coalition Against Trafficking in Women* (CATW), *European Women's Lobby* (EWL) e *International Abolitionist Federation* (IAF).

<sup>49</sup> Integrada fundamentalmente por las siguientes organizaciones: *Global Rights*, *Global Alliance Against Trafficking in Women* (GAATW), *Foundation Against Trafficking in Women* (STV), *Asian Women's Human Rights Council* (AWHRC), *La Strada*, Ban-Ying, Fundación Esperanza, *Foundation for Women*, *KOK-NGO Network Against Trafficking in Women*, *Women's Consortium of Nigeria* y *Women, Law & Development in Africa*.

que distinguir claramente entre trata de personas —que integraría solamente la prostitución forzada— y trabajo sexual —no incriminado, e integrado por supuestos de prostitución libre—. Tales discusiones entre ambos grupos y la imposibilidad de llegar a un acuerdo sobre el particular fueron las que provocaron que dicha cuestión se dejara finalmente abierta en el texto del Protocolo, sin que se clarificase que la trata para explotación sexual lo era solamente la conducente al ejercicio forzado de la misma.

La definición contenida en el art. 3 del Protocolo de Palermo<sup>50</sup> refleja un compromiso para poner fin al debate sobre la prostitución que acabó focalizando gran parte de los discusiones producidas en relación con los contenidos de este Protocolo, con la consiguiente merma de la atención prestada a las cuestiones relacionadas con los derechos humanos de las víctimas de la trata, que eran aquellas en relación con las cuales las organizaciones pro derechos humanos esperaban que se centrara el debate. Sin embargo, dos aspectos de la definición de la trata de seres humanos permitieron tanto a los neoabolicionistas como a los no-abolicionistas sostener que habían vencido en la contienda. De una parte, la declarada irrelevancia del consentimiento, y de otra la inclusión de los conceptos indeterminados de la «explotación de la prostitución de otros» y de la expresión «otras formas de explotación sexual». Así, para los neoabolicionistas, la referencia a la irrelevancia del consentimiento añadida a la posibilidad de cometer la conducta de trata abusando de la vulnerabilidad de la víctima incluye todo supuesto de prostitución de inmigrantes dentro del concepto de trata, aunque a esto puede contraargumentarse, como hicieron los no abolicionistas, que la exigencia de coacción excluye de la trata cualquier supuesto de migración consentida

---

<sup>50</sup> Dispone el art. 3 del Protocolo de Palermo (Definiciones) «Para los fines del presente Protocolo: a) 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. Esta explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena 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 internacional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se 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».

para la prostitución, lo mismo que la referencia a la irrelevancia del consentimiento, que tiene por única finalidad evitar que los traficantes apelen al mismo como argumento defensivo<sup>51</sup>. En relación con las expresiones «explotación de la prostitución de otros» así como «otras formas de explotación sexual», los neoabolicionistas sostenían que implicaban la indivisibilidad de la trata y la explotación de la prostitución, mientras los no abolicionistas sostuvieron que dichas expresiones se dejaron sin definir en el Protocolo de manera voluntaria, para que fueran los Estados los que les dieran contenido<sup>52</sup>.

Pese a la fórmula de compromiso, los abolicionistas no consiguieron su objetivo principal, que hubiera consistido en un convenio prohibiendo la prostitución. Sin embargo, los grupos neoabolicionistas norteamericanos, que no fueron del todo eficientes en la arena internacional, tuvieron más éxito en el proceso de aprobación de la *Trafficking Victims Protection Act* de 2000 norteamericana. Ello porque, si bien durante las negociaciones del Protocolo de Palermo, la Administración Clinton no ahorró esfuerzos para que la definición de la trata de personas requiriese siempre los elementos de violencia, intimidación o engaño, ya en el ámbito interno de los Estados Unidos, las organizaciones neoabolicionistas colaboraron estrechamente con Christopher Smith para impulsar el proyecto de Ley que se acabaría convirtiendo en la TVPA de 2000<sup>53</sup>. En el seno de los Estados Unidos, un debate muy semejante al producido con ocasión de la aprobación del Protocolo de Palermo tuvo lugar con motivo de la elaboración de la TVPA de 2000, en que el enfrentamiento se produjo entre las facciones que se han dado en designar como «*Antiprostitution Sphere*», conformada por abolicionistas y feministas radicales, que pretendía la incriminación como trata del traslado de personas con cualquier finalidad sexual, y la «*Human Trafficking Sphere*», que pretendían la equiparación de la trata de personas para explotación laboral a la de la explotación sexual, y consideraban que debía exigirse en todo caso el empleo de medios que comportasen el empleo de violencia física, intimidación o engaño<sup>54</sup>. En este caso, sin embargo, el peso de los ne-

<sup>51</sup> Vid. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy» op. cit., p. 1676.

<sup>52</sup> Vid. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy» op. cit., p. 1676.

<sup>53</sup> Cfr. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy», op. cit., p. 1678.

<sup>54</sup> Vid. STOLZ, «Interpreting the U.S. Human Trafficking Debate Through the Lens of Symbolic Politics», en *Law & Policy*, vol. 29, No. 3, 2007, pp. 322-324; WHARTON, «A new paradigm for human trafficking; Shifting the focus from prostitution to exploitation in the Trafficking Victims Protection Act», en *William & Mary Journal of Women and the Law*, 16, 2009-2010, pp. 767 y ss.

oabolicionistas en la configuración final de la TVPA se dejó notar más, pues esta norma define de manera separada la trata para explotación sexual, para la que no exige medio comisivo alguno, de las formas graves de trata, que incluyen todo tipo de trata —incluida la sexual— que requiera violencia, engaño o intimidación, si bien la incriminación de conductas únicamente alcanza a las que entran en el concepto de formas graves de trata.

Aunque la victoria del neoabolicionismo en la primera versión de la Ley fue solo relativa, ya se ha indicado cómo las sucesivas reformas de la TVPA producidas ya en era Bush hicieron fundamentalmente el juego al abolicionismo, sobre todo limitando la dotación de fondos públicos a aquellas organizaciones encargadas de la asistencia a víctimas de la trata o al estudio de la trata que condenaran la prostitución<sup>55</sup>. En esta era, el organismo creado por la propia TVPA, la Oficina para Medir y Combatir la Trata de Personas (*Office to Monitor and Combat Trafficking in Persons*) ha constituido una auténtica herramienta en manos de los abolicionistas, sobre todo tras el nombramiento de John Miller como su presidente, pues se trataba de un activista de las filas abolicionistas que ha empleado la oficina para impulsar los esfuerzos neoabolicionistas<sup>56</sup>. Tanto es así que durante los dos sucesivos mandatos Bush, los neoabolicionistas incluso presionaron para que se incluyera el delito federal de trata sexual —sin necesidad de empleo de medio comisivo alguno—, empresa que finalmente no consiguieron completar, pero que llegó a ser un proyecto de la Cámara de Representantes (H.R. 3887) en 2008<sup>57</sup>.

Puede concluirse, pues, que pese a que Estados Unidos ha asumido una política prohibicionista formalmente en materia de prostitución de la que ninguna ventaja se ha derivado en punto a la gestión de dicha realidad, sobre todo tras la aprobación de la TVPA, especialmente a raíz de la identificación de la trata de personas para explotación sexual con prostitución, puede indicarse que ha adoptado decididamente el modelo abolicionista. Incluso podría llegarse a afirmar que Estados Unidos ha sido uno de los encargados de exportar

---

<sup>55</sup> Ampliamente sobre tales reformas y su relación con el ideario neoabolicionista, vid. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy», op. cit., pp. 1680 y ss.

<sup>56</sup> Vid. WHARTON, A new paradigm for human trafficking; Shifting the focus from prostitution to exploitation in the Trafficking Victims Protection Act», op. cit., p. 771.

<sup>57</sup> Mediante el mismo se pretendía que cometiera un delito federal «quien de propósito, en el marco del comercio extranjero o interestatal o en relación con él persuade, induce o atrae a una persona a ejercer una actividad de prostitución por la que alguien podría ser condenado por un delito puede ser multado de acuerdo con este título o se le puede imponer una pena de prisión de más de diez años o ambos».

este modelo<sup>58</sup>, sobre todo tras la inadecuada identificación entre lucha contra trata de personas para explotación sexual y lucha contra cualquier forma de prostitución, y de que los abolicionistas hayan conseguido capitalizar el movimiento contra la trata de personas enmascarando en él su cruzada contra la prostitución, sobre todo gracias a la connivencia de la Administración Bush.

La identificación de la lucha contra la trata de personas con la lucha contra la prostitución obviamente nos aboca a la asunción de un modelo abolicionista, puesto que la trata se concibe como realidad a erradicar, acerca de cuya existencia no se culpabiliza a la víctima. De tal afirmación se derivan una constatación y un interrogante. En cuanto a la constatación, Estados Unidos ha constituido tradicionalmente un país que había sostenido una política prohibicionista fundamentada en una moral social surgida del conservadurismo; esa misma concepción conservadora de la sociedad, convenientemente amalgamada con el feminismo radical ha sido la que ha dado lugar al florecimiento en aquel país del neoabolicionismo, de lo que se deduce que las políticas prohibicionistas y abolicionistas, pese a sus diferencias, tienen mucho en común. Tanto es así que, aunque no ha llegado a implementarse en Estados Unidos el modelo sueco, en el marco de la lucha contra la trata de personas, ya en la era Bush se había defendido que debía constituir la punición del cliente, evidentemente el cliente de cualquier tipo de prostitución —puesto que desde la lógica abolicionista no cabe distinguir la prostitución libre de la prostitución forzada—, la estrategia emprendida para acabar con la prostitución<sup>59</sup>.

En referencia al interrogante, para concluir con la política asumida en materia de prostitución por parte de los Estados Unidos, se plantea si el modelo abolicionista adoptado en relación con la trata de personas ha sido efectivo. Puesto que no se cuenta con datos fiables ni acerca de la amplitud del fenómeno ni del efecto que las políticas anti trata hayan tenido en Estados Unidos, desde que ya la propia Administración norteamericana pusiera en tela de juicio la fiabilidad de los datos facilitados por la Secretaría de Estado Norteamericana en el

---

<sup>58</sup> Vid. KINNEY, «Appropriations for the Abolitionists: Undermining Effects of the U.S. Mandatory Anti-Prostitution Pledge in the Fight Against Human Trafficking and HIV/AIDS», op. cit., p. 169.

<sup>59</sup> Desde posturas claramente abolicionistas se defiende en Estados Unidos la necesidad de adoptar este modelo, entre otros, en US DEPARTMENT OF STATE, *The Link Between Prostitution and Sex Trafficking*, op. cit., p. 2; BROWN, «Quit Messing around: Department of Defense anti-prostitution policies do not eliminate U.S.-made trafficking demand», en *ILSA Journal of International & Comparative Law*, 17, 2010, pp. 177 y ss.; HEIGES, «From the Inside Out: Reforming State and Local Prostitution Enforcement to Combat Sex Trafficking in the United States and Abroad», op. cit., pp. 442 y ss. y 457 y ss.

*Trafficking in Persons Report*<sup>60</sup>, debe atenderse a lo indicado por la literatura científica. En este sentido, parece que la actual política estadounidense sobre el particular no termina de satisfacer a ninguna de las facciones. De un lado, aquellos que sostienen la necesidad de incidir en la senda del abolicionismo indican que la erradicación de la trata de personas requiere de la implementación de políticas tendentes a criminalizar más la demanda, a imagen de lo que sucede en Suecia<sup>61</sup>. De otro lado, quienes reaccionan contra la identificación de todo acto de prostitución con la trata, consideran que las posiciones neoabolicionistas han conducido a una simplificación en la explicación del fenómeno de la trata, a una infantilización de las trabajadoras sexuales inmigrantes —a quienes se les niega que puedan haber decidido emigrar para ejercer la prostitución libremente—. A ello añaden que tal identificación ha conducido a la implementación de políticas peligrosas para las mujeres prostitutas<sup>62</sup> —puesto que como se niega la diferencia entre violación y sexo por dinero todas las prostitutas serían personas susceptibles de ser violadas sin que ello representara más atentado contra su persona que el que ya entraña el hecho de estar prostituídas—. A tales argumentos se suma que se han dejado de lado las víctimas de otras formas de trata que no lo fueran para explotación sexual y que se ha focalizado demasiado en la relación entre trata y esclavitud —exigiéndose en ocasiones que pueda afirmarse la propiedad del tratado para hablar de trata—, además de demostrar ser políticas no efectivas para reducir la prostitución o la misma trata, y ser incluso dañinas para las víctimas<sup>63</sup>.

<sup>60</sup> Es sobradamente conocida la dificultad en la cuantificación del fenómeno de la trata de seres humanos. Vid., al respecto, VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho Internacional*, Ed. Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, pp. 95 y ss. y bibliografía allí citada. En concreto, en Estados Unidos, la comparativa de los datos contenidos en sucesivas ediciones del *Trafficking in Persons Report* resultaron incoherentes, lo que condujo a la *General Accountability Office* a dudar de la fiabilidad de los mismos. Como consecuencia, las actuales ediciones del *TIP Report* ya no contienen estimaciones relativas al montante de personas traficadas. Vid. WEITZER, «The Movement to Criminalize Sex Work in the United States», op. cit., pp. 65-66.

<sup>61</sup> Cfr. HEIGES, «From the Inside Out: Reforming State and Local Prostitution Enforcement to Combat Sex Trafficking in the United States and Abroad», op. cit., pp. 458 y ss.; BROWN, «Quit Messing around: Department of Defense anti-prostitution policies do not eliminate U.S.-made trafficking demand», op.cit., pp. 179 y ss.

<sup>62</sup> Vid. CHUANG, «Rescuing Trafficking from ideological capture: prostitution reform and anti-trafficking law and policy», op. cit, pp. 1700 y ss.

