



Papeles el tiempo de los derechos

EL MODELO ESPAÑOL DE ABORDAJE DE LA PROSTITUCIÓN

Paula Arce Becerra

Grupo Antígona

Universidad Autónoma de Barcelona

Edifici B - Despatx B2/124

Campus de la UAB · 08193 Bellaterra
(Cerdanyola del Vallès) Barcelona (Spain)

paula.arce@uab.cat

Palabras clave: prostitución, trabajo sexual, derechos humanos.

Número: 13

Año: 2018

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)
Manuel Calvo García (Universidad de Zaragoza)
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)
Eduardo Ruiz Vieytes (Universidad de Deusto)
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

EL MODELO ESPAÑOL DE ABORDAJE DE LA PROSTITUCIÓN

Paula Arce Becerra

Grupo Antígona

Universidad Autónoma de Barcelona

Edifici B - Despatx B2/124

Campus de la UAB · 08193 Bellaterra
(Cerdanyola del Vallès) Barcelona (Spain)

paula.arce@uab.cat

Abstract

Existen diferentes modelos de política pública para abordar la realidad de la prostitución. Países como Suecia optan por un modelo abolicionista que prohíbe la prostitución y sanciona penalmente a los clientes. Otros países como Holanda o Alemania consideran la prostitución legal y permiten que las personas que la ejercen se den de alta en la seguridad y sean titulares de algunos derechos laborales. Estados Unidos prohíbe la prostitución y sanciona a todas las personas que intervienen en ella, incluidas las personas que ejercen prostitución. Nueva Zelanda, por su lado, ha centrado su actuación en promover los derechos de las trabajadoras sexuales y permite la prostitución en la calle. España ha elegido un modelo neo reglamentarista a través de una normativa principalmente local. En este artículo se analizará el modelo español y principalmente la ordenanza de convivencia de Barcelona que prohíbe y sanciona la prostitución en el espacio público.

1. Introducción

El debate sobre cómo abordar la realidad de la prostitución es uno de los grandes debates morales contemporáneos. Podemos distinguir claramente dos formas diferentes, y a menudo antagónicas, de legislar en relación a este fenómeno: por un lado, encontramos posturas que abogan por la prohibición de cualquier tipo de prostitución. Son las llamadas tesis abolicionistas y prohibicionistas, que consideran la

prostitución una actividad inmoral y nociva, o bien una forma de violencia contra las mujeres, respectivamente. En oposición a estas posturas, se encuentran quienes defienden su legalidad y su regulación. Las tesis regulacionistas pretenden limitar la prostitución y la toleran en algunos espacios y la prohíben en otros. Por último, las tesis pro derechos consideran la prostitución un trabajo y reivindican el reconocimiento de los derechos de las personas trabajadoras del sexo. Todas estas formas de enfocar la realidad de la prostitución suelen ser consideradas como irreconciliables y han dado lugar a intensas discusiones dentro de los movimientos políticos, sociales y feministas.

Este artículo pretende explicar las características de los diferentes modelos y políticas públicas que regulan, toleran o prohíben la actividad de la prostitución desde una preocupación por los derechos de las personas que ejercen esta actividad. Para ello se analizarán las características teóricas de los modelos y su implementación en la normativa y las políticas públicas de algunos países.

2. 1. Modelos regulacionistas

Este modelo surge, por primera vez, en Francia, a mediados del siglo XIX. Tiene su origen en la preocupación del sector médico por la higiene pública y, en particular, por las enfermedades venéreas (Nicolás, 2008, p.37). Este modelo concibe la prostitución como un hecho natural y un mal menor y necesario: la prostitución es vista como una amenaza para la salud, como algo negativo para la sociedad, pero al mismo tiempo como algo imposible de erradicar. Por ello, la prostitución debe ser tolerada para evitar otros males y el Estado debe establecer un conjunto de normas que controlen sus posibles efectos adversos (como la propagación de enfermedades) y mantenga la actividad lejos en ciertos lugares (por ejemplo, lugares frecuentados por menores), limitando su visibilidad (Rey et al 2004 p. 18).

A lo largo del siglo XIX, en aplicación de este modelo, se aprobaron diversas normas de carácter local a través de las cuales se pretendía limitar el ejercicio de la prostitución a determinados lugares, garantizar unas ciertas condiciones higiénicas para la actividad y, principalmente, controlar el contagio de enfermedades venéreas. Las regulaciones que se aprobaron obligaron a las trabajadoras sexuales a someterse a invasivos controles médicos, puesto que eran señaladas como los focos de transmisión de enfermedades. Se les imponía la obligación de someterse a análisis ginecológicos periódicos para identificar enfermedades e infecciones y se les prohibía el ejercicio de la prostitución si

contraían alguna enfermedad venérea. Sin embargo, nunca se impusieron controles médicos obligatorios a los clientes, a quienes no se consideraban responsables de la transmisión de enfermedades.

Las normas que regularon la actividad tenía un origen local, principalmente. Los municipios aprobaron normas que obligaron a las prostitutas a registrarse como tales y a ser titulares de cartillas médicas donde se anotaron los resultados de las pruebas médicas. Se regularon los lugares donde era permitida la presencia de prostitutas y se sancionó a aquellas que trabajaran fuera de los lugares de tolerancia, que no estuvieran registradas o a las que trajeran enfermedades venéreas (Nicolas 2008, página 38).

A finales del siglo XIX y principios del siglo XX surgieron, en Gran Bretaña, los primeros movimientos feministas abolicionistas, que se opusieron vehementemente a este modelo reglamentarista. Denunciaron la grave violación de derechos que implicaba, para las mujeres que ejercían prostitución, la imposición de controles ginecológicos opresivos y los abusos por parte de la policía. Las feministas abolicionistas lograron, con sus presiones, convencer a los políticos y derogar este tipo de normas en muchos países.

En fechas más cercanas, se ha acuñado el término neo-reglamentarismo para designar sistemas contemporáneos que, al igual que los descritos anteriormente, toleran la prostitución, por entender que es un mal inevitable. Desde estos planteamientos se prefiere la regulación de la prostitución, ya que se considera que no es posible su erradicación. Se aprueban normas para limitarla y controlarla, generalmente, evitando su visibilidad. El control de la prostitución se lleva a cabo especialmente a través de la zonificación, es decir, delimitando los espacios donde se permite la práctica de la prostitución. Estos lugares de tolerancia frecuentemente son lugares aislados y fuera de las áreas residenciales (Mestre 2004, pág 248-9).

El control de la actividad puede ir acompañado - o no - del reconocimiento de la prostitución como una actividad laboral. En cualquier caso, este reconocimiento carecería de una perspectiva de género y se basaría en la falacia de la igualdad entre trabajadora sexual y cliente, sin una protección especial para los derechos de las trabajadoras sexuales (Nicolás 2008, pág. 44).

Los Países Bajos fue el primer país en adoptar el modelo neo-reglamentarista. El año 2000, el Parlamento aprobó una reforma del Código Penal que abolió la prohibición de la explotación del trabajo sexual voluntario y aumentó las penas del delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Desde entonces, la regulación del

ejercicio del trabajo sexual se basa en un sistema municipal de licencias: cada ciudad es responsable de su política de prostitución y puede impedir ciertas formas de ejercicio, con la única limitación de no prohibirlo completamente.

Las personas pueden trabajar por cuenta propia o a través del sistema del opt-in (voorwaardenpakket). A través de este último una persona puede trabajar para un negocio pero no como empleada.

Algunos años después de la Ley Holandesa, Alemania siguió el precedente holandés al aprobar la Ley de Prostitución, que entró en vigor en enero de 2002. Esta ley, que sólo consta de tres artículos, deja amplios poderes a los Länder para regular localmente las condiciones bajo las cuales puede ejercerse la prostitución. Por ejemplo, a través de normas locales se puede prohibir la prostitución en alguna franja horaria o en una parte del municipio.

La ley asume la legalización del trabajo sexual, tanto por cuenta propia como por cuenta ajena, y mantiene la sanción penal de la explotación de la prostitución cuando el empleador impone condiciones prohibidas por la ley. Es posible, por tanto, la contratación para el ejercicio de la prostitución y las personas que ejercen prostitución pueden reclamar derechos laborales. Sin embargo, quien contrata, o los clientes, no pueden exigir la prestación de un servicio sexual, tan solo pueden reclamar la devolución del pago, si la trabajadora sexual se niega a hacerlo.

