

**UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE DERECHO



**MUJERES Y PROSTITUCIÓN VOLUNTARIA: ¿EJERCICIO DE AUTONOMÍA? ANÁLISIS DESDE LA TEORÍA FEMINISTA Y EL DERECHO COMPARADO**

NATALIA BELÉN ULLOA VILLENA

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

PROFESOR PATROCINANTE: YANIRA ZÚÑIGA AÑAZCO

VALDIVIA - CHILE

2017

Valdivia, 03 de marzo de 2017

## **INFORME MEMORIA NATALIA ULLOA VILLENA**

En calidad de profesora patrocinante, me corresponde evaluar la memoria de grado presentada por doña NATALIA ULLOA VILLENA, titulada *Mujeres y prostitución voluntaria: ¿Ejercicio de autonomía? Análisis desde la teoría feminista y el derecho comparado*.

El referido trabajo busca examinar la manera en la que el tratamiento de la prostitución ha dividido a la teoría feminista, el impacto de estas discusiones en la regulación jurídica actual de la prostitución y las repercusiones prácticas de los diversos modelos de regulación.

Para ello la autora revisa la evolución socio-jurídica de la regulación de la sexualidad, los debates feministas en torno a la prostitución y su influencia en la promoción de diversos modelos regulativos de la prostitución en el derecho contemporáneo. En el marco de este análisis, la autora se concentra específicamente en la prostitución voluntaria y el rol que en ella puede tener la autonomía de la prostituta, rescatando, de una manera exhaustiva, los debates contemporáneos – filosóficos y jurídicos- al respecto.

El resultado de esta investigación es un trabajo muy acucioso en el uso de fuentes variopintas (provenientes de la teoría feminista, la sociología y el derecho) sobre el que se asienta un recorrido argumentativo coherente, de lectura fácil y amena, a pesar de la profundidad teórica de los problemas que la autora examina. Así se trata de un texto que se sitúa muy por encima de las exigencias mínimas de una memoria de grado, como demuestra la abultada bibliografía en la que descansa, si bien es accesible para lectores que se inician en el análisis de este tema.

En síntesis, el trabajo que informo satisface con creces las exigencias de una investigación para este nivel de formación académica, realiza un notable trabajo de fuentes, perfila con fineza analítica no solo la caracterización del fenómeno que estudia, sino también las confluencias y discrepancias en el

seno de la teoría feminista, las ventajas y desventajas de los modelos regulativos que ofrece el derecho contemporáneo, y las oportunidades que presentan nuevas maneras de acercarse al problema, que buscan equilibrar los distintos intereses, valores y derechos en juego.

Por las razones expuestas, esta profesora califica el texto antedicho con nota **7.0 (siete punto cero)**

**Dra. Yanira Zúñiga A.**

## Índice

Introducción .....	3
<b>CAPÍTULO I: CONTROL, GÉNERO Y SEXUALIDAD. ANTECEDENTES GENERALES .....</b>	<b>4</b>
1. DERECHO Y SEXUALIDAD: DEL CONTROL Y LA REPRESIÓN HASTA LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.....	4
1.1. Derecho como mecanismo de control de la sexualidad. Breve referencia acerca de la prostitución.....	4
1.2. Derecho y moral .....	5
1.2.1. Derecho Civil: familia y heterosexualidad como pauta normalizadora de la sexualidad..	5
1.2.1.1. Matrimonio como institución de dominio masculino sobre las mujeres .....	6
1.2.2. Derecho penal: poder punitivo y selectividad sobre la sexualidad.....	7
1.3. Estado, sexo y biopoder: “La nueva religión médica” .....	8
1.4. Derechos sexuales y reproductivos: garantía y control de la sexualidad femenina.....	10
1.4.1. Derechos sexuales y reproductivos como Derechos Fundamentales .....	10
1.4.2. Derechos sexuales y reproductivos como garantes de la libertad sexual .....	11
2. FEMINISMO Y PROSTITUCIÓN: ANÁLISIS DESDE DE LA TEORÍA DE GÉNERO Y FEMINISTA PARA LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LA PROSTITUCIÓN .....	11
2.1. Revolución sexual de los sesenta: ¿Liberación sexual femenina?.....	11
2.1.1. Análisis crítico desde la deriva patriarcal de la revolución sexual.....	12
2.2. Género: Identidad sexual como construcción social .....	13
2.3. Patriarcado, control y poder sobre la sexualidad.....	14
3. APORTE DE LA TEORÍA FEMINISTA EN LA CONSTRUCCIÓN DE MODELOS JURÍDICOS DE REGULACIÓN PARA LA PROSTITUCIÓN.....	14
<b>CAPÍTULO II: EL FENÓMENO DE LA PROSTITUCIÓN EN LA HISTORIA Y SU INCLUSIÓN EN EL DEBATE FEMINISTA .....</b>	<b>17</b>
1. ANTECEDENTES GENERALES.....	17
1.1. Prostitución en la historia.....	17
1.1.1. La prostituta en el mundo antiguo .....	17
1.1.2. Edad Media: la prostitución, un mal necesario.....	18
1.1.3. Modernidad y prostitución: trabajadoras sexuales como amenaza para la salud y las buenas costumbres.....	18
1.2. Concepto de Prostitución.....	19
1.3. Prostitución: formas de ejercicio .....	20
1.3.1. Prostitución “consentida” .....	20
1.3.2. Fuera de toda voluntad: la trata de personas con fines de explotación sexual .....	21
1.3.2.1. ¿Qué es la trata de personas?.....	21
1.3.2.2. La trata de personas con fines de explotación sexual: un mercado de mujeres.....	22
2. PROSTITUCIÓN Y FEMINISMO. ¿AUTONOMÍA O ESCLAVITUD? DEBATE ENTRE EL FEMINISMO RADICAL Y EL FEMINISMO LIBERAL.....	23
2.1. Crítica feminista como motor de transformaciones democratizantes en el Derecho y su influencia en la prostitución .....	23

2.2	Feminismo radical: prostitución como esclavitud sexual y violencia hacia las mujeres.....	24
2.2.1	Fundamento teórico .....	24
2.2.1.1	Prostitución, como práctica contraria a la dignidad femenina.....	24
2.2.1.2	Prostitución como perpetuación de la desigualdad entre los sexos .....	25
2.2.2	Sustento normativo .....	26
2.3	Prostitución y feminismo liberal: prostitutas como interlocutoras válidas.....	27
2.3.1	Salir de la dicotomía: la necesidad de distinguir .....	27
2.3.2	Derechos laborales de las prostitutas: por el reconocimiento de su condición de trabajadoras .....	28
2.3.3.	Prostitución como ejercicio de libertad .....	29
<b>CAPÍTULO III: ESTADOS FRENTE A LA PROSTITUCIÓN: REGÍMENES LEGALES DE REGULACIÓN .....</b>		<b>31</b>
1.	NORMATIVA INTERNACIONAL: AUSENCIA DE REGULACIÓN ESPECÍFICA .....	31
2.	INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES.....	31
2.1	Normas generales .....	31
2.2	Instrumentos internacionales relacionados con la prostitución .....	32
3.	ESTADOS FRENTE A LA PROSTITUCIÓN: MODELOS DE REGULACIÓN JURÍDICA ..	33
3.1	El modelo Prohibicionista: el poder punitivo sobre la prostitución .....	33
3.2	El modelo reglamentarista: la prostitución, el mal imposible de erradicar .....	35
3.3	El modelo abolicionista .....	36
3.3.1	Suecia, el estado pionero en abolir y su experiencia .....	36
3.4	Modelo Laboral: el reconocimiento de derechos laborales a las trabajadoras sexuales.....	38
3.4.1	Colombia y la constitucionalización del Derecho Laboral: reconocimiento de derechos laborales a las personas que ejercen la prostitución .....	39
3.4.1.1	Los hechos de la demanda.....	40
3.4.1.2	Consideraciones y fundamentos .....	40
3.4.1.3	Conclusión: “Existencia de un contrato realidad” .....	42
3.4.2	El Tribunal Europeo de Justicia y la prostitución como actividad económica.....	43
3.4.2.1	Holanda y su experiencia.....	44
3.5	Estados en los que la prostitución no está regulada. Breve referencia al caso chileno .....	46
3.6	Balance crítico .....	48
Conclusiones .....		50
Bibliografía .....		52

## Introducción

Desde siempre la prostitución ha sido un tema controvertido y de permanente intervención pública. Pese a su aceptación e inevitabilidad, ha cargado históricamente con el estigma de ser una actividad poco grata ante los ojos de la sociedad, hecho que ha afectado fundamentalmente a las mujeres que ejercen esta práctica. En este aspecto, el Derecho, que a través de sus distintas ramas siempre ha intentado normar la sexualidad de los sujetos, durante mucho tiempo se ha guiado por una doble moral sexual, por un lado, moralizando y condenando el ejercicio de la prostitución, y por otro, reconociendo este “mal inevitable”.

Frente a esta indeseable situación, el feminismo ha sido esencial en la protección de las mujeres que ejercen el comercio sexual. Sin embargo, no hay consenso dentro de este movimiento en cuál es la mejor opción para garantizar verdaderamente los derechos y libertades de quienes se prostituyen. Así, tratándose de la prostitución voluntaria, la discusión radica principalmente en la capacidad de agencia, esto es, en la posibilidad de reconocer una verdadera autonomía en la decisión de prostituirse y mercantilizar su cuerpo y sexualidad. En otras palabras, ambas tendencias discuten si las mujeres se han concientizado lo suficiente sobre ellas mismas, para decidir libremente ejercer una práctica tan compleja y preocupante como lo es la prostitución. A esto responden las políticas abolicionistas o “pro derechos”, influenciadas por las tendencias radicales y liberales del movimiento feminista, respectivamente.

El presente trabajo tiene por propósito situar al lector en el estado actual del debate dentro del movimiento feminista y sus distintas tendencias, así como su repercusión en la esfera jurídica a nivel comparado. Para ello, se efectuará un análisis teórico crítico de las soluciones que se han originado para normar o abolir el ejercicio de la prostitución. Específicamente, se propone exponer las ventajas y desventajas de todos los modelos actuales que el Derecho, junto la teoría feminista, proporcionan al tratamiento de la prostitución voluntaria, con el fin de dilucidar cuál de ellos resulta más eficaz en la defensa por la igualdad y libertad de las mujeres.

Para lograr este propósito, el análisis será efectuado en tres capítulos. El primero, pretende evidenciar cómo el Derecho ha regulado desde antaño lo que concierne al ámbito de la sexualidad, siempre influenciado por las concepciones morales de un determinado momento y sociedad, así como el aporte que el feminismo y la teoría de género han tenido en este aspecto. Por su parte, el segundo capítulo emprende la tarea de analizar el fenómeno de la prostitución, su historia, concepto, y la discusión teórica que de ella se tiene dentro del movimiento feminista. Finalmente, el capítulo tercero, aborda un análisis del derecho comparado, exponiendo cómo los Estados han decidido dar respuesta a los problemas que genera la prostitución, deteniéndose principalmente en los modelos abolicionista y laboral, que son consecuencia del aporte feminista en el Derecho, en lo que a la prostitución respecta. Asimismo, se realiza un análisis de importante jurisprudencia en materia de prostitución y derechos laborales, destacando entre ellas, la decisión que adoptó sobre la materia el Tribunal Constitucional de Colombia el año 2010.

## **CAPÍTULO I: CONTROL, GÉNERO Y SEXUALIDAD. ANTECEDENTES GENERALES**

### **1. DERECHO Y SEXUALIDAD: DEL CONTROL Y LA REPRESIÓN HASTA LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS**

#### **1.1. Derecho como mecanismo de control de la sexualidad. Breve referencia acerca de la prostitución.**

El Derecho como un conjunto de normas, instituciones y prácticas jurídicas tiene por objeto orientar el comportamiento de las personas en una sociedad determinada<sup>1</sup>. Tratándose de las normas que lo componen, estas tienen la vocación de ser aplicables más allá de los casos concretos, logrando con ello crear y mantener un determinado tipo de sociedad, de comportamientos y conductas humanas<sup>2</sup>.

De este modo, el Derecho ha controlado desde el principio de los tiempos lo que corresponde al trascendental espacio de la sexualidad. Para efectos de comprender lo que el Derecho está normando en este ámbito, vamos a entender la sexualidad como “la forma en que cada persona se construye, vive y expresa como ser sexual”<sup>3</sup>; en este sentido, podemos englobar dentro de ella no solo como pensamos y entendemos nuestro cuerpo, sino también, cómo la realidad material en la cual se configura nuestra vida personal y pública. En otras palabras, es una vivencia subjetiva y una manifestación social del cuerpo sexuado en un contexto sociocultural concreto<sup>4</sup>.

Siendo la sexualidad un ámbito tan amplio como el que acaba de describirse, el Derecho la ha controlado desde diversos campos de la legislación, intentando abarcar las múltiples dimensiones y representaciones que esta puede agrupar, desde la prohibición de lo inmoral hasta un control sobre la familia y la población, como se verá más adelante. A propósito de ello, ha sido la prostitución en particular una práctica que la ley ha intentado normar, adecuando su ejercicio -o prohibición- según los parámetros imperantes de un determinado momento histórico.

Al respecto, y con razón, se sostiene que el ejercicio de lo que suele llamarse *el oficio más antiguo del mundo*, es una noción conflictiva, que divaga entre la legalidad y la moralidad y que, en consecuencia, refleja la concepción moral que el sistema judicial intenta imponer a los sujetos, con el propósito de que estos vivan una correcta sexualidad<sup>5</sup>. Lo mismo sucede con múltiples esferas que el Derecho intenta mantener bajo su poder y coerción. En lo que sigue, se analizarán

---

<sup>1</sup> Cfr., FRIES, L. y MATUS, V.: “Sexualidad y reproducción, una legislación para el control: el caso chileno” en *Género y Derecho*, LOM Ediciones, Santiago, 1999, p.687.

<sup>2</sup> OBANDO, A. Y FACIA, A.: “El Derecho y sus mecanismos de mantención y reproducción del sistema de géneros” en Fries, L.; Matus, V: ” en *Género y Derecho*, LOM Ediciones, Santiago, 1999, p.149.

<sup>3</sup> Cfr. SÁNCHEZ, A.: “Cuerpo y sexualidad, un derecho: avatares para su construcción en la diversidad sexual”, en *Revista Sociológica*, N° 69, 2009, p. 107.

<sup>4</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>5</sup> Cfr., FONDEVILA, G.: “Costumbres sociales y Moral Judicial”, en *Revista División de Estudios Jurídico*, N°35,2009, p.2.

algunos de los más importantes mecanismos legislativos empleados para el control y represión de la sexualidad.

## 1.2. Derecho y moral

Desde los primeros códigos y leyes, es posible evidenciar cómo las normas jurídicas han guardado una estrecha relación con la moral existente en un determinado contexto histórico y social, exigiendo una adecuación entre el comportamiento de los sujetos y lo que el ordenamiento jurídico postula como moralmente correcto.

Al respecto, ha sido la sexualidad un espacio esencialmente sujeto a un control ligado al orden moral imperante, no solo a través de la tipificación de determinadas conductas, sino también mediante la imposición de pautas y modelos de familia. Así, se puede ver cómo esta ha sido controlada por distintas ramas jurídicas, destacando entre ellas el Derecho civil y penal, tal como se expondrá a continuación.

### 1.2.1. Derecho Civil: familia y heterosexualidad como pauta normalizadora de la sexualidad

Así se trate del control o la regulación del sexo, el Derecho Civil ha sido fundamental, pues a través de este y en específico del Derecho de Familia, el Estado ha logrado intervenir imponiendo modelos y asignando deberes y obligaciones, los cuales se han construido básicamente sobre el matrimonio heterosexual como institución fundamental de la familia, pese a que esta última es una realidad histórica y pre jurídica<sup>6</sup>.

En este contexto, el matrimonio ha sido fundamental en la constitución del núcleo familiar que ampara el Derecho. En pocas palabras, el matrimonio es visto como una institución que pretende imponer deberes a lo que nació bajo la “impulsividad del amor”<sup>7</sup>, de tal modo, serán de interés para la ley aquellas relaciones sexuales de carácter matrimonial, quedando fuera de la órbita jurídica las relaciones que se originen fuera de él.

Ya en la institución familiar arcaica, la mujer y los hijos dependían de la figura masculina<sup>8</sup>. Al respecto, se consideraba que el grupo familiar se componía de bienes animados e inanimados, dentro de los cuales no solo estaban las fincas y posesiones sino también los hijos, esclavos y esposa. Siguiendo este pensamiento, el Derecho Romano consagró la familia patriarcal, otorgándole al marido la absoluta potestad sobre la mujer, sus bienes y sus hijos, esto debido a que la mujer era asimilada como hija de su marido, sin poder alguno de decisión. Esta

---

<sup>6</sup> Cfr., BARRIENTOS, J.Y NOVALES, A.: *Nuevo Derecho Matrimonial*, Lexis Nexis, Santiago, 2004, p. 2.

<sup>7</sup> Cfr., CORREA, H.: “Claves para entender el Derecho de Familia Contemporáneo”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. XXIX, N°1, año 2002, p.13.

<sup>8</sup> Cfr., FRIES, L. Y MATUS, V., *Op. Cit.* p. 690.

potestad entregada al *pater familias* le concedía incluso el derecho de vida y muerte sobre sus hijos y cónyuge, así como el derecho a exponer y vender a los miembros de su familia<sup>9</sup>.

Aunque mitigado -entre otros hechos- por la incursión del cristianismo y del relajamiento de las costumbres<sup>10</sup>, nuestro Derecho de Familia ha seguido esta misma línea de autoridad marital proveniente de las ideas napoleónicas plasmadas en el Código Civil Francés<sup>11</sup>, que, por otra parte, sirvió de inspiración para nuestro Código Civil. Así, por nombrar algunas situaciones, se reconoció al marido como jefe absoluto de la sociedad conyugal, asignándole a la mujer una capacidad relativa, al igual que los menores de 21 años. También consagró la conocida norma que obligaba a la mujer a obedecer al marido y a este a otorgarle protección a ella<sup>12</sup>.

#### 1.2.1.1. Matrimonio como institución de dominio masculino sobre las mujeres

Como se explicaba en líneas anteriores, el matrimonio ha sido una institución en la que ha existido históricamente una relación de poder, de asimetría, constituyéndose como uno de los espacios patriarcales por antonomasia, en tanto constituye un control económico, sexual y reproductivo del varón sobre la mujer y sus hijos<sup>13</sup>. Ya en la década de los sesenta la institución familiar se convierte en materia de crítica por diversas feministas, al respecto se sostiene que la supremacía masculina es una construcción social y no biológica. En esta misma línea, señalan que la función de procrear ha servido de excusa para que la mujer siempre quede relegada al cuidado de los hijos y del hogar, quedando en una situación de debilidad y vulnerabilidad, convirtiéndose la familia en la institución básica para sustentar el poder patriarcal<sup>14</sup>.

En síntesis, podemos afirmar que la historia del Derecho, al menos en el ámbito de las relaciones de familia refleja que la subyugación de las mujeres ha sido siempre la regla general<sup>15</sup>, convirtiéndose la familia en la piedra angular de un sistema que socializa y reproduce roles y desigualdades. Lo anterior, es consecuencia de que el Derecho ha sido creado concretamente a partir de las experiencias, opiniones e intereses de los hombres; ha sido elaborado históricamente por y para ellos mismos, configurándose lo femenino según cómo los varones han considerado que las mujeres deben ser<sup>16</sup>.

---

<sup>9</sup>Comisión Nacional de género de la Rama Judicial, Republica de Colombia: “Género y Derecho de Familia”, p. 12 Disponible en formato PDF en: <http://www.bdigital.unal.edu.co/47332/1/9789589983102.pdf>.

<sup>10</sup> CFR., BARRIENTOS, J. Y NOVALES A.: *Nuevo Derecho Matrimonial*, Lexis Nexis, Santiago, 2004, p. 2.

<sup>10</sup> Cfr., *Ídem.*, p.13.

<sup>11</sup> Cfr., MARSÁ, P.: *La mujer en el derecho civil*, Ediciones Universidad de Navarra, S.A, Pamplona, 1970, p. 29.

<sup>12</sup> En el mismo sentido se pronunciaban los artículos 57 Código Civil español y el 176 del Código Civil de Colombia.

<sup>13</sup> Cfr., FRIES Y L. Y MATUS, V., *Op. Cit.*p.51.

<sup>14</sup> Cfr., ASTELARRA, J.: *¿Libres e iguales?*, *Sociedad política desde el Feminismo*, Centro de estudios de la mujer, Santiago, 2003, pp. 198, 199.

<sup>15</sup> Cfr., CARAMAZZA, E. Y VIANNELO, M.: *Género Espacio y Poder, Para una Crítica de las Ciencias Políticas*, Ediciones Cátedra, Madrid, 2002, p. 111.

<sup>16</sup> Cfr., PITCH, T.: *Un derecho para dos la Construcción jurídica de Género, Sexo y Sexualidad*, Trotta. Madrid, 2003, p.262.

### 1.2.2. Derecho Penal: poder punitivo y selectividad sobre la sexualidad

El Derecho Penal es la rama específica encargada de la imposición de penas y castigos a quien ha infringido alguna conducta tipificada en la ley. De este modo, se configura como una de las herramientas preponderantes para el control social, dado su carácter de *ultima ratio* para la protección de bienes jurídicos considerados fundamentales para la convivencia en sociedad.

Tratándose de la sexualidad, el castigo y la penalización han sido por lejos unos de los mecanismos más represivos que el Estado ha utilizado para controlar y oprimir a sus subordinados. En este sentido, impone un orden sexual dentro de lo cual se desarrollarán “normalmente” hombres y mujeres, en la medida que respondan y promuevan los valores socialmente consagrados, dando cuenta de las concepciones de sexualidad dominantes en un momento histórico y cultural determinado<sup>17</sup>.

En este contexto, la pregunta que debemos hacernos es: ¿Qué es lo que realmente protege el Derecho penal sexual?<sup>18</sup>. Al respecto, es problemático poder comprender qué es lo que verdaderamente se está tutelando, dado la multiplicidad de conceptos utilizados para agrupar los delitos que bajo este ámbito se regulan<sup>19</sup>. Por ejemplo, se repiten este sentido conceptos como la honestidad, la moral, las buenas costumbres y el orden de las familias. Esto nos deja entrever cómo el Derecho Penal bajo diversas formas se ha dejado penetrar por la moral sexual<sup>20</sup>. Lo anterior, es consecuencia de que la ley, como ya se señaló anteriormente, intenta reconocer y consagrar lo que la colectividad acepta o rechaza en lo relativo al ejercicio de la sexualidad.