<sup>63</sup> Tanto por el hecho de haberse orillado la tutela de las víctimas masculinas, como por el hecho, por ejemplo, de que la administración norteamericana no ha dado subvenciones a organizaciones encargadas de la asistencia a víctimas de trata y personas prostituídas que no condenaran la prostitución, con lo que se han limitado las posibilidades de intervención de algunas ONG activas en aspectos como el control del contagio del VIH.

## 2. El modelo sueco: expresión del neoabolicionismo

### 2.1. La Sex Purchase Act: antecedentes y contenido

El país que sin duda constituye un modelo a seguir por los neoabolicionistas puesto que es aquél en que este grupo de presión ha conseguido imprimir a la política-criminal en materia de prostitución su sello es Suecia. Como en su momento expuso una de las personas más influyentes en la aprobación de la *Sexual Purchase Act* de 1999, Gunilla EKBERG<sup>64</sup>, el feminismo sueco partió en punto a presionar para la aprobación de la ley de la consideración economicista de la industria del sexo, de la consideración de que ésta se mueve según la lógica de la oferta y la demanda, esto es, siguiendo las dinámicas del mercado de bienes y servicios, de manera que la estrategia para acabar con la oferta puede constituir una consecuencia de la reducción de la demanda<sup>65</sup>. Para esta autora, que como toda neoabolicionista identifica trata para explotación sexual con prostitución, la trata de mujeres y la prostitución para obtener provecho económico constituyen una de las más florecientes industrias globales<sup>66</sup>, aunque a diferencia del tráfico de drogas o tráfico de armas, que constituyen las otras dos manifestaciones más cuantiosas de la delincuencia organizada, la prostitución haya sido normalizada por los neoliberales como una forma de entretenimiento sexual.

Junto a la consideración de la industria sexual como la oferta de servicios sexuales a la que se puede atacar desde el flanco de la demanda, básicamente con el objeto de reducir el margen de beneficio que la dedicación a esta actividad pueda reportar, en forma de ataque indiscriminado a toda la industria del sexo, los principios en que se asienta el denominado modelo Sueco pueden reconducirse a dos. De un lado, la prostitución se considera una forma de violencia de género<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> Es *Special Adviser* de la *Swedish Division for Gender Equality*, miembro del Ministerio de Industria, Empleo y Comunicaciones Sueco y miembro del CATW.

<sup>65</sup> No han sido las feministas suecas las primeras en identificar el ataque a la demanda como estrategia para acabar con la oferta de servicios sexuales; sin embargo, sí han sido las pioneras en conseguir la implementación de ese tipo de estrategia. Vid. acerca de esta aproximación, entre otros, ABADEER, *The Entrapment of the poor into involuntary labor. Understanding the Worldwide Practice of Modern-Day Slavery*, The Edwin Mellen Press, Lewiston/Queenston/Lampeter, 2008, pp. 99; KARA, *Sex trafficking. Inside the business of Modern Slavery*. Columbia University Press, New York, 2009, pp. 200 y ss.

<sup>66</sup> Vid. EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services. Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings», en *Violence Against Women*, 10, 2004, p. 1187.

<sup>67</sup> EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», op. cit., p. 1189.

Así, se parte de la consideración del trabajo como aspecto esencial para crear una sociedad democrática en que la igualdad de género sea la norma, así como el vehículo a través del cual hacer efectivo el derecho a la participación equitativa de hombres y mujeres en todas las áreas de la sociedad. Sin embargo, la prostitución representa una clara cortapisa a la consecución de dicha igualdad a través del trabajo, puesto que, lejos de ser considerada una forma de actividad que implique una realización de la referida igualdad, se la reconoce oficialmente como una forma de violencia de género<sup>68</sup>. La prostitución se considera así una amenaza no solamente para las mujeres prostituidas, a las que sin duda se considera víctimas de la situación cualquiera que sea la opinión que manifiesten, sino para toda la sociedad. De otro lado, la prostitución y la trata de seres humanos se identifican plenamente<sup>69</sup>, se considera que toda forma de prostitución es forzada, que toda se explica porque los traficantes se aprovechan de la vulnerabilidad de las víctimas causada por elevadas tasas de pobreza, desempleo, prácticas discriminatorias en el trabajo, desigualdades de género y violencia machista contra mujeres y niñas. No se concibe que pueda haber mujeres que consientan a la realización de tal actividad, que en caso de consentir lo hacen como expresión de su intrínseca vulnerabilidad<sup>70</sup>. En tal situación, la única forma de erradicar la trata de personas para explotación sexual —o lo que es lo mismo, la prostitución— pasa por la

---

<sup>68</sup> La incriminación del cliente se ha reconocido, además, que parte de la consideración de la prostitución como una forma de violencia de género. En este sentido, SANDERS, *Paying for Pleasure. Men who buy Sex*, William Publishing, Cullompton, Devon, 2008, p. 10.

<sup>69</sup> EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», op. cit., p. 1189.

<sup>70</sup> De política del «ahhjjj» se ha calificado la Ley sueca, refiriéndose onomatopéyicamente a una expresión de asco, puesto que la política sueca está basada en la asunción de que si a alguien no le gustan determinadas relaciones o actos sexuales tampoco gustarán a otra persona. Para las defensoras de tal posicionamiento, puesto que ellas nunca venderían sexo, nadie lo haría voluntariamente. Así califica a la política sueca KULICK, «La penalización de los clientes y la «política del ahhjjj» en Suecia», en OSBORNE (ed.), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 233-234. Esta forma de razonamiento ha sido calificada en nuestro país de «falso empirismo», en que los propios valores y vivencias acaban imponiéndose a costa de los de los actores principales; cfr. MAQUEDA ABREU, «La prostitución en el debate feminista: ¿otra vez abolicionismo?», en MUÑOZ CONDE (Coord.), *Problemas actuales del Derecho penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 848. También se ha considerado que la aprobación de la normativa criminalizadora de la compra de servicios sexuales en Suecia tiene más que ver con dar tranquilidad a la clase social media sueca que con la protección de los trabajadores sexuales. Al respecto, vid. ÖSTERGREN, «Brave New Man», en *Axes Magazine*, 2/2010 (<http://www.axes.se/magasin/default.aspx?article=650>, última visita 14-09-2011), passim.

adopción de una vigorosa estrategia a nivel global. Ésta debe estar centrada en la criminalización de todas aquellas actividades que tengan que ver con el favorecimiento de este tipo de actividades, sin que, por supuesto, la conducta de la víctima de la trata —de la mujer/niña prostituida— pueda ganar relevancia penal.

En definitiva, la postura oficial en Suecia ya en la década de los 90 conduce a la consideración de que todas las políticas o medidas legales tendentes a la legalización de distintas actividades relacionadas con la prostitución —como burdeles, desincriminación de conductas relativas a la inducción a la prostitución, así las de los proxenetes, propietarios de burdeles o compradores— se consideran claras amenazas a la igualdad de hombres y mujeres, así como al derecho de las mujeres de vivir libres de situaciones de violencia de género. Se demoniza con ello la legalización de la prostitución, considerada una forma de normalizar una extrema forma de discriminación sexual y de violencia de género<sup>71</sup>.

Partiendo del establecimiento de la referida identificación no sólo entre trata y prostitución, sino de éstas con una manifestación de la violencia de género, el parlamento Sueco aprobó el 1 de julio de 1998 la denominada *Kvinnofrid Act*, una Ley que contenía una serie de medidas contra la violencia de género entre las cuales se hallaba la norma que incriminaba la compra de servicios sexuales —*Sex Purchase Act*—, que entró en vigor el 1 de enero de 1999. La iniciativa para criminalizar la compra de servicios sexuales, como se ha indicado, partió originariamente del feminismo sueco. Analizando el funcionamiento de la oferta y demanda en el mercado del sexo, las organizaciones de mujeres suecas llegaron a la conclusión de que la prostitución constituía otra herramienta patriarcal de opresión, con efectos devastadores en las personas que la ejercían, así como una forma de expresión de la violencia sexual. Tal constatación condujo a las feministas suecas a clamar por la criminalización de las conductas de hombres que compraban sexo ya desde los años 80, lo que llevó asimismo a considerar víctimas a las mujeres que ejercían la prostitución. En 1987, la Organización Nacional de Refugios de Mujeres y de Refugios de Mujeres Jóvenes en Suecia (*National Organization for Women's Shelters and Young Women's Shelters in Sweden* —ROKS—) realizó esta demanda de incriminación en el Plan de acción que cada año presenta al parlamento Sueco, en concreto a las mujeres parlamentarias en aquel país. Gracias al apoyo que tales demandas obtu-

---

<sup>71</sup> EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», op. cit., p. 1190.

vieron entre las parlamentarias de diversos partidos, se introdujo el correspondiente proyecto de Ley en el Parlamento Sueco. La Ley *Kvinnofrid*, que fue el resultado de los trabajos de dos comisiones, la Comisión de Prostitución y la Comisión de Violencia contra las Mujeres incluyó sustanciales modificaciones de normativas que reflejasen supuestos de violencia contra las mujeres, además de agravar la normativa contra el acoso sexual. Introdujo un nuevo delito en el Código penal sueco denominado «grave violación de la integridad de la mujer» (*gross violation of a woman's integrity*), en el que se penaba específicamente el maltrato habitual del hombre contra la mujer con quien mantenía o había mantenido una relación íntima.

En relación con la compra de servicios sexuales, se incluyó un art. 11 al Capítulo 6 Código Penal Sueco (*sexual crimes*) en que se incriminaba la conducta de quien obtuviese una relación sexual casual a cambio de pago. El delito comprendía toda forma de servicios sexuales, con independencia de que fueran contratados en la calle, en un burdel o en un salón de masaje, así como en cualquier otro tipo de actividad o establecimiento en que se presten este tipo de servicios<sup>72</sup>. En relación con el pago que debe haber ofrecido el cliente para obtener la prestación del servicio sexual no es necesario que sea dinero, puede consistir, por ejemplo, en la entrega de un bien con valor económico, o en la entrega de alcohol, drogas, alimentos o regalos<sup>73</sup>. Sin embargo, pronto se vio que los términos en que se hallaba expresado el delito eran demasiado estrictos para entender incluidos supuestos en que el servicio sexual se contrata a nombre de un tercero, lo que sucede en los casos en que este tipo de servicios se compran por parte de empresas a nombre de sus empleados, o en viajes de negocios en que se agasaja a los invitados con el ofrecimiento de ese tipo de servicios, e incluso en despedidas de soltero, en que se compran estos servicios para el futuro novio, por ejemplo, o en el hecho de que la inicial redacción del delito hacía punibles únicamente las conductas de quien habitualmente compraba este tipo de servicios, no de quien lo hacía ocasionalmente. La voluntad de incriminar este tipo de conductas hizo que el Gobierno sueco preparara un proyecto que se presentó al Parlamento en la primavera de 2004, que incorporó un segundo párrafo a este art. 11 del Capítulo 6 CP<sup>74</sup>, modifica-

<sup>72</sup> EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», p. 1192.

<sup>73</sup> Vid. DODILLET/OSTERGREN, «Ley sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Prostitución: ¿hacia la legalización?*, op. cit., p. 6 capítulo en prensa.

<sup>74</sup> La nueva versión del art. 11 dispone «(1) A person who, otherwise than as previously provided in this chapter, obtains a casual sexual relation in return for pay-

ción que entró en vigor el 1 de abril de 2005. La pena máxima que puede imponerse al cliente o a quien compra para otro un servicio sexual era hasta julio de este año una pena de seis meses de prisión, alternativa con una pena de multa. En relación con la sanción máxima, sin embargo, se ha aprobado en el Parlamento Sueco el incremento del máximo de pena por la comisión de este delito ascienda al año de prisión (modificación que entró en vigor el 1 de julio 2011, habiéndose aprobado el 12 de mayo de 2011), aun cuando la conducta estaba punida ya con sanción de hasta dos años de prisión en caso de que la víctima sea un menor<sup>75</sup>. Se considera que la mera promesa de la compensación de forma que tal pago sea la condición para la prestación del servicio sexual es suficiente para que el delito se cometa, además de que la tentativa es punible.

La Ley *Kvinnofrid*, pese a ser el principal exponente del modelo sueco en materia de prostitución no ha sido la única norma que ha integrado el sistema. Ésta ha sido complementada por otras disposiciones cuya finalidad viene constituida por conseguir la igualdad entre hombres y mujeres a través de la erradicación de la prostitución, identificada en todo caso con la trata de personas, y considerada una de las manifestaciones más abominables de la violencia de género. Entre ellas la Ley contra el Proxenetismo, aprobada en 2005, que prohíbe el proxenetismo y el lenocinio y establece una multa y una sanción de hasta cuatro años de prisión u ocho años si se trata de un delito grave<sup>76</sup>. También diversas disposiciones pena-

---

ment, shall be sentenced for purchase of sexual service to a fine or imprisonment for at most six months. (2) The provision of the first paragraph also apply if the payment was promised or given by another person».

<sup>75</sup> Dispone el art. 9 Capítulo 6 CP Sueco «(1) A person who, otherwise than as previously provided in this chapter, induces a child under eighteen years of age to undertake or endure a sexual act in return of payment, shall be sentenced for purchase of a sexual act from a child to a fine or imprisonment for at most two years. (2) The provision of the first paragraph also apply if the payment was promised or given by another person».