El informe de evaluación de la Ley sobre la Prostitución realizado por el Gobierno alemán el año 2007 muestra que de las trabajadoras sexuales entrevistadas tan solo un 1% de ellas tenían un contrato de trabajo. La gran mayoría (72,8%) trabajaban por cuenta propia (BMFSFJ). Barbara Kavemann (2012 p.99) señala varias causas que pueden explicar la escasa contratación en el sector de la prostitución: por un lado, los empleadores podrían considerar que la legislación les perjudica puesto que la contratación de una trabajadora sexual supone su obligación de pagar un salario pero no genera la obligación por parte de ésta de realizar los servicios que el empresario exija. Otro factor de disuasorio de la contratación por cuenta ajena podría ser la tipificación como delito de la explotación laboral en el ámbito de la prostitución. Además, las trabajadoras sexuales podrían no querer ser contratadas por considerar que un contrato de trabajo podría conducir a una pérdida de libertad, al no poder elegir tiempo y lugar de trabajo.

Otros factores que pueden disuadir a las prostitutas de legalizar su situación pueden consistir en no querer perder su anonimato, para evitar la estigmatización social; la falta

de incentivos, por no ver sus derechos suficientemente protegidos; o, simplemente, una reducción de sus ingresos si ingresan al sistema general de seguridad social o tienen que pagar impuestos. Además, es necesario señalar que existe un problema especial con las trabajadoras migrantes sin permiso de trabajo y de residencia, ya que se les niega la posibilidad de regularizar su situación (Maqueda 2009 p. 99-100)

Pia Covre (miembro del Comité para los derechos civiles de las prostitutas en Italia) critica muy vehementemente los efectos indeseables que las leyes que regulan la prostitución pueden tener para las mujeres en situación administrativa irregular. Afirma que la presencia de mujeres migrantes es hoy en día preponderante y que el nuevo estatuto de las trabajadoras sexuales legalizadas sería una manera de separar a las prostitutas autóctonas de todas las demás. Las trabajadoras del sexo, afirma, derivarían sus derechos del reconocimiento de la prostitución como un trabajo, mientras que las mujeres migrantes, como "sin derechos", no tendrían tal reconocimiento de trabajadoras y acabarían en un mercado paralelo controlado por mafias (Covre 2004, páginas 243-4). Algunas críticas a las leyes holandesa y alemana se basan en que presuponen una inexistente igualdad de condiciones para negociar entre prostitutas y clientes, sin tener en cuenta las desigualdades de género. Además, cabe señalar que los sindicatos de trabajadores del sexo siguen siendo débiles y no han tenido suficiente trayectoria histórica para mantener una posición firme en las negociaciones. Hasta ahora, no han sido capaces de influir efectivamente en las condiciones de las trabajadoras sexuales (Heim et al 2004 p.122) (Kaveman 2012 p.122).

Por otro lado, se han detectado efectos positivos en estos modelos que legalizan y regulan el ejercicio de la prostitución puesto que representan una mejora en la situación de las trabajadoras sexuales (Maqueda 2009 p. 99). En este sentido, Di Nicola, coordinadora del estudio del Parlamento Europeo sobre las políticas de prostitución en 25 Estados miembros de la Unión Europea, afirmó que las trabajadoras sexuales están más protegidas en los sistemas regulacionistas. No sólo en cuanto a su seguridad e integridad física sino también porque pueden pagar impuestos, recibir asistencia social, y ser tratadas como trabajadoras regulares con derechos de protección (Di Nicola 2007 p.223).

2.2. Modelo prohibicionista

El modelo prohibicionista considera la prostitución como un delito. Desde esta perspectiva, la prostitución es percibida como una actividad desviada, inmoral y ofensiva para el orden público. La transmisión de enfermedades venéreas u otros males y problemas asociados a la prostitución se conciben como una responsabilidad de todas las personas involucradas en el servicio sexual. De esta forma, tanto las prostitutas como los clientes son responsables de la actividad, y son castigados de igual forma.

Las mujeres que se dedican a la prostitución son criminalizadas por contraponerse al modelo normativo "positivo" de las mujeres casadas con hijos. Son consideradas desviadas, depravadas, inmorales o codiciosas (por querer enriquecerse "rápidamente" y "sin esfuerzo"). De la misma manera, los clientes son vistos como personas pervertidas que ponen en peligro el rol tradicional de la familia y son también criminalizados (López y Mestre 2006, página 68).

Actualmente, pocos estados declaran expresamente seguir un modelo prohibicionista. Formalmente se adhieren al sistema abolicionista, aunque muchos de ellos tienen múltiples reglas o prácticas que criminalizan la práctica de la prostitución (Arella et al 2006, pág. 30). Por ejemplo, Estados Unidos sigue un modelo prohibicionista y, a la vez, asume un modelo abolicionista en materia de trata de personas. En todos los estados de este país, a excepción de Nevada, se prohíben y castigan penalmente todas las conductas relacionadas con la prostitución, incluyendo las del proxeneta, los clientes y también las de las personas que ejercen prostitución.

A pesar de que este tipo de legislación persigue eliminar la prostitución, no existen evidencias de que en aquellos países dónde se prohíbe se haya logrado tal fin. Algunas/os autoras/es afirman que más que eliminarla, su condición ilegal ha llevado a las prostitutas a tener que depender de terceras personas que son quienes principalmente se lucran de esta actividad en detrimento de las propias prostitutas (Wijers, 2004:210).

Villacampa (2012:95-7) ha analizado los rendimientos obtenidos mediante la implementación de este modelo prohibicionista en Estados Unidos y afirma que no se han obtenido resultados positivos: en primer lugar, se han invertido muchos recursos económicos para la criminalización de tales conductas, a pesar de lo cual, no se han visto reducidos los ratios de prostitución¹. En segundo lugar, las penas más duras se

¹ Aproximadamente el 50% de las mujeres en prisión en Estados Unidos lo son por delitos relacionados con la prostitución.(Aronson (2006:378)

imponen fundamentalmente a quienes ejercen la prostitución, no a los clientes o proxenetas. En este sentido, cabe señalar que mujeres que ejercen prostitución han llegado a constituir el 90% de las personas detenidas por leyes antiprostitución. Por último, se falla en la identificación de las víctimas de trata de seres humanos puesto que la persecución de la prostituta dificulta que pueda ser percibida como posible víctima de trata (Villacampa, 2012).

2.3. Modelo abolicionista

El abolicionismo, como su nombre indica, es un sistema que pretende la erradicación de la prostitución. Supone que la prostitución es un inconveniente para la sociedad porque perpetúa la desigualdad entre hombres y mujeres. Tanto el abolicionismo como el prohibicionismo comparten el objetivo de erradicar la prostitución, pero difieren en los medios para lograrlo. El abolicionismo no penaliza a las prostitutas puesto que considera que las mujeres que se dedican a la prostitución son víctimas de la violencia patriarcal, mientras que los clientes y proxenetas y otras personas que favorecen la prostitución son señalados como responsables de esa violencia y castigados en consecuencia. Al contrario del modelo prohibicionista, que como se ha visto, sanciona a todas las personas que intervienen en el intercambio sexual.

Heim (2011, páginas 236-243) distingue cuatro corrientes diferentes dentro del modelo abolicionista. Su clasificación puede ser útil para comprender la complejidad de las posiciones y sensibilidades dentro de los movimientos abolicionistas. En primer lugar, Heim identifica el abolicionismo clásico. Éste se originó en Inglaterra a finales del siglo XIX y se extendió al resto de Europa y otras partes del mundo hasta la primera mitad del siglo XX. El abolicionismo clásico luchó contra las leyes de los modelos regulacionistas, que imponían registros obligatorios o controles ginecológicos intrusivos, puesto que entendían que vulneraban los derechos de las mujeres que ejercían prostitución (Heim, 2011: 236-243).

En segundo lugar, el abolicionismo radical nació en la década de 1960 y fue desarrollado por destacadas intelectuales feministas como Kathleen Barry (1987), Carole Pateman (1995) o Catherine McKinnon (1995). Estas autoras consideraron la prostitución como una forma de violencia contra la mujer y una institución que legitima el libre acceso de los hombres a los cuerpos de las mujeres. La prostitución supondría,

para ellas, la reducción de la persona prostituida a un objeto comercial . Negaría todos los derechos civiles y violaría el derecho a la dignidad de las personas.

Desde esta perspectiva, el poder patriarcal y la dominación sexual masculina suprimirían la autonomía y la capacidad de consentimiento de las mujeres que ejercen la prostitución, que se convierten en simples objetos de consumo. Para las abolicionistas radicales, ninguna mujer ejercería libremente la prostitución. Siempre se verían obligadas a ejercerla, ya sea porque han sido forzadas directamente o porque la sociedad patriarcal no les deja otra salida.