Junto a las consideraciones de carácter moral que reviste gran parte del Derecho Penal Sexual, este también ha sido considerado por diversas autoras como una de las disciplinas que más contribuyen a la perpetuación de desigualdades de género, incluso, parte de la criminología feminista plantea su abolición<sup>21</sup>. En esta línea, las autoras VILCHES y MATUS afirman que “el Derecho Penal contribuye a la mantención y reproducción del sistema de género, en tanto regula el acceso del varón a los cuerpos de las mujeres, asegura su control y disciplinamiento y limita el ejercicio de su autonomía sexual y reproductiva”<sup>22</sup>.

A propósito de la desigualdad de género, en el Derecho Penal subyace la idea de que este es un sistema selectivo, es decir, no solo castiga la transgresión de una norma, sino que dentro de un grupo de trasgresores elige a quiénes perseguir y castigar<sup>23</sup>. En lo que nos respecta, dicha selectividad tiene importancia en nuestro análisis, en la medida que existe un vínculo entre ella, el

---

<sup>17</sup> Cfr., FRIES, L. Y MATUS, V.: *Op. Cit.* p.689.

<sup>18</sup> En este punto en particular, el dilema gira en torno al derecho penal sexual en adultos.

<sup>19</sup> Cfr., GONZALEZ, M.: *Regulación penal del Meretricio*, Librotecnia, Santiago, 2009, pp. 24-25.

<sup>20</sup> Cfr., OXMAN, N.: *Libertad sexual y Estado de Eerecho en Chile (las fronteras del derecho penal sexual)*, Librotecnia, Santiago, 2007, p. 102.

<sup>21</sup> Cfr., GARAFULIC., M.: *Mujer y derecho. una aproximación a la situación legal de la mujer en 3 países latinoamericanos, Argentina, Chile, Perú*, Proyecto Fundación Ford, Santiago, 2001, p. 204.

<sup>22</sup> Cfr. FRIES., L. Y MATUS, V: “La Ley hace el delito”, LOM Ediciones, Santiago, 2000, p.12.

<sup>23</sup> MORÁN, J.; SGRÓ M. Y VAGGIONE, J.: *Sexualidades, Desigualdades y Derechos, Reflexiones en Torno a los Derechos Sexuales y Reproductivos*, Editorial Ciencia, Derecho y Sociedad, Córdoba, 2012, p. 109.

género y la sexualidad<sup>24</sup>, pues, el sistema de control penal ha colaborado en la creación y perpetuación de distinciones injustas entre los géneros, y como es de esperar, en detrimento del femenino.

Así las cosas, en una primera etapa, el castigo, la fuerza y la limitación de la autonomía sexual de las mujeres fue establecida explícitamente por el Derecho<sup>25</sup>, y, aun hoy, pese a la liberalización y modernización de los ordenamientos jurídicos, este ha mantenido y acentuado la distinción, lo que ha sido otra fuente de discriminación hacia las mujeres. Ejemplos de ello son la regulación del aborto, del adulterio respecto al supuesto honor del hombre y de la familia; la regulación de la violación con referencia a la autoridad del marido como jefe de familia con poder de obligar a la mujer a someterse a ciertos comportamientos; la de la prostitución y de la pornografía con relación al uso y disposición del cuerpo de la mujer como productor de placer<sup>26</sup>.

### 1.3.Estado, sexo y biopoder: “La nueva religión médica”

El apartado anterior evidencia cómo a través del Derecho, la moral penetró en el control del cuerpo y la sexualidad de los sujetos, no solo en lo que concierne al ámbito social, sino también en aspectos tan privados como la familia y la disponibilidad del cuerpo. Sin embargo, con el transcurso del tiempo, la liberalización de la sociedad y el desarrollo de nuevas técnicas legislativas, muchos ordenamientos jurídicos han intentado apartarse de los postulados morales en la formulación de sus normas jurídicas.

Lo anterior, no impide que el Estado ya no siga controlando la sexualidad y el cuerpo de sus gobernados, sino más bien lo que ahora podemos evidenciar es el nacimiento de nuevas formas de ejercer este control, producto de la emergencia de fórmulas que pudiéramos llamar más democráticas. De este modo, ya no nos encontramos ante una negación o prohibición de la sexualidad, sino que, por el contrario, los discursos ahora se reorientan en nuevas direcciones acerca de la sexualidad y el deseo, la *voluntad del saber-poder* -en términos de FOUCAULT-, “tiene un alcance de incitación, produce, difunde y hace proliferar sexualidades múltiples”<sup>27</sup>. En esta línea, el mismo autor señala “Quizá ningún otro tipo de sociedad acumuló jamás, y en una historia relativamente tan corta, semejante cantidad de discursos sobre el sexo. (...) Respecto del sexo, la sociedad más inagotable e impaciente, bien puede ser la nuestra”<sup>28</sup>.

Así, las nuevas técnicas de control sexual apuntan hacia otro tipo de estrategias en desmedro de la norma jurídica, que primaba en épocas anteriores. Al respecto, Foucault advierte: “Se trata, en suma, de orientarse hacia una concepción del poder que reemplaza el privilegio de la

---

<sup>24</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>25</sup> Cfr., FRIES, L.Y MATUS, V., *Op. Cit.* 668.

<sup>26</sup> Cfr. HURTADO, J.: *Derecho Penal y Discriminación de la mujer: Anuario de Derecho Penal, 1999-2000*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001, p.35.

<sup>27</sup> DEL VAL, M. Y ; GALLEGOS, H.: *Las huellas de Foucault en la Historiografía, poderes, cuerpos y deseos*, Icaria Editorial, Barcelona, 2013, p. 35.

<sup>28</sup> FOUCAULT, M. *Historia de la Sexualidad I. La voluntad del Saber*, Traducción de Ulises Guíñazú, Editorial Siglo XXI, Primera Edición, Buenos Aires, 2005, p. 44.

ley por el punto de vista objetivo, el privilegio de lo prohibido por el punto de vista de la eficacia táctica. (...). El modelo estratégico y no el modelo del Derecho”<sup>29</sup>. Apartándose de la moral como fundamento exclusivo de control, estas nuevas estructuras de poder funcionan basadas en la productividad<sup>30</sup>, generando cuerpos útiles y disciplinados.

De este modo, durante el siglo XVIII diversos países occidentales experimentan un cambio de paradigma regulatorio, apuntando hacia el ingreso de la vida en la historia como indicio de que lo biológico se refleja también en lo político. En consecuencia, nos encontramos ahora ante una sociedad normalizadora como producto de un poder enfocado en la vida, de la cual uno de los componentes fundamentales es la regulación de los cuerpos en el campo de la sexualidad<sup>31</sup>, lo que permitió establecer y controlar poblaciones, tanto como construir y dirigir individuos<sup>32</sup>.

Todas estas estrategias de poder que se reagrupan en lo que Foucault acuñó bajo el concepto de *biopolítica* tienen como núcleo fundamental la población<sup>33</sup>. En esta nueva forma de ejercer poder, la medicalización será uno de los métodos fundamentales para controlar la sexualidad; tal proceso, de alcance mundial, supone la definición de prácticas y estados sexuales como problemas de salud, que pueden ser resueltos por expertos con la ayuda de técnicas y tratamientos médicos<sup>34</sup>.

Dicho proceso trae aparejados distintos fenómenos problemáticos y uno de ellos es la perpetuación de asimetrías y estereotipos tradicionales de género<sup>35</sup>, lo cual se explica porque las relaciones de poder que ahora configuran nuevas técnicas de control, una vez más, vienen a predeterminar la verdad y el conocimiento, definiendo lo que se entenderá por vida y por persona<sup>36</sup>. En este sentido, con el desarrollo del *biopoder* y la medicalización, el Estado emplea estrategias y técnicas de recomposición de los cuerpos, géneros y sexos y, al respecto, se señala que con ello se ha logrado moldear un género “químicamente hablando”<sup>37</sup>.

En esta línea, hay múltiples espacios donde se puede constatar cómo el ejercicio de este poder perpetúa el género y sus desigualdades. La doctrina señala como un ejemplo paradigmático de este fenómeno la implementación de la píldora anticonceptiva, la cual, si bien puede parecer un instrumento que libera a las mujeres fomentando una sexualidad más abierta y menos asociada

---

<sup>29</sup> Cfr. *Ídem*, p. 124.

<sup>30</sup> Cfr. DEL VAL, M. Y GALLEGU, H., *Op. Cit.* p. 20.

<sup>31</sup> Cfr. BROWNE, R.; ORTIZ, A. Y HURTADO, M.: “Exclusiones sexuales. La farmacopornografía como dispositivo fuera de género”, en *Alpha: Revista de Artes, Letras y Filosofía*, N°41, 2015, p. 90.

<sup>32</sup> Cfr. PARRINI, R. Y AMUCHÁSTEGUI, A.: “Sujeto, sexualidad y biopoder: La Defensa de los Militares Viviendo con VIH y Los Derechos Sexuales”, en: *Estudios Sociológicos*, Vol. XXVII, N° 81, 2009, p.862.

<sup>33</sup> Cfr. FOUCAULT, M.: *El Nacimiento de la Impolítica*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2008, pp. 40,41.

<sup>34</sup> Cfr. GOGNA, M. Y JONES, D.: “Sexología, medicalización y perspectiva de género en la Argentina contemporánea” en *Ciencia, docencia y tecnología*, N° 4, 2012, p. 35

<sup>35</sup> Cfr., *Ibid*, p.36.

<sup>36</sup> Cfr. DEL VAL, M. Y GALLEGU, H., *Op. Cit.* p 34.

<sup>37</sup> Cfr. ANTA, J.; Y GARCÍA, A.: “El cuerpo y la Implosión de las Ideas de Género. Claves Para Acercarse a un Nuevo Régimen de Biopoder”, p. 57. Disponible en formato PDF en:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5678926>, consultado el día 01 de noviembre de 2016.

a la reproducción, es otra de las tantas estrategias de poder, orientada al control y separación de los sexos y géneros, que busca conservar el estereotipo de la masculinidad<sup>38</sup>.

#### 1.4.Derechos Sexuales y Reproductivos: garantía y control de la sexualidad femenina

##### 1.4.1 Derechos sexuales y reproductivos como Derechos Fundamentales

Desde mediados del siglo XX se observa un nuevo fenómeno jurídico asociado a la creciente preocupación de carácter internacional por los derechos de las personas, un proceso de internacionalización de estos, haciéndose recurrente el uso de la expresión “Derechos Humanos”<sup>39</sup>. Este fenómeno se refleja en convenciones multilaterales asociadas a la promoción y protección de derechos y libertades fundamentales, y, en particular a la promoción del principio de igualdad y no discriminación, especialmente respecto de las mujeres<sup>40</sup>.

Tratándose de los Derechos Sexuales y Reproductivos en particular, de los cuales son titulares hombres y mujeres, su desarrollo -relativamente nuevo- se debe principalmente a movimientos sociales impulsados en su mayoría por mujeres que han luchado en demostrar cómo la discriminación histórica hacia ellas reproduce prácticas que vulneran sus Derechos Humanos, atentando contra su sexualidad y reproducción<sup>41</sup>. Gracias a ello, han logrado consagrarse como Derechos Humanos; estos últimos, se caracterizan por ser inherentes a la persona, estando por encima de cualquier Estado, pues, tienen como fundamento el respeto a la libertad y dignidad humana y, como tales, son irrenunciables e intransmisibles<sup>42</sup>.

Definir estos derechos es una tarea compleja, en la medida que están sujetos a un proceso de continua re conceptualización<sup>43</sup>. Respecto a su construcción, se sostiene que esta avanza desde los Derechos Reproductivos y desde un concepto de salud reproductiva, mientras que los Derechos Sexuales están aún en proceso de construcción y reconocimiento<sup>44</sup>. En este sentido, es interesante observar que mientras la primera mención de los Derechos Reproductivos en el ámbito internacional se realizó en Teherán en la Conferencia de Derechos Humanos el año 1968, fue recién en 1994, en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo cuando se formuló por primera vez la noción de Derechos Sexuales y Reproductivos<sup>45</sup>.

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 59.

<sup>39</sup> Cfr. ALDUNATE, E.: *Derechos Fundamentales*, Legal Publishing, Santiago, 2008, p. 31.

<sup>40</sup> Cfr. GARAFULIC, M.: *Op. Cit.*, p. 17.

<sup>41</sup> Cfr. ARANGO, M.: “Derechos sexuales y reproductivos”, en VVAA., *Derechos Humanos de las Mujeres: Teoría Y Práctica*, p. 214.

<sup>42</sup> Cfr. MACÍAS, M.: “La Autonomía y la Libertad Fáctica Como Elementos Definidores del Derecho a la Salud Sexual Y Reproductiva Ante la Intervención Restrictiva Del Estado”, en *Revista Oficial de la Asociación Juristas De La Salud*, Vol. 24 2014, pp.141-142.

<sup>43</sup> Cfr. CORREA, S.: *Los Derechos Sexuales Y Reproductivos en la Arena Política*, Ediciones MYSU, Montevideo, 2004, p. 19.

<sup>44</sup> Cfr. VALDÉS, T.: “Derechos sexuales y Reproductivos: conceptos y condicionantes de su ejercicio” en Donoso, C.; Vidal, F. (edits.), LOM Ediciones, Santiago, 2002, p.176.

<sup>45</sup> Actualmente son diversos los instrumentos jurídicos internacionales que aluden a los derechos sexuales y reproductivos, destacando entre ellos la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), la II Conferencia Mundial sobre la Mujer de Copenhague (1980), la III Conferencia Mundial sobre la Mujer de Nairobi (1985), la Conferencia Internacional sobre Población y desarrollo de El Cairo (1994), y la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Beijing (1995).

Como se mencionó en líneas anteriores, estos derechos, por su propio carácter, se encuentran sometidos a permanente definición. Sin embargo, podemos aproximarnos a un contenido en el que incluyen: el derecho a la vida, el derecho a la libertad y seguridad de la persona, el derecho a la información y a la educación sexual, el derecho a la atención y protección de la familia, el derecho a una sexualidad placentera y saludable, el derecho a la no discriminación por motivos del sexo y edad, el derecho de hombres y mujeres a participar en la crianza de los hijos con iguales responsabilidades<sup>46</sup>.

#### 1.4.2. Derechos sexuales y reproductivos como garantes de la libertad sexual

Los Derechos Sexuales y Reproductivos consagran en su contenido la libertad sexual, la cual, en términos generales se relaciona con la libertad de los sujetos en la esfera específica de la sexualidad. De esta manera, se distinguen dos facetas en su materialización<sup>47</sup>, la primera, asociada a una variante exclusivamente reproductiva, que se conecta con la facultad de los sujetos de decidir libre, informada y responsablemente si desean procrear o no y, mientras que, la segunda, se relaciona con la posibilidad de ejercer sin limitaciones, coacciones o amenazas y en las circunstancias que sean, el comportamiento sexual deseado<sup>48</sup>.

Esta segunda faceta de la libertad sexual, alejada de la reproducción, ha sido definida como “el derecho a disponer del propio cuerpo, sin más limitación que el respeto a la libertad ajena, y como facultad de repeler las agresiones sexuales”<sup>49</sup>. En este sentido, se puede entender que hombres y mujeres pueden utilizar su cuerpo, cualquiera sea el fin perseguido, lo que incluiría el derecho a mercantilizarlo o comercializarlo, sin otro límite que las libertades de terceros.

La consagración de la libertad sexual y, en consecuencia, la facultad de disponer sobre el propio cuerpo es, sin lugar a dudas, un importante avance en lo que respecta a la tutela de derechos sexuales y libertades individuales. Empero, como lo señala LAMAS, ello no es suficiente si no existen condiciones sociales de acceso a estos derechos. Agrega, que se requiere la creación de un nuevo sistema social, y nuevas políticas públicas, con mecanismos claros que garanticen el bienestar colectivo y el respeto a la autonomía personal<sup>50</sup>.

## 2. FEMINISMO Y PROSTITUCIÓN: ANÁLISIS DESDE DE LA TEORÍA DE GÉNERO Y FEMINISTA PARA LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LA PROSTITUCIÓN

### 2.1 Revolución sexual de los sesenta: ¿Liberación sexual femenina?

---

<sup>46</sup>Cfr. GUAJARDO, G. y VALDÉZ, T.: *Estado del Arte: Investigación sobre sexualidad y Derechos Sexuales en Chile (1990-2002)*, Clam, Rio de Janeiro, 2007, pp. 24,25.

<sup>47</sup> No obstante, hay también otras caracterizaciones de esta libertad, como el aspecto positivo asociado a la facultad de ejercer la sexualidad, y por otro lado, el aspecto negativo de no consentir en involucrarse.

<sup>48</sup> Cfr. OXMAN, N., *Op. Cit.*, pp.152-153.

<sup>49</sup> BAJO, M.: *Manual de Derecho penal parte especial, tomo III*, Editorial Centro de Estudios Ramón Araces S.A., Madrid 3° edición, 1995, p.201.

<sup>50</sup> Cfr. LAMAS, M.: “Algunas reflexiones relativas al derecho a decidir sobre el propio cuerpo”, en *Género y cohesión social: una primera aproximación*, Judith Astelarra (coord.), Fundación carolina, Madrid, 2007. P. 51.

“Haz el amor y no la guerra” fue la consigna bajo la cual en la década de los sesenta la juventud norteamericana expresaba su deseo por una nueva forma de vivir las relaciones personales, rechazando las figuras del varón sustentador y de la ama de casa, como estereotipos de la vida familiar propia de aquellos años<sup>51</sup>.

Así, se estima que a partir de este momento, en diversos lugares del mundo, se comenzó a hablar más abiertamente acerca de la sexualidad, aceptándose incluso, las relaciones prematrimoniales y las uniones consensuales, debilitándose de este modo los prejuicios de doble moral de género, como el rechazo de la relación entre la decencia y la virginidad femenina<sup>52</sup>. No obstante, este hecho histórico suscita importantes consecuencias en el debate feminista que surge posterior a él, como se analizará a continuación.

### 2.1.1 Análisis crítico desde la deriva patriarcal de la revolución sexual

Durante mucho tiempo, y aún hoy, esta *revolución* ha sido considerada como un éxito para la libertad sexual de los sujetos, especialmente de las mujeres, aludiendo muchas veces al concepto de liberación femenina para referirse a una consecuencia de este movimiento. Sin embargo, desde la óptica de algunas feministas las consecuencias para la mujer que se desprenden de ello se alejan bastante de una verdadera liberación, y, en cambio, se sostiene que la nueva conceptualización de las mujeres, que deja atrás a la “mujer madre”, viene a posicionar a las mujeres como objetos sexuales siempre dispuestas al deseo de los hombres, también señalan que desde entonces la superioridad masculina ya no se refleja en su rol de varón proveedor, sino de “varón follador”<sup>53</sup>.

Un ejemplo paradigmático de este nuevo arquetipo de superioridad masculina se presenta en la creación de la famosa revista e icono de la pornografía, *Play Boy*. En este sentido, nos servimos de lo señalado por la autora BEATRIZ PRECIADO en su libro *Pornotopía*, quien ilustra cómo a través de la creación arquitectónica de *Play Boy*, un hombre impulsa una revolución política y sexual. Orientada solo a varones, invita a estos a no contraer matrimonio, a vivir su sexualidad como adolescentes, sin cuestionar el sistema de género propio de esta sexualidad que pretendió desplazar<sup>54</sup>. En la misma línea, MACKINNON señala que la libertad a la que asociamos *Play Boy*, es la libertad que tienen los hombres de acceder a las mujeres<sup>55</sup>, incluso, la autora va

---

<sup>51</sup> Cfr. DE MIGUEL, A.: “La revolución sexual de los sesenta: una reflexión crítica de su deriva patriarcal”, en *Investigaciones Feministas*; Vol. 6, 2015, p.21.

<sup>52</sup> Cfr. COSSE, I.: “Cultura y sexualidad en la Argentina de los sesenta: Usos y re significaciones de la experiencia trasnacional”, en *Estudios Interdisciplinarios de América Latina y el Caribe*, Vol. 17, N° 1, 2006, p.39.

<sup>53</sup> Cfr., DE MIGUEL, A., *Op. Cit.*, p.23.

<sup>54</sup> Vid. PRECIADO, B.: “Pornotopía, Arquitectura y Sexualidad en <<Playboy>> durante la guerra fría”, Editorial Anagrama, Barcelona, 2010.

<sup>55</sup> Cfr. MAKCINNON, C.: *Feminismo Inmodificado: Discursos sobre la vida y el derecho, Siglo Veintiuno Editores* Buenos Aires, 2014, p.203.

más allá y sostiene que el dinero que *Play Boy* dona a feministas es como el dinero que un proxeneta da a una prostituta, para mantenerla “enganchada y conforme”<sup>56</sup>.

Aunque algunos celebran la revolución sexual como un hecho que liberó al género femenino, esta no cambió verdaderamente los vínculos de poder en el desenvolvimiento de las relaciones interpersonales entre hombres y mujeres. Por el contrario, este movimiento no logró combatir las inequidades en las relaciones de pareja ni la discriminación a las mujeres y a los homosexuales<sup>57</sup>. Incluso, como reacción a la revolución de los sesenta, es que nace la corriente radical del feminismo, la cual interpretó este suceso como una estrategia de los hombres para poder obtener más sexo sin ofrecer nada a cambio<sup>58</sup>.

No obstante lo anterior, no podemos desmerecer el hecho de haber generado una ruptura de los roles que tradicionalmente habían sido adjudicados a las mujeres. En este sentido, se señala que a pesar de la deriva patriarcal de la revolución sexual, esta supuso también un cambio de una actitud, generando una disposición más abierta y menos sexista hacia el sexo<sup>59</sup>.

## 2.2 Género: Identidad sexual como construcción social

Como hemos visto en líneas anteriores, las desigualdades que hay entre hombres y mujeres son significativas, apuntando siempre en desmedro de las mujeres, lo cual, ha sido plasmado- entre otros ámbitos- por la realidad jurídica. En la base de estas desigualdades se encuentra la asociación de lo femenino con la función reproductora, sin embargo, “que a las hembras se les adjudique mayor cercanía con la naturaleza, (supuestamente por la función reproductora) es un hecho cultural”<sup>60</sup>.

Lo recién mencionado nos permite adelantar que las interpretaciones culturales que se asocian a nuestras diferencias biológicas, han generado diferencias sustanciales en la construcción de la identidad sexual de hombres y mujeres. Este hecho plasmado a través de la noción de género, permite realizar un análisis crítico a propósito de las relaciones sociales entre los sexos, y, particularmente respecto a la prostitución y su respuesta en los ordenamientos jurídicos, puesto que, el concepto de género crea una relación entre la teoría feminista, de la cual el género es una categoría central, y el Derecho, trasladando la discusión hacia el plano jurídico<sup>61</sup>.