<sup>76</sup> Dispone el art. 12 Capítulo 6 CP Sueco «(1) A person who promotes or improperly financially exploits a person's engagement in casual sexual relations in return for payment shall be sentenced for procuring to imprisonment for at most four years (2) If a person who holding the right to the use of premises, has granted the right to use them to another, subsequently learns that the premises are wholly or to a substantial extend used for casual sexual relations in return for payment and omits to do what can reasonably be requested to terminate the granted right, he or she shall, if the activity continues or is resumed at the premises, be considered to have promoted the activity and shall be held criminally responsible in accordance with the first paragraph. (3) If a crime provided for in the first or second paragraph is considered gross, imprisonment for at least two and at most eight years shall be imposed for gross procuring. In assessing whether the crime is gross, special consideration shall be given

les que incriminan conductas enderezadas a evitar el uso de apartamentos y habitaciones para la prostitución y el proxenetismo, y que prevén para ellas sanciones como la confiscación de ganancias<sup>77</sup>. O la todavía más reciente Ley contra la Trata de Personas, aprobada en 2002, que condujo a la incriminación del delito de trata de personas para explotación sexual en el art. 1a del Capítulo 4 CP (delitos contra la libertad y la paz), que ha sido sucesivamente modificado en 2004 y 2010 tanto para incluir los supuestos de trata para explotación laboral como para adaptarlo a las demandas de incriminación internacional. Completan este abanico normativo configurador del modelo sueco disposiciones como las relativas a la prohibición de mostrar sexo real en el escenario que contiene la Ley de Orden Público en relación con los espectáculos pornográficos públicos.

## 2.2. La exportación del modelo sueco

Una de las características del modelo sueco o modelo nórdico ha sido justamente la voluntad del Gobierno en aquel país de exportar el modelo implementado. Desde los mismos comienzos, ya en el proyecto de ley que dio lugar a la aprobación de la Ley *Kvinnofrid* se ponía de manifiesto la voluntad de exportación de este modelo. Durante el decenio en que esta normativa ha estado en vigor, el Gobierno sueco ha sido sede de multiplicidad de congresos y reuniones científicas sobre prostitución y trata, y ha expuesto su modelo en pluralidad de lenguas y folletos dirigidos a diversos destinatarios. Otros países, esencialmente de la Europa Escandinava han seguido la estela sueca. Así ha sucedido en Noruega o Islandia, habiendo ejercido gran presión sobre otro país con cuyas cifras de prostitución y trata a menudo se compara Suecia, pero que mantiene un sistema en que pagar por comprar sexo todavía no es ilegal, aunque sí lo sea el proxenetismo. Finlandia todavía no ha modificado su Código Penal en el mismo sentido que Suecia, pesa a que constan tentativas de hacerlo desde 2005. En ese año se tramitó en el parlamento finés un proyecto que incriminaba tanto la tentativa de compra cuanto la misma compra de servicios sexuales con pena de multa o prisión de hasta 6 meses, aunque no llegó a aprobarse. Sin embargo, sí es constitutiva de infracción penal la compra de servicios sexuales en luga-

---

whether the crime has concerned a large-scale activity, brought significant financial gain or involved ruthless exploitation of another person».

<sup>77</sup> Vid. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., p. 5 capítulo en prensa.

res públicos y, desde 2006, la compra de servicios sexuales de persona traficada.

En el caso de Noruega, en noviembre de 2008 el Parlamento aprobó una reforma del Código Penal que incluía un precepto en este texto legal, el art. 202a CP, que incrimina la compra de servicios sexuales con pena de prisión que puede llegar a los seis meses<sup>78</sup>. En relación con Islandia, el parlamento de este país aprobó en abril de 2009 una ley por la que también se convierte en ilegal la compra de servicios sexuales, pudiendo ser esta una conducta penada con multa o prisión de hasta un año, que puede llegar a los dos años en el caso de que la persona prostituida sea menor de edad.

Otros países Europeos han seguido la estela del modelo sueco, si bien de manera no tan fiel a como lo han hecho Noruega o Islandia. Así ha sucedido por ejemplo con el Reino Unido, que ha modificado recientemente la *Sexual offences Act 2003* para incriminar como delito el pago por servicios sexuales a una persona que ha sido prostituida a la fuerza. Ciertamente, en este concreto aspecto, la modificación introducida en el ordenamiento penal británico no ha llegado a incriminar la compra de cualquier tipo de servicio sexual, que es lo que propone que se incrimine el modelo sueco, se trata más bien de la incriminación de la conducta del cliente en supuestos de prostitución forzada. Sin embargo, lo que constituye una especialidad de esta nueva ofensa («paying for sexual services of a prostitute subjected to force etc»), incluida en el art. 53A de la *Sexual Offences Act 2003* el 1 de abril de 2010 por la *Policing and Crime Act* de 2009 es que se trata de una *strict liability offence*. Es decir, es un ejemplo de responsabilidad penal puramente objetiva de los escasamente admitidos en Derecho penal anglosajón, en que el injusto se comete cuando se promete o se paga por la compra de servicios sexuales a quien ha sido forzado a la prostitución, con independencia de que el cliente conozca dicha circunstancia. La configuración de la ofensa como *strict liability* la aproxima a la prohibición absoluta de compra de servicios sexuales sueca, pues siempre que pueda considerarse que la persona

---

<sup>78</sup> Dispone el art. 202a CP Noruego «Any person who (a) engages in or aids an abets another person to engage un sexual activity or commit a sexual act on making or agreeing payment (d) engages in sexual activity or a sexual act on such payment being agreed or made by another person, or (c) in the manner described in (a) or (b) causes someone to carry out with herself or himself acts corresponding to sexual activity, shall be liable to fines or to imprisonment for a term not exceeding six months or to both. If the sexual activity or sexual act is carried out in a particularly offensive manner and no penalty may be imposed pursuant to other provisions, the penalty shall be imprisonment for a term not exceeding one year».

ha sido forzada a la prostitución el delito se comete, aunque el cliente fuera completamente ignorante acerca de la concurrencia de dicho extremo<sup>79</sup>.

Pese a que la adopción del modelo sueco no se haya completado todavía en el Reino Unido, lo cierto es que este país camina incesantemente en el sentido de incriminar la compra de servicios sexuales en cualquier supuesto desde que en la *Sexual Offences Act* de 1985 se incluyera el delito de *kerb-crawling*<sup>80</sup>, al tiempo que reduce la amplitud de las tipicidades comisibles por las prostitutas al ofrecer públicamente sus servicios. Y es que, pese a que en la Gran Bretaña se ha seguido una política bifronte en materia de prostitución, caracterizada por un dejar hacer en el caso de la que se desarrolla en espacios cerrados y por una persecución férrea y acoso a las trabajadoras sexuales —también a los clientes, desde 1985— que desempeñan su labor en la calle<sup>81</sup>, la última etapa laborista precedente al actual gobierno conservador ha supuesto el fortalecimiento en la implementación de políticas abolicionistas. Las líneas guía que han servido a la incriminación generalizada de las conductas de los clientes en la reforma operada en la *Sexual Offences Act* 2003 en el año 2009 se hallan recogidas en dos documentos oficiales que reflejan la opinión del *Home Office* en lo que a política relativa la prostitución se refiere. El

<sup>79</sup> Dispone el art. 53 A *Sexual Offences Act* 2003

- «(1) A person (A) commits an offence if:
- (a) A makes or promises payment for the sexual services of a prostitute (B),
  - (b) A third person (C) has engaged in exploitative conduct of a kind likely to induce or encourage B to provide the sexual services for which A has made or promised payment, and
  - (c) C engaged in that conduct for or in the expectation of gain for C or another person (apart from A or B).
- (2) The following are irrelevant:
- (a) where in the world the sexual services are to be provided and whether those services are provided
  - (b) whether A is, or ought to be, aware that C has engaged in exploitative conduct.
- (3) C engages in exploitative conduct if:
- (a) Uses force, threats (whether or not relating to violence) or any other form of coercion, or
  - (b) C practises any form of deception
- (4) A person guilty of an offence under this section is liable on summary conviction to a fine not exceeding level 3 on the standard scale»

<sup>80</sup> Afirma la asunción por parte del Reino Unido de la política sueca de criminalización de la demanda, entre otros, PHOENIX, «Frameworks of understanding», en PHOENIX (Ed.), *Regulating sex for sale. Prostitution policy reform in the UK*, The Policy Press-University of Bristol, Bristol, 2009, pp. 19 y ss.

<sup>81</sup> En tal sentido, SANDERS, *Sex Work. A risky Business*, William Publishing, Cullompton. Devon, 2005, pp. 93 y ss.

primero de ellos es el informe *Paying the Price*, elaborado por el *Home Office* en 2004 a instancias de grupos de presión que también en el Reino Unido postulaban por el necesario viraje hacia el abolicionismo, sobre la base del cual se elaboró posteriormente el segundo de los documentos referidos, la *Coordinated Prostitution Strategy*, que publicó el mismo *Home Office* en 2006<sup>82</sup>. Este segundo documento contenía cinco áreas de priorización, entre las cuales se hallaba la de incriminar la demanda. Es sobre la base de este último instrumento como puede explicarse la inclusión del referido delito incorporado al art. 53 A *Sexual Offences Act* de 2003 ya mencionado. Sin embargo, también con base en el mismo pueden explicarse las modificaciones que ha sufrido por obra de la *Policing and Crime Act* de 2009 los ya existentes delitos de *kerb-Crawling* y *soliciting*, que claramente aproximan el modelo británico al sueco.

Originariamente, el denominado delito de *kerb-Crawling*, tal como se reflejaba en el art. 1 *Sexual Offences Act* de 1985, únicamente incriminaba la solicitud persistente de servicios sexuales que se efectuaba desde un vehículo de motor o en la calle o lugar público que fuera capaz de causar molestias a la persona de la que se solicita la prestación o bien a otras personas del vecindario. Junto a este delito, se preveía en el art. 2 del mismo cuerpo legal el denominado delito de «*soliciting*», que incriminaba la solicitud persistente de servicios sexuales de un cliente a una prostituta en un lugar público. Tales delitos<sup>83</sup> originariamente sólo tenían prevista la imposición de una multa, que podía rondar las 400 libras, pero que no daba lugar a la posibilidad de arresto, hasta que dicho extremo se modificó, deviniendo infracciones que permitían arrestar a los infractores como efecto de la *Criminal Justice and Policy Act* de 2001. Ha sido finalmente mediante la reforma operada en la *Sexual Offences Act* 2003 por la *Policing and Crime Act* de 2009 como se ha ampliado la tipicidad de ambas figuras delictivas<sup>84</sup>. Mediante dicha reforma se ha introducido a la *Sexual*

---

<sup>82</sup> Ampliamente sobre el contenido de ambos documentos, SANDERS, *Paying for Pleasure. Men who buy sex*, op. cit., pp. 141 y ss.; SANDERS, «UK Sex work policy: eyes wide shut to voluntary and indoor sex work», en PHOENIX (Ed.), *Regulating sex for sale. Prostitution policy reform in the UK*, op. cit., pp. 75 y ss.

<sup>83</sup> Acerca de la originaria incriminación de ambos. vid. SANDERS, *Sex work. A risky Business*, op. cit., pp. 95 y ss.; SANDERS, «UK sex work policy: eyes wide shut to voluntary and indoor sex work», op. cit., p. 75. Una exposición en español del sistema británico puede encontrarse en TAMARIT SUMALLA/TORRES/GUARDIOLA, ¿Es posible una política criminal europea sobre prostitución?, op. cit., pp., 206-209.

<sup>84</sup> Por el contrario, mediante la misma, se ha limitado la relevancia penal de la conducta de quien ofrece sexo, que a partir de 2009 tan sólo es típica, conforme al art. 16 *Sexual Offences Act* 2003 (*loitering*) cuando se efectúa de manera persistente.

*Offences Act 2003* un nuevo art. 51 A que reemplaza los preceptos antedichos, incriminadores tanto del *kerb-crawling* en calle o lugar público como de la solicitud persistente en los mismos espacios. Se crea ahora un delito denominado «soliciting», en que, a diferencia de los anteriores, ni es necesaria la persistencia en la solicitud, ni se requiere, como venía siendo exigido en el caso del *kerb-crawling*, que la misma fuese capaz de molestar a la persona a la que se dirige la solicitud o a terceros<sup>85</sup>.

### 2.3. Resultados obtenidos mediante la implementación de este modelo

Una vez expuestas las características esenciales del modelo sueco y las de las regulaciones de algunos países que lo han seguido, visto que en la actualidad posiblemente sea este el sistema que parecen tomar como referencia aquellos países que transitan la senda del neoaboliciónismo, tanto en Europa, como incluso en Estados Unidos<sup>86</sup>, veamos ahora cuales han sido las ventajas y los inconvenientes que se han desprendido de este modelo.

Al respecto, debe comenzarse por indicar que bien desde el punto de vista oficial bien desde el más oficioso, pero igualmente alineado con las tesis oficiales, del feminismo radical, a la adopción del sistema sueco únicamente se anudan aspectos positivos. El triunfalismo en relación con los éxitos que se predicen de este modelo puede observarse ya en publicaciones que exponían sus resultados a mediados de la primera década del presente siglo, en que el sistema llevaba escasamente tres años implementado<sup>87</sup>. Así se decía que la entrada en vigor de la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales supuso una reducción del número de mujeres prostitutas —de 2500 en 1999 a 1500 en 2002—, habiendo disminuido entre un 30 y un 50% el número de mujeres que ejercen la prostitución en la calle, al contrario

<sup>85</sup> Según el art. 51A *Sexual offences Act 2003*

- «(1) It is an offence for a person in a street or public place to solicit another (B) for the purpose of obtaining B's sexual services as a prostitute.
- (2) The reference to a person in a street or public place includes a person in a vehicle in a street or public place.
- (3) A person guilty of an offence under this section is liable on summary conviction to a fine not exceeding level 3 on the standard scale.
- (4) In this section «street» has the meaning given by section 1 (4) of the Street Offences Act 1959».

<sup>86</sup> Éste, pese a optar por una política más claramente prohibicionista parece estar virando en el mismo sentido que los *lobbies* feministas suecos, al menos en materia de trata de personas, como se ha tenido ocasión de comprobar supra.

