

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**EL CASO ESPECIAL DE PARTÍCIPES DEL ARTÍCULO 48 DEL CÓDIGO
PROCESAL PENAL EN EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE
PROSTITUCIÓN AJENA**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO (A)
EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR:

GARCIA FLORES, MELISSA RAQUEL

MARROQUÍN PARADA, KATHERINE STEPHANIE

DOCENTE ASESOR:

LIC. LUIS ANTONIO VILLEDA FIGUEROA

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MAYO DE 2021

TRIBUNAL CALIFICADOR

Dr. Reinaldo González

PRESIDENTE

Lic. Jonathan Neftalí Funes Alvarado

SECRETARIO

Lic. Luis Antonio Villeda Figueroa

VOCAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Maestro Roger Armando Arias Alvarado

RECTOR

Dr. Raúl Ernesto Azcúnaga López

VICERRECTOR ACADEMICO

Ing. Juan Rosa Quintanilla

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

Ing. Francisco Alarcón

SECRETARIO GENERAL

Lic. Rafael Humberto Peña Marín

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata

DECANA

Dr. Edgardo Herrera Medrano Pacheco

VICEDECANO

Msc. Digna Reina Contreras de Cornejo

SECRETARIA

Msc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

Msc. Diana del Carmen Merino de Sorto

DIRECTORA GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

Lic. Enmanuel Cristobal Román Funes

COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURÍDICAS

DEDICATORIAS

A mi Dios todo poderoso, el cual nos ha dado la dicha de formarme académicamente hasta este punto de mi vida y por culminar el presente trabajo de grado.

A mi madre, Floridalba Flores, por ser un gran ejemplo a seguir, por animarme, apoyarme y exhortarme continuamente en el camino de la educación, gracias a que nunca menguo su incomparable amor hacia mí.

A mi novio, Armando Cierra, por enseñarme que los sueños se hacen realidad, a nunca rendirme, a ver el lado positivo de las cosas, y por acoplarme a la nueva era tecnológica.

A mi amiga y compañera de tesis, Katherine por ser un gran apoyo en trabajo, por su insaciable sed de conocimientos y de superación profesional.

A mi maestro y docente asesor, Licenciado Luis Antonio Villeda Figueroa, por su gran labor, apoyo y guía en el desarrollo del presente trabajo de grado.

A la Dirección de Procesos de Grado, por su incansable labor ayudándonos a la realización del presente trabajo de investigación.

Y a todas las personas, que me ayudaron y apoyaron en este proceso de formación.

MELISSA RAQUEL GARCIA FLORES

A Dios por todas las oportunidades y por permitirme llegar a esta etapa tan importante en mi vida, dándome la sabiduría y fortaleza para siempre continuar.

A mi madre Ana Isabel Parada Viuda de Marroquín, por todo el apoyo y amor dado para cumplir mis sueños, por todo su esfuerzo y dedicación a pesar de su cansancio, siempre dándome los ánimos, y a mi Padre Julio Antonio Marroquín Ramos que ahora goza de la presencia de Dios. A mi hermano por siempre darme ánimos y creer en mí.

A Cruz Burgos, con la cual empezó todo a arreglarse, por confiar y animarme a seguir mis estudios siempre dando lo mejor para obtener grandes logros.

A María Teresa Baños Santamarta por la confianza, el apoyo y estar pendiente desde el momento que decidió ayudarme en mis estudios.

A mi compañera de Tesis Melissa, por su apoyo, dedicación y amistad en la carrera y en cada etapa del presente trabajo.

A mi maestro y docente asesor, Licenciado Luis Antonio Villeda Figueroa, por su guía y apoyo en la realización del presente trabajo de grado.

KATHERINE STEPHANIE MARROQUÍN PARADA

ÍNDICE DE CONTENIDO

RESUMEN.....	i
SIGLAS.....	ii
ABREVIATURAS	ii
INTRODUCCIÓN	iii
CAPÍTULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	1
1.1 El fuero y sus orígenes	1
1.1.1 Etimología de la palabra “fuero”	1
1.1.2 Edad Media – España	2
1.1.3 Clasificación de los fueros	3
1.2 Origen del Antejucio y desarrollo histórico.....	3
1.2.1 Edad Moderna – Inglaterra	3
1.2.2 Edad Moderna – Francia	5
1.2.3 Edad Moderna – Nueva España	5
1.2.4 Edad Moderna – Estados Unidos	6
1.2.5 Edad Contemporánea – Latinoamérica	6
1.3 El Antejucio en El Salvador	7
1.3.1 El Antejucio precedente a la independencia de El Salvador	7
1.3.2 El Antejucio posterior a la independencia de El Salvador	8
1.4 Evolución histórica de la autoría y participación.....	14
1.4.1 Etimología de la autoría y participación	14
1.4.2 Fundamentación histórica de la autoría y participación	15

1.5 Antecedentes históricos del Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	18
1.6 Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena en la historia de la legislación salvadoreña	20
CAPÍTULO II: MARCO DOCTRINARIO.....	22
2.1 Aspectos generales del Antejudio.....	22
2.1.1 Definición de la institución jurídica del Antejudio.....	22
2.1.2 Objetivo del Antejudio	23
2.1.3 Naturaleza jurídica del Antejudio.....	24
2.1.4 Fundamento del Antejudio	25
2.2 Conceptos relacionados con el Antejudio.....	26
2.2.1 Fuero	26
2.2.2 Juicio político	29
2.3 Autoría.....	29
2.3.1 Naturaleza de la autoría.....	31
2.3.2 Tipos de autoría	31
2.3.3 Fundamentación de la autoría	31
2.4 Participación.....	33
2.4.1 Naturaleza jurídica de la participación	33
2.4.2 Fundamentación de la participación	34
2.4.3 Formas de participación.....	34
2.4.4 Tipos.....	35
2.5 Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	35

2.5.1	Conceptos doctrinales	36
2.5.2	Definición legal	38
2.5.3	Conducta	39
2.5.4	Sujetos.....	40
2.5.5	Autoría y participación	40
2.5.6	Finalidad del tipo penal	41
2.6	Oferta de Prostitución Ajena.....	41
2.6.1	Sujetos.....	41
2.6.2	Finalidad del tipo penal	42
2.7	Demanda de Prostitución	42
2.7.1	Conducta	43
2.7.2	Sujetos.....	44
2.7.3	Finalidad del tipo penal	44
CAPÍTULO III: LEGISLACIÓN NACIONAL Y LEGISLACIÓN		
COMPARADA DEL PROCEDIMIENTO DEL ANTEJUICIO Y		
EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA		
3.1	Ordenamientos jurídicos relacionados con el Antejudio	45
3.1.1	Constitución de la República	45
3.1.2	Código Procesal Penal	48
3.1.3	Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa.....	50
3.2	Procedimiento de Antejudio	50
3.2.1	Procedimiento de Antejudio ante la Asamblea Legislativa	50
3.2.2	Procedimiento de Antejudio ante la Corte Suprema de Justicia.....	54

3.3 Ordenamiento jurídico relacionado con el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	56
3.3.1 Constitución	56
3.3.2 Código Penal	57
3.3.3 Legislación internacional relacionada con el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	58
3.4 Ordenamiento jurídico del Caso Especial de Partícipes.....	60
3.4.1 Constitución de la República de El Salvador con respecto al Caso Especial de los Partícipes.....	60
3.4.2 Código Procesal Penal	61
3.5 Legislación comparada sobre el procedimiento de Antejuicio	62
3.5.1 México	62
3.5.2 Guatemala	65
3.5.3 Argentina	68
3.6 Legislación Comparada sobre el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución.....	70
3.6.1 Código Penal Mexicano	70
3.6.2 Código Penal de Guatemala.....	71
3.6.3 Código Penal de Argentina.....	72
CAPÍTULO IV: ENTREVISTAS, JURISPRUDENCIA, ANÁLISIS DE INFORMACIÓN	75
4.1 Entrevistados.....	75
4.1.1 Obstáculo en la aplicación del Caso Especial de Partícipes en	

la persecución del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	76
4.1.2 Aplicación del tipo penal	77
4.1.3 Falta de interposición de denuncias.....	80
4.2 Jurisprudencia sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena	84
4.3 Presentación y análisis e interpretación de resultados sobre las resoluciones emitidas de información por Unidad de Acceso a la Información Pública de la Fiscalía General de la República	88
4.4 Presentación y análisis sobre la resolución emitida de información por Unidad de Acceso a la Información Pública del Órgano de Justicia	90
CONCLUSIONES	91
RECOMENDACIONES	93
FUENTES DE INFORMACIÓN.....	94

RESUMEN

En el presente trabajo de grado denominado “El Caso Especial de Partícipes del artículo 48 del Código Procesal Penal en el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena” que se pretende desarrollar en sus distintos puntos de aplicación de la norma; dentro de toda presunta comisión de un ilícito o falta penal es necesario que exista la determinación e identificación de los sujetos, que permita establecer la responsabilidad del sujeto activo el cual puede ser identificado como algún funcionario público que posee fuero constitucional, en este supuesto la Fiscalía General de la República tiene la obligación de promover el procedimiento de Antejuicio, ante la instancia correspondiente; conjuntamente debe de llevar el proceso para los demás sujetos implicados en un proceso penal común, por lo que se observa que existe un obstáculo de conformidad al art. 30 C. Pr. Pn., que puede dilatar el proceso, es por ello necesario el análisis y aplicación del art. 48 del C. Pr. Pn.

Ahora bien, con la búsqueda de una verdadera aplicación del tipo penal de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A C. Pn., se encontró la dificultad de la interposición de denuncias por las víctimas, ya que la persecución penal de este delito no es de interés de la sociedad respecto de la doble moral de la misma, por lo que existen zonas de tolerancias de la práctica de la prostitución en la cual podría existir la comisión del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, ya que no hay una política de persecución penal por parte de la Fiscalía. También se pretende dejar una base sobre el presente tema de investigación, y es por tal motivo que se ha realizado como un aporte académico que hasta el momento se denota una investigación reservada al tipo y procedimiento en relación.

SIGLAS

CEDAW	CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODA FORMA DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER
FGR	FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
LAIP	LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
OIT	ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO
ONG	ORGANIZACIÓN NO GUBERNAMENTAL
PNUD	PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO
SIGAP	SISTEMA DE INFORMACIÓN Y GESTIÓN AUTOMATIZADA DEL PROCESO FISCAL
UAIP	UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

ABREVIATURAS

Art.	ARTÍCULO
Cn.	CONSTITUCIÓN
C. Pn.	CÓDIGO PENAL
C. Pr. Pn.	CÓDIGO PROCESAL PENAL

INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Grado, desarrolla el tema denominado: “El Caso Especial de Partícipes del artículo 48 del Código Procesal Penal en el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena”, este pretende dar un mayor acercamiento a los tres parámetros de investigación identificados en la temática: El Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, el Caso Especial de Partícipes, y el procedimiento de Antejuicio, los cuales están entrelazados para la determinación del problema de investigación. El propósito fundamental de la presente investigación consiste en desarrollar la aplicación del procedimiento de Antejuicio, planteando en la participación de un funcionario público que ostente fuero constitucional, y expone en el procedimiento de Antejuicio la existencia de vacíos o falta de claridad que limite la aplicación del tipo penal, así como los factores extrajurídicos los que determinan la forma de aplicación del proceso mencionado en El Salvador.

La explicación de las razones que justificaron realizar la investigación, se plantearon en base a los problemas que rodearon el tema de investigación, y que consecuentemente, conllevó a la realización de la formulación del problema investigativo, se justifica en la necesidad de desarrollar una investigación que exponga los obstáculos del tipo y de la declaratoria a formación de causa en el procedimiento de Antejuicio, y que sirva de guía para la correcta aplicación del juicio de tipicidad en el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena con la determinación de participación del Caso Especial de Partícipes regulado en el art. 48 del C. Pr. Pn.

La formulación del problema de investigación, se basa en la dificultad de la declaratoria a formación de causa en el procedimiento de Antejuicio, que constituye la existencia de participación de los funcionarios públicos con fuero

constitucional, y de la aplicación del juicio de tipicidad en la acusación del Delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena.

Como enunciado de los propósitos generales, se establece la necesidad de demostrar la dificultad de la determinación de participación, en el caso de un funcionario público que ostenta fuero constitucional en el juicio de tipicidad, la identificación de la regulación de la inmunidad constitucional que poseen y desarrollar como dogma penal la debida aplicación del tipo Oferta y Demanda de Prostitución Ajena con la determinación del Caso Especial de Partícipes regulado en el art. 48 del C. Pr. Pn. Como metodología utilizada para el logro de los objetivos y la demostración de los supuestos de la investigación, es la investigación dogmática, con lo que se pretende desarrollar las instituciones jurídicas en abstracto, y así concretizar con la doctrina y las demás leyes sustantivas, la determinación de participación de los funcionarios que ostentan fuero constitucional, con la previa declaratoria de formación a causa.

En la ejecución del capítulo uno, titulado antecedentes históricos, se constituye un breve estudio histórico, que de forma concatenada despliega la evaluación de los parámetros previamente mencionados, dentro de esta información se contiene el desarrollo histórico del fuero que daría el nacimiento a ciertos privilegios en España, que fueron otorgados a guerreros, entre otros sujetos; y por medio de la aplicación del derecho anglosajón evoluciono al conocido procedimiento especial de Antejudio. En cuanto a la evolución histórica del fundamento conceptual y teórico de autoría y participación, se desarrolla las diferentes teorías que implementan los diversos juristas en sentido cronológico, dando nacimiento a los pensamientos doctrinarios en los territorios respectivos donde surgen los análisis de la implementación de la autoría y la participación, que actualmente se utiliza en la ley sustantiva de El Salvador. En cuanto el origen de la Oferta y Demanda de Prostitución Ajena y

como se desarrolla en la historia en el nacimiento de la protección jurídica tanto internacional como nacional del derecho a la libertad sexual.

En el capítulo dos, denominado marco doctrinario, se desarrollan las generalidades del procedimiento de Antejudio, conceptos relacionados del mismo; Autoría y Participación en cuanto a su naturaleza, su fundamentación y los tipos que de ellos emanen; y, el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, la Oferta de Prostitución Ajena y la Demanda de Prostitución, como verbos rectores del tipo penal.

En el capítulo tres, titulado legislación nacional y legislación comparada del procedimiento del Antejudio y el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, dentro del cual se muestran y analizan los ordenamientos jurídicos del procedimiento de Antejudio y el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena; se desarrolla el Caso Especial de Partícipes del art. 48 del C. Pr. Pn., y se realiza un análisis y comparación de legislación internacional sobre el procedimiento de Antejudio y el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, de México, Guatemala y Argentina.

En el capítulo cuatro, titulado entrevistas, jurisprudencia, análisis de información, se plasman una serie de entrevistas a distintos profesionales, para enmarcan la dificultad de aplicación del Caso Especial de Partícipes del art. 48 C. Pr. Pn., en el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena; se realiza un análisis jurisprudencial sobre el delito del art. 170 – A del C. Pn., asimismo el análisis de resultados sobre las resoluciones emitidas por la Unidad de Acceso a la Información Pública de la Fiscalía General de la República juntamente con la resolución emitida por la Unidad de Acceso a la Información Pública del Órgano de Justicia.

Culminando con las conclusiones y recomendaciones, realizadas por medio del análisis del equipo de trabajo al momento de terminar con los nuevos conocimientos adquiridos y los aportes plasmados en la presente investigación.

CAPÍTULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El presente capítulo tiene el propósito de mostrar los antecedentes históricos: El fuero y su origen en la edad media, la clasificación de los fueros. El origen del Antejucio y desarrollo histórico en la edad moderna y contemporánea. El Antejucio en El Salvador. La evolución histórica de la autoría y participación; y, los antecedentes históricos del Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena.

1.1 El fuero y sus orígenes

Se desarrolla la etimología de la palabra “fuero”, la utilización e importancia de dicha palabra en la historia durante la edad media en España, y la clasificación que surge con la misma.

1.1.1 Etimología de la palabra “fuero”

FUERO proviene de “La etimología latina, forum, foro o tribunal, es aceptada generalmente para esta voz, superada por muy pocas en acepciones jurídicas. CASTRENSE. Lo mismo que jurisdicción militar o de guerra. CIVIL. Jurisdicción y competencia de los Jueces y tribunales ordinarios. Conjunto de causas o cuestiones reguladas por los códigos procesales o leyes de enjuiciamiento. (v. Fuero castrense, eclesiástico y especial.) DE ATRACCION. Potestad y deber de un tribunal de conocer de cuestiones diferentes pero

conexas respecto de las que a su estricta competencia pertenecen, por la condición del reo o por la índole del asunto”.¹

1.1.2 Edad Media – España

En la villa de Castrogeriz, se otorgó “El primer fuero sería concedido a la villa el año 974 d.C. y se trata de una reunión de privilegios con los que el conde García Sánchez pretendía atraerse a sus pobladores a sus políticas frente al islam y los reyes leoneses”.² Constituyendo así una clase social privilegiada, una estrategia para hacer frente al ejército musulmán, ampliando la base social de la villa y promulgando ordenanzas sobre sus habitantes. Durante este período, el conde García, equiparó a los caballeros de la villa con infanzones (Nobles de segunda categoría), mientras que, a todo aquel campesino que pusiera un caballo a disposición de la guerra, se le otorgarían de forma automática los privilegios de la nobleza de segunda clase. El fuero de Castrogeriz es el primer documento donde se refleja la asistencia de los infanzones como un incentivo para todos aquellos campesinos que estuvieran dispuestos a pelear contra los Moros. El título era otorgado por el servicio extraordinario o los actos que fueran considerados como heroicos, permitiéndosele a los campesinos convertirse en los nuevos nobles del mundo campestre y pecuario. “Poco tiempo después se extendió a otros pueblos y ciudades de Castilla, tales como: Andalúz (Soria) o Burgos. Durante el siglo XI se otorgaron los Fueros más importantes en Castilla León, entre ellos encontramos: Los de Logroño, Segovia y Salamanca y más tarde Toledo”.³

¹ Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Heliasta S.R.L. (Argentina, Buenos Aires, 1993), 141.

² Gonzalo Oliva Manso, “*Génesis y evolución del derecho de frontera en Castilla (1076-1212)*”. (Tesis Doctoral, UNED, 2015) 99.

³ Manuel Alvar Ezquerro, *Diccionario para la enseñanza de la lengua española*. (España, Barcelona: Editorial Alcalá de Henares, Universidad de Alcalá de Henares, 1997), 539.

1.1.3 Clasificación de los fueros

Existen distintos tipos de fueros dependiendo a quien le eran otorgados, los cuales son mencionados por Berríos Serpas de la siguiente manera: “Fuero Personal: Tenía lugar por razones de sangre o descendencia de la nobleza. Fuero Eclesiástico: Este Fuero nace en la época Medieval cuando había relación entre la Iglesia y el Estado, la primera sancionaba los delitos cometidos por la casta sacerdotal. Fuero Militar: De igual forma que los anteriores, constituye privilegio procesal, en donde un régimen y Tribunal especial observa a fondo algún problema suscitado, no llevando la causa a un Tribunal común”.⁴ Este privilegio o prerrogativa, generaba una protección de un grupo frente a los demás, es decir ante las autoridades, los reyes y las leyes que dictaban, los cuales, a la vez denotaban si era juzgado por sus pares en el caso del fuero eclesiástico y el militar.

1.2 Origen del Antejudio y desarrollo histórico

El cual inicia cronológicamente en la edad moderna en Inglaterra, luego Francia, Nueva España, hasta Estados Unidos, luego surge hasta la edad contemporánea en Latinoamérica.

1.2.1 Edad Moderna – Inglaterra

En el siglo XVI, en Inglaterra, ocurre la reforma anglicana, la cual culminaría con la separación de la iglesia de Inglaterra y la iglesia católica. En Inglaterra, la corona se encontraba en manos de Enrique VIII, rey que había logrado someter a la nobleza y que deseaba controlar también el poder político que poseía la iglesia católica, motivo que lo impulsó a usar la reforma protestante

⁴ Juan Paulo Berríos Serpas, *“El Antejudio”* (Tesis, Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer, 1999), 1.

(La cuál encontraba ocurriendo en varios países de Europa) como una herramienta para separarse del papado romano, fundando así una iglesia controlada por el rey, conocida como la iglesia anglicana y consolidando una monarquía absoluta. En el siglo XVI, por medio del derecho anglosajón, surge el “Impeachment” el cual es un procedimiento que posee una connotación de moralidad sobre el comportamiento de los funcionarios públicos. Surge como un mecanismo de control del rey, pero no se ejercería sobre él, ya que poseía la investidura divina e inviolable de la iglesia, manteniendo de esa forma un poder absoluto. Este procedimiento intentaba lograr la separación del cargo y la persona, dejando de realizar la representación y servicio hacia el pueblo. “La forma original en que se presentó la idea no fue política, sino judicial, y era la acusación que los Ministros hacían a los Comunes ante la Cámara de los Lores que adoptaba, en esta circunstancia, la forma de un Alto Tribunal de Justicia, retrocediendo a los tiempos primitivos cuando se llamaba Gran Consejo”.⁵ Los lores eran los que conformaban el “Magnum Concilium” y la “Curia Regis” (el tribunal del Rey), la fusión de los mismos, instauró la cámara de los lores durante el Reinado de Eduardo I.