El género actúa sobre nuestro cuerpo e identidad personal y subjetividad, delimitando además roles y ámbitos sociales, así, se asocia no solo a las personas, sino también a las

---

<sup>56</sup> *Ídem* 205.

<sup>57</sup> Cfr. COSSE, I.: “Familia, sexualidad y género en los años 60. Pensar los cambios desde la Argentina: desafíos y problemas de investigación”, en *Revista Temas y Debates*, N° 16, 2008, p. 132.

<sup>58</sup> Cfr. OSBORNE, R.: *La construcción sexual de la realidad: Un debate en la sociología contemporánea de la mujer*, Ediciones Cátedra, Madrid, 1993, p. 24.

<sup>59</sup> Cfr., DE MIGUEL, A., *Op. Cit.*, p.26.

<sup>60</sup> LAMAS, M.: “La antropología feminista y la categoría “género”, en *Revista Nueva Antropología*, Vol. VIII, 1986, p. 178.

<sup>61</sup> Cfr. ZÚÑIGA, Y.: “La “generización” de La ciudadanía. Apuntes sobre el rol de La diferencia sexual en el pensamiento feminista”, en *Revista de derecho*, Vol. XXII, N°2, 2009, p. 40.

actividades designadas a hombres y mujeres<sup>62</sup>. En este orden de ideas, podemos afirmar que nuestra identidad personal, en su núcleo básico, ha estado siempre vinculado a la noción de género.

### 2.3. Patriarcado, control y poder sobre la sexualidad.

“¿De quién es el cuerpo de esta mujer?” se pregunta la autora MARIAROSA DALLA, ¿Del Estado? ¿De la iglesia? ¿De los médicos? ¿De los patrones? La respuesta, advierte, no es evidente, pues, en torno a la sexualidad y capacidad procreadora padres, maridos, médicos, jueces y autoridades eclesiásticas se han disputado el derecho de dominio sobre la vida sexual de las mujeres<sup>63</sup>.

Lo anterior, símbolo de la violencia ejercida hacia las mujeres, no puede entenderse sino como consecuencia del sistema de poder patriarcal que a diario y en todas las sociedades oprime a las mujeres<sup>64</sup>. En otros términos, la violencia en contra de las mujeres es producto de este sistema que busca perpetuar el poder masculino y, para ello, el control sobre nuestro cuerpo y sexualidad ha sido una herramienta fundamental.

De esta manera, el patriarcado ha logrado ejercer su poder sobre las mujeres y su propia sexualidad, lo cual se refleja en múltiples escenarios, como lo son el “divorcio entre sexualidad y placer, su reducción a la procreación y al ámbito exclusivamente reproductivo, la subordinación sexual, el desencuentro con nuestra intimidad, el desconocimiento de nuestras propias necesidades, la negación del deseo, la simbiosis con el deseo del otro, la postergación permanente de nuestra propia satisfacción, el desconocimiento de nuestro cuerpo al tener una relación cosificada con el mismo”<sup>65</sup>.

## 3. APOORTE DE LA TEORÍA FEMINISTA EN LA CONSTRUCCIÓN DE MODELOS JURÍDICOS DE REGULACIÓN PARA LA PROSTITUCIÓN<sup>66</sup>

Como se señala en los párrafos anteriores, la teoría feminista ha entendido la sexualidad como un espacio construido por elementos sociales y culturales, y, en particular, bajo la perspectiva de género. Bajo esta circunstancia, se ha hecho cargo no solo de visibilizar sus críticas, sino, además de otorgar medidas y alternativas que mitiguen las consecuencias que genera la prostitución en las mujeres.

---

<sup>62</sup>Cfr., ASTELARRA, J. (coord.): “Algunas reflexiones relativas al derecho a decidir sobre el propio cuerpo”, en *Género y cohesión social: una primera aproximación*, Fundación carolina, Madrid, 2007. P. 4.

<sup>63</sup> Cfr. DALLA, M., *Dinero, perlas y flores en la reproducción feminista*, Ediciones AKAL, Madrid, 2009, p.270.

<sup>64</sup> Cfr. PALACIOS, P.: “La violencia en contra de las mujeres”, en Lacrampette, P. (edit), *Derechos Humanos y mujeres: teoría y práctica*, Centro de Derechos Humanos, Santiago, 2013, p.277.

<sup>65</sup> BLANCO, J.: “Rostros visibles de la violencia invisible. violencia simbólica que sostiene el patriarcado”, en *Revista Venezolana de Estudios de La Mujer*, Vol. XIV, N°32, p.68.

<sup>66</sup> El presente apartado es un adelanto de los modelos de regulación jurídica que serán analizados en el capítulo tercero, con el fin de evidenciar como el feminismo, a través de sus aportaciones teóricas a propósito de la sexualidad, ha influido en el debate por la regulación de la prostitución.

En este sentido, el tratamiento adecuado para la prostitución es un tema que ha dejado atrás la moralidad, para ser más bien atendido desde una perspectiva de género. Ya desde los años setenta, muchas mujeres veían en instituciones como la prostitución, la hipocresía de un sistema de dominación en que la mujer era reducida a un objeto; es más, parte de este argumento fue evocado por feministas en el discurso sufragista de la época<sup>67</sup>.

Las posiciones doctrinales varían y se contraponen unas con otras. A continuación, se expondrán brevemente las soluciones que se ofrecen para la regulación jurídica de la prostitución, y cómo la teoría feminista ha influido en el debate. Cabe precisar que el análisis se sitúa en torno a la prostitución femenina voluntaria, en la medida que, frente a la prostitución forzada o infantil, no cabe duda de su ilegalidad, o de la ausencia de consentimiento. Asimismo, se descarta del centro del debate la prostitución masculina, en razón que su ejercicio, aun voluntario, no supone elementos de asimetría de género como sí los hay en la prostitución femenina.

Antes de entrar en detalle, hay que comprender que previo a las aportaciones feministas en la discusión de cómo enfrentar la prostitución, han existido históricamente dos modelos: el prohibicionista y el reglamentista. Ambos nacen por interés no de proteger a las prostitutas, sino, de resguardar los intereses de la sociedad, cuidando de no afectar su moral o salubridad, ya sea a través de la penalización de la prostitución, o de su reglamentación, según sea el caso<sup>68</sup>.

Por otro lado, inspiradas por la lucha feminista que busca la mejor solución a los problemas que ocasiona el ejercicio de la prostitución, han surgido otras dos respuestas jurídicas para su regulación. En este sentido, se encuentran dos modelos: el laborista o “pro derechos” y el abolicionista. El primero, reconoce a todas las mujeres adultas, la capacidad y el derecho a ejercer la prostitución como un trabajo, admitiendo que su legitimación ayuda en la tutela de sus derechos sociales y laborales<sup>69</sup>. Mientras que, el abolicionismo, fruto de la corriente radical del pensamiento feminista, propone erradicar la prostitución, asumiendo que es imposible ver en ella un ejercicio de autonomía, siendo solo el reflejo de un sistema indigno que legitima al sexo como objeto de mercado, reduciendo a mujeres a la categoría de bienes transables y enajenables<sup>70</sup>.

Entonces, la pregunta de cómo es correcto tratar la prostitución, se basa en la discusión de si verdaderamente su práctica puede ser concebida como un ejercicio de real autonomía de las mujeres, y, de ser admitido, cuál sería su mejor regulación. Ahora, ¿por qué se discute la

---

<sup>67</sup>Cfr. DE MIGUEL A. Y PALOMO, E: “Los inicios de la lucha feminista contra la prostitución: Políticas de redefinición y políticas activistas en el sufragismo inglés”, en *Revista Brocar*, N° 35, 2011, p.320.

<sup>68</sup> Cfr. OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la pornografía y la prostitución”, en *Papers, Revista de Sociología*, Vol. 30, 1988, p. 215.

<sup>69</sup> Cfr., CHÁVEZ, M.: “La salud y los derechos humanos de las mujeres trabajadoras sexuales”, en *Revista de Derechos humanos*, 2014, Disponible en formato PDF en: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4423/1/04-TC-Chavez.pdf>, consultado el día 10 de noviembre de 2016.

<sup>70</sup> GOLAY, I.: *Prostitución: una forma naturalizada de la dominación masculina*. VII Jornadas de Jóvenes Investigadores. Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 2013. Disponible en: <http://www.academica.org/000-076/205>. Fecha de consulta: 20 de noviembre de 2016

autonomía de las mujeres en una práctica como esta?, aquí la cuestión radica en entender si es verdaderamente posible pensar en un consentimiento libre, que haga que las relaciones que allí surgen se puedan o no tratar en un estatuto de protección laboral. La discusión, como se puede advertir es ardua e interesante. Es por ello, que el debate teórico, tanto como los modelos jurídicos, se analizaran a detalle en los capítulos que siguen.

## CAPÍTULO II: EL FENÓMENO DE LA PROSTITUCIÓN EN LA HISTORIA Y SU INCLUSIÓN EN EL DEBATE FEMINISTA

### 1. ANTECEDENTES GENERALES

#### 1.1 Prostitución en la historia

##### 1.1.1 La prostituta en el mundo antiguo

La prostitución, es calificada como *el oficio más antiguo del mundo*, eufemismo que refleja cómo este fenómeno ha existido desde tiempos remotos y en prácticamente todas las sociedades, aunque, su práctica varíe según la cultura y religión. Como señala TIRADO esta práctica se ha significado “lo dionisiaco y poco incluido en la normatividad social de la historia humana”<sup>71</sup>, convirtiéndose en un elemento constitutivo de la sociedad, de lo que es el espíritu de la orgía y el nomadismo que permanece<sup>72</sup>.

En términos concretos, la prostitución se ha ejercido para cumplir distintos objetivos, en algunos lugares ha tenido un fundamento religioso, como en Babilonia o en la India, en otros, se practicó con fines lucrativos, y en otros casos, incluso, para satisfacer servicios de carácter hospitalario.

Ya hacia el tercer milenio antes de Cristo, en Babilonia todas las mujeres tenían la obligación de acudir al santuario de Militta, diosa de la reproducción, para someterse al intercambio sexual con un forastero. Tal ritual, que debían cumplir al menos una vez en su vida, se llevaba a cabo dentro del templo de Innana como muestra de hospitalidad. Lo mismo sucedió con el ritual de Astaroth en Judía<sup>73</sup>. Por su parte, en la Grecia clásica, las prostitutas tenían un lugar reservado y debían ser sepultadas separadas del resto, además, estas debían cumplir con la obligación de vestir de manera distintiva y pagar impuestos. Según señalan algunos historiadores, en Atenas, en el siglo VI se habría establecido por vez primera un burdel<sup>74</sup>.

Por otro lado, apartándose del reconocimiento que los griegos otorgaron a la prostitución, en Roma se trataba de un asunto controvertido, pues, si bien quienes se dedicaban a su ejercicio pertenecían a la categoría de personas libres, no gozaban de ningún derecho. De este modo, no existió ninguna ley que regule o consagre esta práctica, pese a que como oficio estaba permitida y tolerada, incluso, figuraba en la lista de oficios del registro civil, y, en consecuencia, los ediles tenían el deber de cobrar el impuesto que debían pagar las prostitutas<sup>75</sup>.

Por su parte, Egipto fue pionero al limitar -de forma indirecta- la prostitución, pues prohibió las relaciones carnales con mujeres nativas o peregrinas que residían en templos o lugares sagrados. Inclusive, en el siglo IX, Carlo Magno decretó el cierre de todos los lugares en

---

<sup>71</sup> Cfr., TIRADO, M.: *Comercio Sexual*, Editorial Milla, Bogotá, 2013, p. 79.

<sup>72</sup> *IDEM*

<sup>73</sup> Cfr., DULITZKY, J.: *Mujeres de Egipto y de la Biblia*, Biblos, Buenos Aires, 2000, p. 18.

<sup>74</sup> Cfr., FERRO, J.: *Prostitución: ¿regularizar o perseguir?*, Formación Alcalá, Alcalá, 2013, p. 10-11.

<sup>75</sup> Cfr., HERREROS, C.: “Las Meretrices romanas: mujeres libres sin derechos”, *Iberia: Revista de la Antigüedad*, N° 4, 2001, p. 115.

que las mujeres mantenían relaciones sexuales promiscuas, ordenando además el destierro de las prostitutas<sup>76</sup>.

### 1.1.2 Edad Media: la prostitución, un mal necesario

En términos generales, durante la Edad Media la prostitución logra consolidarse como un fenómeno existente y necesario. No obstante el peso de la Iglesia Católica y de las ideas moralistas e influyentes de algunos pensadores como Tomás de Aquino, se logra tolerar su práctica, en consecuencia, se da por zanjada la cuestión sobre su conveniencia y se legitima el ejercicio de la prostitución, arrojándose las autoridades, la tarea de control y organización de burdeles<sup>77</sup>.

Asumida la necesidad de reglamentar la prostitución, surge en Occidente medieval una doble tendencia al respecto, por un lado, la prostitución legal y por otro, la clandestina, las cuales generaron un continuo conflicto en todas las ciudades europeas<sup>78</sup>. La prostitución clandestina era la ilegal, la que quedaba al margen de la ley, y, por lo tanto, era perseguida y sancionada por la justicia. En la mayoría de los casos el castigo se trataba de una sanción pecuniaria y, habitualmente para las prostitutas que no podían pagar el monto, la pena se pagaba con azotes<sup>79</sup>.

### 1.1.3 Modernidad y prostitución: trabajadoras sexuales como amenaza para la salud y las buenas costumbres

El mecanismo de control sobre la prostitución que comenzó a instaurarse durante la Edad Media, se acentúa en la Edad Moderna. Acorde con los avances sociales y en busca de una práctica más rentable social y económicamente<sup>80</sup>, se impone una prostitución institucionalizada<sup>81</sup>, la sociedad debe convivir con este fenómeno, pero, sin alterar el orden establecido, no pudiendo desarrollarse libremente su ejercicio.

Pese a lo anterior, la frágil aceptación hacia el ejercicio de la prostitución, se agota hacia fines del siglo XVI. La nueva moral que se desarrolla durante la Edad Moderna, negativizó aún más la visión que se tenía sobre ella, considerándose un perjuicio para la sociedad, y, en consecuencia, deslegitimándose por el poder público<sup>82</sup>. La prostituta será considerada como un sujeto “sucio” que realiza actividades inmorales, la idea del mal menor que se había afianzado en

---

<sup>76</sup> Cfr., FERRO, J., *Op. Cit.*, pp.13-14.

<sup>77</sup> Cfr., GARCÍA, C.: “El mundo de la prostitución en las ciudades bajomedievales”, *Cuadernos del CEMYR*, N° 4, 1996, p. 79.

<sup>78</sup> Cfr., RANGEL, N.: “Moras, jóvenes y prostitutas: Acerca de la prostitución valenciana a finales de la edad media” en *Revista Miscelánea Medieval Murciana*, Vol. XXXI, 2008, p. 122.

<sup>79</sup> Cfr., *Ibid.*, p. 124.

<sup>80</sup> Cfr., MOLINA, Á.: “De mal necesario a la prohibición del burdel. La prostitución en Murcia (siglos xv-xvi)”, en *Contrastes Revista de Historia*, N° 11, p. 113.

<sup>81</sup> Cfr., FERNÁNDEZ, A.: “Prostitutas en la España Moderna”, *Revista Historia* Vol., 16, n°357, 2006. P. 7.

<sup>82</sup> Cfr., *Ídem*, p.3.

épocas anteriores, se debilita, llegándose a la prohibición absoluta del *negocio carnal* en algunos países como en España, a inicios del siglo XVII<sup>83</sup>.

Luego, en occidente, entre los siglos XVIII y XIX, sumado al carácter inmoral que revestía la prostitución, la tendencia a propósito de su regulación se enfocaría en la seguridad e higiene pública<sup>84</sup>. Tendencia, que aún hoy sigue vigente en muchos países como el nuestro donde la prostitución, escasamente regulada es reducida a un problema sanitario<sup>85</sup>.

¿Y los derechos de las prostitutas? Recién a finales del siglo XIX la prostitución comenzará a visibilizarse como un problema social de las mujeres y niñas que se dedican, o se fuerzan, a su ejercicio<sup>86</sup>. Será en este periodo donde por primera vez mujeres se manifiestan contra la prostitución, anarquistas, socialistas y feministas alzaron la voz en contra de esta práctica, por considerarla una forma de opresión extrema hacia las mujeres<sup>87</sup>.

## 1.2 Concepto de Prostitución

Definir la prostitución parece, en principio, ser algo muy obvio, sin embargo, no hay definición que logre consenso para imponerse. Al menos, no lo hay en el pensamiento feminista contemporáneo, donde la polémica se desarrolla fundamentalmente bajo el feminismo radical, para el cual la prostitución no es otra cosa sino manifestación del poder y de la violencia masculina<sup>88</sup>.

Etimológicamente, el término prostitución proviene del latín *prostituere*, cuyo significado literal es “exhibir para la venta”. Desde esta base, suele definirse como el acto de participar en actividades sexuales a cambio de dinero<sup>89</sup>. En la misma línea, la Real Academia Española, otorga en su segunda acepción, un concepto de prostitución, definiéndola como una “actividad de quien mantiene relaciones sexuales con otras personas a cambio de dinero”<sup>90</sup>.

Sin embargo, como también lo indica la doctrina, no se debe pasar por inadvertido, que bajo tal concepto no sólo se encasillaría la prostitución, sino una serie de labores en las que

---

<sup>83</sup>Cfr., RAMOS, I.: La represión de la prostitución en la Castilla del siglo XVI, en *Revista Historia. Instituciones. Documentos.*, N°32, 2005, p.73.

<sup>84</sup> Cfr., CARMONA, E.: “¿Es la prostitución una vulneración de derechos fundamentales?”, en SIERRA, R.(coord.) *Prostitución y trata, marco jurídico y régimen de derechos*, p. 46,

<sup>85</sup>Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile 2015*, Instituto Nacional de Derechos Humanos, Santiago, 2015, pp. 161, 162.

<sup>86</sup> Cfr., CARMONA, E., *Op. Cit.*, p.47.

<sup>87</sup> Cfr., DELGADO, M.: “La prostitución de mujeres: fuentes para su legitimación”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2014, pp.145- 146.

<sup>88</sup> Cfr., MAQUEDA, M.: *Prostitución, feminismos y derecho penal*, Editorial Comares, Granada, 2009, p.42.

<sup>89</sup> Cfr., FERRO, J., *Op. Cit.*, P. 7.

<sup>90</sup> Cabe aclarar que, aunque esta actividad es llevada a cabo por miembros de ambos sexos, es más a menudo por las mujeres, pero también se aplica a los hombres.

igualmente hay un intercambio de dinero por actividades relacionadas con el sexo, como páginas electrónicas con contenido erótico, casas de masaje, anuncios de amistades, etc.<sup>91</sup>

Por otro lado, hay una serie de otras actividades donde el sexo igualmente es el componente primordial de la relación que se genera entre sujetos, y, donde efectivamente hay un intercambio de dinero por la prestación de éste, pero, aun así, no están asociados o no se agrupan bajo el concepto de la prostitución; en este sentido, se encuentran por ejemplo, los matrimonios por conveniencia, o los pactados por la familia a cambio de dote, o los matrimonios a tiempo fijado, que se celebran en algunos países<sup>92</sup>.

La autora ANA DE MIGUEL se pregunta “¿Por qué la mayor parte de las personas destinadas al mercado de prostitución son mujeres y no hombres? ¿Por qué tantos hombres aceptan con normalidad que haya cuerpos de mujeres que observan, se calibran y finalmente se paga para disponer de ellos? ¿Cómo es posible que los hombres obtengan placer de personas que se encuentran en una situación de clara inferioridad y que, en general, sólo sienten indiferencia o asco por ellos?”<sup>93</sup>

Los cuestionamientos realizados por la autora, dejan en claro que más allá de la definición de prostitución, e independiente de que su práctica sea ejercida por hombres y mujeres, no es posible reducir la prostitución a un fenómeno más dentro del comercio sexual. Hablar de prostitución es hablar de derechos, de justicia, es enfrentar un problema muchas veces invisibilizado, hablar de prostitución es hablar de género y sexualidad masculina<sup>94</sup>.

### 1.3 Prostitución: formas de ejercicio

#### 1.3.1 Prostitución “consentida”

Son múltiples las formas en que un sujeto, cualquiera sea su identidad sexual, puede ejercer la prostitución. Antes de entrar en la discusión acerca del consentimiento en el ejercicio de la prostitución, se debe admitir que, siendo “voluntaria”, esta puede practicarse de forma independiente o bajo el control y subordinación de terceros.

Dentro de las más conocidas manifestaciones de esta práctica encontramos la prostitución de calle, esta se ejerce en zonas delimitadas de la ciudad, donde el contacto sexual se efectúa en diversos espacios a preferencia del cliente, pudiendo llevarse a cabo, incluso en la vía pública o en el vehículo de aquél. La calle, es uno de los espacios de prostitución más abierto y visible a los

---

<sup>91</sup> Cfr., CANALES, P.: *La regulación de la prostitución en la legislación comparada*, Serie de Estudios N°325, Biblioteca del Congreso Nacional, Santiago, 2005, p.1, Disponible en formato PDF en [http://www.bcn.cl/bibliodigital/pbcn/estudios/estudios\\_pdf\\_estudios/nro325.pdf](http://www.bcn.cl/bibliodigital/pbcn/estudios/estudios_pdf_estudios/nro325.pdf), consultado el día 12 de diciembre de 2016.

<sup>92</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>93</sup> DE MIGUEL, A.: “La prostitución de mujeres, una escuela de desigualdad humana”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2004, p. 9.

<sup>94</sup> Cfr., DELGADO, D., *Op. Cit*, p.146.

ojos de la ciudad, así como de los más perseguidos por las autoridades<sup>95</sup>. Se señala que en ella confluyen y se definen las tensiones, relaciones y contactos entre los clientes, las autoridades y la sociedad, lo que refleja la deficiencia de la administración pública en el análisis desde la perspectiva de género y de los Derechos Humanos para la aplicación de políticas públicas<sup>96</sup>.

Otros espacios en que se suele llevar a cabo el comercio sexual son los locales y clubes de alterne, establecimientos adaptados para la concreción del servicio sexual. Igualmente, puede ejercerse en domicilios privados. Otra forma, bastante frecuente de ejercer este tipo de comercio sexual, involucra la presencia de un tercero, llamado proxeneta, que en la mayoría de los casos se lleva gran parte de la ganancia obtenida por las trabajadoras, y, que puede mantener vínculos emocionales con las mujeres que trabajan para él. De todos modos, se sostiene que la mayoría de las veces tal relación se basa únicamente en la explotación de la prostituta<sup>97</sup>.