<sup>87</sup> En tal sentido, EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», pp. 1193 y ss.

de lo sucedido en Dinamarca, en que se estimaba que el número de prostitutas en la calle se había duplicado en los mismos años. No se efectuaban afirmaciones tan rotundas en relación con la prostitución ejercida a través de internet, aunque se indicaba que al menos ésta no había aumentado. En cuanto a la implementación de la Ley, pese a que se constataba como inicialmente los agentes de policía fueron críticos con la misma y pensaban que sería complejo aplicarla, se indicaba como en 2005 se contabilizaban en 914 hombres el número de detenidos. También eran absolutamente positivas las expectativas en relación con la reducción de la trata de personas para explotación sexual derivadas de la aplicación de la Ley, puesto que se había constatado cuanto menos una estabilización en el número anual de mujeres traficadas a Suecia —entre 500 y 600 al año, cifra comparativamente muy inferior a la danesa, en que el número anual de víctimas de la trata se estimaba que podría rondar las 3.000—. Parecía que Suecia había dejado de ser un destino apetecible para los proxenetas/traficantes, por lo que las mafias dedicadas a la trata ya no se asentaban aquí. Razones como la mayor dificultad de hacer llegar a las prostitutas a los compradores, el miedo de los potenciales clientes a ser arrestados —con la consiguiente exigencia de mayor discreción—, y el encarecimiento que representa para la actividad tener que funcionar en locales cerrados cambiando constantemente de emplazamiento son motivos que explican que Suecia no esté entre los destinos preferidos a los que llevar mujeres para dedicarlas a la prostitución<sup>88</sup>, a lo que se añade la posibilidad de aplicar extraterritorialmente la ley penal. Parece que el sentimiento de satisfacción general, pues un 80% de la población sueca aprobaba la Ley, cuanto menos hasta el año 2002, era compartido por los grupos de mujeres que conocen el mundo de la prostitución, incluso por parte de las prostitutas, que veían en la Ley un incentivo para dejar esta actividad.

En cuanto a los informes de carácter oficial realizados sobre la *Kvinnofrid Act*, específicamente en lo que se refiere al tema de la prostitución, recientemente ha aparecido un informe que evalúa los diez años de vigencia de la Ley. En 2008, el Gobierno Sueco encargó a la miembro de la Corte Suprema de Justicia y después Cancillera de Justicia (*Justice Chancellor*), Anna Skarhed, la elaboración de un informe acerca de los efectos que la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales había tenido en la prostitución y la trata de mujeres en Suecia. El informe se publicitó en lengua inglesa en julio de 2010 y la Ministra de Justicia Sueca —Beatrice Ask— se afanó a declarar prácti-

---

<sup>88</sup> Vid. EKBERG, «The Swedish Law That Prohibits the Purchase of Sexual Services», p. 1196.

camente que los resultados del mismo revelaban el éxito que había supuesto la Ley<sup>89</sup>. Pese a reiterar las excelencias del modelo sueco, la Ministra indicaba como de los datos del informe podía deducirse que ni la prostitución ni la trata habían aumentado en los últimos años en Suecia, a diferencia de lo sucedido en otros países vecinos.

Ciertamente, el informe en cuestión, pese a ser positivo en relación con los efectos producidos por la Ley, expresa resultados quizá menos influidos por la ideología que los reflejados en informaciones trasladadas por algunos creyentes en el sistema, aunque jamás hubiera podido resultar en la difusión de resultados demasiado negativos en relación con los efectos que ha tenido la aplicación de la Ley, puesto que no le era permitido proponer una revocación de la misma, cualesquiera que fueran los resultados obtenidos<sup>90</sup>. Sin embargo, las bases ideológicas sobre las que se asienta no ofrecen género de dudas, en el sentido de la asunción del ideario neoabolucionista, identificando toda forma de prostitución con trata, a lo que se añade la consideración de la prostitución como manifestación de la violencia de género. Tanto es así que llega a indicarse como partiendo de una perspectiva que atienda a los derechos humanos y la igualdad de género y focalizando la atención más en la demanda que en la oferta que «la distinción entre prostitución voluntaria y no voluntaria es irrelevante»<sup>91</sup>.

En cuanto a los resultados más relevantes del informe, además de reconocer que la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales ha representado una importante herramienta tanto para prevenir como para combatir la trata de personas, los más destacables son los que a continuación se indican:

- En lo tocante a los efectos de la aplicación de la Ley, desde el punto de vista de la oferta, pese a reconocer las dificultades de contar con datos de campo fidedignos, se indica cómo en Suecia, a diferencia de otros países del entorno, la prostitución no se ha incrementado desde la entrada en vigor de la misma. La aplicación de ésta ha supuesto también una limitación del establecimiento de delincuencia organizada dedicada a este tipo de actividad en Suecia, además de haber contribuido a luchar

---

<sup>89</sup> Vid entrevista a la Ministra realizada en CNN. Accesible en [http://articles.cnn.com/2011-03-31/opinion/sweden.beatrice.ask.trafficking\\_1\\_human-trafficking-prostitution-sexual-services?\\_s=PM:OPINION](http://articles.cnn.com/2011-03-31/opinion/sweden.beatrice.ask.trafficking_1_human-trafficking-prostitution-sexual-services?_s=PM:OPINION) (última visita 14-09-2011).

<sup>90</sup> SOU 2010:49, *Evaluation of the ban on purchase of sexual services*. El referido sumario en inglés del documento original sueco puede encontrarse en <http://www.swe-den.gov.se/sb/d/13358/a/149231> (última visita 14-09-2009).

<sup>91</sup> Vid. SOU 2010.49, *Evaluation of the ban on purchase of sexual services*, op. cit., p. 31.

contra la trata para explotación sexual en Suecia. Se deduce del informe además como no puede concluirse que la prohibición de compra de servicios sexuales haya tenido efectos negativos en las personas dedicadas a la prostitución.

- En relación con los efectos de la Ley desde el punto de vista de la demanda, se subraya como su aprobación puede haber cambiado los hábitos de los ciudadanos suecos, concitando gran apoyo por parte de la sociedad. Además de haber provocado la inhibición de la compra de este tipo de servicios para la mayor parte de compradores.
- En relación con la aplicación de la Ley, el informe recoge como tras un período de cierta incertidumbre, tanto los oficiales de policía como en general los integrantes del Ministerio Fiscal consideran que en general la Ley está funcionando bien, aun cuando está claro que la efectividad de la misma depende de la cantidad de recursos dedicados a su implementación.
- Finalmente, en cuanto a las medidas propuestas, se indica la necesidad de continuar reforzando el desarrollo de una estructura de apoyo en trabajo social para las personas que deciden dejar la prostitución, lo que ha constituido uno de los aspectos menos desarrollados de la Ley. Se propone en el informe el establecimiento de un centro nacional encargado de la coordinación de esfuerzos contra la prostitución y la trata de personas para explotación sexual. Además, el informe proponía también una modificación de la penalidad aplicable al delito de prohibición de compra de servicios sexuales que alcanzase el año de prisión, sugerencia que se ha convertido ya en Derecho vigente, tras la aprobación de la correspondiente modificación del Código penal sueco en mayo de 2011.

Pese a la existencia en Suecia de voces muy favorables al mantenimiento del modelo sueco que pasan por el reconocimiento de la positividad de los afectos anejos a la implementación de la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales, lo cierto es que en aquél país existen también voces muy críticas con el modelo. Ciertamente, algunas de éstas sencillamente rebaten el modelo sueco partiendo de bases puramente ideológicas, pero en algunos casos los supuestamente positivos efectos anejos al sistema se han rebatido incluso partiendo de datos en sentido contrario arrojados por investigaciones menos oficialistas<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> Como muestra de la oposición de la literatura sueca contra la *Sex Purchase Act* pueden verse, entre otros, ÖSTERGREN, «Sexworkers Critique of Swedish Prostitution

Esto ha sucedido recientemente con el contrainforme que DODILLET y ÖSTERGREN han realizado a la Ley sueca de prohibición de compra de servicios sexuales<sup>93</sup>. En él las autoras analizan todos y cada uno de los supuestos efectos positivos atribuidos a la Ley aprobada en Suecia en 1999 e indican como los datos arrojados por los informes oficiales, especialmente el de 2010, no resultan del todo objetivos.

Así, comenzando con la prevalencia de la prostitución, que supuestamente ha disminuido desde la entrada en vigor de la Ley, estas autoras indican como, en primer lugar, las estimaciones de que en Suecia había unas 650 mujeres dedicadas a la prostitución callejera antes de la entrada en vigor de la Ley, que se han visto reducidas a 300 en el año 2007, son dudosas<sup>94</sup>. Tanto porque nunca se ha aclarado cómo se llegó a la estimación de mujeres inicialmente dedicadas a aquella actividad, como porque desde el Instituto de Criminología de la Universidad de Estocolmo se duda acerca de la verosimilitud de la segunda cifra, y sobre todo que, de ser cierta la supuesta reducción, no está claro que ésta sea debida únicamente a la aprobación de la Ley. Así, parece que la reducción de la prostitución callejera en Suecia no se corresponde con los resultados que arrojan estudios criminológicos, con lo que los datos resultan sospechosamente demasiado buenos. En segundo lugar, los efectos de la Ley varían demasiado en las distintas ciudades suecas consideradas (Estocolmo, Malmö, Gotemburgo), y finalmente las cifras de 1998 podrían ser una excepción, un valor atípico, con lo que deberían haberse reflejado datos correspondientes a un período mayor de tiempo antes de la aprobación de la Ley. En otros estudios se sugiere que la disminución de la prostitución en la calle puede ser una tendencia a largo plazo, pues parece

---

policy», accesible en [www.petraorstegren.com](http://www.petraorstegren.com) (última visita 14-09-2011), *passim*, en que se además de oponerse al sistema, la autora expone las críticas que han arrojado en relación con el mismo las personas dedicadas al trabajo sexual en Suecia. Vid. asimismo, KULICK, «La penalización de los clientes y la «política del ahhhhj» en Suecia», *op. cit.*, pp. 223 y ss. También en países que más recientemente han adoptado el modelo sueco, se han vertido críticas al mismo, vid. en Gran Bretaña, SANDERS, *Paying for Pleasure. Men who Buy Sex*, *op. cit.*, pp. 175 y ss.; SANDERS, «UK sex work policy: eyes wide shut to voluntary and indoor sex work», *op. cit.*, pp. 78 y ss. En España, entre las voces críticas al modelo sueco, cabe destacar, por todos, a JULIANO, «El peso de la discriminación: debates teóricos y fundamentaciones», *op. cit.*, pp. 43 y ss.; MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismos y derecho penal*, *op. cit.*, pp. 19 y ss.; TAMARIT SUMALLA/TORRES/GUARDIOLA, «¿Es posible una política criminal europea sobre prostitución?», *op. cit.*, pp. 214 y ss.

<sup>93</sup> Vid. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», *op. cit.*, *passim*.

<sup>94</sup> Cfr. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», *op. cit.*, pp. 10 y ss. capítulo en prensa.

que el número de trabajadoras sexuales en la calle vienen disminuyendo desde los años 70.

Junto al hecho de que no resulta en modo alguno claro que la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales haya sido la causante de la disminución del número de personas prostituidas en la calle, se plantea la cuestión de si esta Ley ha sido capaz de disminuir las cifras de prostitución en general. En modo alguno puede afirmarse que ese tipo de prostitución haya disminuido con la entrada en vigor de la Ley. Ciertamente, contar con cifras sobre prostitución *indoor* resulta muy complejo; sin embargo, parece que por efecto del desplazamiento de la prostitución callejera a prostitución en establecimientos, que en la actualidad representa aproximadamente el 80% de la prostitución en Suecia, la prevalencia de prostitución antes y después de la aprobación de la Ley podría ser más o menos la misma (unas 1.800 personas dedicadas a esta actividad)<sup>95</sup>. Tanto es así, que la propia Ministra de Justicia, en una entrevista concedida a la CNN en marzo de 2011, reconoció que la prostitución en Suecia no ha aumentado desde la aprobación de la Ley, sin referirse a una disminución de la misma, pues el informe oficial no la constata claramente<sup>96</sup>. Es más, el informe reconoce que en Suecia se ha producido un incremento de la prostitución que se contacta en internet superior al producido en otros países. Pese a que el informe oficial concluye que ese aumento no puede deberse a la aprobación de la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales, no parece que se asiente en datos concluyentes que permitan realizar esa afirmación de manera indubitada<sup>97</sup>.

Se indica asimismo en el informe que la Ley ha tenido como efecto disminuir la trata de personas para explotación sexual, además de constituir una cortapisa para que los traficantes —esto es, las bandas organizadas dedicadas a este tipo de actividad— se establezcan en Suecia. Sin embargo, tomando en consideración las cifras de acusados y condenados por trata de personas para explotación sexual en Suecia desde 2003, puede concluirse, con DODILLET y ÖSTERGREN, que la trata de personas nunca ha sido un problema importante en este país<sup>98</sup>. Además, la rotunda afirmación en relación con que la delin-

<sup>95</sup> Vid. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., p.14 capítulo en prensa.

<sup>96</sup> Vid, entrevista citada supra nota 89.

<sup>97</sup> Vid. SOU 2010:49, *Evaluation of the ban on purchase of sexual services*, op. cit., pp. 35 y ss.

<sup>98</sup> Cfr. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., p. 16 capítulo en prensa.

cuencia organizada dedicada a este tipo de actividad prefiere otros destinos a Suecia no se confirma en los informes anuales sobre delincuencia organizada realizados por Europol<sup>99</sup>. Éstos en modo alguno se refieren a los efectos que la aprobación de la prohibición de compra de servicios sexuales sueca haya podido tener para explicar los asentamientos de grupos de delincuencia organizada en la Europa escandinava.