A mediados del siglo XVII, el rey Carlos I, quien gobernaba en una monarquía absoluta, disolvería el parlamento debido a la fuerza que estaba ganando gracias al apoyo que brindaba una nueva clase social que venía formándose hace años en Inglaterra, los burgueses. El parlamento que se formó posteriormente, conocido como el parlamento largo, evitó el ser disuelto debido a que en el Acta Parlamentaria se estableció que este solo podía disolverse por el común acuerdo de sus miembros. Esta acción generaría un conflicto entre los dos poderes, finalizando con la victoria del parlamento largo, la ejecución de Carlos I, la posterior derrota de Jacobo II y el nombramiento

⁵ Jorge Enrique Guier, *Historia del Derecho* (Costa Rica: EUNED, 2009), 466.

de Guillermo III como el nuevo rey en 1688, instaurándose así las bases de una monarquía parlamentaria y un sistema en el que el rey no ejerce funciones de gobierno, sino que estas recaen en el parlamento.

1.2.2 Edad Moderna – Francia

Siglo XVII, establecidos los tres estados que son las divisiones sociales de esa época, la aristocracia, la nobleza y llamado el tercer estado la burguesía y el pueblo. La burguesía se separa de la aristocracia y la nobleza, que representa al pueblo para no pagar más impuestos. Iniciando actos previos a la primera Revolución Industrial. A su vez, la Revolución Francesa eliminaría los fueros bajo el principio de igualdad ante la ley, instaurando una Asamblea Constituyente que reconocería los derechos del hombre, la supresión del feudalismo, apropiación de bienes de la iglesia, Constitución Civil del clero, libertad de prensa y la creación de la Constitución, aprobada en 1791, donde se establecería un poder parlamentario y que se encontraría desligado del rey. Es por ello, que se inicia el procedimiento de separación de los poderes del Estado, creándose en primer lugar el Consejo de Estado, encargado de la investigación y el procedimiento “impeachment”, por medio de una delegación de justicia de ámbito administrativo.

1.2.3 Edad Moderna – Nueva España

Establecido el Virreinato de España desde 1535, la regulación de los privilegios otorgados por la corona española en el nuevo mundo se mantenía, así mismo el control legal y administrativo, hacia los peninsulares, quienes tenían la capacidad de negociar y tomar territorio. Es por ello que los juicios de residencia que se realizaban, “era la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al terminar el desempeño de su cargo. Se dividía en dos partes. En la primera se investigaba de oficio la conducta del

funcionario; en la segunda se recibían las demandas que interponían los particulares ofendidos para obtener satisfacción de los agravios y vejaciones que habían recibido del enjuiciado”.⁶

1.2.4 Edad Moderna – Estados Unidos

El “Impeachment”, fue regulado por primera vez en la Constitución de Virginia de 1776, luego en la Constitución de Massachussets de 1780 y finalmente es regulado en la Constitución Norteamericana. Este puede encontrarse en la Sección IV, el artículo II, de la Constitución de los Estados Unidos de América, estableciendo lo siguiente: “el presidente, el vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán destituidos de sus cargos mediante juicio político, previa acusación y convictos que fueren de traición, cohecho u otros delitos graves y menos graves”.⁷ Esto comienza cuando un legislador, considera culpable al Presidente, Vicepresidente o Funcionario. Esto es expuesto a la cámara de representantes quien es el encargado del voto inicial y necesita mayoría simple para continuar si se abre un juicio político. Si es así, conocerá el Senado para declarar el “impeachment”, es aquí cuando los cien miembros de la Cámara Alta, dos tercios deben estar de acuerdo para alcanzar una condena, si eso sucede el funcionario será automáticamente removido de su cargo, sin posibilidad de apelación.

1.2.5 Edad Contemporánea – Latinoamérica

Mientras España se encontraba invadida por Napoleón y se expandía el auge de la Revolución Francesa. En 1815, en Latinoamérica, es iniciado el primer

⁶ Miguel Ángel Fernández Delgado, José Luis Soberanes Fernández, *Código Ético de los Servidores Públicos, Antecedentes históricos de la responsabilidad de los servidores públicos en México*, (México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Autónoma de México, Circuito Maestro Mario de la Cueva, 1994), 13.

⁷ Constitución de Estados Unidos de Norteamérica (Filadelfia: Pensilvania, 1787), artículo 2.

movimiento independentista por parte de general Simón Bolívar y José de San Martín. En 1820, se retomaría la influencia americana constitucional, adoptándose el “impeachment”, pero denotando la modificación del nombre a “Antejuicio”, en el caso de El Salvador y Chile. Para 1826, casi toda Latinoamérica se ha independizado de España, a excepción de Cuba y Puerto Rico, iniciándose desde esa fecha una crisis económica y social, en el cual se mantendría el estatus de las clases sociales recurriendo al militarismo.

1.3 El Antejuicio en El Salvador

Un desarrollo histórico de la regulación del procedimiento del Antejuicio hasta llegar a la Constitución actual.

1.3.1 El Antejuicio precedente a la independencia de El Salvador

Efectuando un enfoque y retrospectiva histórica en el marco regulatorio de los derechos fundamentales, se determinó que la primera Constitución que rigió en territorio salvadoreño, de 1812 a 1814 y de 1820 a 1823, fue la Constitución de Cádiz de 1812, la cual fue decretada por las Cortes Generales, y fue el primer instrumento que otorgo el privilegio de votar, siendo la primera cartilla del ciudadano y uno de los fundamentos de la educación y base constitucional.⁸

Esta constitución contenía la protección de delimitados sujetos, y sirvió de base y referencia para la creación de las constituciones Centroamericanas, un ejemplo de esta manifestación es la instauración de los constituyentes de 1812, que para esa época acababan de instaurar el fuero particular en lo

⁸ Francisco Antonio Gavidia, *Las Constituciones de la República Federal de Centro-América: La Obra y la Influencia de las Cortes de Cádiz en el Derecho Constitucional Centroamericano* (Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1958), 69.

eclesiástico (art. 249 de la Constitución de Cádiz), considerando a su vez y simultáneamente si convendría o no el fuero particular en lo militar (arts. 250 a 278 de la Constitución de Cádiz).⁹ Posterior a la Constitución de Cádiz, El Salvador obtuvo diversas regulaciones en materia Constitucional, que serán identificadas en el subcapítulo siguiente.

1.3.2 El Antejucio posterior a la independencia de El Salvador

En el presente subcapítulo se prosigue con el estudio y evolución de la protección o investidura que poseían ciertos sujetos previamente en la Constitución de Cádiz, y se continua en el presente con la consecución de esta protección de los funcionarios reglados en la Constitución de la República Federal de Centroamérica de 1823, que se promulgó el 22 de noviembre de 1824, con un previo estudio se considera que este instrumento estableció un gobierno republicano, representativo y federal, teniendo en cuenta que las provincias de Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y El Salvador conformaban el nombre de los Estados Federados de Centroamérica.¹⁰ En su contenido y estructura regulatoria se encuentra incorporada la protección de sujetos parte de la función de los Estados Federados que lo incorporaban, contando en su articulado las atribuciones del Senado, que en su art. 8 numeral 4, regulaba la competencia de velar por la conducta de los funcionarios de la federación, y este era el encargado de declarar cuando hay lugar a la formación de causa, esto respecto a los Embajadores y demás Ministros, de los Secretarios del despacho, y de los otros oficiales que señalaba la constitución. En el caso del Poder Judicial, en su art. 18 numeral 2, establecía la atribución de la Suprema Corte de Justicia de juzgar en las

⁹ *Ibíd.* 113

¹⁰ J. Guillermo Trabanino, “*Sistema de Información Sobre Comercio Exterior: Documentos de la Unión Centroamericana*” (SICA: Base de datos virtual, 1956), 11-16. <http://www.sice.oas.org/sica/Studies/DocUnionCentroamericana.pdf>

causas del Presidente, y Vicepresidente, de los Senadores, de los Embajadores y demás Ministros, de los Secretarios del despacho y otros oficiales, en que declare el senado haber lugar a la formación de causa.

Posteriormente la Constitución de la República Federal de Centroamérica de 1824, que fue aprobada el 22 de noviembre de 1824, y vigente en El Salvador hasta 1841, contenía una ampliación de los criterios establecidos previamente, y una mejor estructura capitular que la previamente estudiada.¹¹ Se ampliaba la regulación de las funciones de los funcionarios públicos y se implementaba un mayor articulado de protección de derechos y actuación de estos, de empleados públicos y los ciudadanos de cada nación que formaba parte del presente instrumento; pero simultáneamente en 1824 se promulgó la "Constitución del Estado de El Salvador" que estuvo vigente hasta 1841, la cual regulaba el territorio salvadoreño como un Estado miembro de la federación y no como República, la misma que ayudó a instalar las bases de la segunda Constitución Salvadoreña.¹² Esta constitución exponía que los Diputados eran inviolables por sus opiniones, y que en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad podrían ser reconvenidos por ellas. También que en las causas criminales que contra ellos se intentaren, no podrían ser juzgados, sino por el Tribunal del Congreso en el modo y forma que prescribía el reglamento de su gobierno interior.

La segunda Constitución lleva la fecha del 18 de febrero de 1841 vigente hasta 1864, que se manifestaba cuando ya había desaparecido la Federación Centroamericana y El Salvador se había constituido en República

¹¹ *Ibíd.* 17-38

¹² Constitución Política del Estado de El Salvador (El Salvador: Congreso Constituyente del Estado, 1824).

independiente.¹³ Esta establecía en su considerando número 9 que la Cámara de Senadores sería el gran jurado, que conocía y fenecía las causas de responsabilidad del Jefe y Vice-Jefe del Estado, cuando sea encargado del Ejecutivo, individuos de la Suprema Corte de Justicia y de todos los funcionarios de nombramientos del Gobierno, por delitos y faltas en el ejercicio de sus atribuciones.

La Constitución de 1864 que estuvo vigente hasta 1871, reconocía la existencia de derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas, es decir a las dictadas por autoridades formales del Estado.¹⁴ Tuvo una reestructuración de sus artículos, conteniendo de forma aún más concisa los preceptos de la Constitución previa, dentro de esta se encuentra también con la ya regulada formación a causa, la protección y sanción de los funcionarios por el ejercicio de sus funciones en el art. 27 y 28 en lo que corresponde al poder legislativo, y en cuanto a los demás funcionarios del poder estatal, en los art. 44, 70 al 73.

La Constitución del 16 de octubre de 1871 que estuvo vigente hasta 1872, que contenía en su art. 56 lo que correspondía a la Corte Plena en su número 5, suspender durante el receso del Senado a los Magistrados por faltas graves en el ejercicio de sus funciones con conocimiento de causa, y concederles las licencias que soliciten con arreglo a la ley.¹⁵ En el número 14 debían conocer de las causas de responsabilidad de los Jueces de Primera Instancia, Gobernadores departamentales y empleados subalternos del orden judicial,

¹³ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Congreso Nacional Constituyente, 1840).

¹⁴ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Congreso Nacional Constituyente, 1864), artículos 27-73.

¹⁵ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Congreso Nacional Constituyente, 1871), artículo 56.

pudiendo suspenderlos y destituirlos con conocimiento de causa y en conformidad con las Prescripciones legales.

A partir de las Constituciones que se encuentran en el plazo del año 1872 al año 1885 no hubo cambios relevantes en cuanto la formación de causa, más que en la estructuración del articulado de cada constitución. La Constitución del 13 de agosto de 1886, que estuvo vigente hasta 1939 y restablecida con reformas en el período de 1945 a 1948.¹⁶ Esta incluía una serie de disposiciones consideradas de avanzada para su época, estableció el sistema unicameral del órgano legislativo, al instituir una Asamblea Legislativa de Diputados. Teniendo en cuenta lo regulado en el art. 102 las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia en su numeral 9 al 11, debía dirimir las competencias que se susciten entre los Tribunales y Jueces de cualquier fuero y naturaleza que sean, vigilar incesantemente porque se administre pronta y cumplida justicia, y finalmente decretar y hacer efectivo el recurso de amparo establecido por el art. 37 de esta Constitución, en los casos y de la manera prevenida por la ley.

En el art. 103, exponía las atribuciones contenidas en los numerales 9 al 12 del artículo anterior, manifestaba que son comunes a las Cámaras de Segunda Instancia que no tengan su asiento en la capital, quienes además tendrán facultad de nombrar al Fiscal, Procurador de pobres, Médicos forenses y empleados de su oficina; lo mismo que de recibir las acusaciones y denuncias que se hagan contra los funcionarios, respecto de los cuales tiene la Suprema Corte la facultad de declarar si hay lugar a formación de causa, para el solo

¹⁶ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Constituyente, 1886), artículos 37-140.

efecto de instruir el informativo correspondiente y dar cuenta a aquel Supremo Tribunal.

En el art. 109 regulaba que el Presidente de la República o el que haga sus veces, los Magistrados, los Ministros de Estado, o Subsecretarios en el ejercicio del Ministerio, los Ministros Diplomáticos y los Gobernadores departamentales, responderán ante la Asamblea por la violación expresa de la Constitución, o cualquier otro delito que cometan en el ejercicio de sus funciones. El art. 140 exponía que por los delitos y faltas comunes que cometan los representantes, durante las sesiones del Cuerpo Legislativo, serán juzgados de la manera establecida en el art. 65 de esta Constitución. Si cualquiera otro de los funcionarios enumerados en el artículo precedente, cometiere algún delito común, se le acusará o denunciará ante la Asamblea, quien, observando los trámites del mismo artículo, declarará si hay lugar o no a formación de causa; y en el primer caso, someterá al acusado a los tribunales comunes. Regulaciones similares, pero con diferente estructura articular se mantiene en la Constitución del 20 de enero de 1939, que estuvo vigente hasta 1944 y la Constitución del 7 de septiembre de 1950, vigente hasta el golpe de estado del 26 de octubre de 1960.

La Constitución del 8 de enero de 1962, cuya vigencia fue suspendida por el golpe de estado del 15 de octubre de 1979.¹⁷ Establecía en su art. 45 que los Diputados no podrán ser juzgados por delitos graves que cometan desde el día de su elección hasta el fin del período para que fueron elegidos, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a formación de causa. En el art. 211 el Presidente y el Vicepresidente de la República, los Designados a la Presidencia, los Ministros y Subsecretarios de Estado, los

¹⁷ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Constituyente, 1962), artículo 45-214.

Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda Instancia, el Presidente y los Magistrados de la Corte de Cuentas de la República, el Fiscal General de la República, el Procurador General de Pobres, los miembros del Consejo Central de Elecciones y del Consejo Superior de Salud Pública, y los representantes diplomáticos, responderán ante la Asamblea Legislativa, por los delitos oficiales y comunes que cometan.

En el art. 213 establecía que los Jueces de Primera Instancia, los Gobernadores Departamentales, los Jueces de Paz y los demás funcionarios que determine la ley, serán juzgados, por los delitos oficiales que cometan, por los tribunales comunes, previa declaratoria de que hay lugar a formación de causa, hecha por la Corte Suprema de Justicia. Los antedichos funcionarios estarán sujetos a los procedimientos ordinarios por los delitos y faltas comunes que cometan. En el art. 214 exponía que desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones, y por ningún motivo podrá continuar en su cargo. En caso contrario se hará culpable del delito de prolongación de funciones. Si la sentencia fuere condenatoria, por el mismo hecho quedará depuesto del cargo. Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento.

La Constitución del 15 de diciembre de 1983, actualmente en vigencia con las reformas aprobadas a partir de 1991.¹⁸ Esta constitución será desarrollada y

¹⁸ Constitución Política de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Constituyente, 1983).

analizada en profundidad posteriormente en el capítulo III, del presente trabajo de grado.

1.4 Evolución histórica de la autoría y participación

Como una forma de hacer conocer el grado de responsabilidad que tiene al momento de la realización de la conducta típica y antijurídica que abarcaría la realización del tipo, desde el inicio del tipo de responsabilidad en la regulación de la legislación, por estar en la jurisdicción salvadoreña.

1.4.1 Etimología de la autoría y participación

Al indagar de donde proviene la palabra “autoría”, se encuentra que se define como la cualidad, característica y la naturaleza de autor y de la dignidad del autor. En cuanto a la palabra “autor”, se obtiene que este nace del latín “auctor” que significa fuente, instigador o promotor. Al contar con dicho termino en latín se realiza la división del término “Auctor”, que está conformado por “augere” que significa aumentar, agrandar, o mejorar; con el sufijo “tor” que significa agente, el que hace o realiza la acción.¹⁹ En cuanto a la investigación etimológica de la palabra “participación”, que viene del latín “participatio” y significa acción y efecto de formar parte de algo, y sus componentes léxicos son: “par, partis, capere”, que significa parte, tomar y agarrar; agregando el sufijo “ción” que significa acción y efecto.²⁰ La palabra “partícipe y participar” vienen del latín “participare” que significa tomar parte en algo, compuesta de

¹⁹ ETI. *Etimología de AUTOR*, Chile: etimologías.dechile.net, 2001 acceso 28 de agosto del 2020, <http://etimologias.dechile.net/?autor>.

²⁰ ETI. *Etimología de PARTICIPACION*, Chile: etimologías.dechile.net, 2001, acceso el 28 de agosto del 2020, <http://etimologias.dechile.net/?participacion>.

“pars, partis y capere”; este verbo se asocia con la raíz indoeuropea “Kap” que significa agarrar y capturar.²¹

1.4.2 Fundamentación histórica de la autoría y participación

Se encuentra fundamentada en las siguientes teorías: teorías subjetivas de la autoría, teoría objetivo formal, teoría objetivo material y la teoría subjetiva de la participación.

1) Teorías subjetivas de la autoría

En Alemania las teorías subjetivas de la autoría, tuvieron mucho auge durante el siglo XIX y a comienzos del siglo XX, a consecuencia de la influencia que tuvo el concepto de acción de predominio voluntativo de Hegel. Para establecer un punto de partida, se plantea el nacimiento del concepto restrictivo o subjetivo-restrictivo de autor, al remitir la autoría en la realización del tipo penal. Aquí se encuentra la separación entre autor y partícipe, estableciendo la dependencia y medida en la que se contribuye al hecho típico de cada uno de los sujetos activos, dando el nacimiento a subteorías.²²

a. Teoría objetivo-formal

La primera subcategoría contiene la teoría objetivo-formal entre 1915 y 1933 en Alemania, que distinguía las diferencias de autoría y participación a un entorno de un criterio formal: El autor interviene durante la ejecución del tipo; el cómplice, durante los actos de preparación.²³ En tal sentido, existe una relación entre la teoría del dominio del hecho y la teoría objetivo-formal, en tal

²¹ ETI. *Etimología de PARTICIPAR*, Chile: etimologías.dechile.net, 2001, acceso el 29 de agosto del 2020, <http://etimologias.dechile.net/?participarbori>

²²James Reátegui Sánchez, *Autoría y Participación en el Delito: Régimen Normativo, Doctrinario y Jurisprudencial*, 1° Edición (Perú: El Búho, 2014), 13-14.