En tercer lugar, se encuentra el neoabolicionismo, que surge a finales de los noventa. Esta nueva forma de abolicionismo aboga por el castigo del cliente de la prostitución al tipificar como delito la solicitud de servicios sexuales. Penaliza la compra de servicios sexuales y otras actividades de explotación o de facilitación de la prostitución, pero deja sin castigo y despenaliza su oferta. Acoge con satisfacción la filosofía que inspira el abolicionismo radical, en cuanto que comparte la concepción de la prostitución como una forma de violencia contra las mujeres, pero pone el foco en los clientes, que habían estado ausentes de los debates sobre la prostitución en las fases anteriores.

Por último, el abolicionismo mixto, o moderado, trata de superar las críticas que se han planteado desde los movimientos pro-derechos hacia el abolicionismo radical. Principalmente en relación a la negación de agencia de las trabajadoras sexuales. Así, reconoce la posibilidad de que las mujeres se dediquen a la prostitución de manera voluntaria. Distingue entre la prostitución, el tráfico y la trata de personas. Evita discusiones sobre la dignidad o la falta de dignidad de las prostitutas. Y, a la vez, considera la prostitución contraria al principio de igualdad entre hombres y mujeres y pretende su erradicación (Rubio, 2008 p. 90-2).

Suecia es el primer estado neoabolicionista, desde la aprobación de la Ley de Compra de Servicios Sexuales (*Sexköpslag*) en el año 1999². El llamado “modelo sueco”³ ha supuesto la criminalización de todas las actividades que favorezcan la prostitución. Considera delito y castiga con penas de prisión el proxenetismo, la demanda de servicios sexuales, o cualquier otra actividad que favorezca la prostitución. Por el contrario, la mujer que se prostituye es considerada víctima del delito de prostitución y no es criminalizada.

¹ También otras posteriores como La ley contra el proxenetismo de 2005 o la Ley contra la Trata de Personas de 2002.

³ El modelo sueco se ha exportado a otros países como Noruega o Islandia.

Los resultados de la implantación de este modelo son controvertidos. Por un lado, el gobierno sueco ha realizado varios informes oficiales en que destacan los efectos positivos de la ley. Así en la *Evaluación de la prohibición de la compra de servicios sexuales* publicada en el año 2010 el gobierno sueco ha afirmado que la prostitución no ha aumentado en los últimos años y que se ha producido una disminución en el número de mujeres en situación de trata con fines de prostitución forzada. Todo lo contrario a lo que ha sucedido en otros países vecinos en los que, según el gobierno sueco, ha aumentado tanto la prostitución como las mujeres en situación de trata. El informe de evaluación también afirma haber logrado un efecto disuasorio en los clientes y un mayor rechazo en el conjunto de la sociedad hacia la prostitución (SOU 2010:49).

Por su parte, Gimeno advierte de la poca fiabilidad de estos datos y señala que, aun aceptando una posible disminución en las cifras totales de prostitución, se ha constatado que las condiciones de las personas que continúan dedicándose a esta actividad han empeorado en Suecia. Del mismo modo que ha ocurrido en los países que han adoptado políticas neoabolicionistas⁴ (Gimeno, 2012:280).

Por otro lado, autoras como Dodillet y Östergren (2012:115-6) cuestionan la objetividad de los datos oficiales publicados por el Gobierno sueco y convienen que no puede afirmarse que la prostitución haya disminuido desde la entrada en vigor de la Ley si no que tan solo se ha producido un desplazamiento de la prostitución callejera a lugares cerrados. Estas autoras alertan sobre los efectos negativos de la nueva legislación sueca, como son el incremento de la estigmatización de las trabajadoras sexuales, la mayor desconfianza de éstas hacia las autoridades y el sistema, la disminución de la capacidad negociadora del colectivo, o la dificultad de que los clientes, ahora también penalizados, colaboren como testigos en procedimientos penales contra proxenetas o tratantes por temor a ser denunciados (Dodillet et al, 2012: 140-3).

A pesar de la detección de estos efectos negativos y las dudas mencionadas acerca del impacto real del modelo sueco en la disminución de las cifras de prostitución, éste se ha

⁴ Para ello cita una investigación llevada a cabo por el Canal 4 británico que concluyó que cuando hay una presión policial sobre los clientes el 65% de las mujeres declaraba trabajar más horas, y el 40% muchas más horas, a pesar de lo cual el 66% de ellas afirmaba ganar menos. Además sus medidas de seguridad se relajaban: el 53% empleaba menos tiempo en examinar al cliente antes de subir a su coche y el 24% admitía haber consentido en realizar “servicios” a los que en otro caso se hubiera negado (principalmente no utilizar preservativo).

popularizado y se ha convenido como el modelo ideal a seguir por parte de sectores importantes de la sociedad, de organizaciones feministas y de algunas instituciones⁵.

En el ámbito español autoras como Victoria Sau (2007: 206) o Lidia Falcón (2007: 48) se han mostrado partidarias de adoptar un modelo abolicionista como el sueco. Sin embargo, autoras como Gimeno problematizan la aplicación del sistema sueco a nuestro país. Esta autora señala que las dimensiones del fenómeno son mucho más grandes en España⁶ que en Suecia y que, en cualquier caso, en Suecia la política de criminalización a la demanda se ha combinado con una fuerte inversión económica⁷ que ha facilitado otras salidas laborales a las mujeres que ejercen prostitución⁸ (Gimeno, 2012:281-2). Para Gimeno, una asignación presupuestaria que ofreciera verdaderas alternativas a las mujeres que se ven impelidas a prostituirse sería esencial si el modelo fuera implantado en España. Y considera que tal inversión es poco realista puesto que ninguna ley feminista ha sido bien dotada económicamente hasta la fecha, en España.

2.4 Modelo pro-derechos

A lo largo de la década de 1970, surgieron movimientos para el reconocimiento de los derechos de las trabajadoras sexuales, muchos de ellos, encabezados por las propias trabajadoras sexuales. Una de sus principales contribuciones ha sido la conceptualización del término trabajo sexual. En él se engloban actividades como la prostitución y otros trabajos que utilizan energía o partes sexuales del cuerpo como herramientas de trabajo, como pueden ser la pornografía, los teléfonos eróticos, los masajes eróticos o el striptease (Heim 2011, páginas 244-247).

⁵ Incluso el Parlamento Europeo en una reciente Resolución de 26 de febrero de 2014 sobre explotación sexual y prostitución y su impacto de Género se manifiesta partidario del modelo abolicionista al decir que *“Considera que una manera de luchar contra el tráfico de mujeres y mujeres menores de edad con fines de explotación sexual y de mejorar la igualdad de género es el modelo aplicado en Suecia, Islandia y Noruega (el denominado modelo nórdico), que se está estudiando en diversos países europeos, en el que el delito lo constituye la compra de servicios sexuales, no los servicios de las personas que ejercen la prostitución”* (Acuerdo 29).

⁶ Brufau (2008:11) señala que entre 300.000 y 600.000 mujeres ejercen la prostitución en España.

⁷ Para Gimeno una dotación presupuestaria que brindara alternativas reales a las mujeres a las que se les impide ejercer prostitución sería imprescindible para que el modelo funcione, sin embargo, juzga que una inversión de tal envergadura es irreal en España, teniendo en cuenta que ninguna ley feminista ha sido bien dotada económicamente hasta la fecha.

⁸ El gobierno sueco lleva a cabo una política de pleno empleo no sólo en Suecia si no también a nivel mundial con la creencia de que si la gente tiene opciones de ocupación no se verá forzada a ejercer prostitución. En este sentido, el año 2002 donó un millón de euros a la OIT para combatir el paro global, y otro millón a la comunidad económica de los países del África occidental para su aplicación en planes de lucha contra el tráfico de personas. (Heim, 2004:120)

El reconocimiento de la condición de trabajadoras a las personas que realizan estas actividades se percibe como una condición necesaria para ser consideradas miembros de pleno derecho en la sociedad y para adquirir todos los derechos de ciudadanía que se atribuyen a las personas que participan en el mercado de trabajo (Juliano 2004 p.47).

La utilización del término trabajo sexual pretende comparar el ejercicio de la prostitución con otras actividades laborales con el objetivo de alcanzar un igual reconocimiento legal y de derechos. Esto no supone la equiparación de la prostitución a cualquier actividad laboral, puesto que se reconoce que la prostitución tiene unas características especiales, relacionadas, entre otras cosas, con el uso del cuerpo y la exposición de la intimidad, que no se encuentran presentes en otras actividades.

Desde una perspectiva pro derechos, los derechos laborales deben ser reconocidos a las trabajadoras sexuales. El debate sobre la prostitución debe alejarse de la moralidad y centrarse en el reconocimiento y la protección de los derechos de las trabajadoras sexuales. Considerando que las mujeres pueden elegir voluntariamente trabajar en la prostitución, el problema que señalan es la violación habitual de los derechos de los trabajadores del sexo por parte de los clientes, la policía, los proxenetas y otros.