Se afirma en el informe oficial que la aprobación de la Ley tiene efectiva capacidad de disuadir a los clientes acerca de la compra de servicios sexuales<sup>100</sup>, pero no es esa la conclusión que se extrae de otros estudios llevados a cabo en la misma Suecia. Así, existe un informe efectuado por el Departamento de Salud y Bienestar Social en que la mayor parte de los entrevistados indicaban que la prohibición no había supuesto ningún cambio para ellos. Exactamente lo mismo que decían los clientes entrevistados en los proyectos de investigación del Centro de Información sobre Prostitución de Malmö y la Federación Sueca para los Derechos de los Gays, Lesbianas, Bisexuales y Transexuales. No parece que la aprobación de la Ley haya conseguido modificar la consciencia de las personas acerca de la adecuación ética de la compra de servicios sexuales, puesto que se trata de una infracción que se compara con conducir por encima del límite de velocidad, esto es, que generalmente no se considera injusta<sup>101</sup>. Ciertamente, sí se ha incrementado gradualmente el número de procesados y condenados por la comisión de este delito, lo que, lejos de demostrar que la ley haya tenido un efecto preventivo significativo, se explica porque con el Plan de Acción Nacional de 2008 se dedicaron más efectivos policiales a la persecución de este delito.

Tal ausencia de conciencia acerca de la negatividad intrínseca de la conducta manifestada por los entrevistados se traduce en menos

---

<sup>99</sup> Se contiene dicha afirmación en SOU 2010:49, *Evaluation of the ban on purchase of sexual services*, op. cit., p. 37. Pueden consultarse los informes sobre delincuencia organizada emitidos por Europol desde 1993 en <https://www.europol.europa.eu/content/page/publications-29>. Originariamente éstos se denominaban Informes europeos sobre delincuencia organizada. Sin embargo, tras 2006 estos informes pasan a denominarse *EU Organised Crime Threat Assessment (OCTA)*, cambio de denominación —derivado del programa de la Haya— como consecuencia de la diversa orientación de los mismos, que si bien originariamente eran descriptivos, se pretende a partir de dicho momento que enfatizen cuestiones relativas a la valoración cualitativa de este fenómeno. En ninguno de los emitidos en ambas épocas se confirma la constatación contenida en el informe oficial sobre la *Sex Purchase Act*.

<sup>100</sup> Vid. SOU 2010:49, *Evaluation of the ban on purchase of sexual services*, op. cit., p. 38.

<sup>101</sup> Cfr. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., pp.18-19 capítulo en prensa

apoyos expresos de la ciudadanía en general a la Ley que los que parecen derivarse del informe. Así, frente al notable apoyo a la Ley que se deduce del informe oficial, en que el público en general parece estar a favor de penar únicamente al cliente, en varias encuestas de opinión realizadas en Suecia se puede observar como el apoyo a la misma puede estar disminuyendo, sobre todo entre los varones<sup>102</sup>. El público en general parece estar mayoritariamente a favor de incriminar la conducta también del vendedor, no sólo del comprador. Además, los apoyos a la Ley entre los personajes públicos han ido decreciendo; si bien cuando la misma se aprobó únicamente tres personajes públicos se opusieron claramente a ella, se han alzado de cada vez más críticas abiertas en la sociedad, e incluso entre algunos parlamentarios de izquierda, centro y derecha<sup>103</sup>, aunque ciertamente no sean mayoritarios.

Para finalizar, si bien no puede concluirse que la aprobación de la Ley de prohibición de compra de servicios sexuales sueca haya supuesto una disminución de la prevalencia de la prostitución, quizá convenga indicar qué efectos ha tenido en las condiciones en que se ejerce el trabajo sexual por parte de quienes todavía se dedican a esta actividad, además de observarse algunos efectos negativos en relación con los clientes. Comenzando por estos últimos, es más difícil en este momento conseguir su colaboración como testigos en los correspondientes procedimientos penales contra proxenetas o tratantes, puesto que ello les supondría reconocer implícitamente la comisión de un delito<sup>104</sup>.

En lo que a los trabajadores sexuales se refiere, la introducción de esta Ley ha aumentado su estigmatización. Pese a que oficialmente se ha indicado que las personas dedicadas a la prostitución aplaudieron la aprobación de la Ley, lo cierto es que muchos trabajadores sexuales la consideran vulneradora de los derechos humanos, además de implicar la difusión de nociones estereotipadas sobre los trabajadores sexuales, a los que se identifica siempre con víctimas y seres explotados. La aprobación de la Ley ha generado también un sentimiento de desconfianza por parte del colectivo de trabajadores

---

<sup>102</sup> Comparando los resultados de los estudios realizados en 1999 y 2002 por la División Sueca de Estudios de Mercado Personalizados y el informe Kousmanen de 2008, se concluye como las mujeres estaban más a favor que los hombres de prohibir la compra de servicios sexuales. Un 81% en 1999, un 83% en 2002 y un 79% en 2008; en el caso de los hombres, un 70% en 1999, un 69% en 2002 y un 60% en 2008.

<sup>103</sup> Vid. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., pp.22-23 capítulo en prensa.

<sup>104</sup> Cfr. DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., pp. 86.

sexuales hacia las autoridades y el sistema, lo que los disuade de buscar ayuda. Se sienten perseguidos por la policía. A ello se añade que la disminución de la prostitución en la calle ha aumentado la vulnerabilidad de los trabajadores, porque los clientes tienen más capacidad de negociar, menor capacidad que los trabajadores sexuales de exigir relaciones seguras —con el consiguiente incremento de riesgo de contagio de enfermedades de transmisión sexual—, aceptación de mayores riesgos y precios más bajos. La ley puede disuadir a clientes más socializados en la calle, pero no a los más peligrosos, que continúan acudiendo a la ella para contratar. Puesto que los trabajadores sexuales tienen menos tiempo para negociar, por el miedo de los clientes a ser descubiertos, tienen poco tiempo para valorar la peligrosidad de los clientes. Los servicios en la calle se realizan además en lugares más recónditos, y, por tanto, más peligrosos<sup>105</sup>.

Es decir, parece que la implementación del modelo sueco, lejos de haber disminuido las ratios de prostitución y haber conllevado una mayor protección de las personas prostituidas ha provocado que el ejercicio de la prostitución se haya ocultado, trasladándose de la calle a los clubes o ejerciéndose en zonas recónditas de la calle. Ello ha supuesto un claro empeoramiento de las condiciones de trabajo de los trabajadores sexuales, que no han visto en nada mejorada su situación.

Se han querido circunscribir las críticas a aquellas cuestiones oscuras que la concreta aplicación del modelo nórdico ha tenido en Suecia, tanto porque este parece ser el modelo cuyo seguimiento precognizan la práctica totalidad de neoabolicionistas a nivel global como porque se ha querido huir del discurso más ideologizado que conduce a la negación de la validez de los principios ideológicos sobre los que se asienta el modelo. Ciertamente, quien esto suscribe no comparte las ideas base que sostienen el neoabolicionismo; pese a ello, al margen de que se compartan o no tales premisas, se ha pretendido exponer en esta sede como el país pionero en la aplicación de este modelo no parece haber conseguido los objetivos que perseguía con la implementación de esta política. Éstos se identificaban con la abolición de la prostitución, la generación de una conciencia social contraria a la compra de servicios sexuales, la implementación de medidas favorecedoras del abandono de la actividad por parte de quienes

---

<sup>105</sup> A estos efectos negativos en las condiciones en que los trabajadores sexuales prestan sus servicios se refieren DODILLET/ÖSTERGREN, «Ley Sueca sobre la compra de sexo: presuntos éxitos y resultados demostrables», op. cit., pp. 26-28. En semejantes términos, SANDERS, «UK sex work policy: eyes wide shut to voluntary and indoor sex work», op. cit. pp. 77 y ss.

se dedican a ella y, finalmente, la erradicación de la trata de personas —a la que inadecuadamente se identifica con la prostitución—.

El modelo sueco no solamente no ha conseguido la consecución de dichos objetivos, sino que puede sumar otro peligro a los muchos que acompañan a su implementación, que no es otro que la frivolidad de una conducta tan gravemente atentatoria contra los derechos humanos como la trata de personas, que no cabe identificar con cualquier forma de ejercicio de la prostitución. Con ello se puede estar perdiendo la capacidad de identificación de los auténticos supuestos de trata de personas, que no constituye el verdadero objetivo de este tipo de políticas, centradas como están en la lucha contra la prostitución.

En dichas circunstancias, no se nos oculta que probablemente la legalización de la prostitución no sea una solución mágica a todos los problemas. Ciertamente, evaluaciones efectuadas sobre leyes de legalización en países, como Alemania, que han implementado políticas de legalización de la prostitución voluntariamente ejercida, demuestran como los sistemas que optan por la legalización tienen también problemas añadidos<sup>106</sup>. En el caso de Alemania, por ejemplo, la Ley Reguladora de la Situación Legal de las Prostitutas o Ley sobre Prostitución (*Prostitutionsgesetz*) en vigor desde el 1 de enero de 2002, no ha conseguido los objetivos que se fijó. Así, no ha conseguido subvertir el sentido de inmoralidad anejo a la prostitución, porque ha faltado voluntad política para su efectiva implementación, ha tenido un escaso alcance normativo —no se reconocen derechos laborales y de seguridad social a las prostitutas no contratadas, cuando prácticamente ningún trabajador sexual ha firmado un contrato de prostitución, funcionando en su mayoría como trabajadores autónomos—, sin que haya sido hasta ahora capaz de convertir este tipo de ocupación no regulada en un empleo legal y regulado. No se ha informado suficientemente acerca de su contenido o no se ha conseguido articular una organización independiente que represente los intereses de las prostitutas. Aun con tales defectos, el 86% de las 305 trabajadoras se-

---

<sup>106</sup> En Alemania, el Ministerio de Familia, Ancianos, Mujeres y Niños encargó un estudio independiente sobre la Ley de Prostitución. El estudio se realizó por parte del Sozialwissenschaftliches Frauenforschungsinstitut der Kontaktstelle praxisorientierte Forschung e.V. de la Universidad Evangélica de Friburgo. Director de proyecto: Prof. Dra. Cornelia Helfferich; Colaboradores: Prof. Dra. Barbara Kavemann, Beate Leopold (socióloga), Heike Rabe (consultora jur.), Claudia Fischer (sociopedagoga). Informe completo: [www.auswirkungen-prostitutionsgesetz.de](http://www.auswirkungen-prostitutionsgesetz.de). Una versión en inglés del mismo puede hallarse en GOBIERNO FEDERAL, *Informe sobre el impacto de la Ley Reguladora de la Situación Legal de las Prostitutas*, Berlín 2007, accesible en [www.bmfsfj.de](http://www.bmfsfj.de) (última visita 14-09-2011).

xuales entrevistadas para la realización del informe consideraron que la aprobación de la Ley representaba algo positivo para el colectivo.

Pese a los problemas inherentes a la aplicación de cualquier modelo que conduzca a la legalización de la prestación de servicios sexuales en determinadas circunstancias, la necesaria distinción ya en un campo conceptual entre prostitución y trata de personas se deduce de los mismos documentos internacionales que vinculan a la práctica totalidad de la comunidad internacional, como el Protocolo de Palermo<sup>107</sup>. Del texto del mismo en modo alguno se infiere la equivalencia conceptual entre trata y prostitución, puesto que, al margen de los supuestos en que el tratado sea un menor de edad, se requiere en todo caso de la concurrencia de medios comisivos que conducen a la caracterización de la trata como forzada, fraudulenta o abusiva. De la misma forma en que cabe imaginar un proceso conducente a la explotación de los servicios prestados por una persona que sea voluntario y que, por tanto, no integre el concepto internacional de trata, cabe imaginar la prestación misma de ese servicio — e incluso la obtención de beneficios de carácter económico de tercero sobre la base de dicha prestación— que sea voluntaria. Es decir, pese a la negación de las posiciones abolicionistas cabe distinguir entre prostitución voluntaria y no voluntaria. Toda vez que se establezca dicha distinción, sobre la base de lo dispuesto en el Protocolo de Palermo, pero también en los documentos supranacionales aprobados posteriormente que asumen el mismo concepto de trata que éste acuñó<sup>108</sup>, debería procederse consecuentemente desde un punto de vista jurídico penal, incriminando únicamente aquellas conductas que impliquen una vulneración de los derechos de las personas primero tratadas y más tarde explotadas —sexualmente o ejerciendo cualquier otro tipo de actividad productiva—. Hecho esto, partiendo de una lógica que persiguiera la consecución de la justicia de los derechos, empleando palabras de MAQUEDA, y no la imposición de determinados códigos morales, afirmar la legalidad de la prestación de servicios sexuales por precio de manera voluntaria y arbitrar las co-

---

<sup>107</sup> Apelan a la necesaria distinción entre prostitución y trata, entre otras, SERRA CRISTÓBAL, «Mujeres traficadas para su explotación sexual y mujeres trabajadoras del sexo. Una recapitulación de la cuestión», en SERRA CRISTÓBAL (coord.), *Prostitución y trata*, op. cit., pp. 366 y ss.; especialmente MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismos y derecho penal*, op. cit., pp. 114 y ss.

<sup>108</sup> Así, el art. 4 del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la Trata de seres humanos, o el art. 2 Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión Marco 2002/629/JAI.

rrespondientes medidas normativas —civiles y laborales, fundamentalmente, pero también fiscales— para que tal lógica pudiera actuarse quizá resultaría más sencillo.