²³ *Ibíd.* 15

medida es autor quien cumple con la realización del tipo penal. Lo decisivo es solo y siempre la realización de todos o algunos de los actos ejecutivos previstos expresamente (literalmente) en el tipo legal. Será autor quien ejercita personalmente la acción típica, y en los delitos pluriactivos todo aquel que realice, aunque sea solo uno de los elementos típicos.

b. Teoría objetivo-material

La segunda subcategoría contiene la teoría objetivo-material, donde se utilizó la expresión dominio del hecho, que fue utilizada por primera vez por Hegel en 1915, en la monografía sobre los elementos del delito, la cual aún no poseía el significado que tiene hoy en día. Históricamente también se dice que fue Lobe el primer defensor de la teoría del dominio del hecho en 1933, unos años antes de la irrupción del finalismo. Posterior a la evolución dogmática en la concepción de dicha teoría, se muestra el nacimiento del consenso aportado por el profesor alemán Hans Welzel, desarrollándola en congruencia con la concepción final del injusto, como aquella que proporciona un criterio válido y convincente, para delimitar la autoría de las demás formas de participación criminal, sobre todo en el marco de los injustos dolosos.²⁴

Welzel expresaba: “no es autor de una acción dolosa quien solamente causa un resultado, sino quien tiene el dominio consciente del hecho dirigido hacia el fin”. La teoría del dominio del hecho tuvo su verdadero impulso en 1963, con la aparición de la obra de Claus Roxin, denominada Autoría y dominio del hecho, en esta se admiten como auténticas formas de autoría, a la autoría inmediata unipersonal (dominio de la acción). La autoría mediata (dominio de la voluntad) y la coautoría (dominio funcional). La teoría del dominio del hecho en la literatura castellana, fue introducida y aportada por primera vez por el

²⁴ *Ibíd.* 16

profesor español Luis Jiménez de Asúa, y en la doctrina argentina principalmente por Enrique Bacigalupo y Eugenio Raúl Zaffaroni.²⁵

Ellos manifestaban que en los delitos dolosos, el autor es quien domina finalmente la ejecución del hecho, mostrando las consecuencias concretas de dicho análisis como lo es: El autor es siempre quien ejecuta con su propia mano todos los elementos del tipo (autoría directa o dominio de la acción); es el autor quien ejecuta el hecho utilizando un instrumento (autoría mediata o dominio de la voluntad); y finalmente, es autor el coautor que realiza una parte necesaria de la ejecución del plan global (dominio funcional del hecho, coautoría). No fue hasta 1969, que el concepto finalista de autoría tuvo rápida aceptación en la doctrina alemana como en su legislación, aprobando su implementación en el código penal alemán, lo que obtuvo un eco importante en la doctrina española.²⁶

c. Teoría subjetiva de la participación

En el caso de la teoría subjetiva de la participación se estableció la necesidad de diferenciar el grado de aporte el animus auctoris y el animus socii, más concretamente del dolo. Esta tiene dos tendencias: Como primera tendencia, la teoría del dolo defendida por von Buri, decía que el autor no reconoce otra voluntad superior a la suya, y dicha voluntad iba precedida por la intención criminal que ostentaba el protagonista principal llamado autor, mientras que la punibilidad del partícipe lo dejaba a criterio del autor en la medida en que el hecho vaya a llegar o no a la consumación; como segunda tendencia, está la teoría del interés, defendida por Feuerbach y Henke, entre otros, quienes sostienen que si el sujeto tenía un interés personal, en el injusto cometido se

²⁵ *Ibíd.* 16-17

²⁶ *Ibíd.* 19

verificará una autoría porque tendrá un animus autoris, y si tiene un interés ajeno, se trata de un partícipe, porque contiene el animus socci.²⁷

1.5 Antecedentes históricos del Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

El delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, dividiendo la palabra oferta u ofrecimiento de servicios de prostitución ajena, viene desde la época Antigua donde se ofrecía mujeres de su mismo grupo familiar, y se demandaba así estas para algún extranjero que la requería. La palabra prostitución viene del latín “prostituiré” que significa expuesto a las miradas del público, estar de venta.²⁸

Para hablar sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena en su historia es de reconocer el bien jurídico que este protege como es el de “La Libertad Sexual”, que desde hace un tiempo se ve muy criticado por el grado de libertad que genera, de la cual etimológicamente al dividirlo “Libertad” y “Sexual” se origina y derivan del vocablo latín “liber que significa libre, esto quiere decir que el espíritu de la procreación de una persona se hallaba activo, se llamó liber, al joven cuando alcanzaba la madurez sexual y se incorporaba a la comunidad como hombre capaz de asumir responsabilidades”,²⁹ lo cual la “Libertad” es la disposición de hacer lo que uno quiere, está unida a la palabra “Sexual” se genera de la lengua germánica que etimológicamente deriva de Venus y Afrodita (latín y griego) de unión sintaxis de libertad y deseo sexual. Como bien se sabe el bien jurídico de la libertad sexual, le da a la persona una

²⁷ Ibíd. 14

²⁸ Sebastián Campos Rodríguez, “¿Qué es la prostitución? causas y consecuencias”, *blogspot*, 2009, <http://tododelaprostitucion.blogspot.com/>

²⁹ Gregorio Álvarez Álvarez, *Delitos Contra La Libertad Sexual* (Madrid: Márquez de la Ensenada, 1997), 17.

exclusiva y privada libertad de actuar sobre su cuerpo, por lo que el Estado esta exceptuado en la intervención.³⁰ A pesar de la autodeterminación de la persona que está limitada por el rango de edad.

Se reconoce dentro del período colonial donde se ve a la mujer como un objeto sexual, así como en las épocas de la conquista donde los españoles tomaban a las mujeres indígenas como un “botín sexual”, con aun más precisión a la utilización de prostitución a finales del siglo XIX, y que por lo tanto ya se habían normado la actividad.

Para el año de 1904 se dio la iniciativa del primer convenio en el que se protegía a las víctimas que se relacionaban con el tema migración y que realizaban una actividad inmoral como era la prostitución, así surgieron 4 convenios en 1910, 1921, 1933, y que unificando la situación que se generaron con respecto a los delitos contra la libertad sexual, se reconoce jurídicamente el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena en año de 1949, donde relaciona protocolos importantes, en el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, ratificado por 72 países miembros de la Unión Europea, pero por la no ampliación y aplicación del mismo no se tiene la eficacia esperada por este.

Hablando internacionalmente luego del Convenio de 1949, surgió en 1979 la Convención para la erradicación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), que protege a su vez toda forma de discriminación y delitos contra la libertad sexual, este adopta que la forma de asistir a las víctimas es reconociéndola y eliminando la discriminación de prostitución, así también el Boletín del Secretario General (Medidas Especiales de Protección contra la Explotación y el Abuso Sexual, 2003). Medidas especiales de protección

³⁰ *Ibíd.* 20

contra la explotación y el abuso sexuales y Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional (2000).³¹

1.6 Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena en la historia de la legislación salvadoreña

La Asamblea Legislativa mediante decreto No.210, de fecha 25 de noviembre de 2003, que entró en vigencia con su publicación en el Diario Oficial No.4, Tomo 363, de fecha 8 de enero de 2004, criminalizo “El Ofrecimiento de Prostitución de Terceros” y “la solicitud de servicios de prostitución”, con la creación del tipo penal denominado Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, previsto y sancionado en el art. 170-A del Código Penal, bajo el acápite de los delitos que protegen la “Libertad Sexual”, esto no quiere decir que está prohibida o tipificada la prostitución sino la Mera DEMANDA u OFRECIMIENTO ajena de la misma.

La OIT (Organización Internacional de Trabajo) juega un papel importante para el año 1998 en que recomiendo a los Estados una regulación y aceptación para que no concurra un ilícito en las realizaciones de la actividad, y que fueran tomadas en la economía del país.

La Comisión Global de VIH y Derechos (PNUD) en el año de 2012 que establece “la despenalización del trabajo sexual es el primer paso hacia mejores condiciones de trabajo, y menos riesgo de VIH”,³² por lo que se

³¹ Grégoire Théry, *Prostitución bajo el prisma de la legislación nacional de Derechos Humanos: análisis de las obligaciones de los Estados y de las mejores prácticas de implementación* (Francia: Edición por Marta Torres Herrero, 2016), 12.

³² Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo, *La Comisión Global sobre Derecho insta a los países a que el derecho trabaje a favor de las personas con el VIH, no contra ellas*

empieza el interés por una regulación en El Salvador para el ahora “ejercicio del trabajo sexual”.³³ Aunque los Consejos Municipales con su autonomía para regular en sus municipios reglan que la actividad de prostitución es algo inmoral y no colaboran al desarrollo de la municipalidad, a pesar de los dicho por la PNUD y la OIT, dada en art. 32 del ordenanza para la convivencia ciudadana del municipio de san salvador dada el 20 de diciembre de 2012.

(UNAIDS:2012),

[https://www.unaids.org/es/resources/presscentre/featurestories/2012/july/20120711lawcomm
ission](https://www.unaids.org/es/resources/presscentre/featurestories/2012/july/20120711lawcomm
ission)

³³ RedTraSex, “Red de Mujeres Trabajadoras Sexuales de Latinoamérica y el Caribe, *El Trabajo Sexual y Violación Institucional: Vulneración de derechos y abuso de poder*” (2016):
5. http://www.redtralsex.org/IMG/pdf/informe_nacional_el_salvador.pdf

CAPÍTULO II: MARCO DOCTRINARIO

El propósito del presente capítulo es desarrollar los aspectos generales del Antejudio y sus conceptos relacionados. La autoría y participación. El Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena sobre la Oferta de Prostitución Ajena y la Demanda de Prostitución.

2.1 Aspectos generales del Antejudio

Dichos aspectos se encuentran en la definición de la institución jurídica, el objetivo, la naturaleza y el fundamento del Antejudio.

2.1.1 Definición de la institución jurídica del Antejudio

Se entiende por Antejudio que: “Se trata de una jurisdicción especial y privativa otorgada por la Constitución de la República a la Asamblea Legislativa o la Corte Suprema de Justicia, para determinar si contra el Funcionario Público, establecido asimismo por ésta, hay o no lugar a formación de causa”.³⁴

En definición el Antejudio regula un conjunto de normas jurídicas que establecen un privilegio que es otorgado a distintos funcionarios públicos ante

³⁴Karen Carazo Menjívar y otros, “*El Antejudio*” (Trabajo de Investigación: Universidad Dr. José Matías Delgado, 2005), 2.

una instancia especial, para que se determine si procede o no a la formación de causa ante los tribunales correspondientes.

En cuanto a los resultados de este procedimiento, no se efectúa una valoración de fondo acerca de la acusación, sino que únicamente se busca establecer si existe lugar a formación de causa o no; en otras palabras, despojar al funcionario estatal de su investidura pública a fin de que sea procesado ante la jurisdicción penal común, dando cumplimiento de esa forma al principio constitucional de igualdad por ello, tutela la función pública y asume la calidad de protección política.

Cuando se declara a lugar a la formación de causa de un funcionario público, se utiliza el termino jurídico “desafuero” siendo esto el despojo de su privilegio y será juzgado en los tribunales judiciales correspondientes; dicho funcionario se encontrará suspendido de su cargo mientras dure el proceso en su contra.

Es necesario realizar la distinción entre delito oficial y delito común. Son delitos oficiales aquellos cuya estructura típica requiere del sujeto activo la cualidad específica de ser funcionario público o empleado público de conformidad al art. 22 C. Pn. El delito común es el cometido por el particular o el funcionario público sin valerse de su cargo, por cualquier infracción a la ley.

2.1.2 Objetivo del Antejudio

En un primer momento se indica que el objeto del Antejudio es proteger la Función Pública, la cual es representada por el funcionario, dejando en claro que no es un resguardo a la persona como tal, sino una defensa al cargo, y que de no otorgársele este privilegio puede verse afectado por acusaciones o denuncias de carácter malicioso.

Para el autor, José Becerra Bautista, establece que: “El objeto del Antejuiicio es declarar si hay o no lugar a proceder contra el funcionario acusado. En caso negativo no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior, pero la declaración no será obstáculo para que la acusación continúe en curso, cuando el acusado haya dejado de tener Fuero”.³⁵

De igual manera se busca declarar si existe o no la posibilidad de iniciar un proceso penal contra cualquiera de los funcionarios que taxativamente enumera la Constitución de la República. Sin embargo, en la actualidad dicho procedimiento está perdiendo su verdadera esencia, en el sentido que con su aplicación ya no se espera proteger la función pública, sino más bien, resguardar al funcionario.

2.1.3 Naturaleza jurídica del Antejuiicio

Su naturaleza jurídica está regulada en el Derecho Constitucional en los arts. 236 al 239 Cn, en el Derecho penal, se encuentra regulado en su título II procedimiento en caso de Antejuiicio, en los arts. 419 al 429 C. Pr. Pn., también es parte del derecho administrativo ya que se encuentra regulado en el Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa en su capítulo XV Antejuiicios en los arts. 118 al 142, esto establece que la naturaleza del mismo es de Derecho público. Entendiéndose por este “Conjunto de normas que regulan la actividad del Estado en el ejercicio de sus funciones soberanas y en sus relaciones con los particulares en su calidad de poder público. Se caracteriza por la especial situación de privilegio o poder del Estado frente a los ciudadanos”.³⁶

³⁵ José Becerra Bautista, *El Fuero Constitucional* (México: 1ª Edición, Editorial Jus, 1945) 60.

³⁶Enciclopedia Jurídica (2020). <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/derecho-público/derecho-público.htm>

El Antejuicio consiste únicamente en declarar si existe lugar a formación de causa, y no en determinar la inocencia o culpabilidad del indiciado; lo cual tendrá lugar en un proceso contradictorio ante el tribunal correspondiente. En consecuencia, se trata de un procedimiento meramente administrativo (derivado de la potestad constitucional exclusiva de la Asamblea Legislativa) regulado en su Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa.

Sucede entonces que el Antejuicio tiene un carácter pre-procesal, en tanto que únicamente habilita la posibilidad de que se inicie un proceso penal en contra de un funcionario de aquellos a los cuales la misma Constitución ha concedido fuero.

El referido procedimiento no tiene por objeto dilucidar la responsabilidad penal de un sujeto que ocupa un cargo público específico, sino establecer si existe justificación suficiente para habilitar la posterior intervención del Órgano Judicial en contra de aquel. De ahí que deba ser entendido como un requisito procedimental que necesariamente debe ser agotado, antes de promoverse la acción penal en el juzgado o tribunal que corresponda.

2.1.4 Fundamento del Antejuicio

Jimenes de Azua, desarrolla que “el Antejuicio, más que un privilegio procesal o prerrogativa, es una garantía para la buena administración y sobre todo la entera libertad de justicia que no puede quedar abandonada a las acusaciones de los que resulten condenados o de los que se crean sin motivo desposeídos de un derecho”.³⁷

³⁷José Enrique Silvia, *Derecho Penal Salvadoreño*, (El Salvador: Editorial José Matías Delgado, cuaderno número dos, 1994), 42.

La institución del Antejudio se fundamenta primeramente en proteger la función pública y la persona del funcionario; y, en segundo lugar, en proteger la autonomía e independencia de los diferentes órganos del Estado. Por ende, la finalidad del referido procedimiento, descansa en que los funcionarios públicos no se encuentren expuestos a continuas acusaciones de sus adversarios y con ello empañar su prestigio y buena fama.

2.2 Conceptos relacionados con el Antejudio

Entre ellos se desarrolla el fuero y el juicio político desde lo cedido por el Antejudio como la potestad a las leyes o la sanción política de la conducta delictiva que ostenta su cargo público.

2.2.1 Fuero

Se entiende por fuero como la potestad y facultad de conocer causas civiles y penales de los funcionarios públicos en su período de ejercicio, y por Antejudio como el acto jurídico administrativo y político, previo al proceso penal común.

El Fuero puede ser, según la legislación salvadoreña: fuero personal, fuero real, material u objetivo y el fuero constitucional.

Por fuero personal, se entiende que es un privilegio exclusivo que ubica en una situación jurídica diferente a ciertas personas, a diferencia de todos los individuos que conforman la sociedad. Como lo establece la aplicación de la ley penal a las personas, en su art. 17 inc. 2 C. Pn., lo siguiente: "...No obstante lo dispuesto en el inciso anterior no se aplicará la ley penal salvadoreña cuando la persona goce de privilegios según la Constitución de la República y el Derecho Internacional y cuando goce de inviolabilidad en determinadas materias, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República".

Mientras que el fuero real, material u objetivo, hace referencia a determinada competencia jurisdiccional, es por ello que se le puede llamar objetivo, ya que presta atención a la naturaleza del hecho, acto o situación que podría dar el origen al juicio, y no a la persona. El art. 216 Cn, versa sobre los procedimientos y tribunales especiales para el conocimiento de delitos y faltas de naturaleza militar.

La Constitución otorga un "fuero constitucional" a ciertos servidores del Estado, otorgándoles el privilegio procesal del Antejudio. Por ello, al regularse esta institución jurídica dentro del estatuto fundamental se estimó constituir la en una garantía de carácter funcional. En efecto, se trata de una garantía que proteja al funcionario durante el período de su gestión pública cuando tome decisiones o practique actuaciones que afecten intereses particulares las cuales llegan a generar ciertas molestias o inconformidades, den lugar a acusaciones infundadas o temerarias.

Este fuero constitucional se subdivide en dos características: inmunidad e inviolabilidad.

1. **Inmunidad:** es según Guillermo Cabanellas, la "prerrogativa procesal de senadores y diputados, que los exime de ser detenidos o presos, salvo los casos dispuestos por las leyes, y procesados o juzgados sin la expresa autorización del respectivo cuerpo, en virtud de desafuero". El art. 238 Cn, menciona la imposibilidad de juzgar a los diputados por los delitos graves que cometan, contando desde el día de la elección hasta el fin del periodo que fueron electos, sin que haya previamente declaración a formación de causa por parte de la Asamblea Legislativa.
2. **Inviolabilidad:** Es la prerrogativa cuyo objetivo es proteger a los funcionarios por las opiniones, decisiones o votos que emitan en el ejercicio

de sus funciones, es una garantía real, ya que recae en el hecho, en el acto, no en la persona; protege la Función Pública como tal, no al individuo, esto se encuentra establecido en el art. 125 Cn.

Por fuero se puede entender que es la garantía de investidura que gozan determinados funcionarios públicos. Entre ellos están los funcionarios elegidos por la elección popular como El Presidente, Vice-Presidente, los Diputados; pero también poseen ciertos funcionarios por nombramientos, entre estos están los Ministros y Vice-Ministros, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados de la Corte de Cuentas, etc. Dicha garantía termina cuando cesen sus funciones ya que la garantía protege la función pública que realizan.

El fuero constituye una prerrogativa de carácter objetivo-funcional que busca proteger no un derecho particular o privilegio de un determinado funcionario, sino garantizar el ejercicio de las atribuciones que le han sido encomendadas por la Constitución y la ley frente a todas aquellas acusaciones de naturaleza penal que intenten socavar injustificadamente el desempeño de las actividades que le competen y, consecuentemente; el ejercicio de la función pública para la cual ha sido elegido, nombrado o designado. Dicha prerrogativa persigue una doble finalidad: i) impedir que se perturbe la composición o funcionamiento regular de las instituciones del Estado a cuyos funcionarios se les haya otorgado la citada prerrogativa, y ii) asegurar la independencia funcional de los servidores públicos, en el sentido de impedir que las motivaciones subjetivas, presiones, amenazas o coacciones —internas o externas— sean capaces de

determinar el contenido de las decisiones que estos emitan en el ejercicio de su cargo.³⁸

2.2.2 Juicio político

El juicio político es el juicio de la opinión, de la conciencia pública y de la confianza porque existen funcionarios que, sin haber cometido hechos delictivos propiamente, pierden la confianza pública constituyéndose un estorbo para las mejoras y progresos de la colectividad. El enjuiciamiento a ciertos funcionarios deriva, ya sea, del mal desempeño de los mismos en el ejercicio de sus actividades, por delitos cometidos dentro de sus funciones o por delitos comunes.

Los funcionarios públicos están sujetos a responsabilidad administrativa, se deriva de la obligación que tienen de “guardar la Constitución y las Leyes que de ella emanen” antes de tomar posesión de su cargo y generalmente se hace efectiva mediante sanciones pecuniarias establecidas en los diferentes ordenamientos legales que rigen la actividad de los órganos del Estado que los funcionarios personifican o encarnan, incumbiendo su imposición a las distintas autoridades que tales ordenamientos determinen. La responsabilidad administrativa se origina, comúnmente en el hecho de que el funcionario público no cumple sus obligaciones legales en el ejercicio de su conducta como tal.

2.3 Autoría

Como parte de un análisis genérico sobre la autoría se desarrolla diferentes definiciones que plantean la forma conceptual de la palabra AUTORIA y por lo

³⁸ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*, Referencia: 317-2009 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2012).

tanto el nivel de responsabilidad y acción en la realización del tipo. Para lo que se entiende que autor es el que establece la acción del verbo rector, por lo que ejecutan directa o en vinculación con otro sujeto.

Para Hans Welzel consideraba que autor no solo era que este tuviera una acción dolosa en la realización del tipo, sino que también consideraba el resultado, así como que tuviera el dominio del hecho a la acción dirigida. Por lo que se considera que *“autor es el que tiene el dominio del hecho, es decir, aquel sujeto que tiene un poder de conducción de todos los acontecimientos de forma tal que le es posible encauzarlo hacia el objetivo determinado”*.³⁹

Para Carlos Parma lo define como *“Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente, por medio de otro o los que dolosamente presten una cooperación de tal naturaleza, sin la cual no habría podido cometerse el hecho antijurídico doloso. Es autor mediato el que dolosamente se sirve de otro como instrumento para la realización del delito”*.⁴⁰

Por su parte para Cerezo Mir lo define como: *“es autor, en primer lugar, el que realiza el hecho por sí solo”* pero no complementa las diferentes circunstancias que se pueden llevar con más personas involucradas, por lo que no sería complementario.

Para eso Claus Roxin unos de los expositores más importantes de la historia señalan *“el autor es la figura central de acontecer en forma de acción”*.⁴¹ Por lo que se entiende que el sujeto es la figura central de la acción.

³⁹ Villavicencio Terreros, *Lecciones de Derecho Penal de 1990* (James Reátegui Sánchez, Autoría y participación en el delito), 198.

⁴⁰ Carlo Parma, *Teoría del delito, Límites de la Autoría y participación Criminal, Error, Delitos de Peligro* (Código Penal Boliviano: Ediciones Jurídicas de Santiago- 2016), 251.

⁴¹ Claus Roxin, *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal* (Madrid: 7° edit. Marcial Pons 2000), 35.

2.3.1 Naturaleza de la autoría

Se trata de una circunstancia que gira en el actuar del sujeto del como lo hizo y propósitos del cometimiento de la acción. Por lo que cada sujeto es responsable de su propio actuar, este tiene el dominio de la acción, la voluntad del hecho. Una dependencia en el accionar del ilícito.