Los movimientos pro-derechos consideran prioritario luchar contra el estigma de las trabajadoras sexuales, "desdramatizando" la prostitución y alejando el debate sobre su regulación del ámbito moral. Argumentan que destruir el estigma de las prostitutas ayudaría a alcanzar mayores estándares de libertad para las mujeres, ya que ayudaría a eliminar la dicotomía "mujeres buenas / mujeres malas" que usa el poder patriarcal para controlar a las mujeres (López et al 2006, p. 118). También contribuiría al reconocimiento de la capacidad de agencia de las mujeres y a aceptar sus decisiones sin paternalismos. En este sentido, afirman que aceptar las decisiones que toman las mujeres sobre su propia vida puede servir para lograr mayores cuotas de igualdad de género.

Desde las posturas pro derechos se señala que los modelos abolicionistas no pueden dar respuestas a la compleja realidad de la prostitución ya que, generalmente, no diferencian el trabajo sexual voluntario de otras realidades, como la trata de seres humanos. Para los movimientos pro derechos, esta distinción es fundamental para abordar eficazmente un debate sobre la prostitución, ya que las políticas públicas dirigidas a una y otra realidad deben ser diferentes. El debate debe centrarse en el reconocimiento de los derechos de las trabajadoras sexuales y las víctimas de la trata de personas, pero siempre teniendo en

cuenta que son realidades diferentes y que la actuación de los poderes públicos debe ser diferente en cada caso.

La trata, el tráfico de seres humanos y la prostitución son fenómenos diferentes que a veces se combinan, pero también pueden aparecer por separado. Esta distinción también es acogida con beneplácito por el abolicionismo mixto o moderado y por la Convención del Consejo de Europa contra la trata de seres humanos (2005). La principal distinción entre la trata de personas con fines de explotación sexual y la prostitución es la falta de libertad y autonomía que tiene lugar en la trata de personas. En la trata de personas existe un uso de la fuerza, la intimidación o el engaño para obligar a una persona a ejercer la prostitución. Sin embargo, en la prostitución voluntaria no existe esa violencia y el ejercicio se realiza por voluntad propia.

Para las posturas pro derechos, y también para el Consejo de Europa, la trata de seres humanos viola los derechos humanos y debe ser perseguida y sancionada como un delito. Por otro lado, reclaman el reconocimiento y la protección de los derechos de las trabajadoras sexuales en el ejercicio de la actividad de prostitución. Desde esta perspectiva, algunas de sus demandas son el reconocimiento de la agencia de las trabajadoras sexuales, el reconocimiento del derecho a las buenas condiciones en el trabajo, el derecho a la salud, los derechos laborales y sociales, o la penalización de cualquier tipo de violencia contra las trabajadoras sexuales.

Desde los movimientos pro derechos se propone derogar todas las normas que prohíben o criminalizan la prostitución. Incluso las leyes neo-abolicionistas que criminalizan a los clientes porque consideran que reproducen el estigma de las trabajadoras sexuales, contribuyen a la clandestinización de la prostitución, exponiendo a las trabajadoras a peores condiciones y menores ingresos.

Algunos países como Holanda o Alemania han aprobado leyes que legalizan la prostitución, pero ninguna de ellos ha reconocido todas las reivindicaciones del movimiento pro derechos o ha reconocido los derechos sociales y laborales de las trabajadoras sexuales en igualdad de condiciones que otros/as trabajadores/as. Como se ha visto antes, estos países permiten la prostitución, pero también limitan su práctica a través de la zonificación y no tienen una regulación uniforme, ya que han delegado gran parte de su regulación en las autoridades locales.

3. El modelo español

En el estado español es habitual escuchar en los medios de comunicación que la prostitución no es legal ni ilegal, que es alegal. Existe la creencia general de que la prostitución no está regulada ya que no existe ninguna ley que regule o prohíbe la actividad. Sin embargo, a través de las siguientes páginas podremos ver que existe una cierta normativa que regula la prostitución y que con ella puede dibujarse el modelo que España ha escogido para abordar este fenómeno.

3.1 El tratamiento de la prostitución en el Código Penal

En territorio español, la prostitución ejercida libremente por personas mayores de edad no se encuentra prohibida en el código penal. Tampoco lo está la demanda de servicios sexuales a personas mayores de edad. Ahora bien, el Código Penal castiga como delito la “explotación de la prostitución” de otra persona, aunque la prostitución se ejerza de forma voluntaria por personas mayores de edad. El término “explotación de la prostitución” es un concepto jurídico indeterminado con un significado incierto. Las diferentes interpretaciones a las que puede dar lugar han producido una cierta inseguridad en relación a determinar qué actividades vinculadas a la prostitución están prohibidas y cuáles no. Por ejemplo, se ha discutido si la prostitución por cuenta ajena sería constitutiva de delito puesto que supone el enriquecimiento de la prostitución de otra persona y por tanto una cierta explotación. Por otro lado, existe consenso en relación a que la prostitución autónoma no sería constitutiva de delito.

Hasta la reciente reforma del Código Penal del año 2015, el artículo 188 de este texto legal sancionaba como delito a quien se “lucrara de la prostitución ajena, aún con el consentimiento de la misma”. La interpretación literal de este artículo daba a entender que el código penal sancionaba como delito la ganancia de dinero a través de la prostitución de otra persona, aunque ésta fuera mayor de edad y ejerciera la actividad de forma voluntaria. La jurisprudencia, sin embargo, fue restringiendo la aplicación de este delito a supuestos en que el lucro se llevara a cabo a través de algún tipo de coacción, intimidación o violencia. Es decir, dejó impunes las conductas que consistían en la obtención de un beneficio económico de la prostitución voluntaria de otra persona (STS 1367/2004, 1047/2004). El concepto de explotación sexual fue equiparándose al concepto de explotación laboral, de tal forma que la jurisprudencia aplicó el artículo 188 del Código Penal en supuestos en que se vulneran gravemente los derechos como trabajadoras tales como no tener descanso semanal o la falta de pago de salario (Maqueda, 2009:118). El Tribunal Supremo llegó a afirmar que la prostitución ejercida libremente era una actividad irrelevante para el derecho penal.

Hasta el año 2015 la interpretación del Código Penal fue definida claramente por el Tribunal Supremo. Pero en el año 2015 se ha reformado el artículo 188 del Código Penal y se ha introducido un nuevo artículo 187. En él se ha mantenido la prohibición del lucro de la explotación de la prostitución ajena y además se han especificado los supuestos en que se considera punible la explotación de la prostitución. Estos son:

- A) que la víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad personal o económica
- B) Que se le impongan para su ejercicio condiciones gravosas, desproporcionadas o abusivas.

En principio, esta nueva redacción del artículo 187 parece ampliar los supuestos delictivos de explotación de la prostitución. Anteriormente, como hemos visto, la jurisprudencia había considerado delito únicamente aquellos casos en que se explotara la prostitución mediante coacción o intimidación. La redacción actual incluye la explotación de la prostitución cuando se impongan condiciones gravosas o abusivas o cuando la persona que ejerce prostitución se encuentre en una situación de vulnerabilidad⁹. Por tanto, parece que ya no se exige la coacción o la intimidación para considerar delictiva la explotación de la prostitución si no que será suficiente que se den esas situaciones de vulnerabilidad o de condiciones gravosas. En principio, fuera de estos casos el ejercicio de la prostitución por cuenta ajena se encontraría despenalizado.

La reforma de estos artículos del Código Penal es reciente por lo que todavía no se han dictado sentencias que los apliquen. No es posible, por tanto, analizar la jurisprudencia así habrá que esperar a las primeras sentencias para conocer la interpretación que se realizará de los conceptos indeterminados utilizados en el código penal como son los conceptos de “situación de vulnerabilidad” o la “imposición de condiciones gravosas”.

El código penal castiga también otras conductas relativas a la prostitución coactiva o forzada como la trata de personas con fines de explotación sexual o la prostitución de menores de edad o de personas incapacitadas o el delito de trata con fines de explotación sexual¹⁰.

3.2 El reconocimiento de la prostitución como actividad laboral

⁹ La situación de vulnerabilidad ha de ser diferente a la situación de discapacidad o de minoría de edad. Estas conductas se recogen en el artículo 188 con penas superiores.