Siendo consciente de las dificultades que tal proceso entraña, debe afirmarse que resulta preferible operar esta distinción conceptual conducente a otorgar a cada colectivo el tipo de protección jurídica que demanda<sup>109</sup>, que, en nombre de la supuesta protección de la igualdad y la dignidad de la mujer —que enmascara la real tutela de un determinado prejuicio moral respecto de la prostitución— emprender un recurso indiscriminado al Derecho penal que a fuerza de proteger supuestamente a «todas» no protege realmente a las víctimas de situaciones de explotación sexual forzada. Y que acaba por ello incriminando indiscriminadamente cualquier conducta envuelta en la prestación de un servicio sexual por precio. Obviamente, puede esgrimirse contra esta posibilidad, como habitualmente se hace desde las filas abolicionistas, lo dispuesto en los arts. 1 y 2 del Convenio para la Represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena de 1949. Sin embargo, también debe tenerse en cuenta que, pese a que el referido Convenio no se halla derogado, terminado o suprimido por un tratado posterior, ni ha formulado reserva alguna al mismo el Estado español, de conformidad con lo dispuesto con el art. 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los tratados deben interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que haya que atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin<sup>110</sup>. De ahí que el concepto de trata de personas que la Convención de 1949 equipara a la prostitución puede ser sólo aquella que lo es a efectos del Protocolo de Palermo, esto es, la forzada, fraudulenta o abusiva. Si los medios comisivos que configuran estos tipos de trata deben concurrir para colmar los requisitos que exige el concepto internacional de trata de personas, como proceso conducente a la esclavización, parece que la subsistencia en el empleo de dichos medios de-

---

<sup>109</sup> Esto es, a las trabajadoras sexuales forzadas protección penal, conducente a la incriminación de las conductas de todos aquellos que hacen posibles tales situaciones —tanto proxenetas como clientes— y a las trabajadoras sexuales voluntarias protección fundamentalmente laboral y de seguridad social, como a cualquier trabajador.

<sup>110</sup> Argumentaba hace ya unos años que el referido Convenio de Naciones Unidas a que se apela invariablemente desde las filas del abolicionismo había perdido vigencia «de facto» por la vía de una desuetudo ayuna de cobertura jurídica formal TAMARIT SUMALLA, «Problemática derivada de la liberalización de la prostitución voluntaria de adultos en el Código penal de 1995», en QUINTERO/MORALES (dirs.), *El nuevo derecho penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel, Valle Muñiz*, Ed. Aranzadi. Elcano, 2001, pp. 1829-1830.

bería exigirse igualmente para equiparar la prostitución —como forma de esclavización sexual misma— a la trata de seres humanos.

### III. La situación en España

#### 1. *La colonización del discurso político por el abolicionismo*

Vistos los efectos fundamentalmente negativos derivados de la implementación de políticas criminalizadoras de la prostitución tanto provenientes de la asunción de modelos prohibicionistas como abolicionistas, veamos para concluir si las disposiciones adoptadas en esta materia en nuestro país permiten incluirlo en alguno de estos modelos antedichos y, de ser así, si cabe optar por algún tipo de interpretación que permita atemperar los efectos negativos que la asunción de cualquiera de estos modelos implica.

En España el ejercicio de la prostitución, como se sabe, no es constitutivo de delito. Ni siquiera se considera ilegal, por lo que puede concluirse que cuanto menos formalmente no se asume un modelo prohibicionista. No siendo ilegal, tampoco se regula la forma en que esta actividad debe desempeñarse cuando lo es voluntariamente, por lo que puede afirmarse que el ejercicio de esta actividad en nuestro país ocupa una suerte de limbo jurídico, del que según un sector de juristas debería salir<sup>111</sup>. Con no ser ilegal el ejercicio de esta actividad jurídico-penalmente, sin embargo, a nivel municipal en determinadas ordenanzas municipales se prohíbe tanto el ofrecimiento, como la solicitud, la negociación o la aceptación, directa o indirectamente, de servicios sexuales retribuidos en el espacio público, así como el hecho de mantener relaciones sexuales en dicho espacio<sup>112</sup>. Así, pues,

---

<sup>111</sup> Abogan por la necesidad de regulación del ejercicio de esta actividad, entre otros, OSBORNE «Introducción», en OSBORNE (Ed.), *Trabajador@s del sexo*, op. cit., pp. 19 y ss.; MAQUEDA ABREU, *Prostitución, feminismos y derecho penal*, op. cit., pp. 139 y ss.; TAMARIT SUMALLA. «Problemática derivada de la liberalización de la prostitución voluntaria de adultos en el Código penal de 1995», op. cit., pp. 1845-1846.

<sup>112</sup> Así, en la *Ordenanza de Mesures per a fomentar i garantir la convivència ciutadana en l'espai públic a Barcelona de 2006*, se incluyen, como normas de conducta, en el art. 39, las siguientes «1. De acuerdo con las finalidades recogidas en el artículo anterior, se prohíbe ofrecer, solicitar, negociar o aceptar, directamente o indirectamente, servicios sexuales retribuidos en el espacio público cuando estas prácticas excluyan o limiten la compatibilidad de los diferentes usos del espacio público. 2. Se prohíbe especialmente por esta Ordenanza el ofrecimiento, la solicitud, la negociación o la aceptación de servicios sexuales retribuidos en el espacio público, cuando estas

bien el ejercicio —aunque voluntario— de la prostitución bien la compra de servicios sexuales pueden constituir infracción administrativa si así lo dispone la normativa administrativa municipal aplicable.

Más allá de la pincelada prohibicionista que la adopción de este tipo de normativas municipales pueda suponer en aras al supuesto mantenimiento de la convivencia y a la evitación de problemas de viabilidad en lugares de tránsito público, además de para evitar la explotación de determinados colectivos, políticamente, cuanto menos, la asunción del modelo abolicionista va tomando de cada vez más forma en nuestro país<sup>113</sup>. El discurso preconizado por los neoabolicionistas que conduce a la identificación de la prostitución con la trata de personas, que niega la posibilidad de distinguir entre prostitución libre y prostitución forzada y que identifica la prostitución con una forma de violencia de género ha calado en la clase política española, especialmente en los últimos años. Así se deduce del contenido tanto del informe de la ponencia sobre la prostitución en nuestro país, adoptado por la Comisión mixta de los Derechos de la Mujer y de la Igualdad de Oportunidades<sup>114</sup>, de marzo de 2007, como del

---

conductas se realicen en espacios situados a menos de doscientos metros de centros docentes o educativos en los que se impartan enseñanzas de régimen general del sistema educativo. 3 Igualmente, se prohíbe especialmente mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público». Tales conductas resultan sancionadas, en el caso de las contempladas en el núm. 2 del art. 39, que tienen la consideración de infracciones leves, con una multa que puede alcanzar los 750 euros. En el caso de las contempladas en el núm. 3 del art. 39, que tienen la consideración de infracciones muy graves, con multa de entre 1.500,01 y 3.000 EUR. En términos absolutamente coincidentes con los de la ordenanza de Barcelona se establecen las conductas sancionables y se disponen las sanciones aplicables en los arts. 63 y 64 de la Ordenanza Tipo de Seguridad y Convivencia Ciudadana de la FEMP.

<sup>113</sup> Tampoco algunas voces en la academia son ajenas a dicho discurso, aunque sostienen en ese ámbito una posición claramente minoritario. Se muestran, sin embargo, claramente partidarios de un enfoque abolicionista, entre otros, CARMONA CUENCA, «¿Es la prostitución una vulneración de derechos fundamentales?», op. cit., pp. 43 y ss; BRUFAO CUIEL, *Prostitución y políticas públicas: entre la reglamentación, la legalización y la abolición*, Fundación Alternativas, Madrid, 2008, pp. 15 y ss.

<sup>114</sup> En este documento, además de asumirse la consideración de la prostitución como una manifestación de la violencia de género, se contienen, en lo que a identificación de trata de personas y prostitución se refiere, afirmaciones tan reveladoras como las que a continuación se reproducen. En p. 50, entre las conclusiones adoptadas por la ponencia se indica «se debe contemplar la prostitución en el marco del Convenio de Naciones Unidas para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, de 2 de diciembre de 1948, que considera la existencia de explotación sexual aunque exista consentimiento de la víctima; así como con la Resolución aprobada por el Parlamento Europeo el día 2 de febrero de 2006, que insta a luchar contra la idea de que la prostitución es equiparable a un trabajo». Asimismo, entre las conclusiones referidas a la prostitución, el tráfico y la trata indica, en p. 50, que «el fenómeno de la prostitución y el tráfico y la trata de mujeres están

Plan integral de lucha contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual adoptado por el Gobierno para el período 2009-2012<sup>115</sup>. Justamente como uno de los efectos de este segundo documento, puesto que contenía la necesidad de controlar los anuncios de contactos en los medios de comunicación<sup>116</sup>, el Consejo de Ministros celebrado el pasado 25 de julio de 2011 aprobó enviar a los grupos parlamentarios la una propuesta de Ley para modificar la Ley General de Publicidad. El Gobierno plantea su propuesta siguiendo las directrices marcadas por el Consejo de Estado en un informe emitido por este organismo a una consulta que le efectuara sobre el particular la a la sazón titular del Ministerio de Igualdad. El Consejo de Estado consideró que las mujeres se convierten con estos anuncios en objeto de consumo, en mercadería, que sufren una desvalorización completa que pugna frontalmente con su dignidad como personas, que resulta incompatible con los bienes y valores jurídicos reconocidos en la constitución y las leyes, lo que debía conducir a la prohibición de tales anuncios, si bien recomendaba que la prohibición no se llevase a cabo a través del Código penal, esto es, sin convertir la conducta en delito. Afortunadamente, no se plantea la incriminación de tal conducta delictiva en el borrador de la Propuesta de Ley de modificación, sino que se plantea añadir un nuevo apartado al art. 5 LGP mediante el que se determina que «se prohíbe la publicidad en prensa

---

absolutamente relacionados. La mayoría de mujeres en situación de prostitución son o han sido víctimas de la trata de personas».

<sup>115</sup> También en este documento se contienen expresiones que permiten entrever la práctica intercambiabilidad conceptual entre trata para explotación sexual y prostitución. Se indica en p. 3 que «la trata de seres humanos, en su acepción más amplia, incluye tanto las múltiples formas de tráfico con fines de explotación sexual (prostitución, turismo sexual, compra de novias por correspondencia y matrimonios serviles), como la extracción y comercio de órganos y el tráfico de seres humanos con fines de explotación laboral, tanto para realizar las labores más penosas que ofrecen nuestros mercados de trabajo —en condiciones de sometimiento— como, simplemente, para realizar trabajos domésticos desde una posición de servidumbre». Seguidamente, en p. 4 indica como «no se puede desvincular el fenómeno de la trata del de la prostitución. El carácter local, incluso individual, que podía tener la prostitución tradicional, ha sido sustituido por algo mucho más complejo y de mayor alcance, por una actividad delictiva que comerciar con la mujer, vulnerando su dignidad y comprometiendo gravemente los derechos humanos». Para concluir con la relación causa-efecto entre prostitución-trata que se establece en p. 8. Según este último pasaje «dentro del análisis de la trata en nuestro país es imposible eludir la conexión tan relevante de este fenómeno con la prostitución. Como se señalaba en el preámbulo, la trata de mujeres, niñas y niños existe porque existe la prostitución».

<sup>116</sup> El Plan nacional incluye tal acción entre las previstas para cumplir con el segundo de los objetivos correspondientes al área de las medidas de sensibilización, prevención e investigación, consistente en la necesidad de sensibilizar a la sociedad sobre el problema de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual.

de servicios sexuales y de locales dedicados a la prostitución», aclarándose que «la prohibición alcanza asimismo a las ediciones digitales de estas publicaciones en la medida en que el acceso a las páginas que contienen estos anuncios no esté limitado a adultos».

Pese a haber quedado finalmente en una posible modificación de la Ley General de Publicidad, la prohibición de publicación de este tipo de anuncios que se viene planteando ya desde que se aprobara el Plan integral de lucha contra la trata de personas ha originado la oposición frontal de la Asociación de Editores de Diarios Españoles (AEDE), fundamentalmente por razón de las pérdidas económicas que tal prohibición pueda entrañar para la prensa escrita y la digital, máxime cuando además deja fuera de la prohibición a los medios de comunicación exclusivamente virtuales. Sin embargo, al margen de la operatividad de una prohibición que no alcanza a los portales de venta de servicios sexuales en la red, que parecen ser aquellos a través de los cuales se contrata la mayor parte de servicios sexuales en la actualidad, sí resulta revelador que con el planteamiento de tal medida se ha visto como la política del actual gobierno en este particular goza del absoluto beneplácito de los grupos de presión neoabolicionistas. Así, asociaciones como la Federación de Mujeres Progresistas (FMP), la Asociación de Mujeres Juristas Themis y la Coordinadora Española para el Lobby Europeo de Mujeres (CELEM) celebran la inclusión de esta prohibición, básicamente por considerar que este tipo de anuncios encubren y favorecen la impunidad de las redes de la trata. Por el contrario, la portavoz de Hetaria, colectivo que lucha por los derechos de las prostitutas, se mostraba ya contraria a lo dispuesto en el informe del Consejo de Estado, que calificaba de «vago y abstracto»; consideraba que la prohibición o limitación de la publicidad de la prostitución sería una medida fácil y gratuita para el Gobierno, pero ineficaz, por considerar que las mafias no están habitualmente tras los anuncios de prostitución. Añadía la portavoz de Hetaria que detrás de la postura que defiende prohibir o limitar este tipo de publicidad se esconde la posición ideológica tendente a acabar con la prostitución, lo que acaba empeorando las condiciones en que viven y trabajan las mujeres prostitutas.

Tal orientación claramente abolicionista, por lo menos en lo político, que parece haberse asentado en la clase política en nuestro país, no ha tenido todavía pleno reflejo en el ámbito jurídico penal, en el sentido de que no hemos asumido —cuanto menos por el momento— el modelo nórdico. Sin embargo, sí existen algunas disposiciones en el Código penal, tanto entre los delitos relativos a la prostitución, cuanto en el recientemente incriminado delito de trata de personas del art. 177 bis CP, a través de los cuales podrían llegar a colonizar el

ámbito jurídico-penal este tipo de posicionamientos que se observan en la arena política.

Habida cuenta de que la adopción de este tipo de estrategia político-criminal, como se ha visto, no ha tenido efectos positivos en los países en que se ha implementado, en las líneas que siguen, ya para concluir, se dará cuenta de posibles interpretaciones de estos preceptos que conjuguen el peligro de entender que nuestro Código penal ha tomado partido claro por el abolicionismo.