2.3.2 Tipos de autoría

Dentro de la diversidad del autor existen diferentes tipos que hacen o conllevan la responsabilidad penal tales como:

- 1) **Autores Directos o Coautores:** cuando se habla de autores directos se habla del sujeto que por si comete un delito del cual le corresponde la responsabilidad plena, y coautoría varios sujetos que intervienen y tienen el dominio del hecho, por lo que todos individualizados son responsables del cometimiento del delito, ya que todos son considerados autores, y que tienen el codominio del hecho, lo importante es la división del hecho donde haya existido la decisión de la realización del hecho y la ejecución común.
- 2) **Autores Mediatos:** los que por medio de otra persona realiza el hecho punible, llamado, así como instrumento, por lo que este se acompaña del dominio de la voluntad de otro para la realización, ya que, a pesar de tener el dominio del hecho, lo realiza a través de otra persona que lo lleva a cabo el hecho punible, por lo que el autor mediato es un tipo de autoría.

2.3.3 Fundamentación de la autoría

Se hace una diferencia con respecto a el autor: el cual se puede comprender que es quien por su propia mano ejecuta la acción del cual reúne todos los elementos del tipo, el que por su propia mano podría llevar a cabo la acción

dolosa, que es el modelo de lo que se espera de un autor; así como también el que por medio de instrumentos puede realizar la acción teniendo un dominio de la voluntad, por lo que, uno está en virtud de su hacer y el otro por su voluntad; y en tanto puede haber varios autores de los cuales se entienden como coautores, del cual tienen el mismo nivel de responsabilidad de la acción típica.

Se hace una diferencia de tipo de autores conocidos por el código penal como son los dispuestos en el Libro I de la Parte General, Capítulo IV, de los autores y partícipes, para lo cual más adelante se señala el sistema de punibilidad del actuar u omisión de estos y que están fundamentados en diferentes teorías sobre la autoría.

1) Teoría subjetiva

Es la que hace una distinción de autor y partícipe, por lo que autor es el “*animus actoris*” el cual actúa con su voluntad aunque distingue muy bien los conceptos de autoría y participación, el razonamiento es un poco inactivo por lo que no aporta la objetividad de los demás sujetos, por el hecho que en la realización del delito no se puede ver la voluntad directamente para poder distinguir, lo que se considera que el autor es el sujeto con voluntad lo hace propio el hecho y partícipe su interés es ajeno a la voluntad.

2) Teoría del acuerdo previo

Se conocen como los que actúan en conjunto conociendo previamente el hecho delictivo y típico a realizar, conocidos como la coautoría todos tienen dominio del hecho, sin hacer distinción de la capacidad y voluntad de la realización de la conducta.

3) Teoría objetivo-material

Por lo que considera al autor con una elevada aportación y realización de la acción, con un grado de peligrosidad del hecho mayor, con una crítica que no tiene aportación de autor mediato por lo que no se distingue quien realiza la acción directamente.

2.4 Participación

Participar es ejecutar una acción, una forma de actuar, es una contribución a producir la acción.

En un sentido jurídico, partícipes son quienes contribuyen culpablemente a la producción del delito sin cumplir el proceso ejecutivo típico y sin ser punibles como autores, según Carlos Fontan Balestra.⁴² Se entiende, por participación la cooperación dolosa en un delito.

2.4.1 Naturaleza jurídica de la participación

Dentro del ordenamiento penal en su capítulo IV de los autores y partícipes, en sus arts. 32 al 37 del C. Pn., se observan dispositivos amplificadores del tipo, los cuales su fin son preservar las garantías del Principio de Legalidad, permitiendo una adecuada interpretación. El legislador establece una pena para el autor del delito y a los partícipes, ya que si no existiera esta categoría no sería posible sancionar a los instigadores y los cómplices.

La participación sigue siendo accesoria, por cuanto la conducta del partícipe depende de la del autor, ya que es este quien tiene el dominio de la acción (por lo menos debe de llegar al grado de tentativa, o ser típica, o ser

⁴² Carlos Fontan Balestra, *Derecho Penal. Introducción y Parte General* (Buenos Aires: Ed. Abeledo Perrot, 1998), 402.

antijurídica, al no ser así no existiría participación), ya que el instigador o el cómplice no lo poseen y su intervención se basa en la colaboración.

2.4.2 Fundamentación de la participación

Se puede fundamentar la punibilidad de la participación en la teoría de la causación o del favorecimiento.

1) La teoría de la causación o del favorecimiento

Fundamenta el castigo del partícipe (provocador de la acción) ya que este con su actuación, fomenta o favorece o posibilita la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico por el autor, al margen que este obre de modo culpable o inculpable. Creando así un hecho típico y antijurídico con la puesta en peligro de un bien jurídico tutelado, todo por el accionar del partícipe.

2.4.3 Formas de participación

Puede existir la participación directa y la participación en cadena.

1) Participación directa: esta es la forma más común de participación. La contribución del partícipe es en forma directa, no en los actos de ejecución con el hecho del autor.

2) Participación en cadena: este tipo de participación según Trejo⁴³, puede darse en forma de eslabones que se describen así:

- a) Cuando se instiga a instigar.
- b) Cuando se instiga a complicidad.
- c) Cuando se es cómplice de instigación.

⁴³ Miguel A. Trejo, *Derecho Penal Salvadoreño Vigente Antecedentes y Movimientos de Reforma* (San Salvador: Ministerio de Justicia, Centro de Información Jurídica, 1995), 53.

d) Cuando se es cómplice de cómplice.

2.4.4 Tipos

El ordenamiento penal desarrolla dos tipos de partícipes, los cuales son: Instigadores y Cómplices.

- 1) Instigadores o inductores:** Se entiende por inducción el determinar dolosamente a otro al hecho antijurídico por el cometido. Quien induce a otro se limita a provocar en el autor el comportamiento delictivo. El art. 35 C. Pn., establece que: se consideran instigadores los que dolosamente hubieren determinado a otro a cometer el delito. El dolo realizado por el inductor debe ser un dolo concreto, ya que es dirigido a un hecho determinado por el autor en el que se produzca la resolución de delinquir, dicho hecho debe concluir con la consumación delictiva o la mera tentativa de los mismos, de lo contrario el comportamiento del instigador o inductor será del todo impune.
- 2) Cómplices:** son los que toman parte, de un delito de otro individuo (autor). El cómplice debe poner una condición del resultado; de otro modo, no habría de su parte aporte causal al hecho, requisito para que exista la concurrencia objetiva de todos los partícipes. Dentro de las categorías de cómplices, según la cantidad y naturaleza del aporte individual al hecho se pueden diferenciar: cómplices necesarios o primarios, art. 36 numeral 1) C. Pn., y cómplices no necesarios o secundarios, art. 36 numeral 2) C. Pn.

2.5 Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

Dentro del análisis el cual da una explicación doctrinal del delito y sus diferentes generalidades al momento de puntualizar sus definiciones, como su fundamentación en el tipo penal.

2.5.1 Conceptos doctrinales

Tomando al autor Guillermo Cabanellas de Torres, empezando por el término de Prostituta, como la mujer que práctica la prostitución; entendiéndose como la que comercia con su cuerpo, manteniendo acceso carnal o entregándose a otras satisfacciones o perversiones sexuales por precio u otro medio de retribución, indistintamente ante quien la requiera. Teniendo claro el término de prostituta, se desarrolla de la definición de Prostitución Ajena, siendo esta la obtención ilegal de beneficios financieros u otros beneficios materiales de la prostitución de otra persona.⁴⁴ La prostitución ajena se puede entender como una modalidad de explotación sexual, la cual ha existido desde un inicio de la prostitución como actividad, que dependiendo de la región, fue considerada delito o no, y dependiendo los problemas sociales y económicos de cada época se vio afectada el ejercicio de su actividad y sus diversas modalidades. En cuanto a la razón del nacimiento de esta actividad de prostitución, es considerada como una de las más antiguas, y se ve una principal apreciación en registros históricos en la Prostitución Sagrada, practicada inicialmente en Sumeria.

Para ello implica, que se ha generado como norma⁴⁵ la prohibición de la oferta de prostitución ajena y la mera solicitud de prostitución entre adultos; sin que se exijan elementos descriptivos especiales, como violencia, engaño, ardid, error, o incluso ánimo de lucro, etc.

⁴⁴ Derivado del documento Trafficking in Human Beings and Peace Support Operations: Trainers' Guide, Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia (2006): 153.

⁴⁵ Moris Landaverde, "El delito de Oferta y Demanda de Prostitución", Publicado en la Revista Jurídica Digital Enfoque Jurídico (2015), <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/1302>

Asimismo, estaban divididos en cinco clases:⁴⁶

- 1) “los bellacos, lo que se hacían de dinero de mujeres comerciando en las calles”;
- 2) “los chalanos, los mediadores que andan solicitando a las mujeres para los hombres ganado algún interés”;
- 3) “los que tienen mujeres mozas para comercializar”,
- 4) “los maridos que sirven de alcahuetes a sus mujeres”, y,
- 5) “los que permitían a mujeres casadas en su casa para fornicar” .⁴⁷

Cuando se plantea la idea de la prostitución y las trabajadoras sexuales, es necesario hacer la distinción y del porque la penalización de la conducta de prostitución ajena, por lo que prostitución se trata de una mujer en situación de riesgo de explotación sexual, la cual existe cuando algún tercero lucrándose de la actividad se aprovecha aun con el consentimiento de esta, de realizar la actividad sexual por eso se dice que está en riesgo. Y de Trabajadora sexual o del sexo, se entiende que se está hablando de la voluntad de la persona de realizar la actividad sexual, como una actividad autorreferente; es decir, desde una decisión personal ya sea por la necesidad económica o por placer de ejercerlo. Por lo que la prostitución se entiende como el comercio sexual por un precio, corrupción o deshonor de la mujer y prostituta la mujer que comercializa con su cuerpo.

⁴⁶ Alfonso X el Sabio, “Las Siete Partidas” (Obra reproducida sin responsabilidad de editorial Lunar, 1121- 1284), 397.

⁴⁷ Leovigildo Figueroa Guerrero, “La Prostitución y el Delito de Lenocinio en México y los artículos 207 y 339 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales” (Tesis de Licenciatura en Derecho, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1946), 175.

2.5.2 Definición legal

El Código Penal regula en su Art. 170-A., el delito la Oferta y Demanda de Prostitución Ajena el cual dice; *“La mera oferta u ofrecimiento de servicios de prostitución ajena será sancionado con prisión de cuatro a ocho años.*

La mera demanda o solicitud de servicios de prostitución, será sancionado con la misma pena del inciso anterior”.

La Asamblea Legislativa en el Decreto No. 210 de fecha 25 de noviembre de 2003, estableció en art.170-A del C. Pn.

- “el ofrecimiento de prostitución de terceros”. “cualquier acto sexual ofrecido a cambio de una recompensa o con fines de lucro”.
- “la solicitud de servicios de prostitución”.

Es así que con la mera actividad del ofrecimiento u solicitud se adecua al tipo penal y es considerado un delito grave por la pena que se le sanciona de 4 a 8 años de prisión.

En cuanto a la palabra “mera” se está hablando del accionar, de la realización, aunque no se espere la ejecución de los verbos rectores; es decir, aunque no se dé el resultado, el simple accionar, una posibilidad de la conducta del individuo, para ser considerado dentro del ilícito.

Tal cual la prostitución ajena se define como la comercialización de una persona llamada esta como mercancía sexual, que le deja a cambio de una remuneración económica o ya sea en especie o cualquier tipo de retribución, del cual puede ser mediante un interviniente o por su propia persona, entendida que la prostitución no es delito, sino que se tipifica en si los verbos rectores de ofrecer o demandar prostitución ajena.

2.5.3 Conducta

Se sanciona la conducta de la “mera oferta” (inciso 1º) y la “mera demanda” (inciso 2º) de prostitución ajena.

Los verbos rectores:

- Ofrecer: comprometerse a dar o entregar algo.
- Demandar o solicitar: pedir o requerir.⁴⁸

Se comprende que lo que se ve tipificado en la conducta es la “Prostitución Ajena”, que es complemento de los verbos rectores; por lo que en la “oferta u ofrecimiento” de quien ejerce la prostitución no sea la misma persona que oferta la actividad, sino existiría una autonomía en la implementación y no se adecua al tipo por lo que no se estaría dentro de los verbos rectores y su complemento que sea “ajena”, por lo que la conducta sería atípica.

En cuanto a la demanda no hace una distinción del sujeto pasivo por lo que no explica si serían menores o mayores de edad, por lo que los verbos rectores indican únicamente en general la “mera demanda o solicitud de prostitución”, es por ello que tampoco hace distinción a si es ajena o por cuenta propia de quien solicita la prostitución, por lo que se entiende con el hecho de solicitar la actividad se estaría incurriendo en la conducta típica, teniendo poco interés en la persecución por no estar limitado al sujeto ni sus agravantes, a aparte de las consignadas en la parte general del Código Penal.

⁴⁸ “Guía de Actuación (Manual de Procedimientos) Fiscal para la Investigación de los Delitos de Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes y Delitos contra la Libertad Sexual relacionados”, Escuela de Capacitación Fiscal, acceso el 18 de septiembre de 2020, https://escuela.fgr.gob.sv/wp-content/uploads/Leyes/Leyes-2/Guia_ActuacionFiscal_ExploSex.pdf

Según Título IV del Libro II del Código Penal, se considera un delito doloso que incluye el conocimiento de que se ofrece o se solicita la prostitución de otra persona. Se trata de un delito de mera actividad es decir en la descripción y materialización de la realización de una conducta sin esperar un resultado distinto y de peligro abstracto, pues no es necesario que, tras la mera oferta o demanda, se realice efectivamente la actividad de la prostitución ajena para entenderlo consumado,⁴⁹ sino el simple hecho de que se genere los verbos rectores.

2.5.4 Sujetos

Activos

Cualquier persona:

- En el inciso 1° el sujeto se entenderá el que ofrezca servicio de prostitución ajena.
- En el inciso 2° quien demande o solicite, entendiéndose como el posible cliente con la sola demanda por considerarse delito de mera actividad.

Pasivos

Cualquier persona, siendo estos menores o mayores de edad, sin distinción de género.

2.5.5 Autoría y participación

Será autor directo el que personalmente realice tanto la oferta como la demanda.⁵⁰ Atribuyéndole la responsabilidad penal estipulada para el

⁴⁹ Ibid, 103

⁵⁰ Ibid, 104

cometimiento del delito, en tanto a la mera oferta “ajena” no se habla de quien realiza la prostitución (prostituta), sino el que lleva la acción de ofertar la prostitución, el cual sería el perseguido penalmente; en cuanto a la demanda se podría hablar de una autoría o partícipes ya que este podría ponerse en contacto con el que oferta la prostitución ajena y solicitar los servicios de la víctima, ya sea directa o indirectamente.

2.5.6 Finalidad del tipo penal

La protección del bien jurídico de “Libertad Sexual”: Libertad de la persona de autodeterminarse en el ámbito de su sexualidad,⁵¹ por lo tanto no estar bajo el poder de un tercero que coarte el bien jurídico de libertad sexual.

2.6 Oferta de Prostitución Ajena

La palabra ofrecer viene arraigada del latín “offere” el cual consiste en dar entregar, dejar que alguien use algo que le pertenece. Según Guillermo Cabanellas: Oferta es la propuesta o promesa de dar o hacer, cumplir, ejecutar, en razón al delito en cumplir los verbos anteriores y adecuarlo al tipo de la “Mera oferta de prostitución ajena” es decir promocionar a un tercero para la actividad de prostitución de la cual se adecua al tipo.

2.6.1 Sujetos

Puede ser cualquier persona con la mera oferta de prostitución de un tercero o ajeno, puede verse desde diversos puntos los sujetos que actúan de acuerdo al verbo rector:

⁵¹ Diccionario Prehispánico del Español Jurídico, acceso el 12 de septiembre de 2020, <https://dpej.rae.es/lema/libertad-sexual>.

- 1) **Prostituidores:** conocidos como usuarios, rufianes, proxenetes, traficantes y tratantes, en ocasiones tienden a agruparlos o indiferenciar. Para el caso el concepto de prostituidor, se entiende simplemente como el que ofrece prostitución de persona ajena.
- 2) **Arrendadores de espacio:** el lugar que alquilan, puede considerarse una forma de no cometer el verbo rector, ya que solo se presta el local no la intención de la persona a ofrecer servicios de prostitución la cual es una práctica que genera lucro sobre la prostitución, pero alejado del tipo.

2.6.2 Finalidad del tipo penal

La conducta típica en cuanto a la oferta de prostitución ajena, busca la baja a la petición y/o solicitud de la actividad, así como bajar el índice de delitos cometidos como nexos subsiguiente a la realización del tipo, que pudieran generar en otra conducta desviada que se pudiera adecuar a algún tipo penal establecido en el Código Penal.

2.7 Demanda de Prostitución

Se define la palabra Demanda como la petición, solicitud, suplica, pedido encargo de comercio. De su etimología latina, prefijo de: dirección de arriba abajo) manus (mano) y dare (dar). En cuanto a la demanda de prostitución se entiende que existe por el hecho y relación de solicitar el servicio de prostitución, por lo que según Rocío Nieto: *“la demanda masculina de mujeres constituye el factor esencial del desarrollo y expansión de la prostitución y del tráfico de la industria del sexo. Sin demanda masculina no habría ni tráfico ni prostitución”*.⁵² Por lo que a menos oferta menor demanda y así se podría

⁵² Olaya Ana Álvarez Valcárcel, Contratos Sexuales, Conflictos feministas: Análisis de los Discursos del Debate Parlamentario sobre Prostitución en el Estado Español (España: BOCG, Sección Cortes Generales, serie A, núm. 379, de 24 de Mayo de 2007), 340.

erradicar el tipo penal, pero esto es casi imposible, por el hecho de que esta actividad está normalizada en la misma sociedad.

Para Teresa Gisbert: *“la prostitución existe porque existe demanda de servicios sexuales, es un problema de oferta y demanda, luego hay que hacer desaparecer la demanda y no será necesaria la oferta”*.⁵³ Es un tanto ambicioso desaparecer la demanda, ya que existen grupos sociales que tratan de normalizar y reglar la prostitución, poniendo como argumento que es un ingreso en la economía de quienes ejercen la actividad de prostitución, pero siempre existiría el problema de la explotación de prostitución ajena, lo cual lo complicaría.

Por lo que así también se define como la *“solicitud de favores sexuales o imponer cualquier otra forma de comportamiento de carácter humillante, degradante o servil a cambio de una suma de dinero, trabajo, bienes o servicios”*.⁵⁴

2.7.1 Conducta

La demanda de prostitución se puede realizar por cualquier persona, es referente a todas aquellas personas que no son más que “los clientes” de dicho servicio.⁵⁵ De los cuales con la “mera demanda o solicitud”, se genera el tipo, ya que la Fiscalía General de la República por orden constitucional con respecto al delito de acción pública actúa ya se de oficio o a instancia del

⁵³ Ibid, 307

⁵⁴ Grégoire Théry, Traducido por Rita María Hernández, Directora de Comisión Unidos vs Trata. “Prostitución bajo el prisma de la Legislación Internacional de Derechos Humanos: Análisis de las Obligaciones de los Estados y de las mejores prácticas de implementación” (Nicole Ameline, Diputada de la Asamblea Nacional Francesa, CAP Internacional, febrero 2016), <http://www.cap-international.org>

⁵⁵ Moris Landaverde, “El Delito de Oferta y Demanda de Prostitución”. Publicado en la Revista Jurídica Digital “Enfoque Jurídico” (2015), <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/1302>

particular, pero por lo general esto no genera un proceso, por lo que se necesita de la denuncia de quien ejerce la prostitución o se siente víctima del hecho delictivo, para ser procesado el que realice el ilícito del art. 170-A C. Pn.

2.7.2 Sujetos

Puede ser cualquier persona con la “mera demanda de prostitución”. Ana Rubio dice *“es curioso que la desvalorización extrema que tradicionalmente ha recaído sobre las prostitutas nunca haya recaído con la misma intensidad en los varones clientes, quienes lograban mantenerse al margen e impunes de la valoración moral y social”*, se hace el análisis por el hecho que existen muy pocos casos llevados a un proceso penal y que por lo tanto no llega a la finalidad que se busca con la normativa, y más bien existe un aumento en la actividad sexual de mujeres en la prostitución, así como el de hombres en la solicitud de la misma.

2.7.3 Finalidad del tipo penal

Se busca que disminuya la solicitud y de ahí erradicar la actividad de la cual no ha sido en su mayoría un avance, porque cada vez el sentido de comercio por oferta y demanda de prostitución crece ya sea por situaciones económicas o por la voluntad de la persona que lo ejerce.

CAPÍTULO III:
LEGISLACIÓN NACIONAL Y LEGISLACIÓN COMPARADA DEL
PROCEDIMIENTO DEL ANTEJUICIO Y EL DELITO DE OFERTA Y
DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA

El presente capítulo tiene el propósito de analizar los ordenamientos jurídicos nacionales relacionados con el Antejudio, el procedimiento de Antejudio, el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena y el Caso Especial de Partícipes. A la vez, su análisis y comparación en la legislación de México, Guatemala y Argentina.

3.1 Ordenamientos jurídicos relacionados con el Antejudio

La Constitución de la República, el Código Procesal Penal y el Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, regulan y determinan el procedimiento de Antejudio.