Cualquiera sea la forma en que se lleve a cabo, la mayoría de las mujeres que ejercen la prostitución sufren agresiones físicas, amenazas, violaciones, golpizas, torturas, embarazos no deseados, infertilidad y daños permanentes del esqueleto y las zonas genital y anal, mientras se ejecuta el acto sexual<sup>98</sup>.

### 1.3.2 Fuera de toda voluntad: la trata de personas con fines de explotación sexual<sup>99</sup>

#### 1.3.2.1 ¿Qué es la trata de personas?

El fenómeno de la migración es una antigua práctica que surge en los orígenes de la humanidad. Aún hoy, resulta un fenómeno problemático, por, entre otras consecuencias, su relación con la trata de personas. En los tiempos de la globalización y realidad económica contemporánea, resulta ser una situación de interés internacional, principalmente por la violencia que ha provocado sobre las mujeres<sup>100</sup>, en este sentido, la trata de personas se configura como una de las consecuencias más peligrosas y preocupantes para la comunidad internacional.

Durante mucho tiempo el significado de trata de personas ha sido interpretado bajo diversas concepciones por los gobiernos, organizaciones y por la comunidad en general. Lamentablemente, en varias situaciones ha sido mal empleado y en otras ha sido un concepto

---

<sup>95</sup> Cfr., CASTELLANOS, E. Y RANEA, B.: “La perspectiva de género y de los Derechos Humanos en el análisis de la prostitución y la trata de mujeres con fines de explotación sexual. Una aproximación desde la voz de las propias mujeres”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2004, p.169.

<sup>96</sup> Cfr., *IDEM*.

<sup>97</sup> Cfr., FERRO, J., *Op. Cit.*, p. 34.

<sup>98</sup> Cfr., FERRO, J., *Op. Cit.*, p. 138.

<sup>99</sup> En este apartado se expondrá brevemente la trata de blancas con el objetivo de evidenciar que en su ejercicio no hay voluntariedad alguna, por lo cual, su análisis no cabe en la discusión a propósito de la voluntad en la práctica de la prostitución.

<sup>100</sup> Cfr., GARCÍA, D.: “La violencia en las migraciones: el caso de la trata de mujeres. Modus operandi en las formas de engaño y enganche”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2004, p.121.

desconocido e ignorado<sup>101</sup>. Sin embargo, desde el año 2000 hay una norma internacional que aclara la situación definiendo el concepto de trata de personas.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 3° del Protocolo Para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional<sup>102</sup> del año 2000, la trata de personas es: “(...) la acción de captar, transportar, trasladar, acoger o recibir 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 u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas analógicas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”

Luego, el apartado b) de la misma norma agrega:

“El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención realizar 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”<sup>103</sup>.

#### 1.3.2.2 La trata de personas con fines de explotación sexual: un mercado de mujeres

Por su parte, la trata de personas con fines de explotación sexual, se basa en la mercantilización del cuerpo humano como un bien para ser explotado, comprado y vendido sin el consentimiento de su propietaria<sup>104</sup>. En ella, convergen múltiples variables, por un lado, hay una red de tratantes, proxenetas, empresarios, políticos, todos cómplices que buscan obtener beneficios millonarios. Por otro, millones de usuarios que contribuyen a engrandecer el negocio, alimentando y reproduciendo una cultura de abuso y crueldad que se sustenta en los cuerpos de personas en condición de inferioridad, sujeción e indefensión como son las mujeres y menores de edad<sup>105</sup>.

En virtud de lo anterior, se puede entender que las mujeres víctimas de la trata están a merced de quien las prostituye, la mayoría de las veces residen ilegalmente en un país extranjero,

---

<sup>101</sup> Cfr., RIPOLL, A.: “Colombia: Semillero para la trata de personas”, en *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, Vol. 3, N°1, 2004, p.176.

<sup>102</sup> Norma internacional más importante en cuanto a la definición de la trata de personas.

<sup>103</sup> Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Naciones Unidas, 2000, Art. 3.

<sup>104</sup> *Passim*, CACHO, L., *Esclavas del poder, un viaje al corazón de la trata sexual de mujeres y niñas en el mundo*, Editorial De Bolsillo, 2012.

<sup>105</sup> Cfr., GUTIÉRREZ, G., *Op. Cit.*, p. 61.

sin pasaporte y sin conocer el idioma, obligadas a reembolsar el gasto que implicó su viaje y el dinero que el dueño del burdel pagó por ellas<sup>106</sup>. En otras palabras, son reducidas a simples objetos, además de ser víctimas de innumerables abusos cuando se niegan a trabajar o no obedecen las órdenes recibidas, abusos que muchas veces acaban con sus vidas<sup>107</sup>.

Por todo lo anterior, las nuevas formas de tráfico humano, bajo evidentes condiciones de coacción y reducción de las personas a estatus de casi esclavos, ha incrementado la preocupación de diversos movimientos de la comunidad internacional, retomando la preocupación por el problema del sometimiento sexual<sup>108</sup>. En este sentido, la puesta en agenda del tráfico de personas ha puesto nuevamente en boga la discusión acerca de la prostitución en sí misma, levantando las diferencias y debates en el discurso feminista<sup>109</sup>.

## 2. PROSTITUCIÓN Y FEMINISMO. ¿AUTONOMÍA O ESCLAVITUD? DEBATE ENTRE EL FEMINISMO RADICAL Y EL FEMINISMO LIBERAL

### 2.1 Crítica feminista como motor de transformaciones democratizantes en el Derecho y su influencia en la prostitución

La función de la crítica feminista, no solo busca denunciar las injusticias que han sufrido históricamente las mujeres, sino que, va mucho más allá. El aporte del feminismo sirve, entre otras cosas, para visibilizar la estructura del Derecho, que siempre ha estado condicionado a la parcialidad de considerar como modelo de sujeto de derechos y obligaciones al sexo masculino<sup>110</sup>.

Frente al comercio sexual -donde se origina un cruce inevitable de diversas tendencias como la globalización, la pobreza y la impunidad- lo que promueve este movimiento, es que el estudio e intervención sobre este fenómeno, necesariamente debe incorporar una perspectiva de género<sup>111</sup>. Tratándose de la prostitución, con la consagración de la burguesía, se constituyó como *la cara oscura del matrimonio*, dividiendo a mujeres entre decentes e indecentes, siendo regulada siempre por políticas cubiertas por una doble moral sexual, que se mueven entre el moralismo y la inevitabilidad de esta práctica<sup>112</sup>.

Actualmente, el debate acerca de la prostitución en el ámbito jurídico, social y feminista, se centra en si se debe regular o no, terminando con la situación de alegalidad en la que suele encontrarse, y, en consecuencia, determinar cuál debe ser la postura del Estado frente a la

---

<sup>106</sup> Cfr, KUMAR, A.Y SALAS, A.: “Violencia y tráfico de mujeres en México: una perspectiva de género”, en *Revista Estudios Feministas*, N°13, pp.510, 51.

<sup>107</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>108</sup> Cfr., BARRANCOS, D.: “Feminismo, trata y nuevos tratos”, en *Revista Mora*, N°14, 2008, p.162.

<sup>109</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>110</sup> Cfr., FACIO, A. Y FRIES, L.: “Feminismo, género y patriarcado”, en *Revista sobre enseñanza del Derecho en Buenos Aires*, N°6, 2005, p.294.

<sup>111</sup> Cfr., GUTIÉRREZ, G.: “Mujeres y globalización. Las formas de esclavitud contemporáneas”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2014, p. 64.

<sup>112</sup> Cfr., OSBORNE, R.: (coord.), *Trabajadoras del sexo... Op Cit.*p. 11.

cuestión<sup>113</sup>. En asuntos como este, donde se afecta la esfera de las relaciones íntimas, la intervención del poder estatal es especialmente enrevesado, pues, la regulación, cualquiera sea su tendencia puede fácilmente vulnerar el derecho de las personas a la auto representación<sup>114</sup>.

Desde un sector del feminismo, se ha desarrollado una teoría del poder sexual masculino para juzgar moral y legalmente nuestras relaciones sexuales. En este sentido, se trata de determinar cuándo una conducta es degradante y, por lo tanto, debiese ser prohibida<sup>115</sup>. Bajo tal supuesto, el Estado tiene el deber de dar fin al dominio masculino, sobre todo en sus formas más visibles y brutales, con independencia de lo que las implicadas manifiesten a propósito de su libertad<sup>116</sup>.

Por otro lado, otra corriente defiende la prostitución como un trabajo, donde se establece una relación mercantil, basada en el intercambio de dinero por actos sexuales. En su defensa, destacan la importancia de diferenciar entre quienes ejercen la prostitución de manera forzada y quienes lo hacen por decisión propia, reconociendo a su vez, que tal decisión pueda estar condicionada por múltiples situaciones de carácter personal, económico, cultural, entre otras<sup>117</sup>.

## 2.2 Feminismo radical: prostitución como esclavitud sexual y violencia hacia las mujeres

### 2.2.1 Fundamento teórico

#### 2.2.1.1 Prostitución, como práctica contraria a la dignidad femenina

El movimiento abolicionista<sup>118</sup>, con el que se identifica la postura radical del feminismo frente a la prostitución, nace en Inglaterra durante el siglo XIX como respuesta a la doble moral sexual y a las prácticas abusivas de la época. Su fundadora, Josephine Butler pretendía no acabar con la prostitución en sí misma, sino abolir la regulación que legitimaba los abusos hacia las trabajadoras sexuales<sup>119</sup>. BUTLER, refutó la idea de que la prostitución era un mal necesario en atención a la naturaleza masculina, afirmando que las necesidades sexuales de los varones son determinadas cultural y no biológicamente<sup>120</sup>. Asimismo, acusó a los gobiernos de no actuar contra las causas políticas y económicas de la prostitución, convirtiéndose en proxenetas mediante la regulación legal que proporcionaban<sup>121</sup>.

---

<sup>113</sup> Cfr. GAY, S.: “Fórmulas jurídicas reconocedoras de los derechos profesionales de las trabajadoras sexuales”, en *Prostitución y trata Op. Cit.* p. 119

<sup>114</sup> Cfr., CORNELL, D.: *En el corazón de la libertad, feminismo, sexo e igualdad*, Ediciones Cátedra, Madrid, 2001, p. 85, traducción por María Córdor.

<sup>115</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>116</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>117</sup> Cfr., GENARO, A.: “Hetaira: Una experiencia de lucha por los derechos de las prostitutas”, en *Revista Documentación Social*, N°4, 2007, p. 123.

<sup>118</sup> El término <<abolicionista>> procede originalmente del movimiento para la abolición de la esclavitud de siglo XIX.

<sup>119</sup> Cfr., WIJERS, M., *Op. Cit.* p 211.

<sup>120</sup> Cfr., PALOMO, E.: “Socialista, marxista y sufragista: Sylvia Pankhurst en el desarrollo de la conciencia feminista frente a la prostitución”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N° 16, 2014, p. 70.

<sup>121</sup> Cfr., *Ídem*.

Actualmente, esta postura tiene por propósito la erradicación de la prostitución por considerarla contraria a la dignidad humana<sup>122</sup>. A su vez, considera que forzada o voluntaria, su práctica constituye una vulneración de los Derechos Humanos de las mujeres “prostituidas”<sup>123</sup> y, como tal, vulnera abiertamente la dignidad e integridad de aquellas. En consecuencia, según sostienen sus partidarias, no puede existir jamás la prostitución sin violencia, siendo quienes la ejercen las víctimas de la violencia sexual masculina<sup>124</sup>.

Entre las partidarias del modelo abolicionista, destacan principalmente Kathleen Barry, Andrea Dworkin y Catherine MacKinnon. Todas ellas sostienen en términos generales que en la prostitución no hay opción, que la sola idea de contrato invisibiliza la dominación, que su práctica constituye un tratamiento cruel, inhumano y degradante, y como tal, es un problema de género<sup>125</sup>.

Por su parte, MACKINNON, a propósito de la violencia masculina ejercida sobre la mujer en la pornografía, sostiene que la sexualidad femenina como en ella se representa, niega el estatus de humana a la mujer, define lo degradante como algo que resulta sexualmente estimulante para la perspectiva masculina<sup>126</sup>. Lo anterior resulta válido a la crítica realizada por esta corriente a la prostitución, en la medida que esta, al igual que en la pornografía, reproduce conceptos e ideas de placer y sexualidad dominada por hombres, espacios en que la violencia y explotación son naturalizadas.

#### 2.2.1.2 Prostitución como perpetuación de la desigualdad entre los sexos

Frente a las supuestas condiciones de libertad que algunas defienden en el ejercicio voluntario de la prostitución, el feminismo radical, recurre al concepto de patriarcado, y al sistema sexo/género, como un sistema de desigualdades sociales, políticas y económicas entre varones y mujeres. En este contexto, señalan que para mantener esta situación de desigualdad es necesario el empleo de violencia, y una de las formas que esta adquiere es precisamente el ejercicio de la prostitución<sup>127</sup>.

Entonces, quienes abogan por el abolicionismo, postulan que la existencia de la prostitución fomenta el patriarcado y la violencia sexual, lo que a su vez, vulnera y degrada a las mujeres, impidiéndoles ejercer sus derechos como seres humanos libres e iguales. En otras palabras, el “sistema prostitucional” es indigno, pues legitima al sexo como un objeto en el

---

<sup>122</sup>Cfr., JAREÑO, Á.: “La política criminal en relación con la prostitución: ¿abolicionismo o legalización?”, en prostitución y trata *Op. Cit*, p. 76.

<sup>123</sup> Cfr, CARMONA, E., *Op. Cit*, p. 62

<sup>124</sup> Cfr, HEIM, D.: “La prostitución a debate: el abolicionismo desde la perspectiva de la defensa de los derechos de las trabajadoras sexuales”, en *Revista Nueva Doctrina Penal*, N°2, 2006, p. 305.

<sup>125</sup> Cfr., FASSI, M.: “Discursos y leyes sobre prostitución/trabajo sexual” en MORÁN, J.; SGRÓ, M. Y VAGGIONE, J. (edits.), *Sexualidades, desigualadas y derechos. Reflexiones en torno a los derechos sexuales y reproductivos*, Editorial Ciencia, Derecho y Sociedad, Córdoba, 2012, p. 340.

<sup>126</sup> Cfr., MACKINNON, C.: *Derecho y pornografía*, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Bogotá, 1997. P. 64.

<sup>127</sup> Cfr., FONTENLA, M.: “La prostitución, la trata de mujeres y niñas, y la ley: ¿derechos de las humanas o seguridad del Estado?”, En *Revista Mora*, vol.14, n.2, p.153

mercado, reduciendo a seres humanos –mujeres- a la categoría de bienes transables y enajenables<sup>128</sup>. En este sentido, afirman que “(...) la prostitución afecta al imaginario de lo que es una mujer y lo que se puede esperar de ella, también a lo que se puede hacer con ella. Refuerza la concepción de las mujeres como cuerpos y trozos de cuerpos de los que es normal disponer y de los que no importa preguntarse cómo ni por qué están ahí”<sup>129</sup>.

A su vez, el abolicionismo razona sobre la base de que la prostitución, como práctica masculina que ratifica la desigualdad entre hombres y mujeres, genera el mismo efecto en la acción pública y el sistema de intervención frente a situaciones como ésta<sup>130</sup>. Ante ello, plantean una serie de medidas que los Estados debiesen implementar para lograr la igualdad de sexos, como la creación de oportunidades laborales que desincentiven el ejercicio del comercio sexual, dismantelar el proxenetismo, y derogar normas penales que castiguen a las prostitutas<sup>131</sup>.

En síntesis, las ideas fundamentales que se pueden extraer del pensamiento abolicionista son: la prostitución es reflejo de la dominación patriarcal, una forma de explotación sexual, de esclavitud y violencia contra las mujeres, y, que su ejercicio las reduce a objetos susceptibles de ser comprados<sup>132</sup>. Así las cosas, la conclusión a la que llega el feminismo radical, ampliamente criticado por la corriente liberal del movimiento, es que no es posible un consentimiento libre en la decisión de practicar la prostitución, al respecto JEFFREYS señala “concentrarse en la elección (...) es profundamente inadecuado para abordar las condiciones en las que la vasta mayoría de las mujeres y niñas ingresan a la prostitución y luchan por sobrevivir dentro de ella”<sup>133</sup>.

### 2.2.2 Sustento normativo

Las partidarias de esta postura, sostienen que sus argumentos encuentran expresión en diversas normas de carácter internacional<sup>134</sup>, entre ellas, el 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 el 2 de diciembre de 1949. El artículo 1º de este convenio señala: “Las partes en el presente convenio se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1) concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona; 2) explotare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona”.

---

<sup>128</sup> Cfr., GOLAY, I.: *Prostitución: una forma naturalizada de la dominación masculina. VII Jornadas de Jóvenes Investigadores*. Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 2013, p. 18.

<sup>129</sup> DE MIGUEL, A.: “La prostitución de mujeres, una escuela de desigualdad humana”, op cit, p. 20.

<sup>130</sup> Cfr, CARRACEDO, R.: “Por un análisis feminista sobre la prostitución”, en *Mujeres en la periferia: algunos debates sobre género y exclusión social*, Calvo, A; García, M; Susinos, T. (Eds), Icaria Editorial, 2006, Barcelona, p 71.

<sup>131</sup> Cfr., *Ibid*, 72.

<sup>132</sup> Cfr., ORDOÑEZ, A.: *Feminismo y prostitución, fundamentos del debate actual en España*, Trabe Ediciones, Oviedo, 2006, p. 79.

<sup>133</sup> JEFFREYS, S.: *La industria de la vagina, la economía política de la comercialización global del sexo*, Paidós, Buenos Aires, 2011, traducción por Paola Cortés Rocca, p. 51.

<sup>134</sup> Cfr., CARMONA, E.: *Op. Cit.*, pp. 63- 65.

En similares términos se pronuncia la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, aprobada el 1979 por la Organización de las Naciones Unidas, cuyo artículo 6º establece: “Los Estados partes adoptaran todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de las mujeres”.

Otro texto internacional de referencia es 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 de 2000, ya referido anteriormente.

### 2.3 Prostitución y feminismo liberal: prostitutas como interlocutoras válidas

#### 2.3.1 Salir de la dicotomía: la necesidad de distinguir

Frente a la posición generalizadora de que la prostitución libremente consentida no existe, hay un sector del feminismo que sostiene que muchas de esas <<maquinaciones victimarias>>, como los “lavados de cerebro” o “violencias estructurales” de los que se vale el feminismo radical para invalidar el consentimiento en el ejercicio de la prostitución, no alcanzan a negar excepciones<sup>135</sup>. En este sentido, habría que admitir al menos minoritarios grupos de prostitutas libres y buscar otras razones que nieguen el reconocimiento de su voluntad<sup>136</sup>.

En esta línea, la doctrina que adhiere a esta postura señala que es fundamental incorporar una perspectiva que permita comprender la diversidad de experiencias y elementos que se generan a consecuencia de las relaciones en las que media el sexo y el dinero, tales como la edad de las mujeres, su condición socioeconómica, nivel educativo, sus condiciones físicas, etcétera. Pues, si se piensa que toda forma de prostitución ha sido y es, en sí misma, una forma de esclavitud sexual, se anula toda diferencia subjetiva y objetiva<sup>137</sup>.

Así, en oposición a la postura defendida por el feminismo radical, esta posición aboga por el reconocimiento de su calidad de trabajadoras, e implica a su vez, darles el derecho a la participación en las negociaciones que se realicen a su respecto<sup>138</sup>. Por ello, no sólo desde la teoría se valida el consentimiento de quienes deciden ejercer la prostitución, sino también, se reconocen importantes manifestaciones de prostitutas en reivindicación de sus derechos laborales y sociales. Al respecto, han manifestado que frente al rechazo de las feministas a aceptar la prostitución como un trabajo legítimo, la mayoría de las prostitutas se han sentido muy alejadas

---

<sup>135</sup> Cfr., MAQUEDA, M.: *Prostitución, feminismos y derecho penal*, Editorial Comares, Granada, 2009, p. 48

<sup>136</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>137</sup> Cfr., AUCÍA, A.: “‘Trabajo sexual’: dificultades en concebir como trabajo aquello que la cultura degrada”, en *Revista Mora*, N° 14, 2008, p. 150.

<sup>138</sup> Cfr., JULIANO, D.: “Sobre trabajos y degradaciones”, en BRIZ, M; GARAIZABAL, C. (coords.), *La prostitución a debate, por los derechos de las prostitutas*, Talasa Ediciones, Madrid, 2007, p. 31.

del feminismo<sup>139</sup>: “Estábamos convencidas de que estas mujeres (las feministas) tenían que estar con nosotras (las prostitutas), sencillamente porque nosotras habíamos estado con ellas”<sup>140</sup>.

En este orden de ideas, se acusa a la corriente radical, de “invisibilizar”, silenciar y descalificar a las mujeres que desempeñan el comercio sexual, percibiéndolas como una “anomalía”<sup>141</sup>. En su defensa, el feminismo liberal agrega que no distinguir entre prostitución forzada y voluntaria, invisibiliza y niega la agencia de las trabajadoras sexuales auto organizadas, quienes consideran la prostitución como una opción consentida y cuya dignidad como personas se relaciona no con el hecho de que sean sujetos disponibles a uso del sexo, sino a que sean reconocidas como sujetos de derecho<sup>142</sup>.

Junto a lo anterior, quienes defienden la legitimación de esta práctica, sostienen que tal caracterización de la prostitución refuerza el estigma que recae sobre la prostituta, sin tener en cuenta las razones concretas que las llevan a ejercerla ni las tácticas que emplean para sobrevivir y vivir en un mundo tan complejo<sup>143</sup>. Asimismo, niegan al abolicionismo como una técnica válida, considerándola como no realista, pues, la diversidad de realidades que se esconden en el ejercicio, y, en la decisión de prostituirse, no puede ser abordada ni eliminada con un “simple decreto”<sup>144</sup>.

### 2.3.2 Derechos laborales de las prostitutas: por el reconocimiento de su condición de trabajadoras

Además del reconocimiento a la voluntad de las trabajadoras sexuales, la corriente liberal del feminismo, esgrime a su favor la necesidad de tutelar a estas mujeres, frente a quien explota económicamente la prestación de sus servicios<sup>145</sup>. Se argumenta, que en una sociedad donde la participación en el mercado laboral es el medio principal para adquirir derechos y deberes, no reconocer la condición de trabajo para oficios ejercidos por mujeres, es un obstáculo para el disfrute de sus derechos y para el desarrollo de sus potencialidades<sup>146</sup>.