## 2. *Una propuesta interpretativa restrictiva del denominado delito de «proxenetismo no coercitivo»*

En primer lugar, en relación con los delitos relacionados con la prostitución, el delito mediante el que más claramente podrían abrirse paso en la política penal española posturas abolicionistas es a través del denominado delito de proxenetismo no coercitivo incorporado en 2003 al art. 188.1 if CP. De hecho la reforma de 2003 en relación con este delito se hizo eco de las reivindicaciones de algunos sectores que abogaban por el necesario respeto a los mandatos de incriminación del Convenio de Naciones Unidas de 1949, suponiendo, tras el paréntesis que había representado la regulación de estos delitos en la primera versión del CP de 1995, que nuestro país volvía a transitar la senda del abolicionismo, aun cuando de un abolicionismo atenuado<sup>117</sup>. En relación con este tipo delictivo un sector de la doctrina española, cuanto menos, ha defendido interpretaciones del concepto de explotación de la prostitución ajena que no lo hagan equivaler a la mera obtención de lucro. Ciertamente, la tipificación de la explotación de la prostitución tal como se halla reflejada en el art. 188.1 if CP —esto es, aun con el consentimiento de la persona prostituida—, pese a la existencia de tentativas doctrinales de limitar su aplicación, no deja muchas dudas en el sentido de que se está incriminando la explotación también de esta actividad cuando es libremente aceptada<sup>118</sup>. A tales efectos, y pese a que el tipo delictivo se refiere al «lucro» de la explotación de la prostitución, con lo que nos encontramos ante un supuesto en que lo lucrativo de la intervención se halla fuera de toda duda, lo que se plantea es si debe exigirse un plus de lesividad mayor que el derivado del mero lucro o ventaja financiera obtenidos a través

<sup>117</sup> En tal sentido, MORALES PRATS/GARCIA ALBERO, en QUINTERO OLIVARES (dir.), *Comentarios al Código penal español*, t. I, Cizur Menor, 2011, pp. 1214-1215.

<sup>118</sup> A esta conclusión, si bien a su pesar, llega MAQUEDA ABREU, «hacia una nueva interpretación de los delitos relacionados con la libertad sexual», *La Ley*, 2006, p. 266.

del ejercicio de la prostitución para hablar de explotación<sup>119</sup>. Al respecto, las líneas doctrinales adoptadas pueden reconducirse básicamente a tres: las que buscan el sentido de la incriminación de tal conducta en los abusos que rodean el ejercicio de la prostitución en el caso de personas que se hallan en una situación de particular vulnerabilidad, el de aquellos que entienden inviable cualquier interpretación restrictiva del precepto y, finalmente, las posturas abolicionistas más extremas, que sostienen la necesidad de criminalizar la participación en la prostitución adulta consentida<sup>120</sup>.

Puesto que aquí no se asume el determinismo de quienes no creen viable interpretación restrictiva alguna del precepto, ni se asume una posición abolicionista, como ya se ha indicado, pasemos a referir sucintamente las propuestas de interpretación restrictiva del precepto. Entre ellas, GARCÍA PÉREZ ha sostenido que el precepto estaría destinado a responder a aquellos supuestos donde la mujer que ha sido forzada a la prostitución consienta en que otro obtenga lucro de tal actividad<sup>121</sup>. En semejantes términos, CARMONA SALGADO sostiene que la finalidad del delito incorporado en la reforma de 2003 fue la de equiparar a efectos punitivos las conductas de los dos grandes grupos de personas habitualmente implicadas en la organización y el funcionamiento del fenómeno criminal de la prostitución forzada, esto es, la de quienes obligan a los sujetos a prostituirse y la de aquellos que se lucran a través de su explotación concededores de que no se prostituyen libremente<sup>122</sup>. Distinta, aunque también conducente a la limitación del concepto de explotación sexual más allá de la mera obtención de provecho económico es la posición que sostiene MAQUEDA ABREU, que propone un concepto de explotación sexual próximo a la idea de explotación laboral derivada de la imposición de condiciones abusivas que, no obstante, son aceptadas por la víctima<sup>123</sup>. Final-

---

<sup>119</sup> Cfr. DAUNIS RODRÍGUEZ, «Sobre la urgente necesidad de una tipificación autónoma e independiente de la trata de personas», en *Indret*, enero 2010, pp. 19-20.

<sup>120</sup> Vid. DAUNIS RODRÍGUEZ, *El derecho penal como herramienta de la política migratoria*, Ed. Comares, Granada, 2009, p. 155.

<sup>121</sup> Vid. GARCÍA PÉREZ, en DIEZ RIPOLLÉS/ROMEO CASABONA (coords.), *Comentarios al Código penal. Parte especial II*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 497 y ss.

<sup>122</sup> Vid. CARMONA SALGADO, «La nueva regulación del tráfico ilegal de personas con fines de explotación sexual según la LO 11/2003: reflexiones críticas acerca de un injustificado despropósito legislativo», en ZUGALDÍA ESPINAR (dir)/ PÉREZ ALONSO (coord.), *El derecho penal ante el fenómeno de la inmigración*, Ed. Tirant lo Blanc, Valencia, 2007, p. 229. En semejantes términos, LLORIA GARCÍA, en SERRA CRISTÓBAL/LLORIA GARCÍA, *La trata sexual de mujeres. De la represión del delito a la tutela de la víctima*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2007, p. 199.

<sup>123</sup> Vid. MAQUEDA ABREU, «Hacia una nueva interpretación de los delitos relacionados con la explotación sexual», op. cit., p. 266; MAQUEDA ABREU, «La trata de muje-

mente, MORALES PRATS/GARCÍA ALBERO, identifican la explotación con la directa y principal de la prostitución ajena, esto es, con aquella que se produce en el marco del establecimiento de una relación de subordinación de la persona prostituida respecto del empresario, que es quien fija las condiciones de trabajo y ostenta facultades de gobierno de los aspectos esenciales de la actividad, aunque los autores reconocen las dificultades que en algunas ocasiones pueda entrañar la concreta determinación de tales situaciones<sup>124</sup>. Pese a lo loable de las posiciones que parten de la identificación de la explotación de la prostitución ajena con la lesión de un determinado estándar laboral, me parecen preferibles aquellas opciones interpretativo-restrictivas que identifican la explotación de la prostitución ajena con aquella que tenga la naturaleza de forzada, no solamente porque en el art. 188.1 CP de lo que se trata es de la protección de la libertad sexual, sino porque hallándonos frente a una actividad no normada, cual la prostitución, difícilmente puede determinarse qué debe considerarse un estándar adecuado de prestación de servicios.

### *3. El delito de trata de personas: propuesta de interpretación en relación con los supuestos de trata abusiva*

Pasando, en segundo y último lugar, al recientemente incriminado delito de trata de personas, ciertamente la incriminación contenida en el art. 177 bis CP en relación con la trata de seres humanos para explotación sexual podría también hacer el juego a las ansias incriminadoras de conductas relacionadas con la prostitución preconizadas por el abolicionismo. Esto es, la literalidad que en relación con la trata de personas para explotación sexual contiene el art. 177 bis CP podría llegar a permitir que traslados de personas producidos con la finalidad de ejercer la prostitución no forzada cupieran en el precepto. Tal peligro se patentiza no solo en la forma en la que el legislador caracteriza la intención que debe guiar la trata para explotación sexual, sino también en la incriminación de la trata abusiva junto a la forzada y la fraudulenta. Finalmente, cabría igualmente que se

---

res para explotación sexual», en SERRA CRISTÓBAL (coord.), *Prostitución y trata*, pp. 301 y ss., donde expone los distintos significados atribuidos al concepto de explotación, así como el que ella sostiene; MAQUEDA ABREU, «La prostitución en el debate feminista: ¿otra vez abolicionismo?», op. cit., pp. 838 y ss.

<sup>124</sup> Vid. MORALES PRATS/GARCÍA ALBERO, en QUINTERO OLIVARES (dir.), *Comentarios al nuevo Código penal*, 3ª edición, Ed. Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2004, pp. 975 y ss.

concretara dicho peligro en la previsión de un tipo cualificado de trata en los casos en que la víctima sea particularmente vulnerable por razón de enfermedad, discapacidad o situación contemplados en el art. 177 bis.4.c). Sin embargo, una interpretación teleológica del tipo que permita la incriminación a través del mismo únicamente de conductas gravemente atentatorias contra la dignidad de las personas permite conjurar dicho peligro.

Comenzando por el peligro inherente a la ampliación de los supuestos de trata a que podría conducir la incriminación de la trata abusiva junto a la forzada y la fraudulenta cuando la víctima es mayor de edad, efectivamente, el art. 177 bis.1 CP incluye como medios comisivos de la trata de personas no sólo la violencia o la intimidación —trata forzada— o el engaño —trata fraudulenta—, sino también la realizada abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima, que constituiría la trata abusiva, y que resulta justamente la más compleja de delimitar<sup>125</sup>. A este respecto, los tres instrumentos internacionales que han servido de base al diseño del delito se refieren al abuso de situación de autoridad —o de poder, como dice el Protocolo de Palermo— o al abuso de una situación de vulnerabilidad, a las que la legislación española añade el abuso de una situación de necesidad. La adición del abuso de esta tercera situación puede resultar distorsionador, por cuanto la expresión «situación de vulnerabilidad» es conceptuada en sentido suficientemente amplio como para abarcar también los supuestos de necesidad. Así, en la Decisión Marco 2002/629/JAI, se identificó la situación de vulnerabilidad con aquella en que la víctima no tenga una alternativa real y aceptable, salvo someterse al abuso, lo mismo que ahora se dispone en el art. 2.2 Directiva 2011/36/UE. A mayor abundamiento, en el informe explicativo del Convenio de Varsovia se indica que la vulnerabilidad puede ser de cualquier tipo: física, psicológica, emocional o familiar, social o económica, de manera que puede incluir supuestos de inseguridad relacionados con la residencia ilegal de la víctima en el país de destino, dependencia económica o salud frágil<sup>126</sup>.

Atendiendo a las circunstancias que ya se hallaban contempladas en el tipo cualificado de tráfico de personas del art. 318 bis.3 CP en

<sup>125</sup> En tal sentido, PÉREZ ALONSO, *Tráfico de personas e inmigración clandestina. (un estudio sociológico, internacional y jurídico-penal)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 329.

<sup>126</sup> Vid COUNCIL OF EUROPE, *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Action Against Trafficking in Human Beings*, accesible en <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/197.htm> (última visita 14-09-2011), p. 14.

su versión anterior a la reforma de 2003, por situación de superioridad se conceptúa la situación que supone aprovecharse de la correlativa posición de inferioridad en la que se encuentra el sujeto pasivo<sup>127</sup>. Se trata, pues, de que sujeto activo y pasivo se hallen en una real situación de desigualdad, objetivamente determinable entre ambos<sup>128</sup>. Ya sea que el sujeto pasivo se halle en esta situación de inferioridad por razón de su dependencia jerárquica, docente, laboral, e incluso de dependencia económica, convivencia doméstica, parentesco, amistad o vecindad. Los casos en que se produzca dependencia emocional deducida del previo establecimiento de una relación sentimental con el sujeto activo del delito —así el empleo del método del *lover boy*— cabrán perfectamente en este supuesto.

En cuanto a la situación de vulnerabilidad, el aprovechamiento de las situaciones de especial vulnerabilidad de la víctima a que se hacía referencia en el anterior art. 318bis.3 CP —actual art. 318bis.2— se habían conceptualizado ya como un supuesto difícilmente determinable en vigencia no sólo de aquél anterior precepto, sino también del propio delito de trata para explotación sexual antes previsto en el art. 188.2 CP<sup>129</sup>. Con todo, se ha identificado con el reverso de la situación de superioridad en que se halla el autor, sin que circunstancias tales como la minoría de edad, que está específicamente prevista en el art. 177bis.2 CP como un supuesto en que el delito se comete al margen del empleo de medios comisivos justamente en atención a la vulnerabilidad de la víctima, resulten ajenas a dicha situación. Al margen de la minoría de edad, cualquier circunstancia o situación en que la persona que se halla envuelta en ella no tenga más alternativa real que la de someterse al abuso cabría en el tipo. Así, pues, siguiendo lo dispuesto en el informe explicativo del Convenio de Varsovia, la vulnerabilidad puede ser de cualquier tipo; física, psicológica, emocional, relacionada con la familia, social o económica. Cualquier circunstancia, intrínseca o extrínseca, que coloque a la víctima en dicha situación podría bastar para colmar las exigencias típicas. Así, por ejemplo, la estancia irregular de la persona en el territorio del país de destino podría ser

<sup>127</sup> De esta opinión, DAUNIS RODRÍGUEZ, *El derecho penal como herramienta de la política migratoria*, op. cit., p. 176.

<sup>128</sup> Vid. GUARDIOLA LAGO, *El tráfico de personas en Derecho penal español*, Ed. Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2007, op. cit., p. 365.

<sup>129</sup> De esta opinión, ORTS BERENGUER/MIRA RODRÍGUEZ, *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 234; POLAINO NAVARRETE/ORTS BERENGUER, «los delitos sexuales a la luz del Código penal de 1995», en CPC, núm. 67, 1999, p. 191; GUARDIOLA LAGO, *El tráfico de personas en el Derecho penal español*, op. cit., p. 366.

una circunstancia que condujera a dicha situación de vulnerabilidad, o el padecimiento de dificultades económicas, laborales o económicas especialmente graves podrían integrar este elemento típico. A tales factores exógenos, podrían añadirse factores endógenos que determinen dicha vulnerabilidad, como el padecimiento de una enfermedad, la incapacidad, la dependencia a sustancias tóxicas o el hecho de hallarse en avanzado estado de gestación, entre otras posibilidades<sup>130</sup>. En cualquier caso, pese a la posible amplitud de las circunstancias que pueden conducir a afirmar dicha vulnerabilidad —y la correspondiente superioridad del sujeto pasivo— únicamente aquellas que determinen que el sujeto pasivo de la conducta no tenga otra alternativa real o aceptable salvo someterse a la situación, son las que podrían integrar este medio comisivo, siendo que además debe abusarse del padecimiento de tales situaciones para dar lugar a la trata.