3.1.1 Constitución de la República

Dentro de la Constitución se regula en el Título VIII, Responsabilidad de los funcionarios públicos, en los arts. 235 al 239. Tácitamente el procedimiento de Antejudio se regula en su art. 236 y siguientes.

En el art. 236 Cn., inicia con la determinación de los sujetos que gozan con fuero constitucional y pueden ser desaforados por medio del procedimiento del Antejudio. En la búsqueda de responsabilidad de los funcionarios en la supuesta realización de un delito ya sea común u oficial. Los funcionarios que responden ante la Asamblea Legislativa son: Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados, Designados a la Presidencia, Ministros y

Viceministros de Estado, Presidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, Presidente y Magistrados de la Corte de Cuentas de la República, Fiscal General de la República, Procurador General de la República, Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, Representantes Diplomáticos. Se indica a la vez en el mismo artículo, que cualquier persona tienen derecho a denunciar los delitos oficiales y comunes cometidos por los mismos funcionarios y además mostrándose parte, teniendo los medios probatorios y requisitos legales para actuar en la calidad respectiva.

El art. 236 inc. 2° y 3° Cn., juntamente con el art. 423 C. Pr. Pn., que cuando en el procedimiento ante la Asamblea Legislativa se declara que hay lugar a formación de causa las diligencias pasaran a la Cámara Primera de lo Penal Sección del Centro, de San Salvador, caso contrario las diligencias se archivarán.

La posibilidad de la declaración a formación de causa a lugar, versa sobre si existen acusaciones de la comisión de un hecho delictivo, que afecten la credibilidad, moralidad e idoneidad sobre el cargo que desempeña. Esta declaración surte una serie de efectos, los cuales son: la suspensión en el ejercicio de sus funciones y por ningún motivo podrá continuar en el cargo. A la vez el funcionario es privado de su inmunidad y del cargo para ser juzgado. Si es declarado culpable al finalizar el proceso penal, este funcionario quedará despedido del cargo. Si, la resolución fuera que no hay lugar a formación de causa, el caso se archivará, el funcionario volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuera de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere esperado el período de la elección o del nombramiento, de conformidad con el art. 237 Cn., así mismo el art. 140 del Reglamento Interior

de la Asamblea Legislativa establece que, si la condena es absolutoria, se le pagaran los salarios que no percibió durante el tiempo de sus suspensión; dichos efectos son aplicables a los funcionarios mencionados en los arts. 236 y 239 Cn., a la vez el art. 427 C. Pr. Pn., mantiene relación y establece los efectos de la declaración de formación a causa.

Los diputados gozan del privilegio del Antejucio solo por los delitos graves que comentan, desde el día de su elección hasta el fin de su período que fueron elegidos, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a la formación de causa. No así por los delitos menos graves o las faltas ya que en estos casos son juzgados por los tribunales comunes, sin embargo, los diputados no pueden ser detenidos ni procesados por estos delitos sino hasta que concluya su período. La excepción de esta regla, se da cuando el Presidente, Vicepresidente de la República o un Diputado, es sorprendido infraganti en el momento de cometer un delito, en cuyo caso procede la captura del funcionario con el objeto de presentarlo a la Asamblea Legislativa, de conformidad al art. 238 Cn y art. 429 C. Pr. Pn.

Debemos entender por delitos graves, los sancionados con pena de prisión cuyo máximo exceda de tres años; por delitos menos graves los sancionados con la pena de prisión cuyo máximo no exceda de tres años y por faltas a la infracción voluntaria de la ley, ordenanza o reglamento a la cual esta señala una sanción leve. En referencia a la flagrancia se entiende que el funcionario será remitido a la Asamblea Legislativa, y el procedimiento iniciará de oficio de conformidad con el art. 429 C. Pr. Pn., y al art. 122 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa.

Dentro del art. 239 inc. 1 Cn., se observa el procedimiento de Antejucio ante la Corte Suprema de Justicia, determinando los sujetos que gozan con esta

prerrogativa: los Jueces de Primera Instancia, los Gobernadores Departamentales, los Jueces de Paz y los demás funcionarios que determine la ley, por los delitos oficiales que cometan, a través de la declaración de formación a causa por parte de la Corte Suprema de Justicia; dichos funcionarios estarán sujetos a los procedimientos ordinarios por los delitos y faltas que cometan. La Fiscalía General de la República se encuentra obligada a promover ante la Corte Suprema de Justicia el Antejudio. El procedimiento de Antejudio para estos funcionarios solo procederá para delitos oficiales cometidos de conformidad al art. 420 C. Pr. Pn. En el art. 239 inc. 2° Cn., establece que “Por los delitos oficiales o comunes que cometan los ministerios de los Concejos Municipales, responderán ante los Jueces de Primera Instancia correspondientes”. Ante lo expresado por la Constitución, se entiende que los miembros de concejos municipales (alcaldes, síndicos y regidores) no gozan del privilegio del Antejudio.

3.1.2 Código Procesal Penal

Dentro del Código Procesal Penal, en su Libro Tercero, Procedimientos Especiales, Título II “Procedimiento en caso de Antejudio”, en sus arts. 419 al 429.

En los arts. 419 y 420 C. Pr. Pn., regulan el Privilegio Constitucional, en el cual se refleja la exclusión de determinadas personas a la aplicación de la ley, por el cargo o función pública que desempeñan, no obstante, la misma ley establece un procedimiento especial y la jurisdicción adecuada para ser tramitado el procedimiento de Antejudio y determinar a favor o en contra la declaración de formación de causa.

Así como el art. 236 Cn., establece que cualquier persona está facultada para denunciar la comisión de un delito presuntamente cometido por los

funcionarios, a la vez lo afirma el art. 421 C. Pr. Pn., regula que “cualquier persona podrá denunciar los delitos de que se trata este título. La Fiscalía General de la República estará especialmente obligada a promover ante la Asamblea Legislativa o ante la Corte Suprema de Justicia el Antejuicio. También pueden promoverlo quienes estén facultados para querellar”.

El art. 422 C. Pr. Pn., establece: “Los actos de investigación antes de la declaración de formación de causa, contra el titular del privilegio no se podrán realizar actos que impliquen una limitación personal y solo se podrán practicar los actos de investigación indispensables para fundar la denuncia del Antejuicio o los datos urgentes cuya demora haga peligrar la investigación”. Esta base de información que es presentada previa a la declaratoria de formulación de causa, no debe realizarse con el carácter penal, sino que debe de sustentar los elementos indispensables para fundamentar la denuncia en contra del funcionario; como lo menciona el artículo, dichos funcionarios no pueden ser sujetos de persecución ni por orden de la Asamblea Legislativa, Corte Suprema de Justicia, ni la Policía Nacional Civil u otra institución, ya que debe respetarse el privilegio constitucional otorgado a los mismos y seguir el procedimiento pertinente para que exista o no formación a causa en contra del funcionario.

El Caso Especial de Partícipes del art. 428 C. Pr. Pn., regula cuando el Juez o Fiscal descubra que el imputado goza de privilegio constitucional, tratándose de un delito de acción pública, practicadas las diligencias para comprobar la existencia del delito las remitirá a la Asamblea o a la Corte Suprema de Justicia, para que decidan si hay lugar a formación de causa. Respetando lo establecido en el art. 422 C. Pr. Pn.

3.1.3 Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa

Regula en su Capítulo XV, Antejuicios, en sus arts. 118 al 142, dicha regulación establece el procedimiento de declaratoria de haber o no lugar a formación de causa, al cual solo pueden concurrir los funcionarios mencionados en el art. 236 Cn y el art. 118 del Reglamento.

Las audiencias realizadas dentro del procedimiento de Antejuicio son de carácter público. No obstante, las partes podrán solicitar que se realice de forma privada, de conformidad con el art. 131 del Reglamento.

3.2 Procedimiento de Antejuicio

El Antejuicio se procede de dos formas: el primero ante la Asamblea Legislativa y la segunda ante la Corte Suprema de Justicia. Los cuales están regulados en la Constitución, Código Procesal Penal y el Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, el desarrollo del procedimiento difiere del funcionario al que será sometido al procedimiento de Antejuicio.

3.2.1 Procedimiento de Antejuicio ante la Asamblea Legislativa

Dicho procedimiento se encuentra regulado de la siguiente manera, en la Constitución en sus arts. 236, 237, 238; Código Procesal Penal en los arts. 419, 421, 422, 423, 425, 426, 427, 428, 429; y en el Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa.

La Fiscalía General de la República debe presentar la acusación fundamentada en contra del funcionario ante la Asamblea Legislativa, de conformidad al art. 421 C. Pr. Pn., procede conforme al art. 423 C. Pr. Pn., admitida la denuncia de Antejuicio en la Asamblea Legislativa se procederá de acuerdo con lo dispuesto en el art. 236 inc. 2. Cn. y el Reglamento Interior de

la Asamblea Legislativa. El art. 125 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, establece que: “La comisión de legislación y puntos constitucionales emitirá el dictamen y lo hará del conocimiento de la Asamblea; si esta determina que se han reunido los requisitos legales declarara abierto el proceso de Antejucio contra el funcionario que goza del privilegio constitucional; en caso contrario, el expediente pasara al archivo”. Los requisitos legales que se hacen mención sobre la denuncia, son de forma y contenido, de conformidad al art. 262 C. Pr. Pn.

Iniciando así el procedimiento administrativo en contra del funcionario ante la Asamblea Legislativa, declarado abierto el proceso de Antejucio, se elegirá del seno de la Asamblea una comisión especial de Antejucio, que será compuesta por un número de integrantes proporcional a la cantidad de Diputados de cada grupo parlamentario; la integrarán un presidente, un secretario, un relator y los demás miembros tendrán la calidad de vocales. Los Diputados o las Diputadas elegidos podrán excusarse por causa justificada; pero, una vez juramentados, no podrán renunciar a su obligación, salvo caso fortuito o de fuerza mayor, de conformidad al art. 131 ordinal 32° Cn., y los arts. 38 numeral 4 y 126 del Reglamento.

Dicha Comisión Especial, empezara a conocer desde el momento en el que sean juramentados cada uno de los integrantes. “La Asamblea elegirá de su seno a un Fiscal, quien, después de juramentado, participará en todo el proceso del Antejucio. El denunciado podrá defenderse personalmente o nombrar a un defensor del seno de la Asamblea o externo a ella para que lo represente. Si el denunciado no nombra a un defensor ni desea defenderse personalmente, la Asamblea le designará a un defensor de su seno”, establecido en el art. 127 del Reglamento. Siguiendo el procedimiento, como lo determina el art. 128 Reglamento, dentro de tres días hábiles siguientes, la

Junta Directiva de la Asamblea notificara al denunciado y a la parte acusadora, esto es con el fin de que el funcionario denunciado se muestre parte en el procedimiento, o asignado defensor, caso contrario se le asignará un defensor que también será parte de la Asamblea y sobre todo dando cumplimiento a la garantía de audiencia del art. 11 inc. 1° Cn, a la presunción de inocencia, a la garantía de defensa del art. 12 inc. 1° y 2° Cn., y la inviolabilidad de la defensa art. 10 C. Pr. Pn.; a la vez que deberá ser notificado el Fiscal General de la República de conformidad al art. 193 ordinal 4 ° de la Cn.

La recepción de pruebas está regulada en el art. 130 del Reglamento, “La Comisión Especial de Antejudio procederá a recibir todas las pruebas que se viertan a favor o en contra del denunciado, con la intervención del Fiscal, de la defensa o del mismo denunciado, en su caso”. Dichas pruebas serán vertidas dentro del procedimiento; ya que, la Comisión Especial de Antejudio basara su dictamen en toda la prueba que se recabe, dentro del marco de investigación podrá recurrir al auxilio de cualquier institución de gobierno, que estarán en la obligación de colaborar, ya sea la Policía Nacional Civil, la Fiscalía General de la República, el Ministerio de Hacienda, todo conforme se considere y fundamente necesario. Cuando se dé por verificada la diligencia, en este momento que se vierte la prueba, el Fiscal asignado por la propia Asamblea realizara las funciones que le han sido asignadas a la misma las de acusar y revisar la argumentación de la prueba y la participación delincencial del funcionario acusado. Así mismo dentro del procedimiento si existieren declarantes previamente citados, serán juramentados para declarar. Se regulan también los interrogatorios de las partes y los testigos, en los arts. 135 y 136 del Reglamento. El plazo máximo que establece el Reglamento es de sesenta días, con la salvedad que si es necesario se podrá ampliar, este dictamen se presentará a la Asamblea Legislativa, de conformidad al art. 134 del Reglamento.

Dicho dictamen será trasladado a la Comisión de Legislación de conformidad al art. 55 inc. 2° del Reglamento, “Concluido el trabajo de investigación, las comisiones especiales emitirán el informe correspondiente para que la Asamblea lo acepte o lo rechace, así como adopte los Acuerdos o las recomendaciones que estime necesarios”. Revisando los requisitos sobre los dictámenes que establece el art. 52 del Reglamento. Luego la comisión de Legislación devolverá el informe a la Comisión Especial para que subsane las observaciones que se le realice, tendrán quince días para la realización de la subsanación, este plazo puede ser prorrogado por quince días más. El alcance de la resolución emitida por la comisión especial, art. 59 inc. 1°, del Reglamento, “Las conclusiones de las comisiones especiales de investigación de la Asamblea no serán vinculantes para los tribunales, ni afectarán los procedimientos o las resoluciones judiciales, sin perjuicio de que el resultado sea comunicado a la Fiscalía General de la República para el ejercicio de acciones pertinentes”. Cumplidas las formalidades, se señala día y hora para que la Asamblea, discuta y declare si hay o no lugar a formación de causa.

Pronunciando la resolución se procederá de conformidad a los arts. 236 inc 2° Cn, al art. 423 del C. Pr. Pn., y el art. 139 del Reglamento. Dicha resolución solo podrá emitir dos resultados:

- 1) Si la Asamblea resuelve que hay lugar a formación de causa, las diligencias se remitirán a la Cámara Primera de lo Penal, de la Primera Sección del Centro. La Cámara deberá convocar a un Magistrado suplente quién deberá presenciar las audiencias y votará en caso de discordia; o
- 2) Si se resuelve que no hay lugar a formación de causa, el expediente se archivará y el Antejudio no podrá reabrirse por los mismos hechos.

Dentro del procedimiento también se regulan una serie de sucesos de carácter procedimental, que se pueden plantear como: la remisión de los autos sobre las diligencias realizadas para la comprobación del delito en el art. 123 Reglamento, la recusación a los miembros de la comisión especial en el art. 129 del Reglamento, la obligatoriedad de la comparecencia de las personas citadas en el art. 131 del Reglamento, se tiene la acumulación de procesos en su art. 137 del Reglamento, las formas de terminación del Antejudio en el art. 141 del Reglamento, y la continuidad del Antejudio solo y cuando se clausure el período legislativo y no se ha resuelto en Antejudio de conformidad al art. 142 del Reglamento.

3.2.2 Procedimiento de Antejudio ante la Corte Suprema de Justicia

Se encuentra regulado de la siguiente manera, en la Constitución en su art. 239; en el Código Procesal Penal en los arts. 420, 421, 422, 424, 425, 426, 427, 428.

El procedimiento ante la Corte Suprema de Justicia, se regula en el art. 424 C. Pr. Pn., la Corte Suprema de Justicia está facultada para declarar a lugar o no a la formación de causa, sobre los funcionarios determinados en el art. 239 Cn y el art. 420 C. Pr. Pn.

El art 424 inc. 1° C. Pr. Pn., establece que: “Recibida la denuncia de Antejudio ante la Corte Suprema de Justicia, ésta podrá ordenar que la cámara seccional respectiva practique una investigación sobre los hechos denunciados, durante el plazo de quince días hábiles, si el funcionario imputado fuere Juez de Primera Instancia o gobernador departamental; o que lo haga el Juez de Instrucción que designe cumpliendo con el plazo anterior, si el imputado fuere Juez de Paz”. Se regula la denuncia, la cual debe cumplir sus requisitos de forma y contenido de conformidad con el art. 262 C. Pr. Pn., ya que esta es la

que da inicio al procedimiento y fundamenta la acusación. Presentada la denuncia, la Corte Suprema de Justicia examinará la misma y procederá a darla por admitida e iniciar el trámite correspondiente o la rechazará. Si, se ha admitido, se ordena la práctica de una investigación sobre los hechos denunciados.

En el art. 424 inc. 2° C. Pr. Pn., establece que: “Si el tribunal designado no residiere en el lugar del domicilio del funcionario imputado, deberá trasladarse a dicho lugar para cumplir su cometido”.

En el art. 424 inc. 3° C. Pr. Pn., establece que: “Concluida la investigación se dará cuenta con ella a la Corte Suprema de Justicia, la que si notare vacío o falta sustancial mandará que se repongan o se completen, fijando el plazo que convenga para ello, posteriormente previa audiencia al indiciado o a un defensor especial, declarará dentro de quince días hábiles si hay lugar o no a formación de causa contra el funcionario”. Concluida la investigación, la Corte Suprema de Justicia debe proceder a examinar los resultados de la misma, y de encontrar vacíos o faltas sustanciales, las devolverá al Juez Competente que realizó la investigación y las debidas diligencias, a efectos que se repongan o completen, así como que se subsanen los defectos observados. Es de hacer notar que la precipitada investigación no es la Instrucción judicial que, en su caso, correspondería llevar a cabo en los Tribunales Comunes, sino que es una mera práctica de diligencias para comprobar la veracidad de la denuncia que promueve el Antejudio, y evitar el gasto estatal al perseguir causas mal infundadas sin comprobación o sustento legal en contra de los funcionarios públicos.

En el art. 424 inc. 4° C. Pr. Pn., establece que: “Si la resolución de la Corte fuere que no hay lugar a formación de causa, ordenará el archivo de las

diligencias, y no podrá reabrirse ante juicio por los mismos hechos. Si se declarare que hay lugar a formación de causa, ordenará la remisión de las diligencias al Juez de Paz competente, quien convocará a audiencia inicial dentro del plazo de cinco días hábiles, y certificará lo conducente a la Fiscalía General de la República para que presente el respectivo requerimiento. La instrucción y el juicio se tramitará ante los Jueces y tribunales ordinarios.”

3.3 Ordenamiento jurídico relacionado con el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

En referencia al ordenamiento jurídico, se hace alusión al conjunto de normas jurídicas que se rigen en los cuerpos normativos de El Salvador que tipifica lo prohibido y la sanción de la misma, tomando en consideración para el análisis al delito establecido en el art. 170-A C. Pn.

3.3.1 Constitución

Se considera como la norma primaria del ordenamiento jurídico del cual se desprende toda regulación por el que se toma en cuenta la jerarquía de la pirámide de Kelsen.

Para el caso del delito del art. 170-A C. Pn., desde la regulación de la constitución se hace mención a los delitos relativos a la libertad sexual, por lo que menciona en su art. 4 Cn., que toda persona es libre en la República y manda a la prohibición de todo tipo de esclavitud en el territorio, así como a cualquier condición que dañe la dignidad de la persona y con ello se tenga una vulneración o se efectuó el tipo penal regulado en el artículo en mención, por lo que la constitución es un referente de los derechos Constitucionales de las normas organizativas del Estado, con el que se hace una relación a la dignidad humana. Por ello se lleva un proceso penal del cual está regulado en el art. 11

y 12 Cn., conocido como el debido proceso legal, del que para obtener el tipo según el art. 15 Cn., debe estar debidamente tipificado (lex previa, lex scripta y lex stricta). Así como cuando se habla de tratados regulando el tipo penal, la constitución en su art. 144 hace referencia que los tratados celebrados por El Salvador con otros Estados serán ley de la República.

3.3.2 Código Penal

Relativo al Decreto 210 de fecha 25 de noviembre de 2003 el Código Penal de 1997 que entró en vigencia en 1998, que en el actual código en su Libro II título IV de los delitos relativos a la libertad sexual, ha sufrido algunos cambios considerables, por el cual ponen de manifiesto los derechos constitucionales y de los cuales se toman para la regulación y vinculación con la misma, en el capítulo III de otros ataques a la libertad sexual, visto como delitos relacionados en su generalidad sobre la libertad, desde su propia sexualidad o autodeterminación, por lo que da la pauta a la posibilidad de practicar la elección sexual, así como la utilización o servicio de su propio cuerpo. Por lo que la libertad sexual es la capacidad del sujeto de valorar, consentir, y hacer uso de acuerdo a su capacidad de la libertad sexual.

Del cual en su art. 170-A del C. Pn. se tipifica la Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, haciendo alusión a la mera posibilidad del resultado del delito; es decir, la pura conducta activa de la cual se desprende la posibilidad de atentar sobre el bien jurídico protegido por el código penal, el cual es la misma libertad sexual, entendida como la idea del legislador de proteger la dignidad humana, ya sea por la ofertada o la demandada de prostitución como comercio o mercancía.