Así, afirmando la existencia de una prostitución de carácter voluntaria, podemos considerar que, junto a los abusos físicos, la trata de personas y los comportamientos inhumanos, ejercer este oficio sin derechos laborales que la tutelen, es también una forma de explotación. En consecuencia, se ha dicho que reconocer los derechos de todas las mujeres, si bien parece una

---

<sup>139</sup> Cfr., OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la pornografía y la prostitución”, en *Revista de Sociología*, 1998, p. 103.

<sup>140</sup> CORSO, C.: *Retrato de intensos colores*, Talasa Ediciones, Madrid, 2000, p.149.

<sup>141</sup> Cfr., OSBORNE, R.: “El sujeto indeseado: las prostitutas como traidoras de género”, en Osborne, R. *La prostitucion a debate...*, *Op. Cit.*, p. 40.

<sup>142</sup> Cfr., DAICH D.: “¿Abolicionismo o reglamentarismo? Aportes de la antropología feminista para el debate local sobre la prostitución”, en *Revista Runa*, vol. XXXIII, 2012, p.80..

<sup>143</sup> Cfr., GARAIZABAL, C.: “El estigma de la prostitución”, en Briz, M; Garaizabal, C. (coords.), *La prostitución a debate*, *Op. Cit.*, p.21.

<sup>144</sup> Cfr., GARAIZABAL, C. Y PUERTA, T.: “Trabajando con mujeres prostitutas. La experiencia del Colectivo de Hetaira” en *Mujeres en la periferia: algunos debates sobre género y exclusión social*, *Op. Cit.*, p.82.

<sup>145</sup> Cfr., FITA, F.: “El trabajo sexual en la doctrina judicial española”, en Serra, R., (coord.) *Op Cit.*, p. 233

<sup>146</sup> Cfr., JULIANO, D.: “el trabajo sexual en la mira”, *Revista Cuadernos Pagú*, N°25, 2005, p. 82.

reivindicación mínima, les da al menos la base para empoderarse, lo que les facultará a actuar con una voz propia<sup>147</sup>.

Por ello, garantizar los derechos de las trabajadoras sexuales, les permite auto reglamentarse e incluso organizarse a nivel sindical, circunstancias positivas para cualquier gremio que pretenda la reivindicación de sus derechos y la capacidad de manifestarse y ser oído. Agregan, a propósito de la necesidad tutela de derechos laborales como razón para legitimar la prostitución, que su ejercicio proporciona independencia económica a las mujeres, sin olvidar que ha sido esa falta de independencia uno de los pilares que ha mantenido la estructura patriarcal<sup>148</sup>. En la misma línea, abogan por clarificar un régimen salarial cuando trabajen por cuenta ajena, ya sea a través de salarios fijos o del cobro de porcentajes no abusivos<sup>149</sup>.

Asimismo, añaden que los modelos actuales de relaciones laborales, encuadrados en el marco general de derechos -personales y colectivos- caracteriza al trabajo como un derecho y deber, garantizando entre otras cosas, el derecho a la libre elección de la profesión<sup>150</sup>. Junto a lo anterior, se argumenta que el reconocimiento de la prostitución como un trabajo es fundamental para superar el estigma y, a su vez, favorecer la autoafirmación y autoestima<sup>151</sup>. En el mismo sentido, afirman que la legislación -en el sentido de despenalizar- contribuye a eliminar la histórica asociación con la criminalidad que ha marcado a quienes ejercen la prostitución, ayudando a su vez a garantizar la consecución de Derechos Humanos básicos<sup>152</sup>.

### 2.3.3. Prostitución como ejercicio de libertad

“La pregunta suele ser: ¿Por qué lo han elegido? Pero la cuestión es más bien la siguiente: ¿Por qué no habían de elegirlo?”<sup>153</sup>

Desde la postura liberal, se reafirma que la prostitución es ejercicio de la libertad individual y, como tal, debe ser respetada y regulada por el poder público<sup>154</sup>. En la misma línea, se sostiene que, en una sociedad desarrollada y libre, resulta coherente enmarcar esta práctica bajo el marco de la legalidad, reconociéndola como un trabajo más<sup>155</sup>.

Bajo este argumento afirman que la corriente liberal reivindica la necesaria autodeterminación de todas y cada una de las mujeres, como expresión de un sistema de reconocimiento de la igualdad entre mujeres y hombres, y, que reconoce en cada estrategia

---

<sup>147</sup> Cfr., *Ibid*, p.105.

<sup>148</sup> Cfr., ORDOÑEZ, A. *Op. Cit* P. 124.

<sup>149</sup> Cfr., LÓPEZ, M.: “Debate feminista: teorías, practicas y realidades”, en Serra, R.(coord.), *Op Cit*, p. 95

<sup>150</sup> Cfr., GAY, S., *Op. Cit*, p. 127.

<sup>151</sup> Cfr., ORDOÑEZ, A., *Op. Cit*, P.124.

<sup>152</sup> Cfr., OBORNE, R.: “Las trabajadoras del sexo...”, *Op Cit*, p. 19.

<sup>153</sup> DE BEAUVOIR, S.: *El segundo sexo*, Penguin Random House Editorial, México DF, traducción por Juan García Puente, p.546.

<sup>154</sup> Cfr., JAREÑO, A.: “La política criminal en relación con la prostitución: ¿abolicionismo o legalización?” en prostitución y trata... *Op. Cit*, p.75

<sup>155</sup> Cfr., *Ídem*.

utilizada por ellas, la capacidad de agente que éstas tienen<sup>156</sup>. Por lo tanto, desde lo jurídico, la idea fundamental de esta corriente es que el Derecho puede ser una herramienta importante a la hora de ampliar los espacios de libertad de las mujeres que ejercen la prostitución, en la medida en que se reconozcan explícitamente los derechos de las personas que se dedican a ella y no en la medida en que se los nieguen<sup>157</sup>.

En síntesis, la regulación apropiada que debe otorgarse a la prostitución, ya sea reconociendo o aboliendo su práctica, es un tema que mantiene dividido al movimiento feminista. Según lo descrito, parece que no hay forma de encontrar entre ambas tendencias algún terreno común, sin embargo, no cabe duda que nos enfrentamos ante un debate que merece abrir paso a la reflexión, sin caer en discusiones cerradas. En pocas palabras, ambas corrientes del movimiento feminista intentan lograr la mayor y más efectiva protección a las trabajadoras sexuales. El punto, es que no convergen en cuál es la mejor vía para lograr, garantizar los Derechos Fundamentales de quienes ejercen la prostitución, bajo la discusión de si es posible o no, reconocer en su práctica algún ejercicio de autonomía.

Llegados a este punto, resulta interesante reflexionar frente a las siguientes preguntas planteadas por la doctrina: “¿cómo sería viable que estos lugares dejen de estar como posibilidad existencial en la cultura para las mujeres?; ¿de qué manera la sexualidad podría dejar de estar asociada a la objetualización y apropiación de los cuerpos ajenos, sea a través del dinero o de la violencia?”<sup>158</sup>

Al respecto, es pertinente entender que el hecho de que históricamente las mujeres hayan dispuesto sus cuerpos al uso y satisfacción del deseo sexual del varón, no es algo que se deba reducir sólo a la discusión de la posible libertad o voluntad<sup>159</sup>.

---

<sup>156</sup> Cfr., LÓPEZ, M.: *Op Cit*, p. 96.

<sup>157</sup> Cfr., HEIM, D.: “Más allá del disenso: los derechos humanos de las mujeres en los contextos de prostitución”, en *Revista Derechos y Libertades*, N° 26, 2012, p. 324.

<sup>158</sup> AUCÍA, A.: *Op. Cit*, p.151.

<sup>159</sup> Cfr., *Ídem*.

## CAPÍTULO III: ESTADOS FRENTE A LA PROSTITUCIÓN: REGÍMENES LEGALES DE REGULACIÓN

### 1. NORMATIVA INTERNACIONAL: AUSENCIA DE REGULACIÓN ESPECÍFICA

Como se ha demostrado a lo largo de este análisis, las personas que ejercen la prostitución constituyen un grupo vulnerable y muchas veces no amparado por garantías legales. En consecuencia, están permanentemente expuestos, al igual o más que otros grupos, a situaciones de violencia y discriminación.

Es por ello, que le son aplicables estándares internacionales en materia de igualdad y de no discriminación, contenidos en diversos instrumentos, como en la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>160</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>161</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>162</sup>, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>163</sup>.

Pese a lo anterior, no hay en la normativa internacional, instrumento alguno que se refiera específicamente a la protección de derechos de las personas que ejercen voluntariamente la prostitución, como si los hay para otros grupos que igualmente requieren de especial protección, como las normas que se refieren a la abolición de la explotación y la trata de personas<sup>164</sup>. Aun así, es posible identificar algunos estándares aplicables a esta situación.

### 2. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES

#### 2.1 Normas generales

Frente a la diversidad de instrumentos internacionales que se pueden aplicar a quienes ejercen la prostitución, es posible sistematizarlos según si dentro de su contenido hay alusión expresa a este grupo de personas, o por el contrario, si solo son estándares generales que no mencionan la prostitución a lo largo de su redacción<sup>165</sup>.

Sin hacer alusión alguna a la prostitución, encontramos dos Tratados marco aplicables al caso. En primer lugar, frente a las situaciones de violencia que muchas veces acarrea el ejercicio de este oficio, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos señala en su artículo 7° que “nadie será

---

<sup>160</sup> Artículo 2° señala: “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.

<sup>161</sup> En su artículo 2° señala: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

<sup>162</sup> Artículo 2.2: 2. “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

<sup>163</sup> Artículo 1°: “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

<sup>164</sup> Cfr., Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Op. Cit*, p.161.

<sup>165</sup> Cfr., *Ídem*.

sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”; luego, en su artículo 8°.3 a) establece que “(...)nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”, esta norma se relaciona con la discusión respecto a la autonomía y el derecho a condiciones laborales mínimas para quienes la ejercen<sup>166</sup>.

Tratándose particularmente de la prostitución de calle, y de las frecuentes detenciones ilegales que sufren las prostitutas, resulta fundamental el artículo 9°, pues, este indica que “Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta”, luego, agrega “(...)toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella”.

En segundo lugar, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contiene una serie de disposiciones que igualmente se pueden aplicar en garantía de los derechos de las trabajadoras sexuales. Por nombrar algunas, el artículo 5° señala que “Toda persona tiene derecho a la integridad personal, lo que incluye que se respete “su integridad física, psíquica y moral” agregando que “nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Luego, el artículo 6° manifiesta que “(...) nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto estas como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas”, añadiendo que “nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”.

En tercer lugar, es de gran relevancia es el artículo 7.1 que consagra la libertad personal, indicando que “Toda persona tiene derecho a la libertad y la seguridad personales”. Además, ha sido precisada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien la define como “la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones”<sup>167</sup>.

## 2.2 Instrumentos internacionales relacionados con la prostitución

Sin dedicarse expresamente a tutelar o regular las condiciones de desempeño laboral o social de quienes ejercen la prostitución, hay algunos instrumentos dentro de la normativa internacional que sí hacen mención a la prostitución, y, por lo tanto, pueden aplicarse de manera más directa.

En este sentido, se pronuncia la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Eliminación contra la Mujer. Al respecto, varias son las disposiciones que pueden aplicarse en este caso, sin embargo, son de especial relevancia en nuestro análisis, el artículo 11.1.b) que

---

<sup>166</sup> Cfr., Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Op. Cit*, p. 165.

<sup>167</sup> Corte Internacional de Derechos Humanos en Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, 21 de noviembre de 2007, párrafo 52.

otorga el derecho a elegir libremente profesión y empleo; más específico aún, el artículo 6° que establece que “los Estados Partes tomarán las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer”.

Por otro lado, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de *Belém do Pará*”), adoptada el 9 de junio de 1994, define en su artículo 2° lo que se entenderá por violencia contra la mujer, incluyendo, entre otras acciones, la violación, el abuso sexual, la tortura, la trata de personas y la prostitución forzada.

De igual modo, las normas que sancionan la trata de personas con fines de explotación sexual, aluden a la prostitución. En este contexto, la norma más importante, es la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, complementada por su protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de personas, especialmente mujeres y niños, la cual menciona la prostitución, al otorgar un significado de Trata de personas, ya referido en el capítulo anterior.

De igual manera, hay instrumentos internacionales que, con el fin de tutelar a los menores de edad evocan la prostitución como uno de las situaciones por las que los Estados deben prevenir y erradicar. En relación a ello, existen algunas normas directamente aplicables, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño del año 1990 (artículo 34); el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño/a Relativo a la Venta de Niños/as, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños/as en la pornografía, del año 2002; el Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, de la Organización Internacional del Trabajo, en vigencia desde el año 2000.

### 3 ESTADOS FRENTE A LA PROSTITUCIÓN: MODELOS DE REGULACIÓN JURÍDICA

#### 3.1 El modelo Prohibicionista: el poder punitivo sobre la prostitución

Como ya se anticipaba, hoy en día son diversas las opciones legislativas que los Estados adoptan para enfrentar la prostitución: el prohibicionismo, la reglamentación, el modelo laboral y el abolicionismo. Comenzaremos revisando la discusión en torno al prohibicionismo.

Bajo este modelo, el sistema legal penaliza el ejercicio de la prostitución, a todas y cada una de las partes que en él se involucran, esto es, la prostituta, el proxeneta y, el cliente<sup>168</sup>, aunque en la mayoría de los países se prescinde de sancionar a este último<sup>169</sup>. Sus defensores, sustentan su argumentación apelando a la moral y a las buenas costumbres como razones para incluir la prostitución en el Derecho Penal<sup>170</sup>. En este sentido, se sostiene que su adopción, es

---

<sup>168</sup> Cfr.,: ÁLVAREZ, Á.: *La Prostitución. Claves básicas para reflexionar sobre un problema*, Fundación Mujeres, España, 2005, p.62.

<sup>169</sup> Cfr., W., *Op. Cit.*, p. 210

<sup>170</sup> Cfr., TORRES, C.: “Sobre modelos de regulación de la prostitución y el régimen legal vigente a nivel federal y en el distrito federal”, en *CIDE*, N° 65, p. 3.

característico de sociedades tradicionales donde la religión juega un papel social y político importante<sup>171</sup>.

Estados Unidos ha sido uno de los países pioneros en adoptar este sistema de prohibición y criminalización. Dicha decisión legislativa no ha conducido precisamente a resultados satisfactorios, por el contrario, se reconocen importantes desventajas, por un lado, en relación con el objetivo principal de este modelo, no se ha logrado ni eliminar ni reducir su ejercicio. Por otro, la ejecución de estas políticas represivas ha significado importantes costes económicos y desgaste de recursos estatales, lo cual se debe principalmente a la sobre dedicación por parte de la policía<sup>172</sup>.

En España<sup>173</sup>, donde también se han adoptado políticas prohibicionistas, los resultados obtenidos, al igual que en el caso anterior, no son en lo absoluto satisfactorios, por el contrario, la represión ha implicado mayor precariedad de las condiciones en que se desempeñan las prostitutas, generando la victimización de las mismas, en vez de lograr erradicar la prostitución<sup>174</sup>. Incluso, aunque algunos tribunales renocen la obligación de cotizar a los dueños de burdeles con respecto a sus trabajadoras, ellas no gozan de reconocimiento laboral alguno, por lo que no es posible la concreción de dicha obligación<sup>175</sup>.

Con la penalización, el prohibicionismo solo ha contribuido a mantener situaciones de ilegalidad que perjudican especialmente a quienes ejercen la prostitución. Sin tener ningún tipo de protección legal, se hacen susceptibles de arrestos y persecuciones, situación que las lleva a depender totalmente de terceras personas, que, junto a policías que “hacen la vista gorda” a cambio de dinero, se benefician de una fuente muy lucrativa de ingresos, de la cual no gozan igualmente las propias prostitutas<sup>176</sup>.

Junto a lo anterior, cabe recordar que, si la prostitución existe y se ha mantenido por tantos años, no es solo por la presencia de estas trabajadoras en el mercado, sino, porque hay clientes y proxenetas que lo posibilitan, y a que, a diario, muchas veces bajo el manto de la ilegalidad buscan mujeres con las que perpetuar esta práctica. Lo que se quiere decir con todo esto, es que no es adecuado culpar, mucho menos sancionar a las mujeres por ejercer una práctica en la cual ellas suelen ser víctimas. En la prostitución, es la mujer quien es utilizada para satisfacer los deseos de hombres que acceden a ellas, deseos que muchas veces conllevan tratos

---

<sup>171</sup> Cfr., VILLA, E.: “Estudio antropológico en torno a la prostitución”, en *Revista Cuilcuilco*, Vol. 17, N° 49, 2010, p. 160.

<sup>172</sup> Cfr., VILLACAMPA, C.: “Políticas de criminalización de la prostitución: análisis crítico de su fundamentación y resultados”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, N°7, enero, 2012, p. 96.

<sup>173</sup> Si bien se admite que actualmente se han ido adoptando medidas más bien reglamentistas, se sostiene que, aun así, los bienes a proteger son seguridad ciudadana, el orden público y la salud pública, desatendiendo a los derechos de las prostitutas. Cfr., Gay, S., op.cit, p. 124.

<sup>174</sup> Cfr., VILLACAMPA C. Y TORRES N.: “Políticas criminalizadoras de la prostitución en España”, en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, N°15, 2013, p. 36.

<sup>175</sup> Cfr., JAREÑO, A., *Op. Cit*, p.75.

<sup>176</sup> Cfr., WIJERS, M., *Op. Cit*, p. 210.

inhumanos y degradantes. Esto se explicaría, ya que como lo han expresado las autoras VILLACAMPA y TORRES, cuando los hombres se relacionan con prostitutas, tal práctica significa para ellos una relación de poder con ellas, una “restauración simbólica de la dominación masculina”<sup>177</sup>.

### 3.2 El modelo reglamentarista: la prostitución, el mal imposible de erradicar

El reglamentarismo considera la prostitución como un mal que se debe aceptar, un mal, pues, es moralmente reprochable, y, a su vez, constituye una amenaza a la salud de la sociedad, y al orden público, no obstante, se reconoce que su ejercicio contribuye a mantener el orden de la familia tradicional<sup>178</sup>. Para su regulación, a diferencia del sistema prohibicionista, ya no se acude al sistema penal, sino que, ante el temor a que la prostituta contamine por vía venérea a los hombres que acuden a ella, se ejercen controles sanitarios obligatorios<sup>179</sup>, junto a la fiscalización de los beneficios económicos que se generan a propósito de su ejercicio<sup>180</sup>, y, en lo posible, la concentración de su práctica en prostíbulos administrados por personas autorizadas para ello<sup>181</sup>.

A propósito de los mecanismos que utiliza este sistema para controlar el ejercicio de la prostitución, se le critica porque ha tenido un efecto perjudicial para las trabajadoras, quienes han visto vulnerados sus derechos y libertades, en específico, la libertad de expresión, de viajar, de emigrar, de trabajar, de casarse, de tener hijos, de cubrir riesgos de desempleo, de salud, vivienda y de asociación<sup>182</sup>.

Asimismo, la reglamentación, con el solo objetivo de proteger a la sociedad, perpetúa el estigma social y jurídico con el que ha cargado históricamente la prostituta<sup>183</sup>. Lo anterior, es relevante en la medida que la estigmatización sigue manteniendo estructuras de disparidad de género, reproduciendo estereotipos de mujer, y obligando a las prostitutas a mantenerse en silencio. Esta crítica en particular es sostenida por el feminismo pro-derechos, que además de mantener el estigma, admite que este sistema prioriza los intereses de clientes, empresarios o de la comunidad en general, y no los de las propias mujeres<sup>184</sup>.

Por su parte, la corriente abolicionista supone que la adopción de este modelo jurídico es una forma en que los gobiernos colaboran con la explotación sexual de las mujeres, y, a la vez, es

---

<sup>177</sup> Cfr., DE MIGUEL, A.: “La prostitución de mujeres, una escuela de desigualdad humana”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, N° 19, 2012, p.21.

<sup>178</sup> Cfr., OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la pornografía y a la prostitución”, en *Papers, Revista de Sociología*, Vol. 30, 1988, p. 102.

<sup>179</sup> Cfr., OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la pornografía y a la prostitución”, en *Papers, Revista de Sociología*, Vol. 30, 1988, p. 102.

<sup>180</sup> Cfr., VILLA, E., *Op. Cit*, p.161

<sup>181</sup> Cfr., BERSIEGIETA, M. Y ALEGRÍA, J.: “La prostitución: una aproximación descriptiva”, en *Zerbitzua Revista de Servicios Sociales*, N°11, 2008, p.79.

<sup>182</sup> Cfr., VILLA, E., *Op. Cit*, p.162.

<sup>183</sup> Cfr., DE LORA, P., “¿Hacernos los suecos? La prostitución y los límites del Estado”, *Revista DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N°30, 2007, p.455

<sup>184</sup> Cfr., ORDOÑEZ, A., *Op, Cit*, p.141.

reflejo de una doble moral, al intentar que la prostitución se ejerza en lugares cerrados<sup>185</sup>. En esta línea, se sostiene que los Estados que legalizan la prostitución se convierten en proxenetas y explotadores de la industria del comercio sexual<sup>186</sup>, al asegurar y regular el acceso de varones a las mujeres, lo que en teoría política feminista se conoce como “el contrato sexual”, desarrollado por la autora CAROLE PATEMAN, quien postula que, a diferencia del contrato social que refleja una historia de libertad, el contrato sexual es para las mujeres “una historia de sujeción”<sup>187</sup>.

### 3.3 El modelo abolicionista

Junto al modelo laboral, la corriente abolicionista es otra de las soluciones normativas que más se han nutrido por el aporte feminista -liberal y radical, respectivamente. Aunque, claro está, por caminos relativamente opuestos, pues, ambos modelos tienen por objetivo tutelar y dar protección a las mujeres, pero de maneras bastante distintas.

Así, de la mano con el feminismo radical, el modelo abolicionista en aras de una defensa de la dignidad de las prostitutas y de protegerlas frente a la degradación que sufren por su actividad, intenta liberarlas de su trabajo, a través de la eliminación de este<sup>188</sup>. En este sentido, considera que la prostitución debe atenderse desde su raíz, es decir, la oferta y la demanda de las mujeres, sin atacar a la prostituta, sino, al corruptor, al proxeneta, al cliente y a todo aquel que se beneficia de esta práctica<sup>189</sup>.

En consecuencia, este sistema enfatiza en el desarrollo de un orden jurídico que despenalice el ejercicio de la prostitución y a la mujer “prostituida”, considerándola víctima de dicha práctica, tipificando a cambio la conducta de quienes se benefician de esta situación, esto es, proxenetas, intermediarios, usuarios, sin que en la valoración de los hechos se considere la existencia o no del consentimiento de la víctima<sup>190</sup>.