¹⁰ Estos delitos no se analizan ya que en ellos la actividad de prostitución no se realiza de forma voluntaria si no forzada

Como se ha visto en el apartado anterior, España ha optado por no tipificar como delito ni prohibir el ejercicio de la prostitución o la contratación de servicios sexuales. A la vez, tampoco se ha aprobado ninguna norma que explícitamente legalice la prostitución o la regule. Por ello suele decirse que la prostitución tiene un carácter alegal en España, ya que no se encuentra expresamente regulado. Aún así, y para no generar dudas en cuanto a la licitud de la actividad de prostitución, es más acertado afirmar que la actividad de prostitución es legal. Y esto es así porque la llamada “norma general excluyente” establece que en el ordenamiento jurídico español es lícito todo aquello que no se encuentra prohibido.

A pesar de que podemos considerar que la prostitución es legal en España, al carecer de una regulación expresa que la regule no es posible analizar normativa específica. Podremos, sin embargo, hacer referencia a la jurisprudencia que han desarrollado los tribunales Sociales definiendo y reconociendo diferentes formas de ejercicio de la prostitución:

3.2.1. El alterne

Una de las formas más habituales bajo la que se camufla el ejercicio de la prostitución es la figura del alterne y los clubes de alterne (González, 2013: 70). El alterne se puede definir como “los servicios en los que una persona, normalmente mujer, queda vinculada con un local comprometiéndose a permanecer en el establecimiento para animar el ambiente e incitar el consumo de bebidas (generalmente alcohólicas) mediante su “atractivo sexual”, obteniendo a cambio una retribución, que habitualmente consistirá en un porcentaje sobre la cuantía de las consumiciones” (Arias, 2009).

El alterne, por tanto, consiste en ofrecer compañía a los clientes de los establecimientos mientras realizan consumiciones y no supone la prestación de servicios sexuales. Esta figura ha sido reconocida por un amplio sector de los tribunales desde la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1981¹¹. La jurisprudencia reconoce que las camareras de alterne tienen una relación laboral de dependencia con los dueños de los establecimientos. Los empresarios establecen los horarios de trabajo y las alternadoras reciben un porcentaje del precio de las bebidas que consumen los clientes y, en ocasiones, una retribución por la permanencia en el local.

¹¹ Entre otras Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1984, 4 de febrero de 1988, 17 de noviembre de 2004, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de septiembre de 2003 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 30 de junio de 2008.

Las sentencias reconocen el carácter laboral de la actividad de alterne y reconocen a las trabajadoras los derechos laborales que se derivan de tal condición. Estos derechos pueden ser el derecho a vacaciones o a un salario digno. Por otro lado, los servicios sexuales que puedan contratar los clientes con la camarera de alterne no se reconocen como actividad laboral. Y ello a pesar de que habitualmente se llevan a cabo en el mismo establecimiento donde se produce el alterne y el empresario suele establecer los precios y obtener un porcentaje de la contraprestación.

Lo más habitual es que las sentencias no hagan mención a la existencia de relaciones sexuales con clientes si no tan solo a la actividad de alterne. Pero existe alguna excepción: por ejemplo, la STJ de Cataluña de 17 de septiembre de 2003 reconoce la actividad de prostitución junto con el alterne. A pesar de ello, tan solo reconoce carácter laboral a la actividad de alterne y no a la de prostitución ya que considera que la actividad de prostitución no puede ser objeto de contrato de trabajo (González, 2013:75).

3.2.2 El ejercicio autónomo y por cuenta ajena del trabajo sexual

En general, la jurisprudencia ha considerado que la prostitución no puede ser objeto de contratación laboral pero sí existe una aceptación del trabajo sexual por cuenta propia. En este sentido, ha sido conocida la experiencia de la magistrada Gloria Poyatos que acudió a las oficinas de la Seguridad Social a darse de alta como trabajadora autónoma para el ejercicio de la prostitución y describió este proceso en un libro (Poyatos, 2009). También la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 20 de noviembre de 2001 en el conocido como caso Jany o la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 2004 en el conocido como caso Mesalina reconocen la licitud del ejercicio autónomo de la prostitución.

De esta forma la prostitución en espacios cerrados como clubs o pisos se ejerce de forma legal bajo la apariencia del ejercicio autónomo de la prostitución por parte de las trabajadoras sexuales y negando la relación laboral con el propietario del local. En general, la jurisprudencia social entiende que el contrato laboral para el ejercicio de la prostitución tendría una causa ilícita y se considera que la jurisdicción social no es competente para estudiar los conflictos entre trabajadora sexual y propietario del establecimiento donde se ejerce prostitución¹².

¹² Véase Sentencia TSJ de Galicia de 10 de noviembre de 2004 o Sentencia del TSJ de Cataluña de 15 de mayo de 2009.

Una excepción a esta generalidad, la constituye la sentencia del Juzgado Social 10 de Barcelona de fecha 18 de febrero de 2015 que considera que, en España, mientras la prostitución sea legal y no se opte por la adopción de un modelo abolicionista, el no reconocimiento de derechos laborales a quienes ejercen la prostitución en relación de dependencia, supone una vulneración de sus derechos. Por ello, afirma que el contrato de trabajo es lícito y reconoce la relación entre una trabajadora sexual y el dueño del piso donde trabajaba como relación laboral.

3.3 La regulación de la prostitución a través de las normas locales: La Ordenanza de Convivencia de Barcelona

A finales del año 2005, el Ayuntamiento de Barcelona aprobó *la Ordenanza de Medidas para Fomentar y Garantizar la Convivencia en el Espacio Público*, que prohíbe y sanciona económicamente el ofrecimiento, negociación y demanda de servicios sexuales retribuidos en el espacio público. Barcelona se convirtió, con su aprobación, en la primera ciudad del estado español que optó por sancionar el ejercicio de la prostitución. Con anterioridad, la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social¹³ había prohibido el ejercicio de la prostitución en la calle pero fue derogada con la entrada en vigor de la Constitución española en el año 1978.

Después de Barcelona, otros municipios catalanes, como Badalona, Castelldefels, Girona, o Lleida, y españoles, como Valencia, Málaga o Granada, han aprobado ordenanzas locales que prohíben la prostitución callejera sancionando tanto a trabajadoras sexuales como clientes.

3.3.1 El concepto de civismo y el contexto previo a la aprobación de la Ordenanza de Convivencia de Barcelona

La elaboración y posterior aprobación de la Ordenanza para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona fue fruto de un proceso en el que el concepto de civismo tuvo un papel central (Observatori, 2009:35). De hecho, la misma Ordenanza es conocida popularmente como *Ordenanza del civismo* y el

¹³ La ley de Vagos y Maleantes del año 1933 y la Ley 16/1970 sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social pretendían proteger a la sociedad de ciertas conductas individuales que se consideraban “peligrosas” entre las que se encontraba el ejercicio de la prostitución. Estas normas construyeron un régimen sancionador paralelo al penal que preveía medidas de seguridad tendentes a la reeducación de las prostitutas y su reinserción laboral a través de medidas como las de internamientos en establecimientos de trabajo y custodia o aislamiento curativo en casas de Templanza (Lorenzo, 2008: 266).

concepto de civismo ha llegado a convertirse en un nuevo valor fundamental para la convivencia ciudadana.

El término civismo comenzó a utilizarse en los meses anteriores a la aprobación de la Ordenanza, poniendo el acento en aquellas conductas que los sectores de poder consideran indeseables o inmorales (Arella et al, 2009:81-2). El papel de los medios de comunicación jugó un papel crucial: se representaba una Barcelona fuera de control, en la que se sucedían continuamente actos incívicos que atentaban contra la paz social y que exigían una medida contundente para erradicarlos por parte del gobierno de la ciudad. Como ejemplo, cabe decir que en julio de 2005, el periódico La Vanguardia dedicó 32 portadas a señalar conductas “desviadas” que supuestamente atentaban contra la convivencia (Pisarello y Asens, 2011:96).

El término civismo se acuñó para justificar una regulación más intensa de la convivencia prohibiendo una serie de actividades, que hasta entonces habían sido consideradas legales, como la mendicidad, el consumo de bebidas alcohólicas, o la prostitución en el espacio público.

En este contexto, el año 2005, el Ayuntamiento constituyó una Comisión Político-Técnica Interdepartamental, que se encargaría de estudiar la problemática en relación a la prostitución en el espacio público. La comisión se encontraba dividida en dos posturas enfrentadas: por un lado, desde el Área de Seguridad se proponía una actuación desde la perspectiva de la seguridad. Por el otro lado, la Regidoria de la Dona planteaba la presión al gobierno central para regular el trabajo sexual e incluirlo en el estatuto de los trabajadores (Arella et al, 2007:81-2). Finalmente, triunfó un abordaje del fenómeno de la prostitución desde una perspectiva punitiva, de control y seguridad que propició la prohibición y sanción de la prostitución en el espacio público a través de la Ordenanza.