- **Trato a la víctima de Oferta de Demanda de Prostitución Ajena**

Con respecto a la víctima se da en relación al trato que se le da a la prostituta, visto como una persona de la cual a pesar de tener su voluntad para ejercer como trabajadora sexual, lo que se tipifica es el dominio que se da en la voluntad de la misma de quien ofrece o demanda el servicio de prostitución, como es de conocimiento la prostitución no es algo prohibido o tipificado dentro de la República salvadoreña, sino la mera actividad de la cual existe la posibilidad de realización de los verbos rectores del tipo. Por lo que según la Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas: se entiende como la persona o colectividad que haya sufrido una pérdida de sus derechos fundamentales, del cual la legislación penal del Estado, toma según sea por la acción u omisión del tipo y la concurrencia de los elementos del derecho.

3.3.3 Legislación internacional relacionada con el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

Los instrumentos internacionales conocidos como los acuerdos pactos o tratados suscritos entre Estados, de los cuales se crea una obligación normativa, en el caso de El Salvador normado en el art. 144 Cn y siguiente, del que se entiende que todo tratado suscrito por El Salvador es Ley, aun habiendo alguna diferencia referente a leyes secundarias, que para el caso sería el Código Penal, el tratado prevalece; según Convención de Viena de 1969.

- 1) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de fecha 18 de diciembre de 1979, ratificado por El Salvador 2 de junio 1981 (CEDAW): En la que establece en sus arts. 5 lit. a) y 6; la proposición del derecho de igualdad de los hombres y mujeres que trata de

minimizar todo tipo de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.

- 2) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer de fecha 14 de agosto de 1995, ratificado por El Salvador el 23 agosto de 1995 (Convención de Belém do Pará): En su art. 1 de la Convención de Belém do Pará da una definición a la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico de la mujer, tanto en el ámbito público como privado”.⁵⁶ Para el caso del delito a la protección de la víctima y a un apoyo a la denuncia, sea considerada una opción cuando sufren algún tipo de violencia ya sea por un particular o funcionario valiéndose de su cargo, justificando su actitud sobre la actividad de prostitución que realizan, por considerar en la sociedad como algo inmoral y por lo tanto no le da el respeto que la mujer merece.
- 3) Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo) del año 2000, en Italia, la cual fue ratificado por El Salvador el 18 de marzo de 2004; en relación a sus protocolos como el “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños” y el “Protocolo contra el Tráfico ilícito de migrantes por tierra y aire”, que complementan dicha Convención, ratificados en la misma fecha el 18 de marzo de 2004. Fue como iniciativa para incluir en el Código Penal, el tipo penal del art. 170-A C. Pn., así como también sobre los delitos relativos a la protección sobre la Libertad Sexual, y la creación de una ley especial en el país; por lo que a pesar que se considera en su definición la trata en el art. 3 de la referida Convención de Palermo, resuelve sobre la explotación, de la cual incluye

⁵⁶ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. (Brasil 9 de junio de 1994, entrando en vigor el 5 de marzo de 1994), artículo 3.

la prostitución ajena; así como también lo estipulado en su lit. b), de lo cual hace referencia a que el consentimiento por parte de la víctima no se tomara en cuenta, si el agresor ha recurrido a cualquier medio para obtenerlo de la persona de los mencionado en el literal a) del mismo art. 3, y así este buscar una impunidad.

- 4) Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía de fecha 25 de mayo de -2000. ratificado 25 de febrero de 2004, con respecto a la definición que da sobre la Oferta y Demanda de Prostitución en su art. 3 1. romano i) y lit.b).

3.4 Ordenamiento jurídico del Caso Especial de Partícipes

En cuanto al Caso Especial de Partícipes, regula en su art. 48 C. Pr. Pn., el cuál es la participación de los sujetos activos en la actividad delictiva para el caso del Delito de Oferta y Demanda de Prostitución como ejemplo de la implementación de delito, por lo cual es deber constitucional realizar un procedimiento de formación a causa, del que se debe quitar el fuero constitucional al sujeto para ser perseguido penalmente, ya sea por el delito en comento o por delitos tipificados en el Código Penal.

3.4.1 Constitución de la República de El Salvador con respecto al Caso Especial de los Partícipes

Se toma los art. 236 y 239 de la Cn., como norma reguladora del procedimiento a los que hace alusión para el Caso Especial de los Partícipes de los cuales fue explicado el procedimiento en un apartado anterior en la parte de Antejjuicio.

3.4.2 Código Procesal Penal

Con respecto al proceso se busca que en un solo proceso se juzgue un hecho delictivo (principio de economía procesal) así como a todos los involucrados del mismo, por lo que hace la diferencia en capítulo anterior sobre la autoría y participación, con una distinción sobre la responsabilidad de cada individuo en la realización del tipo penal, para ello existe la penalidad de autores y cómplices art. 65 y 66 del CP, que la diferencia adecuada para el caso que se hallen en la Ley.

- Competencia de los partícipes

Para el Caso Especial de los Partícipes se hace hincapié a que estos deben ser juzgados por el mismo Juez, de los cuales está conociendo, con respecto a los autores para que exista una armonía en la sentencia.

- 1) Competencia para los del art. 236 Cn., en Primera Instancia a la Cámara de Segunda Instancia de lo penal. De lo resuelto por la Cámara mencionada, en Segunda Instancia a la Corte Suprema de Justicia y del recurso la Corte en Pleno.
- 2) Competencia del art. 239 Cn., por los delitos oficiales ante Tribunales Comunes y por los delitos y faltas comunes a los procedimientos ordinarios, y a los sujetos del último inciso ante los Jueces de Primera Instancia de lo penal.

- Obstáculos procesales para el Caso Especial de los Partícipes

Dentro del art. 30 del C. Pr. Pn., se prevé los obstáculos en cuanto depende de un acción penal pre-judicial, una condición de procesabilidad u otro requisito para proceder, como es el proceso de Antejudio, tomando en cuenta

el delito en mención y la dificultad de una denuncia por parte de las víctimas o el solo proceso judicial, agregándoles los requisitos del Antejuicio; por lo que es necesario conllevar a una suspensión del proceso hasta que desaparezca el obstáculo así previsto en la Cn., pero no así del sujeto que no goza de dicho privilegio, su proceso sigue con normalidad, pero en cuanto al partícipe del caso especial se genera una dificultad en su competencia para continuar el proceso cuando ya no goza de fuero para ser procesado.

3.5 Legislación comparada sobre el procedimiento de Antejuicio

De los siguientes países: México, Guatemala y Argentina, juntamente con su análisis comparativo de El Salvador.

3.5.1 México

Dentro del ámbito jurídico mexicano se regulan como tal las figuras: el “juicio Político” que constituye un juicio y una condena administrativa; y, la “Declaración de Procedimiento por Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos con fuero constitucional”, del cual establece un procedimiento de desafuero en contra del funcionario acusado, para que sea procesado en la instancia penal correspondiente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, regula en su Título Cuarto, de las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Particulares Vinculados con Faltas Administrativas Graves o Hechos de Corrupción y Patrimonial del Estado, desde su art. 108 al 114. Poseen también la ley de regulación interna del Senado llamada: “Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios”.

Podrán ser sujetos de Juicio Político o la Declaración de Procedimiento por Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos con fuero constitucional, los funcionarios establecidos en el art. 110 inc. 1º y 2º de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, “Podrán ser sujetos de Juicio político los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, el Fiscal General de la República, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, el Consejero Presidente, los Consejeros Electorales y el Secretario Ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos. Los ejecutivos de las entidades federativas, Diputados locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este Título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda”. El art. 108 en su inc. 2º Cn, establece que: “El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común”.

Las causas de responsabilidad atribuibles a los servidores públicos regulado en su art. 109 Cn, dentro del cual se desarrollan: Políticas: que incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos

fundamentales o de su buen despacho; Penales: La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público o particulares que incurran en hechos de corrupción; y Administrativos: por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Se investigará toda falta grave y menos grave, que lo haga incurrir en responsabilidad. Las sanciones se aplicarán conforme al art. 110 inc. 3° Cn, que consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. A excepción que se acuse de la comisión de un delito, procederá de conformidad al art. 111 Cn, en el cual se determina que la Cámara de Diputados por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si hay o no lugar a proceder contra el inculpado. Si la resolución fuese negativa se suspenderá el procedimiento; si es a lugar a proceder, el sujeto se pondrá a la disposición de la autoridad competente. Esto es aplicable para los funcionarios mencionados en el art. 110 Cn, con la diferencia que al tratándose de delitos federales, siempre se seguirá el mismo procedimiento, con el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Análisis. En la legislación de México se regula, el juicio político es el procedimiento administrativo que le compete, la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones. Si la causa es de carácter penal, la cual inicio el Juicio Político se sancionará administrativamente y luego se dará la declaración de procedencia por Responsabilidad, si se declaró a lugar a proceder contra el acusado, este tendrá que responder ante los tribunales comunes, de la misma manera lo establece la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios. Se nota la similitud de la declaratoria de procedencia por

responsabilidad del funcionario público que posee fuero constitucional, con el procedimiento de Antejuicio ya que, ambos procedimientos determinan que, al ser declarados a lugar a formación de causa, conocerán un juzgado común, cuando lo que origino el procedimiento fue una denuncia de carácter penal.

En la legislación salvadoreña, no es así, ya que lo que se considera juicio político, es un juicio de opinión, sobre a la acusación moral que se tiene sobre un funcionario por la negligencia en su cargo, etc. El cual es solventado en un proceso sancionador en contra de una conducta lesiva cometida por el funcionario la cual puede ser grave, menos grave y leve; a diferencia del procedimiento de Antejuicio el cual se busca si es procedente declarar a lugar o no la formación de causa en contra de un funcionario por la posible comisión de un delito.

3.5.2 Guatemala

Dentro de la legislación de Guatemala, la figura del Antejuicio se encuentra regulado en La Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley en Materia de Antejuicio, otorga inmunidad y regulan un procedimiento para determinados funcionarios.

La Constitución en su Capítulo II, Organismo Legislativo, Sección segunda Atribuciones del congreso arts. 106 literal b, establece un listado de funcionarios de alto grado político a los cuales se les otorga el Antejuicio como un Derecho. Se determina el mismo derecho de Antejuicio para Magistrados y Jueces, en su art. 206 Cn y a la vez, se regula para los alcaldes en el art. 258 Cn. Ningún funcionario podrá ser detenidos ni enjuiciados, sin que proceda declaración de autoridad judicial competente de que hay lugar a formación de causa, salvo el caso de flagrante delito deberá ser puesto inmediatamente ante

la instancia correspondiente. Hecha la declaración hay lugar a formación de causa, los acusados quedan sujetos a la jurisdicción de Juez competente.

La Ley de Materia de Antejucio, fue promulgada por el organismo legislativo mediante el Decreto No 85-2002, el 4 de diciembre de 2002, en la Ciudad de Guatemala. Ante la necesidad de establecer un procedimiento uniforme para el trámite del Antejucio ya que, se tenía una normativa dispersa en leyes de distintas naturalezas que fueron derogadas. El Antejucio es un derecho inherente al cargo, inalienable, imprescriptible e irrenunciable. El derecho de Antejucio termina cuando el dignatario o funcionario público cesa en el ejercicio del cargo, y no podrá invocarlo en su favor aun cuando se promueva por acciones sucedidas durante el desempeño de sus funciones.

El procedimiento inicia, cuando un Juez competente tenga conocimiento de una denuncia o querrela presentada en contra de un dignatario o funcionario que goce del derecho de Antejucio, según lo estipulado por la Ley. El Juez en un plazo no mayor de tres días elevara el expediente a la Corte Suprema de Justicia para que esta, dentro de los tres días hábiles siguientes de su recepción, lo traslade al órgano que deba conocer del mismo, salvo que ella misma le correspondiere conocer; ya que el Juez, no tiene permitido tipificar el delito, de conformidad al art. 16 de la ley en Materia de Antejucio.

La Ley determina el procedimiento de Antejucio dependiendo la competencia establecida: El procedimiento de Antejucio ante el Congreso de la República de conformidad al 106 Cn., y el art. 13 de la ley; el procedimiento de Antejucio ante la Corte Suprema de Justicia de conformidad al art. 14 de la ley; y, el procedimiento de Antejucio ante las Salas de la Corte de Apelaciones de conformidad al art. 15 de la ley.

Análisis. En la legislación de Guatemala, se tuvo a bien la creación de la Ley en materia de Antejucio, ya que tenían distintas legislaciones sobre la regulación del Antejucio y esto causaba problemas de aplicación y desarrollo del procedimiento. La Constitución de Guatemala regula el Antejucio como un derecho. Dentro de la nueva ley, se establece los funcionarios que poseen este derecho de Antejucio y determina la competencia. Dentro de las actuaciones, cuando sea emitida la resolución que declara con lugar el Antejucio, deberá retornarse el expediente a la Corte Suprema de Justicia al fin que lo turne al tribunal del orden común que procede.

En la legislación salvadoreña, la responsabilidad de los funcionarios y su limitación de sus actuaciones está establecida en su art. 86 inc. 3 Cn. Los procedimientos sancionatorios, están dispersos en distintas regulaciones dependiendo de la falta que haya cometido, la innovación es la vigencia de la ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y la Ley de Procedimientos Administrativos, en el cual se determina en su art. 63 la responsabilidad de los funcionarios públicos y en su Título V de la Potestad Sancionadora, en el cual se determina reglas y principios para su procedimiento, todo esto en materia administrativa, en cambio en materia penal, el Código Penal se desarrolla el Capítulo XVI, Delitos Relativos a la Administración Pública.

El Antejucio es un Privilegio Constitucional no obstante está regulado como un procedimiento de conformidad al Código Procesal Penal y el Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa. El Alcalde, el Consejo Municipal, el síndico, poseen reconocimiento constitucional, pero no pueden gozar del procedimiento de Antejucio. La Asamblea Legislativa si hay lugar a la formación de causa, se remitirá las diligencias a la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, no como en el procedimiento de Antejucio en Guatemala, que remite el expediente a la Corte Suprema de Justicia.

3.5.3 Argentina

El sistema jurídico argentino establece y desarrolla el “juicio político”. El cual consiste en un procedimiento administrativo que puede finalizar en una sanción. Puede entenderse que este procedimiento tiene una competencia de carácter político, ya que intenta deducir la responsabilidad de actuación de los funcionarios públicos, tiene como finalidad la separación de su cargo y por último la remisión del caso ante los tribunales comunes.

En la Constitución de Argentina en su Segunda Parte, Autoridades de la Nación, Título Primero, Gobierno Federal, se determina las atribuciones de la Cámara de Diputados entre las cuales el art. 53 Cn, establece que: “Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al Presidente, Vicepresidente, al Jefe de Gabinete de Ministros, y a los Miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes”.

Pero solo al Senado le corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Cuando el acusado sea el Presidente de la Nación, el Senado será presidido por el Presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes, como lo establece el art. 59. Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aun declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo en la Nación. Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios. De conformidad al art. 60 Cn.

A la vez, en la Constitución en su Sección Tercera, del Poder Judicial, establece en su art. 115, “un jurado de enjuiciamiento”, al cual responderán, los Jueces de los tribunales inferiores de la Nación, que serán removidos por las causales expresadas en el art. 53, dicho jurado está integrado por legisladores, magistrados y abogados. Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Análisis. En Argentina el proceso para determinar la responsabilidad de los funcionarios públicos de alto rango tiene una regulación meramente constitucional, llamado “Juicio Político”, con la relevancia que este procedimiento inicia con la denuncia o acusación por parte de la Cámara de diputados, a quien le corresponde el juzgamiento es al Senado, que legalmente está constituido por: tres senadores por cada provincia y tres por la Ciudad de Buenos Aires de conformidad al art. 54 Cn. El funcionario acusado no será declarado culpable hasta que vote el Senado con el resultado de la mayoría de los dos tercios de los miembros; a la vez regula “un jurado de enjuiciamiento” integrado por legisladores, magistrados y abogados, al cual responderán, los Jueces de los tribunales inferiores, que serán removidos por las causales del art. 53 Cn., el juicio político regulado en argentina, se muestra que tiene semejanza con el Antejudio, cuando se le acuse de la comisión de un delito y la votación en contra del acusado, da lugar a que conozca un tribunal ordinario.

En la legislación salvadoreña, el juicio político no está regulado en la Ley. El Antejudio es un procedimiento administrativo con el fin de declarar a lugar o no la formación de causa contra el funcionario. El art. 421 C. Pr. Pn., faculta que cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un hecho delictivo, puede denunciar. Le corresponde la promoción del procedimiento a

la Fiscalía General de la República ya sea ante la Asamblea Legislativa o la Corte Suprema de Justicia, a los cuales les corresponde realizar el procedimiento de conformidad a los arts. 423 y 424 C. Pr. Pn. En el desempeño de la Asamblea Legislativa se determina una Comisión Especial para la investigación del funcionario; dicha comisión entrega un informe del procedimiento y la resolución se procederá de conformidad a los arts. 236 inc. 2° Cn, al art. 423 del C. Pr. Pn., y el art. 139 del Reglamento.

3.6 Legislación Comparada sobre el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución

De los países: México, Guatemala y Argentina, juntamente con su análisis comparativo de El Salvador.

3.6.1 Código Penal Mexicano

(Código penal federal, vigente 24 de enero de 2020), con su última reforma el 1 de julio del 2020.

En México el delito de lenocinio comprende su definición como al que induzca o solicite a una persona para con otra, comercie sexualmente con su cuerpo, así como menciona Fernanda Núñez sobre las “mujeres públicas y consumidores privados, los clientes, esos desconocidos” del cual es un mismo problema social en El Salvador, por lo que menciona en el Código Penal Mexicano en su art. 206 *“El lenocinio se sancionará con prisión de dos a nueve años y de cincuenta a quinientos días multa.”* Como también estipula la persona que llega a cometer el hecho punible en su art. 206 BIS. *“Comete el delito de lenocinio: I.- Toda persona que explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera; II.- Al que induzca o solicite a una persona para que con otra,*

comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución, y III.- Al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus producto”.

En el análisis entendido que el que comete el delito de lenocinio es aquella persona ya sea de una forma frecuente y/o constante o accidental que explote el cuerpo de otra, del cual es remunerado económicamente por cualquiera que demande el servicio que este ofrezca. La sanción se agrava en el Código Penal para el Distrito Federal en su art. 189 y art. 189 Bis, cuando se trate de menores de dieciocho años o no tenga la capacidad, según el art. 190 del mismo código. Para el caso de El Salvador no distingue en el art. 170-A C. Pn., el sujeto pasivo, pero se asume que es cualquier persona, aunque no lo dice explícitamente. Las sexoservidoras que ejercen la actividad de prostitución por situaciones económicas consideran que realizar la prostitución no es en pleno ejercicio de su libertad sexual del cual es el mismo bien protegido, sino por la misma necesidad económica y el ritmo de vida de estas.

3.6.2 Código Penal de Guatemala

(Decreto No 17-73)

En relación a Guatemala se persigue ese ánimo de lucro que tienen los que ofertan a la persona para el servicio de prostitución ajena, visto en el capítulo VI, establece “Delitos contra el pudor”, en su art. 191 establece: PROXENETISMO, art. 191. *“Quien, con ánimo de lucro o para satisfacer deseos ajenos, promoviere, facilitare o favoreciere la prostitución, sin distinción de sexo, será sancionado con multa de quinientos a dos mil quetzales. Quien,*

en provecho propio, realice las actividades a que se refiere el párrafo anterior, será sancionado con multa de trescientos a un mil quetzales.”⁵⁷

En el análisis se denota la reforma estipulada al Código Penal de Guatemala a través de la Ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas, en el Título IV capítulo VI de la cual en su art. 36 al 39 reforma el art. 191 y art. 193 del Código en mención, en que regula la pena de 5 a 10 años, hasta aumentarse a una tercera parte. En relación a la comparación con El Salvador el cual el concepto de proxeneta no se utiliza en el país pero quedo acogido en el delito de trata de personas, en el cual se considera un delito de explotación sexual comercial; para el delito del art. 170-A C. PN., en El Salvador es una mera actividad sin esperar el ánimo de lucro, pero en relación a Guatemala se espera una remuneración de la misma actividad sexual ya sea propia o ajena; como es visto la autoderminación de la libertad sexual en El Salvador no es delito; es decir, la realización de la prostitución por propia persona, pero para Guatemala existe una multa con respecto a este; ahora bien, en consideración a la negligencia en cuanto a la denuncia a los propios burdeles o casa de citas que existen y que hay información que son utilizadas para el proxenetismo, y a pesar que lleguen a tribunales no hay garantía de hacer justicia, como por ejemplo en el caso de El Salvador que a la fecha el tipo penal es en escasos juicios procesados.

3.6.3 Código Penal de Argentina

Código Penal vigente Ley 11.179 (T.O. 1984 actualizado).

⁵⁷ Código penal Guatemalteco decreto 17-73, link, acceso el 28 de septiembre de 2020, https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Guatemala.pdf

En su art. 125-bis, el cual dice “El que promoviere o facilitare la prostitución de una persona será penado con prisión de cuatro a seis años de prisión, aunque mediare el consentimiento de la víctima.”⁵⁸ En el cual menciona las agravantes en el art. 126. Lo que se adecua al tema en su numeral 3 del art. 126 en el tipo penal cometido por funcionarios público, existe una agravante, que para el caso de El Salvador solo menciona que sea ejercido por cualquier persona, tampoco haciendo una distinción con la victima si sería menor, del cual en Argentina concurre una agravante en el art. 126 ultimo inciso.