#### 3.3.1 Suecia, el Estado pionero en abolir y su experiencia

La compra de servicios sexuales ha sido tipificada en Suecia desde el año 1999, por lo cual, si una persona obtiene relaciones sexuales por intercambio de dinero, será sentenciado por ello con una multa o prisión<sup>191</sup>. El delito incluye toda forma de servicios sexuales, ya sea que se compren en la calle, en burdeles, sea directamente o bajo servicios de acompañamiento u otros similares<sup>192</sup>. Esto se explica, pues la ley considera la prostitución como una forma de violencia

---

<sup>185</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>186</sup> Cfr., JEFFREYS, S., *Op Cit*, pp. 215-216.

<sup>187</sup> Cfr., PATEMAN, C.: *El contrato sexual*, Anthropos Editorial, Barcelona, 1995, p.10.

<sup>188</sup> Cfr., OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la prostitución y la trata”, *Op Cit*, p. 102.

<sup>189</sup> Cfr., PAREJO, C.: “La mujer sin clase: matrimonio o prostitución”, en *Revista Perspectiva Socioeconómica*, N°4, 2016, p.124.

<sup>190</sup> Cfr., PEDERNERA, L.Y MARTIN, E.: “La Prostitución desde la Perspectiva de la Demanda: Amarres Enunciativos para su Conceptualización”, en *Revista Oñati Socio-legal Series*, Vol. 5, N°5, 2015, p. 1390.

<sup>191</sup> Cfr., ENGMAN, E.: “Prostitución y tráfico de mujeres. Las actitudes en Suecia y las experiencias para combatirlo”, en *Revista Hermes*, N°5, 2013, p.5.

<sup>192</sup> Cfr., *Ídem*.

masculina y apoya medidas que permitan a las víctimas salir de aquel estado de explotación sexual y reincorporarse a la sociedad<sup>193</sup>.

Algunas autoridades suecas han valorado positivamente la aplicación de esta ley, pues, ya en sus cinco primeros años de vigencia, la prostitución callejera habría disminuido entre un 30% y un 50%; el número de mujeres prostitutas de 2500 a 1500 entre 1999 y 2002<sup>194</sup>. Además, habría aumentado la cifra de mujeres que se acogen a las medidas para salir de la prostitución; y al parecer, la ley también habría tenido influencia decisiva en la disminución del número de personas tratadas con fines de explotación sexual<sup>195</sup>. Tales cifras permiten explicar que el modelo abolicionista adoptado por Suecia se haya exportado a otros países escandinavos como Noruega, Islandia, Finlandia, llegando incluso a otros países de Europa occidental, como lo son Reino Unido o Francia, que desde el año 2013 ha penalizado la compra de servicios sexuales<sup>196</sup>.

Aunque en principio las cifras recién señaladas parecen ser bastante positivas para el modelo abolicionista, lo cierto es que no son del todo esclarecedoras. Según otras fuentes consultadas por la doctrina, para la policía es muy difícil actuar en el ámbito de la prostitución, al respecto, argumentan que se debe básicamente a cuatro razones. En primer lugar, a la vaguedad de la ley, pues, esta no deja claro en qué momento el delito se encuentra en grado de consumado, siendo casi imposible detectar cuándo ello sucede; en segundo lugar, apuntan a la clandestinidad, manifestando que es de gran dificultad poder detectar los lugares en los que las prostitutas ofrecen sus servicios. Como tercera razón, esgrimen la movilidad del comercio, en este sentido, con el objetivo de protegerse a ellas mismas y a sus clientes, las prostitutas cambian permanentemente los lugares en que realizan las transacciones, incluso, algunas viajan constantemente a países vecinos para concretar las citas; y, en cuarto y último lugar, señalan el uso de Internet y otras tecnologías para establecer los contactos, pues, pese a que se están estudiando posibles intervenciones en la materia, aun no hay un programa de acción específica en este ámbito<sup>197</sup>.

Asimismo, han sido las propias trabajadoras sexuales quienes también han manifestado lo perjudicial que ha sido para ellas la implantación de este modelo. En este sentido, protestan “Es una situación un tanto esperanzadora: no tengo derechos pero pago impuestos”<sup>198</sup>, así pues, la realidad es que desde la entrada en vigencia de la ley, la violencia en la prostitución ha aumentado, han aparecido nuevos delitos, porque ahora son las mujeres quienes deben desplazarse a las casas de los clientes sin poder conocerlos previamente. A su vez, el estigma

---

<sup>193</sup> Cfr., POSADA, L.: “Argumentos y contra-argumentos para un debate. Sobre trata y prostitución”, en *Revista ex aequo*, N°26, 2012, p. 131.

<sup>194</sup> *Ídem*.

<sup>195</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>196</sup> Cfr., VILLACAMPA, C.: “A vueltas con la prostitución callejera: ¿Hemos abandonado definitivamente el prohibicionismo suave?”, en *Revista Estudios criminológicos*, Vol. XXXV, 2015, p. 119.

<sup>197</sup> Cfr., HEIM, D. Y MONFORT, N.: “Prostitución y políticas públicas: análisis y perspectivas de un conflicto histórico. Especial referencia a la situación en los Países Bajos y Suecia”, en *Revista Catalana de Seguretat Publica*, N°15, 2004, p. 119.

<sup>198</sup> JACOBSON, P.: “Suecia. El malo de la película”, en Briz, M., Garaizabal, C. (coords): *Op. Cit*, p. 115.

social ha crecido y ha conseguido que varias prostitutas pierdan la custodia de sus hijos por el solo hecho de ejercer la prostitución<sup>199</sup>.

Junto a lo anterior, se afirma que la aprobación de la ley habría supuesto un aumento de los anuncios sobre sexo en Internet, además, de que el número de burdeles-donde mujeres trabajarían con frecuencia, en condiciones de opresión- parece haber aumentado desde la aprobación de la ley<sup>200</sup>. Más deprimente aún, son las afirmaciones que prostitutas han emitido a propósito de algunas de sus compañeras, en este contexto, señalan que las mujeres con problemas de drogadicción han acabado desesperadas e incluso suicidándose a causa de la nueva ley, ya que no han sido capaces de poner anuncios en Internet y recuperar los clientes que han perdido a consecuencia de la misma<sup>201</sup>.

Con la experiencia sueca, aplicar el modelo abolicionista parece, pese a sus buenas intenciones, no ser la mejor de las opciones, así lo señalan las estadísticas, parte de la doctrina, y así también lo expresan las propias trabajadoras. De esta forma, son múltiples las razones para oponerse a la imposición del abolicionismo. Primero, se sostiene que la mayor penalización de la prostitución puede conducir -y conduce- a una disminución en el acceso a la justicia, pues quienes la ejercen se ven obligadas a desenvolverse en mercados clandestinos. En segundo lugar, la criminalización de quienes participan en este negocio, no conlleva necesariamente a que disminuya la comisión del delito. Además, la idea radical que subyace en el abolicionismo, esto es, la imposibilidad de consentir en el ejercicio de la prostitución, anulando la agencia de la prostituta, no abarca todos los casos que existen en ella<sup>202</sup>.

#### 3.4 Modelo Laboral: el reconocimiento de derechos laborales a las trabajadoras sexuales

“¿Está en desacuerdo con que las mujeres trabajen fuera de casa?, ¿conoce gente que haga sexo por otras razones que no sean las reproductivas?, ¿por placer?, ¿por diversión?, ¿conoce gente que tiene más de un compañero o compañera sexual?, ¿conoce gente que cambia de pareja cada noche? Sí, las conoce. (...) ¿Pero qué pasa si un hombre o una mujer combina todo eso? Estaríamos hablando de una trabajadora o un trabajador del sexo”<sup>203</sup>.

El modelo laboral es el otro sistema en que más ha influido el debate feminista, en particular, la corriente liberal o “pro derechos” que lucha por el reconocimiento de los derechos de las prostitutas como ciudadanas y como trabajadoras. En consecuencia, para este, la prostitución es un trabajo al que se le deben reconocer y garantizar derechos, pues, las mujeres

---

<sup>199</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>200</sup> Cfr., KULICK, D.: “La penalización de los clientes y la <<política del ahjjj>> en Suecia”, en Osborne, R. (Ed.), *Trabajador@s del sexo*, *Op. Cit*, p. 232.

<sup>201</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>202</sup> Cfr., MONTOYA, V.: “¿Trabajadora sexual o “víctima perfecta”? Límites en el acceso a la justicia”, en *Revista Prisma Jurídico*, Vol. 11, N°1, 2012, pp. 146-148.

<sup>203</sup> ALTINK, S.: “Holanda. Burdeles legales”, en Briz, M; Garaizabal, C. (coords.) *Op Cit*, p.107.

que se dedican a su ejercicio han elegido esta actividad entre las opciones que su situación de vida les ofrece<sup>204</sup>.

De acuerdo a esto, se propone equiparar los derechos laborales, sociales y jurídicos de las trabajadoras sexuales con el resto de las profesiones reconocidas formalmente, descriminalizando no solo a las prostitutas sino también a terceros que median o tienen algún vínculo en esta relación comercial<sup>205</sup>. De igual forma, este discurso, admite la existencia del ejercicio de la prostitución con engaños y coacciones, por lo cual cree necesaria la distinción entre una legislación penal, que legisle y actúe frente a estos casos, y, por otro lado, una legislación laboral, para cuando la decisión es libre y autónoma<sup>206</sup>.

Siguiendo con la defensa de este sistema, hay un argumento no menos poderoso que suele traerse a colación. Este, se basa en que es la prostitución una estrategia de supervivencia, que les proporciona mayores ingresos y dependencia económica a las mujeres, en relación a otros oficios y trabajos, donde en su mayoría los mejores cargos suelen ser reservados o mejor pagados para los hombres<sup>207</sup>.

Lo anterior cobra mayor relevancia en la medida que no es solo una razón esbozada por la doctrina, sino, es también lo que señalan las propias trabajadoras sexuales en su lucha por la reivindicación de la prostitución como un oficio. En este sentido, manifiestan su petición por legalizar su trabajo, pues, la represión genera mayor marginalidad para las prostitutas, y, a su vez, las obliga a trabajar en locales cerrados donde la explotación laboral es mayor<sup>208</sup>. En la misma línea, se sostiene que negarles a las prostitutas la condición de trabajadoras se constituye como un ataque directo a la posibilidad de ser consideradas como miembros de pleno derecho, es más, lo consideran como ataque a un “elemento importante de su autoestima”<sup>209</sup>.

#### 3.4.1 Colombia y la constitucionalización del Derecho Laboral: reconocimiento de derechos laborales a las personas que ejercen la prostitución

Posterior a la Segunda Guerra Mundial, la importancia que han tenido los tribunales constitucionales es innegable. Han sido estos organismos los encargados de actualizar el Derecho, mediante la aplicación de los Derechos Fundamentales en los casos sometidos a su análisis, generando que la legislación se examine bajo el prisma de principios como la dignidad, libertad e igualdad<sup>210</sup>. Bajo este contexto, es de gran significación la sentencia T- 629 del año

---

<sup>204</sup> Cfr., LÓPEZ, M.: “Debate feminista: teorías, prácticas y realidades”, en, SERRA, R., (coord.): *Op Cit*, p. 94.

<sup>205</sup> Cfr., VILLA, E., *Op. Cit*, p.162.

<sup>206</sup> Cfr., LÓPEZ, M., *Op. Cit*, p.94.

<sup>207</sup> Cfr., REY, F.: “La prostitución ante el derecho: problemas y perspectivas”, en *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, N°2, 2006, p.1.

<sup>208</sup> Cfr., LOSADA, N.: “Nosotras, no las que ‘nos hablan’”, en Briz, M; Garaizabal, C. (coords), :*Op. Cit*, p.163.

<sup>209</sup> Cfr., JULIANO, D., *Op. Cit*, p. 47.

<sup>210</sup>Cfr., LÓPEZ, G. Y TORRES, K.: “Constitucionalización del Derecho Laboral en Colombia: reconocimiento de derechos laborales a las personas que ejercen la prostitución”, en *Revista Jurídica Piélagus*, N° 11, 2012, p. 84.

2010 de la Corte constitucional de Colombia<sup>211</sup>-una de las más importantes en derecho laboral-pues, en ella se reconocen derechos laborales a las trabajadoras sexuales.

#### 3.4.1.1 Los hechos de la demanda

La actora del proceso, una prostituta llamada *Lais*, interpone tutela contra el *Bar Discoteca Pandemo*, en el cual ejercía su oficio desde el año 2008, como mecanismo provisional para evitar mayores perjuicios. Argumentando vulneración de sus Derechos Fundamentales al trabajo, la seguridad social, la igualdad, el debido proceso, la salud, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por hacer, el fuero materno y el mínimo vital.

Inicialmente se dirige al Ministerio de Protección Social, donde solicita asesoría frente a su situación y allí le indicaron que elaborara una carta para presentarla al empleador, requiriendo que se le informe de las causas del despido, ante lo cual no hubo respuesta alguna. Posteriormente, se dirigió a la Defensoría del Pueblo a pedir asesoría, donde se elaboró una gestión directa al empleador para obtener respuesta frente al despido, pero, nuevamente no hubo contestación. Por ello, según señaló, se vio obligada a acudir al juez de tutela como un mecanismo transitorio.

En su demanda expone haber sido despedida por encontrarse en estado de embarazo, y exige que se respeten sus derechos laborales por el ejercicio de la prostitución, actividad que no estaba reconocida oficialmente por el Estado de Colombia. El problema jurídico, es de gran magnitud, considerando las implicaciones a las cuales conduce<sup>212</sup>, además, para dimensionar el alcance de este fallo, es menester recordar que quienes han ejercido la prostitución, son personas que históricamente han sido menospreciadas y rechazadas por desarrollar una actividad contraria a la moral y a las buenas costumbres<sup>213</sup>. Al respecto, la Corte plantea la cuestión principal del asunto en la siguiente pregunta: “¿Una persona que se dedica a la prostitución, en particular cuando se encuentra embarazada, tiene la misma protección constitucional que otro tipo de trabajadoras, para efectos de su estabilidad laboral, derechos a la seguridad social y, en definitiva, salvaguarda del mínimo vital suyo y del que está por nacer?”<sup>214</sup>

#### 3.4.1.2 Consideraciones y fundamentos

Para resolver el problema planteado, la Corte esgrime una serie de argumentos fundamentando la legalidad del trabajo sexual en el marco constitucional. En primer lugar, realiza

---

<sup>211</sup>Corte Constitucional De Colombia, Sentencia T-629/2010, *Acción de Tutela instaurada por LAIS contra el bar discoteca PANDEMO, de propiedad Sr. ZOTO*, Bogotá-Colombia, de 13 de Agosto de 2010.

<sup>212</sup>Cfr., TIRADO, M.: “El debate entre prostitución y trabajo sexual. una mirada desde lo socio-jurídico y la política pública”, en *Revista de relaciones internacionales, estrategia y seguridad*, Vol. 6, N°1.

<sup>213</sup> Cfr., LÓPEZ, G. Y TORRES, K., *Op. Cit.*, p. 88.

<sup>214</sup>A juicio de la sala, este asunto debe ser resuelto conforme a lo establecido por el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia-que consagra el derecho a la libertad e igualdad- y, a la luz de este proponen este planteamiento como cuestión principal.

un análisis del principio de igualdad consagrado en su Constitución Política, así, desde el considerando 5° al 22°, bajo el Título “La igualdad, desigualdad y discriminación en la Constitución”, desarrolla exhaustivamente este principio, desarrollando entre otros aspectos, su naturaleza jurídica, los tipos de igualdad, su significado relativo y relacional.

Finalizando el análisis de este principio, la Corte, en el considerando 22° de la sentencia, expone que “ la existencia de personas y grupos históricamente discriminados o ubicados en condiciones de inferioridad, activa el mandato de intervención que frente al Estado, constituye el deber de concebir normas y propiciar situaciones en las que se procure una igualdad de carácter *remedial, compensador, emancipatorio, corrector y defensivo*, mediante el impulso de acciones positivas de los poderes públicos y de la comunidad en general”.

En segundo lugar, la Corte acude al derecho positivo para continuar con la fundamentación por la defensa de la prostitución como actividad laboral. Para ello, comienza analizando los diferentes aspectos de los modelos normativos adoptados en derecho comparado<sup>215</sup>. En resumen, la sentencia, en su considerando 27°, establece que “(...): i) En general no hay infracción para el ejercicio individual de la prostitución, aunque restan excepciones para ciertas formas de desempeño, que aún son sancionadas. ii) Si bien es evidente la crisis del modelo abolicionista, esto empero no va acompañado de un consenso sobre la necesidad de atribuir carácter de trabajo a la prostitución. Y, al contrario, en todos los países, salvo en Holanda, Alemania y Nueva Zelanda, la ausencia de reconocimiento jurídico de la profesión impide a las mujeres en prostitución disponer de una cobertura social completa (...). Dado que la prostitución no constituye una infracción en sí misma, su ejercicio pertenece de modo significativo a la economía subterránea y las mujeres que ejercen la prostitución viven al margen de la legalidad. iii) (...). Sin embargo, el rendimiento de la prostitución se somete a tributación en la mayoría de los países porque el hecho generador del impuesto es independiente de la legalidad de la actividad. iv) Es finalmente regla universal la prohibición y la persecución severa de la prostitución forzada de menores de edad y el tráfico de personas para el desarrollo de tal actividad”.

Luego, siguiendo con la argumentación normativa, la Corte acude al Derecho Internacional, admitiendo que la tendencia a nivel internacional es un modelo de corte prohibicionista, debido a la comisión de delitos sobre trata de blancas y la explotación de seres humanos a fin de obtener numerosos beneficios económicos.

---

<sup>215</sup> Este análisis es basado en el trabajo doctrinario realizado por los autores Mata, Rey y Serrano en su obra “Prostitución y Derecho” (2008), señala que la prostitución ha sido tratada por el Derecho desde tres modelos tradicionales: el *prohibicionista*, el *abolicionista* y finalmente el que somete la actividad a la *reglamentación*, y, acto seguido describe cada uno de ellos

Por último, la Corte analiza distintas ramas del Derecho Colombiano, al cual describe como uno de carácter mixto. En particular, hace mención al derecho penal<sup>216</sup>, y al derecho policivo<sup>217</sup>. Tratándose del primero, se menciona que efectivamente hay una tendencia prohibicionista, pero, que es necesario ahondar en el artículo 213 del Código Penal Colombiano, pues, esta norma es el reflejo más claro de esta tendencia, al tipificar el mero hecho de inducir a la prostitución, sin que desdibuje su configuración, aquiescencia o aceptación de la persona invitada a prostituirse ni el hecho de que la misma pueda considerarse capaz para ello. Al respecto, se alude a la constitucionalidad de la disposición, sobre la cual ya se había pronunciado la corte<sup>218</sup>, señalando que en ella se imponían límites excesivos a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad y a la libre escogencia de profesión u oficio. Frente al derecho policivo, determina que en él se consagra una serie de medidas encaminadas a reglamentar la prostitución, las cuales estarían dirigidas a proteger la salud pública, el orden social, la convivencia entre quienes practican el oficio y el resto de la colectividad, así como a la ubicación geográfica de la actividad como forma de reducir su impacto.

#### 3.4.1.3 Conclusión: “Existencia de un contrato realidad”

Tras un exhaustivo análisis, la Corte concluye que entre doña *Lais* y el *Bar Pandemo* se configuró un contrato realidad, cuyos términos en el tiempo no están determinados con total precisión en el proceso de tutela, salvo en lo que hace a la fecha de despido, pero cuya existencia se acredita de manera suficiente para reconocer la violación de Derechos Fundamentales al trabajo, la seguridad social, la igualdad, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por nacer, el fuero materno y el mínimo vital. En consecuencia, establecida la existencia del contrato laboral, la Corte reitera su apreciación a propósito de la concurrencia de todos los elementos de hecho para calificar el despido injusto por causa de embarazo.

Así, evidenciado el íntegro análisis que efectuó la Corte para dictar su veredicto, es posible entender la gran importancia que reviste, en especial para quienes asumen la defensa de la prostitución como un oficio, digno de ser tutelado por el Derecho. Además, dicha resolución judicial se constituye sin duda alguna en un precedente judicial, que, además abre las posibilidades de una legalización reglamentada de la prostitución, por lo cual ha sido entendido como una “providencia de gran significado respecto a los Derechos Humanos”<sup>219</sup>.

---

<sup>216</sup> Considerandos N°44 al 46

<sup>217</sup> Considerandos N°47 al 56

<sup>218</sup> Corte Constitucional De Colombia, Sentencia T-636/2010, Control de Constitucionalidad de Norma Modificada, Bogotá-Colombia, de 16 septiembre de 2009.

<sup>219</sup> TIRADO, M, *Op. Cit*, p. 146.

### 3.4.2 El Tribunal Europeo de Justicia y la prostitución como actividad económica

Al igual que el Tribunal Constitucional Colombiano, el Tribunal Europeo de Justicia ha afirmado de manera explícita la existencia de una prostitución libre y voluntaria, declarando que se trata de una actividad que puede beneficiarse de las libertades de circulación<sup>220</sup>. En este sentido, hay dos sentencias que revelan la postura del Tribunal frente a la cuestión, el asunto Adoui<sup>221</sup> del año 1982, y el asunto Jany<sup>222</sup> del año 2001. Tratándose del primero, las señoras Adouis y Cornuaille, de nacionalidad francesa, solicitaron autorización de residencia en territorio belga, donde ambas se desempeñaban como camareras. La autoridad se los habría denegado, con el pretexto de que el comportamiento de ambas era contrario al orden público, por trabajar en un bar “sospechoso desde el punto de vista de las costumbres”. En este punto, hay que aclarar que ni actualmente ni en el momento de los hechos que dieron lugar al litigio, el ejercicio de la prostitución se consideraba ilícito<sup>223</sup>.

El Tribunal divide la materia en dos grupos. Por un lado, las cuestiones relacionadas al orden público y su alcance, y, por otro lado, se ocupa de las cuestiones de procedimiento. Respecto al orden público, el Tribunal ha afirmado que se trata de un concepto que debe ser interpretado en sentido estricto, pues es una excepción a la libertad fundamental, debiendo aplicarse, en consecuencia, solo en caso de amenaza real y suficientemente grave que afecta a un interés fundamental de la sociedad<sup>224</sup>.

Basado en que la prostitución no estaba prohibida, y en que los comportamientos que un Estado acepta cuando se trata de sus propios nacionales no pueden considerarse una verdadera amenaza para el orden público, el Tribunal determina que el rechazo a la petición de las afectadas fue contrario a Derecho. Así, considerando que no puede justificarse la denegación del permiso de residencia, supeditado al ejercicio de una actividad económica, en el ejercicio de la prostitución se está aceptando que esta se beneficia de los derechos derivados de las libertades de circulación comunitarias<sup>225</sup>.