3.3.2 Contenido de la prohibición del ejercicio de la prostitución en el espacio público de la Ordenanza de Convivencia

El Ayuntamiento de Barcelona aprobó en la sesión del Consell Municipal de 23 de diciembre de 2005 la Ordenanza de Medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona¹⁴. La Ordenanza se presentó como una *herramienta efectiva para hacer frente a las nuevas situaciones y circunstancias que pueden afectar o alterar la convivencia y que, igualmente que en cualquier otra gran*

¹⁴ La aprobación contó con el voto a favor del Partido Socialista de Catalunya (PSC), Esquerra Republicana de Catalunya (ERC) y de Convergència i Unió (CIU), la abstención del Partido Popular (PP) y el voto en contra de Iniciativa per Catalunya Verds (ICV).

ciudad europea, se están produciendo últimamente en Barcelona, en un mundo cada vez mas globalizado.

El ofrecimiento de servicios sexuales en la calle se encuentra dentro de las actividades que la Ordenanza contempla como potencialmente lesivas para la convivencia: *la Ordenanza evita que el ejercicio de la prostitución en la calle afecte a la convivencia ciudadana y establece a la vez medidas sociales como el Programa para el Abordaje Integral del Trabajo Sexual y la Agencia, que han de dar una salida a la situación actual.* Con ella, el Ayuntamiento de Barcelona afronta por primera vez la problemática que resulta de la ocupación del espacio público para el ofrecimiento y la demanda de servicios sexuales. Hasta entonces, se trataba de un ámbito en el que ni el Estado ni las comunidades autónomas se habían decidido a actuar (Gracia, 2008:100).

La Ordenanza contiene cuatro artículos dedicados al *uso del espacio público para el ofrecimiento y demanda de servicios sexuales*. En los artículos 39 y 40 la Ordenanza se enumeran las conductas prohibidas y sus sanciones¹⁵:

a) Prohibición del ofrecimiento y demanda de servicios sexuales

El artículo 39.1 prohíbe *ofrecer, solicitar, negociar o aceptar, directa o indirectamente, servicios sexuales retribuidos en el espacio público cuando estas prácticas excluyan o limiten la compatibilidad de los diferentes usos del espacio público.*

El artículo 40 prevé que en caso de que se infrinja el precepto anterior *los agentes se limitarán a recordar a estas personas que las prácticas están prohibidas* sin proceder a su sanción. Únicamente en caso de persistencia en esta conducta después del requerimiento policial, o de no abandonar el lugar si se ha hecho un requerimiento en este sentido, se procederá a la sanción por infracción muy grave de desobediencia a la autoridad con una multa de entre 1.500,01 y 3.000 euros.

b) Prohibición del ofrecimiento o demanda de servicios sexuales a menos de 200 metros de centros educativos

La Ordenanza prohíbe especialmente en su artículo 39.2 *el ofrecimiento, la solicitud, la negociación o la aceptación de servicios sexuales retribuidos en el espacio público cuando estas conductas se lleven a cabo en espacios situados a menos de doscientos*

¹⁵ La redacción de estos preceptos se realiza de acuerdo con una técnica normativa que Gracia (2008:119) califica de novedosa en el ámbito del derecho administrativo sancionador y con claras influencias de la técnica legislativa penal.

metros de distancia de centros docentes o educativos en los que se imparte enseñanza del régimen general del sistema educativo. En estos casos la Ordenanza prevé, como en el caso anterior, que *los agentes recordarán a estas personas que las mencionadas prácticas están prohibidas e informarán de las posibilidades que las instituciones públicas y privadas les ofrecen de asistencia social, prestándoles, además, la ayuda que sea necesaria.* En caso de que la persona persistiera en su actitud de ofrecimiento o demanda de servicios sexuales y no abandonara el lugar se le sancionará por una infracción leve con multa de hasta 750 euros.

Es de señalar que la sanción de 750 euros prevista para este último supuesto es considerablemente inferior a la que se prevé en el apartado anterior que contempla sanciones económicas de entre 1.500 a 3.000 euros. Es cuestionable, por tanto, la proporcionalidad entre las sanciones previstas ya que la infracción consistente en el ofrecimiento o demanda de servicios sexuales a menos de 200 metros de un centro educativo pareciera en un principio más grave que la que se realiza a una mayor distancia y, sin embargo, la sanción prevista es inferior. También cabe decir que el término “centro educativo” es un concepto excesivamente amplio y que la aplicación del artículo no queda vinculada al horario lectivo ni a la presencia de menores.

c) Prohibición de mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público

El artículo 39.3 de la Ordenanza prohíbe expresamente *mantener relaciones sexuales mediante retribución por ellas en el espacio público.* El artículo 40.3 prevé que esta conducta *tendrá la consideración de muy grave y será sancionada con multa de entre 1.500 a 3.000 euros.*

Este precepto sanciona la conducta consistente en mantener relaciones sexuales en el espacio público tan solo si se lleva a cabo mediante retribución. Es decir, únicamente se castiga la conducta si es llevada a cabo por una persona que ejerce prostitución y no por cualquier otra persona. La norma por tanto no persigue sancionar la perturbación que pueda suponer la visión de personas manteniendo relaciones sexuales en el espacio público si no sancionar el ejercicio de la prostitución.

3.3.3 Los fundamentos de la prohibición de la prostitución en la Ordenanza

El artículo 38 de la Ordenanza enumera los fundamentos que justifican la prohibición del ofrecimiento y demanda de servicios sexuales en el espacio público:

- Preservar a los menores de la exhibición de prácticas de ofrecimiento o solicitud de servicios sexuales en la calle
- Mantener la convivencia
- Evitar problemas de viabilidad en lugares de tránsito público
- Prevenir la explotación de determinados colectivos

La Ordenanza pretende, en primer lugar, preservar a los/las menores de la exhibición de prácticas de ofrecimiento o solicitud de servicios sexuales en la calle. Para ello se prohíbe el ofrecimiento, negociación y demanda de servicios sexuales retribuidos en el espacio público así como mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público. Una mejor definición de este objetivo o de la conducta prohibida sería deseable puesto que la negociación, ofrecimiento o demanda de un servicio sexual consiste básicamente en la conversación entre dos personas, sin que por sí deba presentar unas características específicas que la diferencie de otras conversaciones que se llevan a cabo en el espacio público. La visión de dos personas hablando en la calle, negociando o cerrando un trato constituye una práctica habitual a la que los/las menores están acostumbrados y en la que no se pueden identificar, sin más, elementos reprobables. Difícilmente puede justificarse la prohibición de conversaciones en la calle por entender que su contenido perjudica a los/las menores que se encuentren en los alrededores.

Por el contrario, si lo que se pretende es evitar que los/las menores contemplen escenas de contenido sexual, seguramente, la definición de la conducta a sancionar debiera ser más explícita y específica en ese sentido. En relación a ello, ha de tenerse en cuenta que la Ordenanza prohíbe la conducta consistente en mantener relaciones sexuales en el espacio público únicamente si ésta se realiza mediante retribución y no si se realiza por amor o deseo. Ello conduce, seguramente, a concluir que éste no era el objetivo de la norma puesto que difícilmente un/una menor podrá saber si una relación sexual se realiza mediante pago o por otro motivo y, sin embargo, tan solo se sancionan las relaciones sexuales cuando ha existido un acuerdo económico previo.

En segundo lugar, es posible cuestionar que el contenido de una conversación puede suponer una puesta en peligro de la convivencia, la viabilidad o la protección de los menores ya que se trata de conductas habituales en las calles de la ciudad de Barcelona y en cualquier otra ciudad. Es difícil poder determinar el contenido de una conversación a no ser que se escuche ya que, de otra forma, su constatación se llevaría a cabo a través de juicios de valor o estereotipos como el origen étnico de la interlocutora, la forma de

vestir, la forma de moverse o la ubicación en una determinada calle o espacio. Determinarlo de esta forma supondría seguramente una vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación.

En tercer lugar, la norma se marca como objetivo “prevenir la explotación de determinados colectivos”. Este fundamento es, seguramente, uno de los más controvertidos y más invocados para justificar la prohibición de la prostitución en la calle. La ordenanza pretende ayudar a prevenir la explotación sexual, por lo tanto, se plantea como una realidad posible que las personas que ejercen prostitución se encuentren en una situación de trata de personas con fines de explotación sexual. Sin embargo, ante tal posible situación de vulneración de derechos, el Ayuntamiento opta por sancionar económicamente a las personas que ofrecen sus servicios, es decir, a las posibles víctimas de explotación. No puede afirmarse, por tanto, que se trate de una medida que impida por sí la explotación sexual si no que, todo lo contrario, puede provocar una re-victimización, una situación de mayor vulnerabilidad y la lógica desconfianza de la víctima hacia los cuerpos de seguridad. La sanción a la posible víctima del delito no puede impedir la explotación sexual si no que provoca una mayor vulneración de sus derechos.