En el análisis se entiende que la demanda y oferta no es lo único que se prohíbe, sino la forma y el lugar en el cual se da la acción por lo que tiene diferentes Códigos Contravencionales como 1.472 de Buenos Aires,⁵⁹ en su art. 81 es decir que existen reglas de las cuales son y forman parte de la no prohibición de la prostitución, la cual no es ilegal, pero es perseguida, se da dentro de las normas que la misma ley ha regido. Para el caso de Argentina en sus diferentes provincias, en algunos lugares es reglado, otro abolida, y otro prohibida, pero siempre buscando el cuidado y protección del bien jurídico de la libertad sexual, son 18 legislaciones que castigan la prostitución, son 7 las que se dan por escándalos, otras 7 por prostitución, en resumen, comparando con El Salvador su similitud o diferencia radica por ejemplo que en la Argentina si se da en las calles o vías públicas ese ofrecimiento de servicio sexuales según el código Contravencional 1.472, es sancionado; mientras que en El Salvador se rigen por ordenanzas dependiendo del municipio, ahora bien, con respecto a los verbos rectores que utiliza el tipo penal en el código de Argentina se refiere la promoción o facilitación, en cambio en El Salvador se refiere sus verbos rectores a la mera oferta o

⁵⁸ Código Penal Argentino, acceso el 28 de septiembre del 2020, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

⁵⁹ Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ley N° 1.472 (Argentina: Buenos Aires), artículo 81.

demanda, teniendo en común que el consentimiento de la persona que realiza la acción de actividad sexual no exime de responsabilidad a quien promueva u ofrezca este tipo de servicio sexual ajenos a otra persona.

CAPÍTULO IV: ENTREVISTAS, JURISPRUDENCIA, ANÁLISIS DE INFORMACIÓN

El propósito del presente capítulo es obtener información por medio de la opinión profesional de un Juez de Sentencia, un Consultor, una Instructora Policial, y una Representante Legal (trabajadora sexual). El análisis jurisprudencial del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, juntamente con el análisis de resultados sobre las resoluciones emitidas por Unidad de Acceso a la Información Pública de la Fiscalía General de la República y del Órgano de Justicia.

4.1 Entrevistados

- **Lcdo. José Alberto Franco Castillo.**
Juez Primero de Sentencia de Santa Tecla.
- **Lcdo. Víctor Manuel Rodríguez Luna.**
Abogado y Notario de la República de El Salvador.
Consultor para la Escuela Fiscal y Master en Derecho Penal Económico.
- **Lcda. Ana Celia Hernández Delgado.**
Instructora Policial.
Especialista en abordaje tratamiento de la Violencia por razones de género Policía Nacional Civil.
- **Sra. María Raymundo**
Representante Legal del Movimiento Orquídeas de Mar.
Trabajadora sexual.

Se presentan un contenido directamente tomado desde las entrevistas, de las cuales ayudan a elaborar una mejor claridad en el problema del tema, la forma de las entrevistas es para obtener las opiniones de los expertos en el tema desarrolladas por medio de preguntas abiertas, y de las cuales son necesarias y útiles, por lo que se enfoca no en datos estadísticos, sino una opinión del experto de mayor relevancia.

4.1.1 Obstáculo en la aplicación del Caso Especial de Partícipes en la persecución del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

El Juez Franco Castillo, menciona que el obstáculo que puede observar dependerá de la naturaleza del funcionario público, si este posee fuero constitucional como establece el art. 236 y 239 Cn, se le aplica el procedimiento del Antejudio, de esta naturaleza dependerá el obstáculo de la persecución del delito de conformidad al art. 30 C. Pr. Pn.

La diferencia del art. 48 C. Pr. Pn., que establece la Competencia y el art. 428 C. Pr. Pn., que expresa el trámite del procedimiento de Antejudio, dependerá si son partícipes en el delito se les aplicara el procedimiento de Antejudio por la competencia, inclusive al capturarlo en flagrancia hay que ponerlo a disposición de la Asamblea Legislativa y la investigación del caso de él, ahí se detiene y los demás pueden ser juzgados por separado. El Antejudio es un procedimiento especial no es el ordinario por que el proceso no inicia ante Juez de Paz, sino inicia ante la Asamblea Legislativa, y si no es desaforado no puede pasar por la vía común, de lo contrario podrá ser juzgado hasta que pase el tiempo de ejercer su cargo para ser juzgado, si es que el delito no prescribe.

El Lic. Víctor Manuel Rodríguez Luna, expreso que el único obstáculo en materia penal que observa es el tema del fuero, otorgado de conformidad al

art. 236 Cn., y al art. 418 C. Pr. Pn., como ejemplo que se explica que es un delito de acción pública y el Fiscal descubre que hay un partícipe que goza del fuero constitucional, se suspende la tramitación porque debe de presentar el Antejudio, previamente practicadas las diligencias indispensables que son las diligencias mínimas de aseguramiento de la prueba que debe llevar.

Una diferencia con respecto a los partícipes en relación entre el art. 48 y 428 del C. Pr. Pn., del cual menciona que en el inciso tercero del art. 428 del C. Pr. Pn., puede generar dudas, sí se declara que no hay lugar a la formación de causa, por lo que se debe remitir diligencias al Juez competente para continuar, pero el art. 48 C. Pr. Pn., habilita que el Fiscal no debe esperar para los sujetos que no tienen fuero. La regla de accesoriad para los partícipes puede tener responsabilidad en la medida que el autor sea por lo menos de un comportamiento típico y antijurídico, no es necesaria que sea establecida la responsabilidad penal como tal.

4.1.2 Aplicación del tipo penal

El Juez Franco considera que es ineficaz la aplicación del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, dentro de la Política de Persecución de la Fiscalía se observó que si se aplica o no el delito. Expresa que no ha conocido ni juzgado ningún caso sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, manifestó que no puede hablar de una verdadera aplicación del delito porque en la actualidad no se ven este tipo de casos.

El entrevistado, Lic. Víctor Manuel Rodríguez Luna comenta que, por la redacción del tipo de la mera demanda u ofrecimiento, por lo que eso indica que solo se requiere nada más que probar la mera actividad, cualquier valoración del resultado debe desaparecer. El resultado puede ser visto desde la perspectiva de la obtención de un beneficio económico, pero también desde

la perspectiva de la realización de la actividad sexual demandada. Entonces el tipo no requiere que haya intercambió de dinero o de otro beneficio, ni tampoco requiere que la actividad sexual efectivamente se realice, basta con hacer el contacto para que una persona lo enlace con otra que ofrece actividad sexual, prometer que se va a hacer la actividad sexual y coordinar la cita; ya con eso se está cometiendo el delito de oferta y el que demanda de prostitución ajena.

Dentro de la demanda de prostitución ajena sin duda alguna lleva inmersa una especie de explotación, porque se está aprovechando de las necesidades de la persona que está realizando materialmente la actividad sexual, pero cuando se habla de explotación sexual se refiere al art. 5 letra b) de la Ley Especial contra la Trata de Personas de El Salvador. Entonces sí la explotación ajena de la prostitución implica inducción u obligación por la fuerza o por amenaza y verse el beneficio económico se encuentra un caso de trata.

En opinión de la licenciada Ana Cecilia Hernández, menciona que la oferta y demanda de prostitución ajena es considerado un fenómeno social, del cual incluye la explotación sexual comercial, por lo que demanda especialización para la policía y Fiscalía para que se desarrollen y se trabaje en la sensibilización de estos para con las víctimas que son perjudicadas con este tipo penal.

Así como también menciona que existe una organización única especializada que está a cargo por víctimas de la prostitución llamadas internamente las sobrevivientes, conocida esta institución como Flor de Piedra, siendo la primera organización, que agrupa a todas las personas que se dedican a la actividad sexual comercial, o actividad sexual remunerada de manera independiente, de la cual recibe apoyo de Médicos del Mundo, que es una

ONG, que les asiste en cuanto a la prevención del VIH o en salud, que promueven derechos, esto en el entendido de un momento tan excluyente y discriminatorio por el rechazo de la mujer que se dedica o ejerce la actividad de prostitución.

Menciona como génesis del delito que en la Ley de Policía, se clasificaban a los vagos, entre ellos estaban las prostitutas, conocidas como las enrejadas, esto porque en la zona donde se encontraba estaban detrás de unas puertas enrejadas esperando al que demandara sus servicios de prostitución, y del cual debían de tener la autorización del comandante local de la policía, y él era el que daba el aval sobre la calidad de la mercancía y decía si esa mujer se trasladaba para otro lugar o si se mantenía en la zona donde se frecuentaban, es decir que clasificaba a las mujeres por su aspecto físico; así como en el caso de los moteles de paso, estos llevaban un libro de entradas, de los cuales a los clientes se les pedía el DUI y los anotaban, y ese libro se llevaba a la policía, esto como un control sobre las víctimas.

Es por ello que, en el caso del delito, el funcionario público revictimiza a la persona que realiza la actividad sexual, por la condición social que esta tiene, así como también considera que el delito del art. 170-A C. Pn., es una modalidad de trata de la ley especial, la cual es considerada como explotación humana, una de esas es la explotación sexual comercial, por lo que va implícita la prostitución ajena, se entiende que se está comercializando el cuerpo de la persona hacia terceros, con esa ventaja económica, aunque la persona consienta o no. De la cual la licenciada llega a una conclusión, que es una modalidad de trata con fines de explotación sexual comercial ajena, pero por sí sola no, la de tercero sí.

Especificando con un ejemplo en el caso de los que tiene un menú de actividades eróticas, podría ser un indicio de prueba, así como establecer la coautoría, por ejemplo, de un taxista, en donde hay circuito cerrado y constantemente llega el taxista o un vehículo particular; es así que como Fiscalía ordena que se dé seguimiento y vigilancia, es una técnica operativa, y se puede hacer levantando las actas o fijándolas fotográficamente. Así como otras herramientas procesales, como el agente encubierto o instigador, el cual debe ser autorizado por el Fiscal.

En la opinión de la señora María Raymundo, considera que no afecta el tipo penal ya que si se hace libremente desde su decisión personal no se configura el delito, tomando en cuenta la edad de mayores de 18 años, porque considera que las mujeres en vulneración que son inducidas o llevadas con engaños o a la fuerza entran dentro de la trata o esclavitud, pero con respecto al tipo penal no les afecta la tipificación, si lo ven desde el punto de protección a su bien jurídico de libertad sexual, redactando así un proyecto que esperan tener la iniciativa de ley para ser llevado a la Asamblea y que sea introducido para su estudio donde buscan el reconocimiento y mejor trato hacia la mujeres que realizan la actividad sexual, llamada para ella un trabajo del cual contiene sus riesgos dentro de su ejercer.

4.1.3 Falta de interposición de denuncias

Opina el Juez Franco sobre la Política de Persecución Penal de la Fiscalía General de la República, la cual faculta a que Fiscalía pueda realizar todos los actos de investigación en aquellos delitos o aquellas acciones más que todo públicas en las cuales se ven inmersas los intereses de la sociedad que generen conflicto. Ahora respecto al delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A C. Pn., si bien es un delito de mera actividad, pero es un

delito que debido a que está en el Capítulo de Otros Ataques a la Libertad Sexual, forma parte de los delitos vinculados a la prostitución. Como se sabe la prostitución ha sido uno de los trabajos sexuales que ha existido a lo largo de la historia de la humanidad, por lo tanto, la sociedad se encuentra en una doble moral; incluso hay sociedades que regulan el mencionado delito y, a la vez, se ataca porque se considera un trabajo que posee un ánimo de lucro.

Como juzgador explica que el delito de trata de personas dentro de su ley especial con la trata, está vinculada con las modalidades de explotación humana en su art. 5 literal b) sobre explotación sexual, este tema también lo vincula al concurso aparente de normas de conformidad art. 7 del C. Pn., pues se conoce que en un caso siempre prevalece la Ley especial, sobre la norma general, estos tipos de análisis concursales son los que llevan a veces a esta interpretación de normas que inclusive se invisibilicen este tipo de conductas y eso es lo que provoca este tipo de normas porque en el caso de la prostitución, se encuentra el problema es que dentro de la misma sociedad existen zonas de tolerancia, inclusive que son muy conocidos como “La Avenida Peralta en San Salvador” que es ubicada cerca de la Constancia que históricamente ese lugar es una zona de tolerancia dedicadas solamente a la prostitución, cerca de cinco o seis manzanas dedicada a eso, lo cual es de conocimiento público y notorio así como dice el Código Procesal Civil y Mercantil.

Dentro de esta conducta socialmente aceptada donde se hacen negocios con sus propios cuerpos, las personas de escasos recursos económicos, también hay lugares de mayor clase económica por lo tanto esa doble moral que existe en la sociedad de tener penalizado los delitos tipificados en los art. 170 y 170 -A C. Pn., realmente es bien contradictorio porque hay comportamientos sociales que aceptan este tipo de conductas, entonces claro una política de

persecución penal de Fiscalía se vuelve difícil, no es como en otros delitos la protección del bien jurídico tutelado en estos casos no es de la misma envergadura que en el caso de las víctimas de delitos sexuales.

Se observa que el art. 170 y 170 A del C. Pn., pretende atacar al que se conoce como el proxeneta, que es el instigador y el que administra, el explotador sexual y tiene la ganancia. Entonces ahí es donde viene el conflicto con la norma de trata de personas porque en el caso de trata de personas lo que se trata es de juzgar al explotador sexual, entonces el Código Penal expresa que el que oferta el servicio es el explotador, obviamente es el que está tratando de vender de la personas que es víctima que se encarga de brindar el trabajo sexual y además dice el inciso segundo y “la mera demanda de solicitud de servicios de prostitución también es sancionado con la misma pena” es decir que también el usuario el que presta el servicio, esta persona al momento de solicitarlo es sujeto también de la acción penal.

Considera el Juez, que es un delito de prevención, porque ataca directamente a los que provocan el delito, lo mismo sucede con la explotación sexual en el delito de trata de personas, existe este conflicto y es por esa razón que considera que no existe una política de persecución muy clara sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, si está claro, que hay una política de persecución en el delito de trata, la cual tiene una Unidad Especializada en la Fiscalía.

El entrevistado, Lic. Víctor Manuel Rodríguez Luna menciona que no conoce ninguna política que sea especial en la persecución para este delito; en la historia de la Fiscalía solo hay tres políticas de persecución penal, en virtud del código del 2011 han sido dos la primera que entró en vigencia el ultimo día que entro el código, aprobado y publicado en el año de 2010, y entro en

vigencia el primero de enero, y la última más reciente de septiembre del 2017. Particularmente no hay dentro de esa regulación nada específico para este delito, pero existe la previsión en general de las obligaciones que tiene la Fiscalía, el trato que tiene que darles a las víctimas y adicionalmente una regulación particular en relación a grupos vulnerables que hacen especial referencia a la política de persecución penal en materia de violencia contra las mujeres en el año 2018. Por ejemplo, hay algunas previsiones de la clase de trato que debe darse a las víctimas, en el que evidentemente quien ofrece la prostitución puede ser considerada como tal, hay algunos lineamientos, las políticas anteriores son obligatorias en virtud de principio de unidad de acción y dependencia jerárquica.

En la opinión de la licenciada Ana Cecilia Hernández, manifiesta que en el caso de la denuncia, no es que la persona vaya a la Fiscalía y diga que fue víctima de oferta y demanda de prostitución ajena; ese delito amerita una investigación previa, llamada investigación proactiva, que para la jerga policial interna se llaman delitos de primer y segundo piso, siendo esto según la licenciada de segundo piso ya que amerita esa investigación previa, de la cual es un proceso externo a la denuncia; por lo que existe un seguimiento anticipado para hacer justicia e implementar en el proceso penal utilizando herramientas procesales de agente encubierto o agente instigador.

Por lo que el delito no se acciona por sí solo, demanda una investigación proactiva, de hechos previos, se entiende que se da la prostitución a nivel ajena, por lo que en su opinión considera que se debe de analizar desde una perspectiva de género y derechos humanos, por si la persona no tuviese la

capacidad de denunciar (100 reglas de Brasilia),⁶⁰ es decir que tiene un carácter oficioso.

Para la representante de Orquídeas del Mar, señora María, no existe la forma de ayudar por la organización a las mujeres directamente con las denuncias, sino que estas la realizan anónimamente luego del estudio realizado por ellos mismos para que la policía actué dentro de su competencia, esto con el cuidado de las personas que realizan las denuncias, por el peligro que genera.

4.2 Jurisprudencia sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

Se presenta la siguiente, doctrina sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, que demuestra la aplicación de la norma penal y los motivos por los cuales se determinó el fallo.

Tribunal Primero de Sentencia de Santa Ana, referencia: 81-2011 de fecha 07/08/2012, por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

Partes Procesales: el acusado AAH, el Agente Auxiliar de la Fiscal General de la República: Licda. Miriam Cecibel Tovar Méndez; Defensores Particulares: Lic. Juan Manuel Rodríguez y Licda. Karen Elizabeth Rodríguez.

Contenido: Realizada la apertura a juicio de conformidad a la conclusión de la etapa de instrucción en contra del procesado por el ilícito mencionado en relación a las circunstancias de los hechos, la calificación jurídica del hecho

⁶⁰ “Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad”, acceso el 17 de octubre del 2020, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>

que planteo la Fiscalía General de la República, estableciendo así la comisión del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena.

Considerando: Durante el desarrollo de la vista pública, “los suscritos Jueces estimamos que es imposible establecer siquiera la existencia de la mera demanda o solicitud de servicios de prostitución ajena, ni mucho menos que el acusado haya tenido algún tipo de responsabilidad en los hechos acusados; es decir, no se cuenta con las evidencias o indicios mínimos para establecer los elementos descriptivos y normativos de la parte objetiva del tipo penal que se ha acusado; por lo que, ante tales circunstancias y al no haberse destruido la presunción de inocencia del acusado, ha de emitirse una sentencia de carácter absolutoria a favor de éste por el delito atribuido (SIC)”.

Fallo: absolutorio de la acusación Fiscal, responsabilidad civil y costas procesales al imputado, por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena.

Análisis: se encontró una resolución judicial de carácter absolutoria, por no aportar pruebas idóneas y útiles al caso, ya que siendo un delito de mera actividad los juzgadores consideraron que determinar la mera demanda es preciso con probar por medio de videos o pruebas que sean útiles en la demostración del ilícito, así como la responsabilidad por parte del acusado, y poder desvirtuar esa calidad de inocencia que tiene como derecho constitucional. Dentro de la sentencia se puede observar que por parte de Fiscalía no existió un verdadero aseguramiento probatorio teniendo esta esa libertad probatoria no hizo uso del derecho, ya que no se contó con el testimonio de la víctima, ni antes, ni durante el proceso, es por ellos que solo la narración circunstanciada de los hechos por un tercero sin ser probado en juicio no descarta el principio de inocencia del imputado.

Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana, referencia: 202-U-2-18, de fecha 28/06/2018, por los delitos de Agresión Sexual en Menor e Incapaz Continuada, Violación en Menor o Incapaz Agravada Continuada, Oferta y Demanda de Prostitución Ajena

Partes procesales: los imputados 1) VLO; 2) JOA, y 3) DMV, los dos primeros imputados por el delito de Agresión Sexual en menor Incapaz Continuada, previsto y sancionado en los arts. 161 y 42 del C. Pn.; y al tercer imputado por el delito de Violación en Menor o Incapaz Agravada Continuada, previsto y sancionado en los arts. 159 y 42 del C. Pn. y 4) FRL, por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, previsto y sancionado en el art. 170-A del Código Penal, todos los delitos en perjuicio de una adolescente de catorce años de edad, la que es representada por el procurador de familia Lic. Cesar Armando Velásquez, parte Fiscal Lic. Doris Cristina Alfaro Díaz y como defensor particular el licenciado Roberto Peraza Rosales (de los imputados LO, OA y MV); y el defensor público licenciado Manuel Wilfredo López Sandoval (de la incoada FRL).

Contenido: Los hechos fueron calificados por el Juez de Instrucción como Agresión Sexual en Menor en Incapaz Continuada, previsto y sancionado en los arts. 161 y 42 del C. Pn.; y al tercer imputado por el delito de Violación en Menor o Incapaz Agravada Continuada, previsto y sancionado en los arts. 159 y 42 del C. Pn.; y la cuarta por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, previsto y sancionado en el art. 170-A del C. Pn., siendo esta última la madre de la víctima.

Considerando: dentro de la sentencia “al no haberse demostrado la participación delincuencia alguna de los imputados VLO, JOA, DMV Y FRL, ante la incomparecencia de la menor víctima, quien no pudo ser presentada

por medio de la Representación Fiscal, no obstante haber sido legalmente citada por este tribunal; por lo anterior este juzgador no puede describir conducta típica alguna, pues no se ha corroborado la teoría fáctica alegada por la Representación Fiscal, por la insuficiencia probatoria, manteniéndose incólume las presunciones de inocencia de los acusados aludidos, en los hechos por los cuales acusara la representación Fiscal procediendo este Juzgador en la parte dispositiva de esta sentencia a una absolución de cargos a favor de aquéllos (SIC)".