El tribunal en comento volvió a pronunciarse sobre la cuestión de manera más explícita veinte años más tarde. En el llamado caso Jany, las afectadas son nacionales de Estados asociados que ejercen la prostitución por cuenta propia, en específico, dos nacionales polacas, Señoras Jany y Szepietowska, y cuatro nacionales checas, Señoras Padevetova, Zacalova, Hrubcinova y Überlackerova, quienes alegan la denegación de su permiso de residencia por la autotiridad

---

<sup>220</sup> Cfr., GUAMÁN, A.: *Op. Cit*, p. 261

<sup>221</sup> Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, casos acumulados Rol C-115/89 y 116/81. *caso Rezguia Adoui contra Bélgica y la ciudad de Liege y Dominique Cornuaille contra Bélgica*.

<sup>222</sup> Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sentencia Rol C-268/99, *Caso Aldona Malogorzata Jany y otras y contra Staatssecretaris van Justitie*, de 20 de noviembre del 2001.

<sup>223</sup> Cfr., GUAMÁN, A.: *Op. Cit*, p. 262.

<sup>224</sup> Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Rol C-54/99, *Église de scientologie*, apartado 17.

<sup>225</sup> Cfr., GUAMÁN, A., *Op. Cit*, p. 267.

respectiva. En este caso, el problema básico que subyace es determinar si estas ciudadanas se benefician, como trabajadoras independientes que ejercen la prostitución, de un derecho de entrada y de residencia<sup>226</sup>.

En primer lugar, el Tribunal califica la prostitución como una “actividad por la que el prestador satisface, con carácter oneroso, una demanda del beneficiario sin producir o ceder bienes materiales”<sup>227</sup>. En consecuencia, la prostitución es considerada como una actividad económica que puede ejercerse por cuenta propia, individual, y voluntariamente. En relación a esto, se advierte que la decisión del tribunal en reconocer la prostitución como una actividad por cuenta propia, no se apoya en la exclusión la posibilidad de que también se ejerza por cuenta ajena<sup>228</sup>.

#### 3.4.2.1 Holanda y su experiencia

Inspirado en el modelo laboral, o como suele llamarse, “reglamentarismo reforzado”, desde el año 2000 con la reforma a su Código Penal<sup>229</sup>, Holanda se convierte en el primer Estado que ampara legalmente el ejercicio de la prostitución, aboliendo la prohibición de la explotación del trabajo sexual voluntario<sup>230</sup>. Desde entonces, cualquier negocio sexual, siempre que sea consentido libremente por las partes implicadas, no constituye delito. Al mismo tiempo, se han endurecido las penas aplicables a la explotación de quienes se prostituyen, y se ha eliminado la prohibición a los burdeles, por lo cual, administrar uno es completamente lícito<sup>231</sup>.

Al respecto, se sostiene que la esencia de la ley reside en no criminalizar la prostitución como una actividad económica y en reconocer la legalidad de su ejercicio como trabajo asalariado o autónomo<sup>232</sup>. En esencia, la nueva legislación penaliza todo tipo de trabajo sexual o beneficio derivado del mismo si se obtiene mediante el uso de violencia, amenazas, engaño o abuso de autoridad<sup>233</sup>. Es decir, lo que se penaliza ahora no es el ejercicio de la actividad en sí misma, sino el engaño y la coerción, tanto se refiera a las formas de reclutamiento como a las condiciones bajo la cuales se ejerza el trabajo sexual. Por su parte, son los ayuntamientos los que conceden las licencias de apertura de los locales y controlan su gestión, así como las condiciones de ejercicio de la actividad, tanto si es autónoma como si lo es por cuenta ajena, en cuyo caso el

---

<sup>226</sup>Cfr., BLÁSQUEZ, I.: “La libertad de establecimiento en los acuerdos europeos: ¿nuevos derechos de entrada y residencia para los ciudadanos de la Europa del este? (a propósito de la stjce, de 20 de noviembre de 2001, Asunto c-268/99, *Jany e.a.*), en p. 948.

<sup>227</sup> Apartado 43.

<sup>228</sup> Cfr., GUAMÁN, A., *Op. Cit.*, p.255.

<sup>229</sup>El nuevo artículo 250 del Código Penal holandés define la prostitución como “ofrecerse para la práctica de actos sexuales con un tercero a cambio de pago” y, al mismo tiempo, penaliza la trata de personas, la explotación de la prostitución forzada y la prostitución de menores con una pena máxima de ocho años de privación de libertad.

<sup>230</sup> Cfr., DE LORA, P., *Op. Cit.*, p. 464.

<sup>231</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>232</sup> Cfr., GAY, S.; SANZ, M. Y OTAZO, E.: “¿Prostitución=profesión?: una relación a debate”, en *Aequelitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, 2003, N°13, p.22.

<sup>233</sup> Cfr., WIJERS, M., *Op. Cit.*, p. 218.

control recae básicamente sobre el titular de la empresa, al que se le exige el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y de seguridad social<sup>234</sup>.

Con lo anterior, puede no resultar claro determinar cuál es la diferencia entre el sistema laboral y el sistema reglamentista ya descrito anteriormente. En este contexto, debemos señalar que la diferencia fundamental, y, el rasgo más distintivo del modelo que analizamos, es que mientras que en el sistema reglamentario la prostitución se regula extensivamente, pero sin conferir derechos laborales a las prostitutas, la despenalización holandesa de la industria del sexo sí otorga derechos a las trabajadoras sexuales, teniendo, en consecuencia, los mismos derechos e instrumentos legales que otros trabajadores, pudiendo, a su vez los Tribunales juzgar medidas discriminatorias en base a las mismas leyes que se aplican a otros ciudadanos<sup>235</sup>.

En este sentido, cabe destacar que además de las obligaciones tributarias y de seguridad social, los empleadores que mantienen una relación laboral con las prostitutas, junto con escriturar esta relación, deben respetar ciertas exigencias básicas relacionadas con la naturaleza especial de los servicios que prestan, como no obligarlas al consumo de bebidas alcohólicas con los clientes o a realizar prácticas sexuales riesgosas, entre otras<sup>236</sup>.

Como se demuestra con la legislación holandesa, aceptar el trabajo sexual, no implica *per se* la aceptación de vulneraciones contra la dignidad y la integridad física, psicológica y sexual de las mujeres. Por el contrario, según sostienen los defensores del modelo laboral, el reconocimiento de la prostitución como un trabajo permite y garantiza otros derechos como el de asociación, a la salud, a la educación, a la información, a la integridad física, psicológica y sexual, a una vida libre de violencia, reconociendo a las prostitutas como sujetos de derecho<sup>237</sup>. Igualmente, y como contestación a las posturas abolicionistas, se afirma que la abolición sitúa a la prostitución bajo el alero de la ilegalidad, lo que coadyuva y facilita una mayor explotación de las prostitutas<sup>238</sup>. En este sentido, algunos informes avalan que la legislación ha desalentado el negocio para el crimen organizado, aun así, hay que reconocer que sigue existiendo un largo trayecto por recorrer en la mejora de las condiciones bajo las cuales las trabajadoras sexuales desarrollan su actividad<sup>239</sup>.

En la misma línea, los partidarios del modelo laboral, enfatizan en la existencia de un “sesgo de clase” en la postura abolicionista, que consiste en creer que todas las mujeres podrían dedicarse a ganar su vida de manera vocacional, cuando, en realidad la mayoría realiza trabajos

---

<sup>234</sup> Cfr., MAQUEDA, M., *Op. Cit.*, pp. 97-98.

<sup>235</sup> Cfr., WIJERS, *Op. Cit.*, p. 220.

<sup>236</sup> Cfr., MAQUEDA, M.: *Op Cit*, p.98.

<sup>237</sup> Cfr., Chávez, M.: “La salud y los Derechos Humanos de las mujeres trabajadoras sexuales”, en *Revista Electrónica del Programa Andino de Derechos Humanos*, N°34, 2014, p.49.

<sup>238</sup> Cfr., HERNÁNDEZ, B.: “La prostitución, a debate en España”, en *Revista Documentación Social*, N°144, 2007, p.83.

<sup>239</sup> Cfr., DE LORA, *Op. Cit*, p.465.

de mera subsistencia<sup>240</sup>. Así también, señalan que los postulados abolicionistas están cubiertos por una especie de ambigüedad, en la medida que reconocen una libertad de fondo, y, a su vez, obstaculizan y circunscriben la posibilidad de ejercer la prostitución<sup>241</sup>.

A su vez, las mismas prostitutas manifiestan que su profesionalidad descansa en la capacidad de controlar sus servicios sexuales, y por tanto su cuerpo, en esa relación comercial, negociando y determinando con el cliente los servicios a prestar<sup>242</sup>. En este sentido, es coherente entender que en una sociedad donde el trabajo es la principal vía de integración social, negarle a prostitutas la condición de trabajadoras no sólo las priva de su condición de ciudadanas, sino que además refuerza la exclusión, la marginación social y el estigma que conlleva la prostitución<sup>243</sup>.

### 3.5 Estados en los que la prostitución no está regulada. Breve referencia al caso chileno

Son muchos los países que se encuentran en esta situación, por ejemplo, en la gran mayoría de Estados miembros de la Unión Europea, el ejercicio individual de la prostitución carece de una regulación propia con carácter general<sup>244</sup>. En esta situación, que se encargue de regular específicamente el ejercicio de la prostitución, igualmente las trabajadoras sexuales se enfrentan a una serie de restricciones, desde la prohibición de la captación de clientes en la calle, hasta la penalización a los clientes, límites que se constituyen como potenciales obstáculos y disuasorios para el ejercicio de la prostitución<sup>245</sup>.

Estas situaciones de alejamiento en las que muchas prostitutas desarrollan su trabajo, sumadas a la estigmatización, son elementos claves que limitan la capacidad de decisión y actuación de las prostitutas<sup>246</sup>. Es por ello, que resulta imprescindible apostar por derribar estos límites que condicionan sus decisiones, reconociendo sus derechos como trabajadoras del sexo y desacralizando la sexualidad como forma de luchar contra el estigma<sup>247</sup>.

En Chile, es posible encontrar normas de distinta jerarquía legal que hacen mención genérica a derechos que les son aplicables a quienes practican la prostitución, así como también algunas de carácter específico que “regulan” esta materia. Cabe aclarar desde ya que, en materia penal, la prostitución propiamente tal no constituye delito, lo que sí está penalizado es la prostitución infantil, el tráfico de personas, y el proxenetismo. Tratándose de la prostitución

---

<sup>240</sup> Cfr., HERNÁNDEZ, B, *Op. Cit*, p. 83.

<sup>241</sup> Cfr., URBEZ, L.: “Prostitución femenina en España”, en *Revista de Fomento Social*, N° 176, 1989, p. 451.

<sup>242</sup> Cfr., MONTERO, J. Y ZABALA B., “Algunos debates feministas en torno a la prostitución”, en *Revista Viento Sur*, N°87, 2006, p. 102.

<sup>243</sup> Cfr., *Ídem*.

<sup>244</sup> Cfr., GUAMÁN, A.: *Op. Cit*, p. 283.

<sup>245</sup> Cfr., *Ibid*, pp. 283- 284.

<sup>246</sup> Cfr., GARAIZABAL, C.: “El estigma de la prostitución”, en *Revista Transversales*, N°10, 2008, p.8.

<sup>247</sup> Cfr., *Ídem*.

ejercida por mujeres mayores de edad, la discusión gira en torno a si puede considerarse una actividad económica, y por lo tanto, protegerse y regularse<sup>248</sup>.

Así, en primer lugar, es de fundamental importancia la Constitución Política de la República, que establece diversas normas que pueden ser aplicadas en este ámbito, por ejemplo, en su artículo 1º, que establece “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, la misma norma reconoce que el Estado es el encargado de contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible. Luego, el artículo 19 de la misma norma, en su primer numeral, asegura a todas las personas “el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”, por su parte, el numeral 9º asegura a todas las personas el “derecho a la protección de la salud”, mientras que el N° 16 garantiza “la libertad de trabajo y su protección”. Además, el numeral 21 asegura “el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen”.

A nivel legal, la Ley N°20.584 Que Regula los Derechos y Deberes que Tienen las Personas en Relación con Acciones Vinculadas a su Atención en Salud, establece en su artículo 2º que “Toda persona tiene derecho, cualquiera que sea el prestador que ejecute las acciones de promoción, protección y recuperación de su salud y de su rehabilitación, a que ellas sean dadas oportunamente y sin discriminación arbitraria, en las formas y condiciones que determinan la Constitución y las leyes”. Además, su artículo 5º señala que todas las personas tienen derecho a recibir un trato digno y respetuoso en todo momento y en cualquier circunstancia.

Pese a lo anterior, hay una serie de problemas que se plantean a propósito de la prostitución en Chile, reivindicados principalmente por mujeres y transexuales. Estos, pueden plantearse al menos en tres grupos. En primer lugar, hay una ausencia de legislación integral, en efecto, si bien nuestro Código Penal no sanciona la prostitución consentida de mayores de dieciocho años y donde no medie la trata de personas, el Código Sanitario, que hace alusión a la prostitución en su Párrafo II “De las enfermedades venéreas”, prohíbe, la agrupación de trabajadoras sexuales en prostíbulos cerrados e impone controles de salud periódicos<sup>249</sup>, todo esto para evitar la propagación de enfermedades de transmisión sexual<sup>250</sup>, pero, y lo que constituye un

---

<sup>248</sup> Cfr., FERNÁNDEZ, M.: “El comercio sexual en Chile: ambigüedades y contradicciones discursivas”, en *Revista Anagramas*, Vol. IX, N°18, 2011, p.75.

<sup>249</sup> Dispone su artículo 41: “Para las personas que se dedican al comercio sexual, se llevará una estadística sanitaria, no permitiéndose su agrupación en prostíbulos cerrados o casas de tolerancia.

La vigilancia del cumplimiento de este artículo corresponderá a las Prefecturas de Carabineros, las que deberán ordenar y llevar a efecto la clausura de los locales en que funcionan dichos prostíbulos, sin perjuicio de las sanciones que imponga el Servicio Nacional de Salud.

Las clausuras realizadas por el Cuerpo de Carabineros no podrán ser alzadas sino a solicitud del propietario del inmueble y por orden judicial expedida por el Juez Letrado en lo Civil de Mayor Cuantía correspondiente, el que resolverá con conocimiento de causa y previo informe del Servicio Nacional de Salud. Dispuesto el alzamiento de la clausura, el inmueble no podrá ser restituido sino a su propietario”.

<sup>250</sup> Cfr., FERNÁNDEZ, M., *Op. Cit.*, p.76.

segundo problema, sin garantizarles un acceso adecuado para cumplir con esta obligación, pues, quienes ejercen el comercio sexual se enfrentan habitualmente a obstáculos en el acceso al salud, y, en tercer lugar, la frecuente violencia social e institucional hacia quienes ejercen la prostitución<sup>251</sup>.

### 3.6 Balance crítico

La diversidad y el contraste de respuestas al problema de cómo enfrentar el ejercicio de la prostitución, es reflejo de la complejidad que su existencia acarrea. En principio, no cabe duda que lo mejor es otorgar una respuesta legal, apartándola de la alegalidad en que muchas veces se encuentra.

Entrando de lleno en la elección de qué modelo es el más adecuado, y teniendo en vista que la discusión actual se centra en torno a los modelos abolicionista y laborista, que son los que han surgido como propuesta del movimiento feminista, y, en consecuencia, los más aptos para regular la prostitución en vías a la protección de mujeres que a ella se dedican, nos parece sensato entender que ambos tienen sus deficiencias, así como sus virtudes.

Elevar la autonomía de las mujeres a un tópico central de la discusión, como se plantea desde el feminismo radical, es un punto relevante que permite visibilizar los múltiples elementos que se entrecruzan en la decisión de prostituirse. Así, entendemos que son diversas las circunstancias y factores que empujan a una mujer a elegir la prostitución como modo de vida. En este punto, es válido preguntarse si efectivamente una mujer, envuelta en un entorno machista, muchas veces agravado por círculos de pobreza y explotación, es realmente libre para decidir mercantilizar su cuerpo, intercambiando sexo por dinero.

A su vez, creemos que la batalla por legitimar el consentimiento de quienes desean prostituirse, sustentada por la corriente liberal del feminismo, es igualmente válida. Considerando, principalmente, que es una de las luchas que han mantenido durante mucho tiempo las prostitutas, cada vez más organizadas por conseguir el reconocimiento de su calidad de trabajadoras. En este aspecto, intentar silenciar e invisibilizar su capacidad de agencia, adoptando una postura paternalista, resulta, cuanto menos, contraproducente, si lo que anhelamos es la emancipación y el empoderamiento de todas y cada una de las mujeres.

En la misma línea, debemos entender que pese a la lucha que el feminismo y en particular las mujeres, mantienen a diario con el patriarcado, también es cierto que de una u otra manera negocian con él y con las diversas estructuras y sistemas de dominio. En este aspecto, no creemos que sea pertinente determinar que hay algunas mujeres que están en libertad de elegir y que otras no, y, que por la misma razón el patriarcado impide el ejercicio libre de la prostitución. Al contrario, resulta válido entender que todas gozan de capacidad de elección y, que al mismo

---

<sup>251</sup> Cfr., Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Op. Cit.*, p.161.

tiempo, reconocer el consentimiento y los derechos de las personas ayuda de mejor manera a protegerlas y garantizarles estatus de igualdad.

En definitiva, pese a ser tendencias opuestas -con soluciones irreconciliables-, ambas buscan otorgar la mejor protección y liberación para el género femenino. Sin embargo, más allá de la polémica en el plano teórico, creemos que es esencial el estudio y la comprensión de lo que realmente sucede con la adopción de uno u otro modelo. En este punto, según lo analizado, nos parece que el reconocimiento de la prostitución como un oficio normal, ha sido la mejor alternativa para que quienes la ejerzan, gocen de derechos sociales y laborales, con las mismas herramientas que cualquier otro ciudadano.

## Conclusiones

Tras todo lo expuesto anteriormente en este análisis, es posible concluir las siguientes ideas:

1. Definitivamente la prostitución es una realidad compleja en lo que respecta a su estudio, como a su tratamiento jurídico. En ella confluyen múltiples elementos enrevesados unos con otros, configurando un fenómeno difícil de abarcar. Por su parte, el Derecho no ha contribuido en ser la mejor o más eficaz herramienta para la protección de quienes ejercen esta práctica, pues, durante mucho tiempo ha sido utilizado para reproducir y perpetuar esquemas de desigualdad, guiado por pautas envueltas de una doble moral sexual.
2. En este aspecto, se debe reconocer el gran esfuerzo que el movimiento feminista ha hecho para intentar dar una respuesta a los problemas que genera la prostitución, derribando paulatinamente las concepciones morales que han impregnado el régimen social y jurídico que se ha establecido a propósito de esta problemática. De este modo, ha elevado la discusión sobre las diversas facetas del comercio sexual y sus implicancias, poniendo de relieve cómo, bajo el abuso y el poder de un sistema patriarcal, las mujeres se ven a diario sometidas a tratos crueles e inhumanos, sin disponer, en la mayor parte de los casos de las herramientas necesarias para reclamar la tutela de sus derechos.
3. La disparidad de opiniones que hay dentro del movimiento feminista generan una importante tensión entre las posibles soluciones que el Derecho puede adoptar para dar respuesta a la prostitución. Si bien, tanto la corriente liberal como la radical del feminismo luchan arduamente por dar la mejor solución y tratamiento al problema, ambas resultan casi irreconocibles, generando además distancia entre las prostitutas, quienes luchan por el reconocimiento de su calidad de trabajadoras, y parte del movimiento feminista, en específico de la tendencia radical.
4. Tal disparidad de opiniones se genera básicamente en cómo ambas corrientes del feminismo han interpretado el sistema de dominio que afecta al género femenino. En este sentido, si solo percibimos la prostitución como una manifestación del dominio sexual de hombres sobre mujeres, parece que intentar abolir una práctica en la cual inevitablemente convergen elementos de asimetría de género como la violencia y el dominio sexual, es la mejor opción para evitar que muchas mujeres, en específico quienes ejercen la prostitución, sigan sometiendo su cuerpo y sexualidad al control patriarcal.
5. Aunque toda sociedad ha creado y mantenido sistemas de sexo/género, no es conveniente analizar prácticas como la prostitución de manera aislada. En ella, no solo radica la discusión a propósito de la capacidad de agencia de las mujeres, muy por el contrario, son múltiples los

elementos que convergen en su ejercicio, como la clase social, la raza o el entorno. De este modo, la postura que aboga por reconocer a las trabajadoras sexuales como tales, admite que hay buenas razones para ello, pues, permite otorgar a las mujeres la libertad de negociar y reivindicar su autonomía y derechos sociales y laborales.

6. Desafortunadamente, pese a las buenas intenciones del movimiento abolicionista, como lógica propuesta basada en las tajantes ideas de la corriente radical del feminismo, intentar erradicar esta práctica, paradójicamente ha generado que aquellas mujeres a las que se intenta proteger, queden en un mayor estado de indefensión. Pues, al no querer renunciar a una práctica que libremente han escogido, recurren a diversos mecanismos para continuar en ella, arriesgando muchas veces su integridad y seguridad. Asimismo, negar el consentimiento a un sector de mujeres, parece un contrasentido, si lo que se ha intentado por el pensamiento feminista es romper con las asimetrías de género, posicionando a hombres y mujeres en un plano de igualdad.
7. Muestra de la utilidad de reconocer la prostitución como un oficio, es la propuesta que realiza la Corte Constitucional de Colombia. Efectuando su análisis en base a los Derechos Humanos y los principios constitucionales, evidencia que el reconocimiento de esta práctica permite conceder a quienes la ejerzan, la capacidad de elegir libremente una opción de vida, así como también, que estas gocen de las herramientas necesarias para una efectiva tutela de sus derechos. Asimismo, el fallo de este Tribunal permite entender que, en base a una interpretación coherente con el principio a la igualdad, la autonomía puede concretizarse de tal manera, que la moral no se convierta en una limitación para ella.