Por otra parte, la ordenanza no sanciona al “explotador”, es decir al tratante. La trata de personas con fines de explotación sexual es un delito muy grave tipificado en el código penal con penas de hasta ocho años de prisión en el art. 177 bis. El delito de trata no puede ser perseguido con sanciones administrativas sino penales, de otra forma se minoraría la gravedad de la vulneración de derechos que supone este delito. Por ello tampoco parece que la sanción administrativa sea la forma idónea de lucha contra la explotación sexual.

3.3.4 Recursos judiciales contra la Ordenanza de Convivencia

La Ordenanza fue impugnada por un número considerable de entidades sociales y asociaciones agrupadas en cuatro recursos diferentes¹⁶. Las entidades pidieron en sus

¹⁶ La Associació Catalana per a la Defensa dels Drets Humans, por un lado; la Associació en defensa dels drets de les dones en situació d'exclusió i marginació social (Genera), el Secretariat d'entitats de Sants, Hostafrancs i La Bordeta, Associació de Veïns Clot-Camp de l'Arpa y Grup Igia Abordaje y Prevención de drogodependencias, se agruparon en un segundo recurso; la Federació de Veïns i Veïnes de Barcelona (FAVB), Attac-Catalunya y Licit instaron la tercera impugnación; y por último recurrieron conjuntamente la Associació d'Amistat amb el poble de Guatemala y la Associació de Suport a les persones amb problemas de drogues.

recursos que se declarara la nulidad en bloque de toda la Ordenanza así como que se planteara una cuestión de constitucionalidad en relación a varios de sus artículos. Las peticiones planteadas fueron desestimadas casi íntegramente a través de cuatro sentencias de la sección 5^a del Tribunal Superior Justicia de Cataluña (TSJC)¹⁷ y confirmadas por el Tribunal Supremo en sentencias de 18 de julio de 2011, 18 de octubre de 2011 y 25 de octubre de 2011.

3.3.5 La modificación de la Ordenanza de convivencia

Tras más de seis años de aplicación de Ordenanza, el 18 de julio de 2012, el Ayuntamiento de Barcelona anunció la aprobación de la modificación de los artículos de la Ordenanza relativos a la prostitución para *dar respuesta a este fenómeno que se da en el espacio público y que en mucho casos supone una vulneración de los derechos humanos más fundamentales y el aprovechamiento de las condiciones sociales de marginalidad en que se ven inmersas muchas personas*¹⁸.

La modificación de los artículos 39 y 40 de la Ordenanza se presentó como un instrumento que pretendía *obtener herramientas claras para actuar con más contundencia sobre los clientes y sobre las personas que promuevan el consumo de la prostitución, sin criminalizar a las personas que ejercen la prostitución*¹⁹.

En primer lugar, la modificación de la Ordenanza supuso que por primera vez pudiera sancionarse de forma directa a las trabajadoras sexuales por el ofrecimiento o aceptación de servicios sexuales retribuidos en el espacio público ya que suprime el paso previo de información que hasta entonces era necesario para poder sancionar²⁰.

El ofrecimiento o aceptación de servicios sexuales en el espacio público es sancionado, a partir de la entrada en vigor de la reforma, con multas de entre 100 y 300 euros y de 300,01 a 750 euros en caso de que la conducta se realice a menos de 200 metros de un centro educativo. Se introduce la posibilidad de sustitución de estas sanciones económicas por una medida alternativa siempre que no se presenten alegaciones o recursos. En estos casos se ha de tener en cuenta que uno de los motivos que pueden

¹⁷ Sentencia del TSJC sección 5^a 409/2009 de 26 de marzo, sentencia del TSJC sección 5^a 1156/2009 de 23 de noviembre; sentencia del TSJC 1165/2009 Sección 5^a de 25 de noviembre y sentencia del TSJC 1157/2009 Sección 5^a de 23 de noviembre, respectivamente.

¹⁸ Nota de prensa del Ayuntamiento de Barcelona de 18 de julio de 2012

¹⁹ Nota de prensa del Ayuntamiento de Barcelona de 18 de julio de 2012

²⁰ Art. 39.1 “D’acord amb les finalitats recollides a l’article anterior, es prohibeix d’ofertar, prestar serveis sexuals retribuïts a l’espai públic”.

determinar la improcedencia de la sustitución es la reincidencia²¹ y que las personas que ejercen habitualmente la prostitución frecuentemente son sancionadas en más de una ocasión por este hecho.

En segundo lugar, el nuevo texto legal agrava las conductas realizadas por parte de los potenciales clientes. Sanciona la demanda y negociación de los servicios sexuales retribuidos en el espacio público con multas de entre 1000 y 1.200 euros, y 1.200,01 y 1.500 cuando se realice a menos de 200 metros de un centro educativo²².

En tercer lugar, la reforma incluye la prohibición de *cualquier conducta que favorezca i promueva el consumo de prostitución u otras formas de explotación sexual*²³, considerando como tales las conductas consistentes en acercar clientes. La sanción prevista para ello es igual a la prevista para los clientes mencionada en el párrafo anterior.

Por último, la reforma mantiene la prohibición de mantener relaciones sexuales mediante retribución en el espacio público con la misma sanción de 1.500,01 a 3.000 euros²⁴.

La reforma de la Ordenanza ha sido muy criticada por las propias trabajadoras sexuales así como por parte de entidades especializadas en la atención del colectivo y de defensa de los derechos humanos. Su aprobación dio lugar a la campaña *Prostitutas indignadas: voces contra la prohibición de los derechos de las mujeres en la calle* promovida por mujeres que ejercen prostitución, diferentes colectivos, entidades y vecinos.

La propia Direcció de Prevenció, Seguretat i Mobilitat del Ayuntamiento de Barcelona, en el Informe interno de 17 de octubre de 2011, desaconsejó que se llevara a cabo la reforma planteada porque *dificultaría, entre otras cosas, el contacto de las personas que ejercen prostitución con los servicios públicos normalizados*. Además, afirmó que *las medidas policiales solas no acaban con la práctica de la prostitución ni con su demanda si no que la esconde o la traslada a lugares menos visibles, y en consecuencia con mayor riesgo de impunidad para las redes delictivas*.

²¹ Decreto de la Alcaldía de Barcelona de Ordenación y Catálogo de las Medidas Alternativas a las sanciones económicas, el procedimiento para acordarlas y los criterios determinantes de la adopción publicado en la Gaceta Municipal de Barcelona nº 31 de 10 de noviembre de 2013.

²² La inicial propuesta de modificación del PP no diferenciaba entre conductas de ofrecimiento y solicitud del servicio sexual. La agravación de la sanción a los clientes se incluye a proposición de CIU.

²³ Artículo 39.3: Igualment, és especialment prohibida qualsevol conducta realitzada a l'espai públic que afavoreixi i promogui el consum de prostitució o altres formes d'explotació sexual, considerant recollides entre aquestes les conductes consistentes en apropar els clients.

²⁴ Esta infracción al tener carácter de grave no puede ser sustituida por una medida alternativa.

También la Síndica de Greuges de la ciudad de Barcelona se mostró contraria a la reforma de los artículos 39 y 40 de la Ordenanza ya que consideró que en su tramitación no se consultó con las entidades de atención al colectivo ni se tuvo en cuenta el Informe interno de la Direcció de Prevenció, Seguretat i Mobilitat de 17 de octubre de 2011 que desaconsejaba dicha modificación (Síndica, 2012).

3.3.6 Datos publicados por la Guardia Urbana de Barcelona en aplicación de la prohibición de la prostitución en el espacio público

La Ordenanza castiga el ofrecimiento de servicios sexuales retribuidos (acción que realiza la trabajadora sexual), la demanda de servicios sexuales retribuidos (acción que lleva a cabo el cliente) y la práctica de relaciones sexuales retribuidas (acción que realizan cliente y trabajadora sexual), siempre que estas conductas se lleven a cabo en el espacio público. La Guardia Urbana ha publicado datos en relación a las multas impuestas por estas infracciones los años 2011, 2013 y 2014 en sus informes de actividades anuales. En el año 2011 se pusieron 627 multas en la ciudad de Barcelona por ofrecimiento de servicios sexuales y no constan multas por la demanda de servicios sexuales o participar en relaciones sexuales retribuidas en el espacio público. En los años 2013 y 2014 se contabilizaron 1052 y 741 multas respectivamente por ofrecimiento de servicios sexuales, 546 multas el año 2013 y 316 multas el año 2014 por demandar servicios sexuales y 252 multas el año 2013 y 130 multas el año 2014 por mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público.