Finalmente, además del abuso de superioridad o vulnerabilidad, como se ha indicado, el legislador de 2010 ha incluido entre los supuestos de trata abusiva aquellos que consisten en el abuso de una situación de necesidad de la víctima. Este añadido, a cuya inclusión además no se hallaba obligado el legislador español en cumplimiento de ninguno de los compromisos internacionales adquiridos en este particular, puede resultar distorsionador. En puridad, el legislador de 2010 ha recuperado en el delito de trata una modalidad comisiva que se hallaba ya contemplada en el núm. 3 del art. 318 bis en la primera versión del delito de tráfico de personas y que desapareció del redactado de aquel precepto en la reforma de 2003. Ello habida cuenta de que un sector importante de la doctrina había defendido que la situación de necesidad se hallaba implícita en el tipo básico del delito de tráfico de personas<sup>131</sup>, lo que condujo, tras la desaparición de aquella expresión del tipo cualificado del delito, a entender efectivamente que la misma debía considerarse implícita en el tipo básico del delito

<sup>130</sup> Sobre todas ellas vid. GUARDIOLA LAGO, o.u.c., p. 368.

<sup>131</sup> De esta opinión, entre otros, DE LEÓN VILLALBA, *Tráfico de personas e inmigración ilegal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, p. 266; PÉREZ CEPEDA, *Globalización, tráfico internacional ilícito de personas y derecho penal*, Ed. Comares, Granada, 2004, p. 268; GARCÍA ÁLVAREZ/DEL CARPIO DELGADO, «Los delitos relativos al régimen de extranjería», en RODRÍGUEZ BENOT/HORNERO MÉNDEZ (coords.), *El nuevo Derecho de extranjería*, Ed. Comares, Granada, 2001, op. cit., p. 404; GARCÍA ESPAÑA/RODRÍGUEZ CANDELA, «Delitos contra los derechos de los extranjeros (artículo 318 bis del Código penal)», en *Actualidad Penal*, n.º 29, 2002, p. 745; SÁNCHEZ LÁZARO, «Nuevo delito de tráfico de personas», en LAURENZO COPELLO (coord.), *Inmigración y Derecho penal. Bases para un debate*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 293; SERRANO PIEDECASAS, «Los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros», en LAURENZO COPELLO (coord.), o.u.c., p. 339.

de tráfico de personas<sup>132</sup>. No se alcanza a ver qué es lo que puede haberse pretendido aludir con dicha situación que no pudiera entenderse ya incorporado en la expresión «situación de vulnerabilidad». Probablemente el legislador español pensaba en las situaciones de necesidad económica, aunque esas pueden ya entenderse incluidas en la situación de vulnerabilidad. No obstante, puesto que la necesidad económica se ha venido considerando uno de los supuestos que cabe entender incluido en el supuesto de situación de vulnerabilidad, para dotar de algún sentido a esta previsión específica podría considerarse que las situaciones de vulnerabilidad por motivos económicos se extraen de dicha genérica posición de inferioridad, integrando la situación de necesidad. También aquí, puesto que el abuso de situación de necesidad se halla incriminado junto al de situación de vulnerabilidad será necesario para admitir que concurra que el sujeto pasivo no tenga otra alternativa real o posible salvo someterse al abuso.

Como se ha indicado, el segundo de los peligros identificados en la redacción típica del art. 177 bis CP de que el tipo pueda representar un reflejo de las demandas incriminadoras del traslado para prostitución libre demandado desde las filas del abolicionismo viene constituido por la forma en que se caracteriza el elemento subjetivo del injusto referido a que la víctima vaya a ser explotada sexualmente. Efectivamente, la segunda de las posibles finalidades de la trata aludidas en el tipo básico del delito, en la letra b) se refiere a «la explotación sexual, incluida la pornografía». El tipo delictivo incluye la explotación sexual, no solo la explotación de la prostitución ajena, por lo que cabrá incluir en dicho supuesto todas aquellas formas de explotación de actividades de la víctima que tengan naturaleza sexual, sin que necesariamente impliquen ejercicio de la prostitución. Así, cabrá incluir en el mismo conductas tales como hacer participar a la víctima en actos que impliquen servidumbre sexual —algunos supuestos de captación de esclavas sexuales en conflictos armados, venta de esposas o novias o matrimonios forzados que impliquen dicha esclavitud, la producción de material pornográfico, la intervención en espectáculos pornográficos, por ejemplo—. Y no solo debe identificarse este tipo de explotación con la lucrativa, sino con toda aquella que pueda reportar algún tipo de beneficio, incluso personal, al explotador, sin que sea necesariamente económico<sup>133</sup>. Puesto que

---

<sup>132</sup> Así, entre otros, VILLACAMPA ESTIARTE, «Consideraciones acerca de la reciente modificación del delito de tráfico de personas», en *Revista Penal*, 14, 2004, pp. 202-203.

<sup>133</sup> En dicho sentido, GUARDIOLA LAGO, *El tráfico de personas en el Derecho Penal español*, op. cit., p. 336.

de lo que se trata no es que se pretenda que la víctima desarrolle algún tipo de actividad sexual, sino que se la explote sexualmente, debe desentrañarse el sentido del término «explotación» para conocer los límites de la tipicidad. A estos efectos, tomando como referencia las posibles interpretaciones otorgadas por la doctrina al concepto de explotación de la prostitución de otra persona, ya se ha indicado como se optaba por aquéllas que identifican la explotación de la prostitución con aquella que tenga la naturaleza de forzada.

Aplicando dicha interpretación al término explotación sexual del art. 177 bis CP la consecuencia que se deduce es que la misma, cuanto menos en lo que a la prostitución atañe, se identifica únicamente con la prostitución forzada cuando sea de adultos, cupiendo entender incluida cualquier tipo de prostitución cuando se trate de menores o incapaces. Ello no sólo porque los medios referidos para que con carácter general tenga relevancia penal la prostitución de adultos en el art. 188.1, primer inciso, CP corresponden exactamente con los incorporados en el delito de trata de personas, sino porque la prostitución forzada es el correlato natural, ya en fase de explotación, a la trata para explotación sexual. A ello debe añadirse, además, que pese a la involución que representó en cuanto a la regulación de la prostitución de adultos la reforma de 2003, continúa siendo la tónica general en nuestro Derecho penal que las conductas relacionadas con la prostitución de adultos sólo alcanzan relevancia penal cuando la misma es coactiva, constituyendo el segundo inciso del art. 188.1 CP, en caso de no asumir una interpretación restrictiva del mismo, una excepción a la regla general para los solos supuestos de explotación lucrativa de la prostitución. De ahí que toda referencia genérica a la determinación a la prostitución que no incluya esta mención específica deba entenderse referida al régimen general de relevancia penal. A lo dicho hasta ahora debe añadirse que, si también en los supuestos de trata para explotación sexual, lo mismo que aquellos que tienen como finalidad la explotación laboral, se está protegiendo la dignidad de la persona, no cualquier incumplimiento del estándar de prestación de esta actividad, lo mismo que puede afirmarse del resto de prestaciones de servicio, podría integrar el tipo del delito, so pena, en caso contrario, de emplear el delito de trata de personas para tutelar anticipadamente los derechos de los trabajadores, cometido que no puede ser el suyo.

Finalmente, un tercer exponente que podría conducir a incriminar vía delito de trata de personas traslados para el ejercicio de la prostitución libremente aceptada, como se postula desde las filas del abolicionismo, viene constituido por el tipo cualificado contenido en el art. 177 bis.4.c) cuando se refiere a las víctimas especialmente vul-

nerables por razón de enfermedad, discapacidad y situación. La referencia a la situación de las víctimas como circunstancia que puede determinar su discapacidad es el resquicio mediante el que podrían incluirse, incluso como tipos cualificados, supuestos de traslado de personas para un ejercicio no forzado de la prostitución. Máxime en una situación como la actual, en la que contamos ya con pocos instrumentos interpretativos auténticos con los que dotar de contenido a la referida especial vulnerabilidad, tras la supresión del correspondiente precepto que dotaba de un sentido concreto a dicha expresión en la Propuesta de Directiva relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y la protección de las víctimas de 2010<sup>134</sup>, al margen de los menores, únicos a los que incluye entre las víctimas especialmente vulnerables el actual art. 4.2.a) Directiva 2011/36/UE. No obstante, pese a la práctica ausencia de contornos del concepto de especial vulnerabilidad, y de que la referida víctima podría serlo de un supuesto de trata abusiva —con lo que el peligro de incriminar como trata supuestos de traslado para ejercicio de prostitución no forzada resultaría evidente—, debe recordarse que para colmar los requisitos del tipo básico de este tipo de trata, conforme a la interpretación aquí sostenida, se ha requerido que la víctima no tenga más alternativa que someterse al abuso, con lo que dicho peligro queda en gran parte neutralizado.

En definitiva, con el objeto de evitar el peligro de que el ejercicio voluntario de la prostitución no esté siendo enmascaradamente incriminado a través del delito de trata de personas para explotación sexual —que tiene obligación de incriminar el Estado español en cumplimiento de compromisos internacionalmente adquiridos— resulta necesario acudir a herramientas interpretativas derivadas de la identificación del bien jurídico protegido en el delito que permita deslindar aquellas conductas en que cabe afirmar la concurrencia de los requisitos del merecimiento de pena. Entre éstas no pueden hallarse los meros traslados poblacionales voluntarios, pese a que su destino final sea el ejercicio —no forzado— de la prostitución.

---

<sup>134</sup> Indicaba el art. 4.2.b) de la referida propuesta que entre las víctimas especialmente vulnerables se contaban, al menos «las víctimas infantiles, y los adultos particularmente vulnerables como consecuencia de un eventual embarazo, de sus condiciones sanitarias o de su discapacidad». La referida aclaración en relación con el concepto ha desaparecido en el vigente art. 4 Directiva.

#### IV. Consideración conclusiva

Según se ha intentado demostrar en las páginas que anteceden, la implementación de políticas de signo criminalizador como estrategia de abordaje de la prostitución no ha tenido efectividad en punto a la erradicación de la misma, que a la postre constituye el principal objetivo para su aplicación. El fracaso de este tipo de políticas para la consecución del referido objetivo resulta evidente en el caso de aquellos países que han optado por la asunción de políticas criminalizadoras más extremas, las que cabría integrar en el modelo prohibicionista, como se ha razonado en relación con los resultados obtenidos en Estados Unidos por los estatutos estatales antiprostitución. Ya se ha visto como en dicho país poco más que un irracional incremento del gasto público y la esencial victimización institucional de las prostitutas —perseguidas y a menudo encarceladas— añadido a un innecesario despliegue de efectivos policiales en la lucha contra la prostitución se ha conseguido con la aplicación de este tipo de políticas.

Ciertamente, la escasa operatividad de políticas prohibicionistas que en la actualidad pueden considerarse obsoletas resulta sobradamente conocida porque ha sido generalmente denunciada, por lo que no parece fácil que éstas puedan constituir un modelo que adopten otros países, cuanto menos en occidente. Sin embargo, la activación de otro tipo de políticas de signo igualmente criminalizador, aunque enmascaradas en una supuesta protección de las personas dedicadas a la prostitución, sí podrían llegar a constituir —como así lo han sido— dicho modelo a seguir, cuanto menos en el mundo occidental, sin que tampoco se haya demostrado que su implementación haya resultado operativa, ni para la consecución del objetivo de proteger a las víctimas ni para erradicar la prostitución. Así sucede fundamentalmente con la asunción del modelo abolicionista, tanto en aquellos países, como Estados Unidos, que han seguido la aplicación del mismo en materia de trata de personas, erigiéndose con ello en país pionero y principal impulsor de la incriminación de este tipo de conductas, como en aquellos otros, como Suecia, que asumiendo plenamente el moderno basamento ideológico del tradicional abolicionismo —que identifica la prostitución con una forma de violencia de género— han optado por incriminar indiscriminadamente la compra de servicios sexuales.

De un lado, porque la política antitrata norteamericana, con llamar la atención adecuadamente acerca de la necesidad de reaccionar jurídico-penalmente contra una realidad tan afrentosa contra los derechos humanos como la trata de personas, en tanto en dicho país

el movimiento antitrata ha sido fundamentalmente capitalizado por movimientos neoabolicionistas, conduce a una inadecuada confusión entre trata y prostitución. Entraña el riesgo de desproteger a las verdaderas víctimas de la trata, con la consiguiente frivolidad del fenómeno, a fuer de confundir intencionadamente a éstas con las que supuestamente lo son en cualquier proceso conducente a la prostitución. De otro lado, en relación con la política de prohibición de compra de servicios sexuales sueca, porque, pese a ser un modelo que se está exportando a otros países europeos, ha supuesto poco más que un traslado de la prostitución de la calle a la desarrollada en espacios cerrados o a la oferta de servicios sexuales a través de internet, disminuyendo la seguridad de las condiciones de ejercicio de la prostitución callejera, sin reducir la oferta de servicios sexuales por precio, como se pretendía.

Habida cuenta de que la asunción de modelos prohibicionistas y especialmente abolicionistas no se ha demostrado que haya tenido los efectos pretendidos en aquellos países en que se han adoptado, y pese a reconocer que el modelo legalizador o laboral tiene todavía muchas aristas que limar, siendo consciente de la colonización del discurso político por el neoabolicionismo en el caso español, se ha tratado de llamar la atención acerca de los peligros de la adopción de tal estrategia en nuestro país. Sobre todo se ha pretendido conjurar el peligro de que tal discurso trascienda el ámbito político, pasando al jurídico-penal, mediante una interpretación restrictiva de tipos penales como el del proxenetismo no coercitivo o el de la trata abusiva de seres humanos que huye de la identificación de la trata de personas con cualquier forma de prostitución, tal como se desprende de los instrumentos normativos internacionales que vinculan al Estado español.