## Bibliografía

### 1. Libros:

- ALDUNATE, E.: *Derechos Fundamentales*, Legal Publishing, Santiago, 2008.
- ÁLVAREZ, Á.: *La Prostitución. Claves básicas para reflexionar sobre un problema*, Fundación Mujeres, España, 2005.
- ASTELARRA, J.: *¿Libres e iguales?, Sociedad política desde el Feminismo*, Centro de estudios de la mujer, Santiago, 2003.
- BAJO, M.: *Manual de Derecho penal parte especial, tomo III*, Editorial Centro de Estudios Ramón Araces S.A., Madrid 3º edición, 1995.
- BARRIENTOS, J. Y NOVALES A.: *Nuevo Derecho Matrimonial*, Lexis Nexis, Santiago, 2004.
- CACHO, L.: *Esclavas del poder, un viaje al corazón de la trata sexual de mujeres y niñas en el mundo*, Penguin Random House Grupo Editorial México, 2011.
- CARAMAZZA, E. Y VIANNELO, M.: *Género Espacio y Poder, Para una Crítica de las Ciencias Políticas*, Ediciones Cátedra, Madrid, 2002.
- CORREA, S.: *Los Derechos Sexuales Y Reproductivos en la Arena Política*, Ediciones MYSU, Montevideo, 2004.
- CORSO, C.: *Retrato de intensos colores*, Talasa Ediciones, Madrid, 2000.
- DALLA, M.: *Dinero, perlas y flores en la reproducción feminista*, Ediciones AKAL, Madrid, 2009.
- DE BEAUVOIR, S.: *El segundo sexo*, Penguin Random House Editorial, México DF, p.546. traducción por Juan García Puente, 2016.
- DEL VAL, M. Y GALLEGO, H.: *Las huellas de Foucault en la Historiografía, poderes, cuerpos y deseos*, Icaria editorial, Barcelona, 2013.
- DULITZKY, J.: *Mujeres de Egipto y de la Biblia*, Biblos, Buenos Aires, 2000.
- FERRO, J.: *Prostitución: ¿regularizar o perseguir?*, Formación Alcalá, Alcalá, 2013.
- FOUCAULT, M., *El Nacimiento de la Impolítica*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2008.
- FOUCAULT, M.: *Historia de la Sexualidad I. La voluntad del Saber*, Traducción de Ulises Guiñazú, Editorial Siglo XXI, Primera Edición, Buenos Aires, 2005.
- FRIES, L. Y MATUS, V.: “La Ley hace el delito”, LOM Ediciones, Santiago, 2000.
- FRIES, L.Y MATUS, V.: “Sexualidad y reproducción, una legislación para el control: el caso chileno” en *Genero y Derecho*, LOM Ediciones, Santiago, 1999.
- GARAFULIC, M.: *Mujer y derecho. una aproximación a la situación legal de la mujer en 3 países latinoamericanos, Argentina, Chile, Perú*, Proyecto Fundación Ford, Santiago, 2001.
- GONZALEZ, M.: *Regulación penal del Meretricio*, Librotecnia, Santiago, 2009.
- GUAJARDO, G. Y VALDÉZ, T.: *Estado del Arte: Investigación sobre sexualidad y Derechos Sexuales en Chile (1990-2002)*, Clam, Rio de Janeiro, 2007.

- HURTADO, J.: *Derecho Penal y Discriminación de la mujer: Anuario de Derecho Penal, 1999-2000*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001.
- JEFFREYS, S.: *La industria de la vagina, la economía política de la comercialización global del sexo*, Paidós, Buenos Aires, 2011, traducción por Paola Cortés Rocca.
- MACKINNON, C.: *Derecho y pornografía*, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Bogotá, 1997.
- MACKINNON, C.: *Feminismo Inmodificado: Discursos sobre la vida y el derecho*, Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires, 2014.
- MAQUEDA, M., *Prostitución, feminismos y derecho penal*, Editorial Comares, Granada, 2009.
- MARSÁ, P.: *La mujer en el derecho civil*, Ediciones Universidad de Navarra, S.A, Pamplona, 1970.
- MORÁN, J.; SGRÓ M.; VAGGIONE, J., *Sexualidades, Desigualdades y Derechos, Reflexiones en Torno a los Derechos Sexuales y Reproductivos*, Editorial Ciencia, Derecho y Sociedad, Córdoba, 2012.
- ORDOÑEZ, A.: *Feminismo y prostitución, fundamentos del debate actual en España*, Trabe Ediciones, Oviedo, 2006.
- OSBORNE, R.: *La construcción sexual de la realidad: Un debate en la sociología contemporánea de la mujer*, Ediciones Cátedra, Madrid, 1993.
- OXMAN, N.: *Libertad sexual y Estado de Derecho en Chile (las fronteras del derecho penal sexual)*, Librotecnia, Santiago, 2007.
- PATEMAN, C.: *El contrato sexual*, Anthropos Editorial, Barcelona, 1995.
- PITCH, T.: *Un derecho para dos la Construcción jurídica de Género, Sexo y Sexualidad*, Trotta. Madrid, 2003.
- PRECIADO B.: “Pornotopía, Arquitectura y Sexualidad en <<Playboy>> durante la guerra fría”, Editorial Anagrama, Barcelona, 2010.
- SGRÓ, M. Y VAGGIONE, J. (edits.): *Sexualidades, desigualadas y derechos. Reflexiones en torno a los derechos sexuales y reproductivos*, Editorial Ciencia, Derecho y Sociedad, Córdoba, 2012.
- TIRADO, M.: *Comercio Sexual*, Editorial Milla, Bogotá, 2013.
- VALDÉS, T.: “Derechos sexuales y Reproductivos: conceptos y condicionantes de su ejercicio” en Donoso, C.; Vidal, F. (edits.), LOM Ediciones, Santiago, 2002.

## 2. Artículos contenidos en obras colectivas:

- ALTINK, S.: “Holanda. Burdeles legales”, en Briz, M; Garaizabal (coords.), *La prostitución a debate*, por los derechos de las prostitutas, Talasa Ediciones, Madrid, 2007.
- ARANGO, M.: “Derechos sexuales y reproductivos”, en VVAA., *Derechos Humanos de las Mujeres: Teoría Y Práctica*.

- ASTELARRA, J. (coord.): “Algunas reflexiones relativas al derecho a decidir sobre el propio cuerpo”, en *Género y cohesión social: una primera aproximación*, Fundación carolina, Madrid, 2007.
- CARMONA, E.: “¿Es la prostitución una vulneración de derechos fundamentales?”, en SIERRA, R.(coord.): *Prostitución y trata, marco jurídico y régimen de derechos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
- CARRACEDO, R.: “Por un análisis feminista sobre la prostitución”, en *Mujeres en la periferia: algunos debates sobre género y exclusión social*, Calvo, A.; García, M. Y Susinos, T. (Eds), Icaria Editorial, Barcelona, 2006.
- FASSI, M.: “Discursos y leyes sobre prostitución/trabajo sexual” en MORÁN, J.; SGRÓ, M.; VAGGIONE, J. (edits.), *Sexualidades, desigualadas y derechos. Reflexiones en torno a los derechos sexuales y reproductivos*, Editorial Ciencia, Derecho y Sociedad, Córdoba, 2012.
- GARAIZABAL, C. Y PUERTA, T.: “Trabajando con mujeres prostitutas. La experiencia del Colectivo de Hetaira” en Calvo, A; García, M. Y Susinos, T: *Mujeres en la periferia: algunos debates sobre género y exclusión social*, Icaria, 2008.
- GARAIZABAL, C.: “El estigma de la prostitución”, en Briz, M. Y Garaizabal, C. (coords.), *La prostitución a debate*, por los derechos de las prostitutas, Talasa Ediciones, Madrid, 2007.
- JACOBSON, P.: “Suecia. El malo de la película”, en Garaizabal, C; Briz (coords), *La prostitución a debate*, por los derechos de las prostitutas, Talasa Ediciones, Madrid, 2007.
- JAREÑO, Á.: “La política criminal en relación con la prostitución: ¿aboliciónismo o legalización?”, en *Prostitución y trata, marco jurídico y régimen de derechos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
- JULIANO, D.: “Sobre trabajos y degradaciones”, en BRIZ, M; GARAIZABAL, C. (coords.): *La prostitución a debate*, por los derechos de las prostitutas, Talasa Ediciones, Madrid, 2007.
- KULICK, D.: “La penalización de los clientes y la <<política del ahjjj>> en Suecia”, en Osborne, R. (Ed.): *Trabajador@s del sexo, migraciones y tráfico en el siglo XXI*, Ediciones Bellaterra, Barcelona, 2004.
- LAMAS, M.: “Algunas reflexiones relativas al derecho a decidir sobre el propio cuerpo”, en Judith Astelarra (coord.), *Género y cohesión social: una primera aproximación*, Fundación carolina, Madrid, 2007.
- OBANDO, A. Y FACIA, A.: “El Derecho y sus mecanismo de mantención y reproducción del sistema de géneros” en Fries, L.; Matus, V: *Género y Derecho*, LOM Ediciones, Santiago, 1999.
- OSBORNE, R.: “El sujeto indeseado: las prostitutas como traidoras de género”, en Osborne, R. *La prostitución a debate por los derechos de las prostitutas*, Talasa Ediciones, Madrid, 2007.
- PALACIOS, P.: “La violencia en contra de las mujeres”, en Lacrapette, P. (edit.), *Derechos Humanos y mujeres: Teoría y práctica*, Centro de Derechos Humanos, Santiago, 2013.

- WIJERS M.: “Delincuente, víctima, mal social o mujer trabajadora: perspectivas legales sobre la prostitución”, en OSBORNE R. (ed.), *Trabajadoras del sexo, derechos, migraciones y tráfico en el siglo XXI*, Ediciones Bellaterra, Barcelona, 2004.

### 3. Artículos de Revistas

- ANTA, J. Y GARCÍA, A.: “El cuerpo y la Implosión de las Ideas de Género. Claves Para Acercarse a un Nuevo Régimen de Biopoder”, en *Etnicex: Revista de Estudios Etnográficos*, N° 7, 2015, págs. 53-66.
- AUCÍA, A.: “‘Trabajo sexual’”: dificultades en concebir como trabajo aquello que la cultura degrada”, en *Revista Mora*, N° 14, 2008, págs., 147-151.
- BARRANCOS, D.: “Feminismo, trata y nuevos tratos”, en *Revista Mora*, N°14, págs. 161-164.
- BEROSIEGIETA, MIREN; ALEGRÍA, JUAN, “La prostitución: una aproximación descriptiva”, en *Zerbitzua Revista de Servicios Sociales*, N°11, 2008, págs. 78-85.
- BLANCO, J.: “Rostros visibles de la violencia invisible. violencia simbólica que sostiene el patriarcado”, en *Revista Venezolana de Estudios de La Mujer*, Vol. XIV, N°32, págs. 63-70.
- BLÁSQUEZ, I.: “La libertad de establecimiento en los acuerdos europeos: ¿nuevos derechos de entrada y residencia para los ciudadanos de la Europa del este? (a propósito de la stjce, de 20 de noviembre de 2001, Disponible en formato PDF en: <http://www.cepc.gob.es/gl/publicaci%C3%B3ns/revistas/revistas-electronicas?IDR=4&IDN=296&IDA=9772>).
- BROWNE, R.; ORTIZ, A. Y HURTADO, M., “Exclusiones sexuales. La farmacopornografía como dispositivo fuera de género”, en *Alpha: Revista de Artes, Letras y Filosofía*, N°41, 2015, págs. 87-101.
- CASTELLANOS, E. Y RANEA, B.: “La perspectiva de género y de los Derechos Humanos en el análisis de la prostitución y la trata de mujeres con fines de explotación sexual. Una aproximación desde la voz de las propias mujeres”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2004, págs. 7-30.
- CHÁVEZ, M.: “La salud y los derechos humanos de las mujeres trabajadoras sexuales”, en *Revista de Derechos humanos*, 2014, págs. 47-59.
- CORREA, H.: “Claves para entender el Derecho de Familia Contemporáneo”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. XXIX, N°1, año 2002, págs. 25-34.
- COSSE, I.: “Cultura y sexualidad en la Argentina de los sesenta: Usos y re significaciones de la experiencia trasnacional”, en *Estudios Interdisciplinarios de América Latina y el Caribe*, Vol. 17, N° 1, 2006, págs. 39-60.
- DAICH D.: “¿Abolicionismo o reglamentarismo? Aportes de la antropología feminista para el debate local sobre la prostitución”, en *Revista Runa*, vol. XXXIII, 2012, págs. 71-84.

- DE LORA, P.: “¿Hacernos los suecos? La prostitución y los límites del Estado”, en *Revista DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N°30, 2007, págs. 451-470.
- DE MIGUEL A. y PALOMO, E.: “Los inicios de la lucha feminista contra la prostitución: Políticas de redefinición y políticas activistas en el sufragismo inglés”, en *Revista Brocar*, N° 35, 2011, págs. 315-334.
- DE MIGUEL, A.: “La prostitución de mujeres, una escuela de desigualdad humana”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, N°. 19,2012, págs. 49-74.
- DE MIGUEL, A.: “La revolución sexual de los sesenta: una reflexión crítica de su deriva patriarcal”, en *Investigaciones Feministas*; Vol. XI, 2015, págs. 20-38.
- DELGADO, M.: “La prostitución de mujeres: fuentes para su legitimación”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, 2014, págs. 143-160.
- ENGMAN, E.: “Prostitución y tráfico de mujeres. Las actitudes en Suecia y las experiencias para combatirlo”, en *Revista Hermes*, N°5, 2013, págs. 4-8.
- FERNÁNDEZ, A.: “Prostitutas en la España Moderna”, en *Revista Historia*, Vol.XVI, n°357, 2006, págs. 8-37.
- FERNÁNDEZ, M.: “El comercio sexual en Chile: ambigüedades y contradicciones discursivas”, en *Revista Anagramas*, Vol. IX, N°18, 2011, págs. 71-82.
- FONDEVILA, G.: “Costumbres sociales y Moral Judicial”, en *Revista División de Estudios Jurídico*, N°35,2009, págs. 1-23.
- FONTENLA, M.: “La prostitución, la trata de mujeres y niñas, y la ley: ¿derechos de las humanas o seguridad del Estado?”, En *Revista Mora*, vol.14, n.2, págs. 152-155.
- GARCÍA, C.: “El mundo de la prostitución en las ciudades bajomedievales”, *Cuadernos del CEMYR*, N° 4, 1996, págs. 67-100.
- GARCÍA, D.: “La violencia en las migraciones: el caso de la trata de mujeres. Modus operandi en las formas de engaño y enganche”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N°16, págs. 7-30.
- GAY, S.; SANZ, M. Y OTAZO, E.: “¿Prostitución=profesión?: una relación a debate”, en *Aequelitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, 2003, N°13, págs. 12-27.
- GOGNA, M. Y JONES, D.: “Sexología, medicalización y perspectiva de género en la Argentina contemporánea” en *Ciencia, docencia y tecnología*, N° 4, 2012, págs.
- GOLAY, I.: *Prostitución: una forma naturalizada de la dominación masculina. VII Jornadas de Jóvenes Investigadores*. Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 2013, p. 18. Disponible en: <http://www.aacademica.org/000-076/205>. Fecha de consulta: 15 de diciembre de 2016.
- HEIM, D.: “La prostitución a debate: el abolicionismo desde la perspectiva de la defensa de los derechos de las trabajadoras sexuales”, en *Revista Nueva Doctrina Penal*, N° 2, 2006, págs. 441-467.

- HEIM, D.: “Más allá del disenso: los derechos humanos de las mujeres en los contextos de prostitución”, en *Revista Derechos y Libertades*, n° 26, 2012, págs. 297-327.
- HEIM, D.Y MONFORT, N.: “Prostitución y políticas públicas: análisis y perspectivas de un conflicto histórico. Especial referencia a la situación en los Países Bajos y Suecia”, en *Revista Catalana de Seguretat Publica*, N°15, 2004, págs. 115-125.
- Hernández, B.: “La prostitución, a debate en España”, en *Revista Documentación Social*, N°144, 2007, págs. 75-90.
- HERREROS, C.: “Las Meretrices romanas: mujeres libres sin derechos”, *Iberia: Revista de la Antigüedad*, N° 4, 2001, págs. 111-118.
- JULIANO, D.: “El trabajo sexual en la mira”, *Revista Cuadernos Pagu*, N°25, 2005, págs. 79-106.
- KUMAR, A.Y SALAS, A.: “Violencia y tráfico de mujeres en México: una perspectiva de género”, en *Revista Estudios Feministas*, N°13, págs. 507-524.
- LAMAS, M.: “La antropología feminista y la categoría "género", en *Revista Nueva Antropología*, Vol. VIII, 1986, págs. 173-198.
- LÓPEZ, G. Y TORRES, K.: “Constitucionalización del Derecho Laboral en Colombia: reconocimiento de derechos laborales a las personas que ejercen la prostitución”, en *Revista Jurídica Piélagus*, N° 11, 2012, págs. 83-95.
- MACÍAS, M.: “La Autonomía y la Libertad Fáctica Como Elementos Definidores del Derecho a la Salud Sexual Y Reproductiva Ante la Intervención Restrictiva Del Estado”, en *Revista Oficial de la Asociación Juristas De La Salud*, Vol. 24 2014, págs. 120-130.
- MOLINA, Á.: “De mal necesario a la prohibición del burdel. La prostitución en Murcia (siglos xv-xvi)”, en *Contrastes Revista de Historia*, N° 11, págs. 111-125.
- MONTERO, J. Y ZABALA B.: “Algunos debates feministas en torno a la prostitución”, en *Revista Viento Sur*, N°87, 2006, págs. 97-103.
- MONTROYA, V.: “¿Trabajadora sexual o "víctima perfecta"? Límites en el acceso a la justicia”, en *Revista Prisma Jurídico*, Vol. 11, N°1, 2012, págs. 143-161.
- OSBORNE, R.: “Debates actuales en torno a la pornografía y la prostitución”, en *Papers Revista de Sociología*, Vol. XXX, 1988, págs. 97-107.
- PALOMO, E., “Socialista, marxista y sufragista: Sylvia Pankhurst en el desarrollo de la conciencia feminista frente a la prostitución”, en *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, N° 16, 2014, págs. 67-84.
- PAREJO, C., “La mujer sin clase: matrimonio o prostitución”, en *Revista Perspectiva Socioeconómica*, N°4, 2016, págs. 114-125.
- PARRINI, R. Y AMUCHÁSTEGUI, A.: “Sujeto, sexualidad y biopoder: La Defensa de los Militares Viviendo con VIH y Los Derechos Sexuales”, en: *Revista estudios Sociológicos*, Vol. XXVII, N° 81, 2009, págs. 861-884.

- PEDERNERA, L. Y MARTIN, E.: “La Prostitución desde la Perspectiva de la Demanda: Amarres Enunciativos para su Conceptualización”, en *Revista Oñati Socio-legal Series*, Vol. 5, N°5, 2015, págs. 1382-1400.
- POSADA, L.: “Argumentos y contra-argumentos para un debate. Sobre trata y prostitución”, en *Revista Ex Aequo*, N°26, 2012, págs. 121-134.
- RAMOS, I.: “La represión de la prostitución en la Castilla del siglo XVI”, en *Revista Historia. Instituciones. Documentos.*, N°32, 2005, págs. 262-286.
- RANGEL, N.: “Moras, jóvenes y prostitutas: Acerca de la prostitución valenciana a finales de la edad media” en *Revista Miscelánea Medieval Murciana*, Vol. XXXI, 2008, págs. 119-130.
- REY, F.: “La prostitución ante el derecho: problemas y perspectivas”, en *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, N°2, 2006, págs. 97-119.
- RIPOLL, A.: “Colombia: Semillero para la trata de personas”, en *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, Vol. 3, N°1, p.176.
- SÁNCHEZ, A.: “Cuerpo y sexualidad, un derecho: avatares para su construcción en la diversidad sexual”, en *Revista Sociológica*, N° 69, 2009, págs. 101- 122.
- TIRADO, M.: “El debate entre prostitución y trabajo sexual. una mirada desde lo socio-jurídico y la política pública”, en *Revista de relaciones internacionales, estrategia y seguridad*, Vol. 6, N°1, 2011, págs. 127-148.
- TORRES, C.: “Sobre modelos de regulación de la prostitución y el régimen legal vigente a nivel federal y en el distrito federal”, en *CIDE*, N° 65, págs. 1-23.
- Urbez, L.: “Prostitución femenina en España”, en *Revista de Fomento Social*, N° 176, 1989, págs. 443-445.
- VILLA, E.: “Estudio antropológico en torno a la prostitución”, en *Revista Cuilcuilco*, Vol. XVII, N° 49, 2010, págs. 157-179.
- VILLACAMPA, C. y TORRES N.: “Políticas criminalizadoras de la prostitución en España”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, N°15, 2013, págs. 1-40.
- VILLACAMPA, C.: “A vueltas con la prostitución callejera: ¿Hemos abandonado definitivamente el prohibicionismo suave?”, en *Revista Estudios criminológicos*, Vol. XXXV, 2015, págs. 431-455.
- ZÚÑIGA, Y.: “La “generización” de La ciudadanía. Apuntes sobre el rol de La diferencia sexual en el pensamiento feminista”, en *Revista de derecho*, Vol. XXII, N°2, 2009, págs. 39-64.

#### **4. Normativa nacional, internacional y comparada**

- Código Penal Chileno.
- Código Penal Colombiano.
- Código Penal Holandés.

- Código Sanitario Chileno.
- Constitución Política de La República de Chile.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Eliminación contra la Mujer.
- Convención sobre los Derecho del Niño.
- Convenio 182 sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación.
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena.
- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Ley N°20.584 Que Regula los Derechos y Deberes que Tienen las Personas en Relación con Acciones Vinculadas a su Atención en Salud.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño/a Relativo a la Venta de Niños/as, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños/as en la pornografía.

## 5. Jurisprudencia

- Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sentencia Rol C-268/99, *Caso Aldona Malogorzata Jany y otras y contra Staatssecretaris van Justitie*, de 20 de Noviembre del 2001.
- Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, casos acumulados Rol C-115/89 y 116/81. *caso Rezguia Adoui contra Bélgica y la ciudad de Liege y Dominique Cornuaille contra Bélgica*.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-629/2010, *Acción de Tutela instaurada por LAIS contra el bar discoteca PANDEMO, de propiedad Sr. ZOTO*, Bogotá-Colombia, de 13 de Agosto de 2010.
- Corte IDH, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, 21 de noviembre de 2007.

## 6. Otras fuentes

- CANALES, P.: La regulación de la prostitución en la legislación comparada, Serie de Estudios N°325, Biblioteca del Congreso Nacional, Santiago, 2005, p.1, Disponible en formato PDF en:  
[http://www.bcn.cl/bibliodigital/pbcn/estudios/estudios\\_pdf\\_estudios/nro325.pdf](http://www.bcn.cl/bibliodigital/pbcn/estudios/estudios_pdf_estudios/nro325.pdf).

- Comisión Nacional de género de la Rama Judicial, República de Colombia: “Género y Derecho de Familia”, p. 12 Disponible en formato PDF en:  
<http://www.bdigital.unal.edu.co/47332/1/9789589983102.pdf>.
- Instituto Nacional de Derechos Humanos: Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile 2015, Instituto Nacional de Derechos Humanos, Santiago, 2015.