Esto supone que el año 2011 el 100% de las multas se impusieron a las trabajadoras y trabajadores sexuales por ofrecer sus servicios y ninguna multa se impuso a sus clientes. En el año 2013 el 56,9% de las multas se impusieron a las y los trabajadores sexuales por ofrecimiento de sus servicios, el 29,5% se impusieron a los clientes por demanda de servicios y un 13,6% de las multas se impusieron por mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público. De éstas la mitad, es decir, el 6,8% corresponderían a las trabajadoras sexuales y el 6,8% a clientes. En el año 2014 los porcentajes serían parecidos, con un ligero incremento del porcentaje de multas a los/las trabajadoras sexuales con un 62,4% de multas por ofrecimiento, un 26,6% de multas a clientes por demanda y un 11% de multas por mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público.

Las multas a personas que ejercen prostitución por ofrecer relaciones sexuales retribuidas en el espacio público suponen más de la mitad del total de las sanciones impuestas por infracciones de la Ordenanza relativas a la prostitución y doblan aproximadamente en número a las sanciones impuestas a los clientes por demanda de servicios sexuales. Si se dividen las multas impuestas por mantener relaciones sexuales retribuidas en el espacio público por mitades a clientes y personas que ejercen prostitución y se suman a las que cada uno de estos colectivos ha recibido por demandar y ofrecer servicios respectivamente se constata que las multas impuestas a las trabajadoras sexuales constituyen un número mucho mayor que las impuestas a los clientes: dos de cada tres multas sancionan a las trabajadoras sexuales mientras que una de cada tres multas lo han hecho a los clientes²⁵.

4. Conclusiones

En este artículo se han analizado diferentes modelos de políticas públicas que abordan el fenómeno de la prostitución. También se ha estudiado legislación y jurisprudencia en relación con la prostitución en España. Se ha mostrado que no existe ninguna ley que regule o prohíba la prostitución en España. Sin embargo, se ha podido verificar que existen ciertas normativas que regulan la prostitución en España: el código penal y las ordenanzas locales sobre la convivencia. La jurisprudencia también ha elaborado las formas en que la prostitución puede ejercerse legalmente.

Teniendo en cuenta estas regulaciones, puede decirse que el modelo español tiene características del modelo neo regulacionista ya que las diferentes normativas tienen como objetivo controlar la actividad de la prostitución. Esto se lleva a cabo a través de ordenanzas locales y sin reconocer los derechos a las trabajadoras sexuales. Las ordenanzas locales, como la ordenanza de Convivencia de Barcelona, limitan las áreas

²⁵ Para realizar este cálculo se han utilizado los datos publicados los años 2013 y 2014 y se han excluido los datos publicados del año 2011 puesto que en ellos tan solo se recogen los datos relativos al ofrecimiento de servicios sexuales y no el resto de sanciones impuestas por la demanda o el mantenimiento de relaciones sexuales retribuidas.

en las que se puede ejercer la prostitución: prohíben su ejercicio en la calle y lo toleran en espacios cerrados.

Cuando la prostitución se lleva a cabo en espacios públicos, todas las personas que participan en la actividad son sancionadas. Tanto el cliente como la trabajadoras sexual son castigados con multas económicas. El modelo español no opta por el castigo penal como lo hacen los modelos prohibicionistas.

Gracias a un análisis de las estadísticas publicadas por la policía local a cargo de la aplicación del estatuto, se ha confirmado que a pesar de que el estatuto busca evitar la criminalización de las personas que practican la prostitución, la verdad es que se les trata más estrictamente que los clientes. Las trabajadoras sexuales continúan recibiendo la mayor parte de las sanciones y reciben dos de cada tres multas impuestas en la aplicación de las secciones estatutarias que prohíben la prostitución en espacios públicos.

Bibliografía

Arella, Celeste; Fernández, Cristina; Nicolás, Gemma y Vartabedian, Julieta (2006): *Una aproximación a la vulneración de los derechos humanos de las trabajadoras sexuales en la ciudad de Barcelona*, Barcelona, Universidad de Barcelona Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans.

Arella, Celeste; Fernández, Cristina; Nicolás , Gemma y Vertabedian, Julieta (2007): *Los pasos (in)visibles de la prostitución. Estigma persecución y vulneración de derechos de las trabajadoras sexuales en Barcelona*, Bilbao. Virus Editorial.

Asens, Jaume (2010) “Prostitució i Ordenança del Civisme” en *Genera, III Jornada de acción contra la trata*, Barcelona.

Bodelón, Encarna (2014) “Violencia institucional y violencia de género” *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 48.

Brufau, Pedro (2008) “Prostitución y políticas públicas: entre la reglamentación, la legalización y la abolición”, *Estudios de progreso* 33/2008, Fundación Alternativas.

Fernández, Cristina (2008) “La gestión punitiva de la prostitución en la calle” en *La prostitución: actualidad y repercusiones sociales*, Revista Galega de Seguridade Pública Segunda época. Conselleria de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia. Academia Gallega de Seguridad Pública.

Gracia, Ricard (2008) “Convivencia ciudadana, prostitución y potestad sancionadora municipal. El caso de Barcelona”, *QDL Cuadernos de Derecho Local N° 17*, Fundación Democracia y Gobierno Local.

Guardia Urbana de Barcelona, *Informe d'activitats 2011*, Disponible en <http://www.bcn.cat/guardiaurbana/pdf/memoria/Guardia-Urbana-Barcelona-Informe-Activitats-2011-ca.pdf> [última consulta realizada: 6 de julio de 2015]

Guardia Urbana de Barcelona, *Informe d'activitat 2012*, Disponible en www.bcn.cat/guardiaurbana/pdf/memoria/Guardia-Urbana-Barcelona-Informe-Activitats-2012-ca.pdf [última consulta realizada: 6 de julio de 2015]

Guardia Urbana de Barcelona, *Informe d'activitat 2013*, Disponible en www.bcn.cat/guardiaurbana/pdf/memoria/Guardia-Urbana-Barcelona-Informe-Activitats-2013-ca.pdf [última consulta realizada: 6 de julio de 2015]

Guardia Urbana de Barcelona, *Informe d'activitat 2014*, Disponible en www.bcn.cat/guardiaurbana/pdf/memoria/Guardia-Urbana-Barcelona-Informe-Activitats-2014-ca.pdf [última consulta realizada: 6 de julio de 2015]

Heim, Daniela (2011) “Prostitución y derechos humanos”, *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho n° 23*.

Juliano, Dolores (2004) “El peso de la discriminación: Debates teóricos y fundamentaciones” en Osborne, Raquel (editora) *Trabajador@s del sexo. Derechos, migraciones y tráfico en el siglo XXI*. Barcelona. Edicions Bellaterra S.L.

Lorenzo Rodríguez-Armas, Magdalena (2008) “Constitución Española, estado social y derechos de las mujeres que ejercen la prostitución” en Montesinos Sánchez, Nieves y Esquembre Valdés, Mª del Mar (coordinadoras) *Mujeres en Democracia. Feminismo/s 12*, diciembre 2008. Centro de Estudios sobre la Mujer. Universidad de Alicante.

Mackinnon, Catherine (1995) *Hacia una teoría feminista del Estado*, Madrid, Cátedra.

Maqueda, María Luisa (2009) *Prostitución, feminismos y derecho penal*, Granada, Estudios de Derecho Penal y Criminología, Editorial Comares.

Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans de la Universitat de Barcelona (2009) “Construcció del civisme i gestió de la convivència a l’espai públic de Barcelona” en Fernández Bessa, Cristina y Di Masso Tarditti, Andrés (dirección y coordinación) *Estudio de Investigación*.

Ortega Bernardo, Julia (2014) *Derechos fundamentales y ordenanzas locales*, Madrid, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.

Pisarello, Gerardo y Asens, Jaume (2011) *No hay derechos. La ilegalidad del poder en tiempos de crisis*, Barcelona, Icaria editorial.

Sindica de Greuges de Barcelona (2012) *Decisió de la Sindica de Greuges referent a l’actuació d’ofici oberta arran de la modificació dels articles 39 i 40 de l’ordenança de mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l’espai públic*, Actuacions d’ofici i resolucions destacades. Any 2012. Disponible en <http://www.sindicadegreugesbcn.cat/ca/informes4.php> [última consulta: 6 de julio de 2015]

Vertabedian, Julieta (2011) “Trabajo sexual en Barcelona. Sobre la gestión municipal del espacio público” *Oñati Socio-Legal Series, v.1, n. 2* (2011). Investigaciones.

Villacampa (2012) “Políticas de criminalización de la prostitución: Análisis crítico de su fundamentación y resultados”, *Revista de Derecho Penal y Criminología 3ª Época*, nº7.