Fallo: absolutorio de responsabilidad penal A: 1) VLO Y 2) JOA y 3) DMV, los dos primeros imputados por el delito de Agresión Sexual en Menor en Incapaz Continuado, previsto y sancionado en los arts. 161 y 42 del C. Pn.; el tercer imputado por el delito de Violación en Menor o Incapaz Agravada continuado, previsto y sancionado en los arts. 159 y 42 del C. Pn., y la imputada 4) FRL, por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, previsto y sancionado en el art. 170-A del C. Pn.

Análisis: se encontró una resolución judicial de carácter absolutoria sobre tres imputados acusados de distintos delitos. Pero respecto del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del cual fue acusada la madre de la menor y a la vez fue absuelta, dentro de la cual no se probó el ofrecimiento que ejercía la madre ante los demás imputados. Se observa y se manifiesta que el juzgador no pudo describir la conducta típica, pues no se corroboró la teoría fáctica alegada por la representación Fiscal, por la insuficiencia y el no aseguramiento probatorio.

4.3 Presentación y análisis e interpretación de resultados sobre las resoluciones emitidas de información por Unidad de Acceso a la Información Pública de la Fiscalía General de la República

Solicitud No 118-UAIP-FGR-2020, a las catorce horas cinco minutos del día diecisiete de marzo de 2020

Solicitud de datos de denuncias sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A del Código Penal, así como la petición del estado de etapa procesal en que se encuentra, y datos estadísticos de procesos finalizados con respecto si fueron absueltos o condenados, del cual en el transcurrido del proceso de solicitud se previno con respecto a requisitos de fondo y forma según art. 66 LAIP, subsanando dichas prevenciones, por lo que se envió por parte de UAIP, la solicitud al Departamento de Estadísticas de la Fiscalía de conformidad al art. 70 LAIP.

Considerándose que es una información pública se resuelve lo dable de la información acerca de los casos iniciados y judicializados por el delito de oferta y demanda de prostitución ajena del art. 170-A del Código Penal, teniendo como registro solo por profesión, en dicha solicitud se pidió un rango de año desde 2014 al 2020, y como es visto en la resolución de conceder el acceso a la información, es notable que el delito según estadísticas de cantidad de imputados registrados desde el año 2014 al 2019 se registran 23 imputados de cualquier forma de ingreso por el delito del art. 170-A.

Ahora bien, en cuanto a la cantidad de imputados judicializados y por etapa judicial, existe un registro dentro el rango que se solicitó desde el año 2016 al 2018, haciendo total de 5 registros a nivel nacional en el que se detalla por profesión, esto según el Departamento de Estadísticas de la FGR; en relación a cantidad de imputados en etapa judicial desde 2016 al 2018, haciendo un

total de 13, teniendo en audiencia de vista pública en esos años un total de 3 sentencias, solo en el año 2018.

En cuanto a cantidad de sentencias, únicamente brinda las estadísticas del año 2018 dando un total de 2 absueltas y 1 sentencia condenatoria.

Solicitud N° 215-UAIP-FGR-2020, a las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del día veintisiete de julio de 2020

Se requirió información en base a la solicitud con referencia 118-UAIP-FGR-2020, especificando la información acerca de los juzgados que han resuelto según fueron dados en datos estadísticos de dicha solicitud, detallado por municipio competente, enviada que fue la solicitud al Departamento de Estadística de la FGR, por lo que se resuelve la entrega de la información por medio de documento de Excel según la Base del Sistema de Información y Gestión Automatizada del Proceso Fiscal (SIGAP), ampliando la información especificando el juzgado, cantidad imputados así como cantidad de víctimas.

Teniendo los mismo registro ya sea por cantidad de imputados, así como imputados judicializados, especificando los imputados por etapas judiciales; por lo que según la cantidad de imputados por etapas judicial en el 2016 en audiencia inicial se llevó la cantidad total de 2, en el 2017 en audiencia inicial un total de 2 y en audiencia preliminar un total de 2 del mismo año, ya para el año 2018 según en la etapa judicial de audiencia inicial un total de 1, en audiencia preliminar un total de 3 y en vista pública de igual manera un total de 3.

Dando datos estadísticos correspondientes detallando el año, departamento, municipio, hecho, sexo, rango de edad, profesión, etapa judicial ya mencionada y juzgados, así como datos estadísticos sobre las la cantidad de

imputados y víctimas, teniendo un total de 2 sentencias absolutorias llevadas por el Tribunal de Sentencia de Santa Ana y Tribunal de La Unión, y 1 sentencia condenatoria llevada por el Tribunal Segundo de Sonsonate, esto según Datos Estadísticos de SIGAP, en el año 2018.

4.4 Presentación y análisis sobre la resolución emitida de información por Unidad de Acceso a la Información Pública del Órgano de Justicia

Solicitud No 662-2020 de fecha diecinueve de octubre de 2020

Se solicitó sentencias condenatorias del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena a nivel nacional, la cual se subsana y se estableció el período de información al que se solicita en el año 2014 al 2020. La cual fue admitida de debida forma la fecha 23/10/2020 y se establece la fecha de respuesta 18/11/2020. En fecha 27/10/2020 se solicita la sentencia condenatoria del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate en el año 2018. La UAIP-solicita dicha información correspondiente al Juez.

Dentro de este documento se menciona el oficio No 3552 en el cual el Juez Presidente del Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate comunico: “que ha verificado los registros contenidos en el Libro de Entradas de Expedientes Penales que este Tribunal lleva desde el día 02 de mayo de 2018 (fecha en que inicio funciones, de acuerdo al respectivo decreto de creación) hasta la fecha no se cuentan con registro alguno de expediente activo ni fenecido por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena por lo cual no es posible proporcionarle la información solicitada.” es por ello que el oficial de información resuelve y confirma la inexistencia de dicha información en los periodos, en el Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate.

CONCLUSIONES

El delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A del C. Pn., es de mera actividad y por lo tanto en el proceso penal no tiene mayor relevancia, esto en consideración en los escasos juicios procesales que se lleva a cabo desde su implementación en el año 2003.

El procedimiento de Antejudio es un obstáculo en la persecución del delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, ya que debe de desaparecer el obstáculo para continuar con el proceso penal sobre el ilícito y darle persecución al funcionario que ostenta el Privilegio Constitucional, que no exista esa impunidad cuando estos se adecuan al tipo penal de la mera demanda del art. 170-A C. Pn.

El fuero constitucional que es otorgado a los funcionarios públicos no es considerado una prevención a la protección de la función pública que ostentan, sino que su inmunidad genera impunidad al momento de ser perseguidos penalmente por sus acciones ilícitas contra la libertad sexual.

Existen pocas denuncias del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, por dos situaciones, la primera que no hay un interés social sobre la persecución del delito ya que es una conducta que se tolera en la sociedad; y, la segunda es que existe un temor reverencial de la persona que realiza la actividad sexual ante la posibilidad de coartar su libertad sexual.

Según el Concurso Aparente de Leyes del art. 7 numeral 1 del C. Pn., el delito debería formar parte de la persecución implementada en la Ley Especial contra la Trata de Personas, para tener un mayor alcance y relevancia en el

cuidado de las mujeres sin que se considere la actividad que realizan, y por lo tanto cuidar independientemente de su derecho a la libertad sexual sin discriminación.

La diferencia sustancial del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena con el delito de la Trata de Personas, es que el bien jurídico protegido en el primero es la Libertad Sexual y en el segundo es la dignidad humana, la libertad y los flujos migratorios.

No se posee seguridad sobre la existencia de una sentencia condenatoria del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, por no encontrarse una concordancia sobre la información brindada por medio de las Unidades de Acceso a la Información Pública, de la Fiscalía General de la República y el Órgano de Justicia.

RECOMENDACIONES

La eliminación de la figura del Fuero Constitucional por parte de la Asamblea Legislativa, ya que dicho privilegio se ha convertido en una impunidad en la persecución penal al proteger a la persona y no a la función pública.

El delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A C. Pn., debería de tener una política de persecución por parte de la Fiscalía General de la República.

Debería existir una iniciativa por parte de la Asamblea Legislativa en la reforma del art. 170-A del C. Pn. sobre las siguientes agravantes: cuando es cometido a víctimas menores de edad, cuando es cometido por un familiar hasta el cuarto grado de consanguinidad y cuando es cometido por un funcionario público valiéndose de su cargo; cuando la persona se adecua al tipo penal.

Dentro de las investigaciones de los delitos contra la libertad sexual debe existir una sensibilización en el trato de la víctima, por parte de las instituciones del Sector Justicia, de la Fiscalía General de la República, la Policía Nacional Civil, los Jueces y demás instituciones gubernamentales.

Es necesaria la mejora en la comunicación informática de las distintas Unidades de Acceso a la Información Pública con los diversos tribunales, para que se brinde una información certera, exacta y comprobable sobre la existencia de sentencias condenatorias sobre el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Libros

Alvar Ezquerro, Manuel. Diccionario para la enseñanza de la lengua española. Barcelona: España. Editorial Alcalá de Henares: Universidad de Alcalá de Henares, 1997.

Álvarez Álvarez, Gregori. Delitos Contra La Libertad Sexual. Madrid: Márquez de la Ensenada, 1997.

Álvarez Valcárcel, Olaya Ana. Contratos sexuales, conflictos feministas: análisis de los discursos del debate parlamentario sobre prostitución en el estado español. Tomado de "BOCG. Sección Cortes Generales, serie A, núm. 379, de 24 de Mayo de 2007

Bailón Vásquez, Fabiola. La explotación de prostitución ajena en México, el inicio de un debate y sus primeras consecuencias legales 1929-1956. México: Universidad Nacional Autónoma de México, instituto de investigaciones históricas, 2017.

Becerra Bautista, José. El Fuero Constitucional. México: 1ª Edición. Editorial Jus, 1945.

Boza Moreno, Elena. La prostitución como trabajo. España: Editorial Tirant lo Blanch - Monografías, 1ª edición, 2018.

Donna, Edgardo Alberto. La autoría y la participación criminal. Argentina: Rubinzal- Culzone Editores, Segunda edición ampliada y profundizada. 2002.

Enrique Silvia, José. Derecho Penal Salvadoreño, cuaderno número dos. El Salvador: Editorial José Matías Delgado, 1994.

Fernández Delgado, Miguel Ángel, José Luis Soberanes Fernández. Código Ético de los Servidores Públicos, Antecedentes Históricos de la Responsabilidad de los Servidores Públicos en México Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Autónoma de México. México D.F. Circuito Maestro Mario de la Cueva, 1994.

Fontan Balestra, Carlos. Derecho Penal. Introducción y Parte General. Argentina, Buenos Aires: Ed. Abeledo Perrot, 1998.

Gavidia, Francisco Antonio. Las Constituciones de la República Federal de Centro-América: la obra y la influencia de las cortes de Cádiz en el Derecho Constitucional Centroamericano. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1958.

Guier, Jorge Enrique. Historia del Derecho. Costa Rica: EUNED, 2009.

Parma, Carlo. Teoría del delito, Límites de la Autoría y Participación Criminal, Error, Delitos de Peligro. Ediciones Jurídicas de Santiago- 2016. (Código Penal Boliviano)

Roxin, Claus. Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal. Madrid: 7º edit. Marcial Pons, 2000.

Théry, Grégoire. Prostitución bajo el prisma de la legislación nacional de Derechos Humanos: análisis de las obligaciones de los Estados y de las mejores prácticas de implementación. Francia: Edición por Marta Torres Herrero, 2016.

Trabanino, J. Guillermo. Sistema de Información Sobre Comercio Exterior: Documentos de la Unión Centroamericana. SICA: Base de datos virtual, 1956. <http://www.sice.oas.org/sica/Studies/DocUnionCentroamericana.pdf>

Trejo, Miguel A. Derecho penal Salvadoreño Vigente Antecedentes y Movimientos de Reforma. San Salvador: Ministerio de Justicia, Centro de Información Jurídica, 1995.

Trabajos de graduación

Ángel de la Cruz, María Antonia. Modalidad de procedimientos penal a seguir en caso de antejuicio. El Salvador: Tesis de grado, Universidad Francisco Gavidia, 2004.

Berrios Serpas, Juan Paulo. El Antejuicio. El Salvador: Tesis, Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer, 1999.

Carazo Menjívar, Karen, y otros. El Antejuicio. El Salvador: Trabajo de Investigación. Universidad Dr. José Matías Delgado, 2005.

Figuroa Guerrero, Leovigildo. La prostitución y el delito de lenocinio en México y los artículos 207 y 339 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales. México, Universidad Nacional Autónoma de México: tesis de licenciatura en Derecho, 1946

Oliva Manso, Gonzalo. Génesis y evolución del derecho de frontera en Castilla (1076-1212). Tesis Doctoral. UNED, 2015.

Legislación

Asamblea Legislativa de El Salvador. Código Penal, 1998. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Código Procesal Penal, 2011. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Constitución Política de la República de El Salvador, 1983. El Salvador.

Asamblea Legislativa de El Salvador. Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa, 2006.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Brasil 9 de junio de 1994, entrando en vigor el 5 de marzo de 1994.

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de fecha 18 de diciembre de 1979, ratificado por El Salvador 2 de junio 1981.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, de fecha 14 de agosto de 1995, ratificado por El Salvador el 23 agosto de 1995 (Convención de Belém do Pará).

Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, suscrito por El Salvador el 15 de agosto de 2002 y ratificado el 18 diciembre de 2003.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía de fecha 25 de mayo de -2000. Ratificado 25 de febrero de 2004.

Legislación comparada

Constitución de la Nación de Argentina,1994. Argentina.

Constitución Política de la República de Guatemala, 1985. Reformada 1993. Guatemala.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917. Reformada 2020. México.

Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ley N°1.472. Argentina.

Código Penal de la Nación de Argentina, Ley 11.179,1984. Argentina.

Congreso de la República de Guatemala. Código Penal Decreto N°17-73, 1973. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, 2009. Guatemala

Congreso de la República de Guatemala. Ley en Materia de Antejucio Decreto N°85-2002.Guatemala.

Palacio del Poder Ejecutivo Federal de México. Código Penal Federal, 1931. Reforma 2020. México.

Palacio del Poder Ejecutivo Federal de México. Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios 1983. Reforma 2012. México

Jurisprudencias

Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Amparo, Referencia: 317-2009. Sala de lo Constitucional. El Salvador.

Tribunal Primero de Sentencia de Santa Ana, referencia: 81-2011 de fecha 07/08/2012. El Salvador.

Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana, referencia: 202-U-2-18, de fecha 28/06/2018. El Salvador.

Documentos institucionales

Guía de Actuación (Manual de Procedimientos) Fiscal para la investigación de los delitos de Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes y delitos contra la Libertad Sexual relacionados.

Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

Unidad de Acceso a la Información de la Fiscalía General de la República, Referencia N°118-UAIP-FGR-2020, El Salvador.

Unidad de Acceso a la Información de la Fiscalía General de la República, Referencia 215-UAIP-FGR-2020. El Salvador.

Fuentes hemerográficas

Landaverde, Moris. "El delito de Oferta y Demanda de Prostitución". Revista Jurídica Digital "Enfoque Jurídico" el 21 de enero de 2015. <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/1302>

Red de mujeres trabajadoras sexuales de Latinoamérica y el Caribe, El Trabajo Sexual y Violación Institucional: Vulneración de derechos y abuso de poder (RedTraSex:2016),5.

http://www.redtralsex.org/IMG/pdf/informe_nacional_el_salvador.pdf

Diccionarios

Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires: Argentina. Editorial Heliasta S.R.L, 1993.

Fuentes históricas

Asamblea Constituyente. Constitución Política de la República de El Salvador, 1886. El Salvador.

Constitución de Estados Unidos de Norteamérica, 1787. Filadelfia: Pensilvania

Congreso constituyente del Estado. Constitución Política del Estado de El Salvador, 1824. El Salvador.

Congreso Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de El Salvador. 1840. El Salvador.

Congreso Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de El Salvador, 1864. El Salvador.

Congreso Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de El Salvador, 1871. El Salvador.

ANEXOS

ANEXO NÚMERO UNO



Fiscalía General de la República
Unidad de Acceso a la Información Pública

Solicitud N° 118-UAIP-FGR-2020

FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, UNIDAD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. San Salvador, a las catorce horas con cinco minutos del día diecisiete de marzo de dos mil veinte.

Se recibió con fecha dos de marzo del presente año, solicitud de información en el correo electrónico institucional de esta Unidad, conforme a la Ley de Acceso a la Información Pública (en adelante LAIP), enviada por el ciudadano [REDACTED] con Documento Único de Identidad número [REDACTED], de la que se hacen las siguientes **CONSIDERACIONES:**

I. De la solicitud presentada, se tiene que el interesado literalmente pide se le proporcione la siguiente información: *"Con el debido respeto solicito conocer las denuncias y avisos realizados en el tipo penal regulado en nuestra ley sustantiva penal en el Art. 170-A el delito de oferta y demanda de prostitución ajena; si no es mucha molestia también requerir el estado procesal o procedimental en el que se encuentran o finalizaron, dicha información será utilizada para mi trabajo, por lo que amablemente y con el debido respeto le requiero dicha información, sin más que agregar, me despido deseándole éxitos en sus labores."*

Periodo Solicitado: Desde el año 2014 hasta el año 2020.

II. Conforme al artículo 66 LAIP, se han analizado los requisitos de fondo y forma que debe cumplir la solicitud, verificando que ésta no cumple con los requisitos legales de claridad y precisión, en concordancia con lo previsto en el artículo 72 inciso 1°, relacionado con el 163 inciso 1°, ambos de la Ley de Procedimientos Administrativos (en adelante LPA); por lo que en fecha cinco de marzo del corriente año, a través del correo electrónico institucional se le solicitó aclaración sobre los siguientes puntos: *"1. En su solicitud cuando se refiere a: "...denuncias y avisos...", debe aclarar si requiere únicamente estas formas de ingreso, o requiere datos por todos los casos con independencia de su forma de ingreso (denuncias, avisos, querrelas, oficio, etc.). [...] 2. Cuando manifiesta: "... estado procesal o procedimental en el que se encuentran o finalizaron...", debe precisar a qué se refiere (si son casos en investigación y judicializados; casos judiciales en diferentes fases procesales, etc.), puesto que estos términos son muy generales."*, aclarando el usuario en los siguientes términos: *"Buenas tardes, respondiendo el requerimiento, solicito con el debido respeto: [...] 1. Solicito todos los casos con independencia de su forma de ingreso en el delito oferta y demanda de prostitución ajena (Art. 170-A CPn), para establecer datos estadísticos de los mismo. [...] 2. En el caso del requerimiento de información en el área procesal, requiero procesos judicializados (Sentencia), casos judiciales en sus diferentes etapas procesales, de los casos en el que el sujeto activo o partícipes involucre a un funcionario público con fuero constitucional (caso especial de partícipes Art. 48 CPrPn). [...] 3. La información (en los casos que involucre a un funcionario con fuero*

constitucional] relacionada con el procedimiento de Antejudio y el delito de oferta y demanda de prostitución ajena (Art. 170-A CPn).” (sic); y habiendo el usuario enviado copia de su Documento Único de Identidad, conforme a lo establecido en el artículo 52 del Reglamento LAIP, se continuó con el trámite de su solicitud.

III. Con el objeto de localizar, verificar la clasificación y, en su caso, comunicar la manera en que se encuentra disponible la información, se transmitió la solicitud al Departamento de Estadística, de esta Fiscalía, conforme al artículo 70 LAIP.

IV. Del análisis de la información solicitada, se tiene que es información pública, por lo que no se encuentra dentro de ninguna de las causales de reserva previstas en el artículo 19 LAIP, y tampoco es información considerada confidencial de acuerdo a lo establecido en el Art. 24 LAIP, por lo que es factible su entrega.

POR TANTO, en razón de lo anterior, con base en los artículos 62, 65, 66, 70, 71, 72 LAIP, 72, 80, 81, 82 y 163 inciso 1º LPA, se **RESUELVE: CONCEDER EL ACCESO A LA INFORMACIÓN SOLICITADA**, por medio de la entrega de la información solicitada a través de la siguiente respuesta:

CASOS INICIADOS Y JUDICIALIZADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (ART. 170-A CÓDIGO PENAL).

R/ A continuación se presenta la información solicitada, aclarándose, que no obstante solicitó la información en la cual el imputado fuera *funcionario público con fuero constitucional*, se aclara que no es un criterio de búsqueda en nuestro sistema, por lo que **la misma se presenta conforme al registro de profesión u oficio que se posee del imputado en el sistema institucional, por lo cual se presenta la información de todos los imputados registrados por el delito solicitado.**

1. Cantidad de imputados registrados

CANTIDAD DE IMPUTADOS POR CUALQUIER FORMA DE INGRESO, POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DEL AÑO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO Y PROFESIÓN.					
PROFESIÓN/OFICIO	Año 2014	Año 2015	Año 2017	Año 2018	Año 2019
Contador	1	0	0	0	0
Desempleado	0	0	0	1	0
Profesor	0	0	1	0	0
Oficios Domésticos	1	0	2	1	0
No Registrado	5	4	1	0	3
Mecánico	0	0	1	0	0
Gerente	1	0	0	0	0
Total	9	4	5	2	3

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

Nota: los datos entregados corresponden a casos iniciados en el período solicitado y son dependientes de la fecha de ingreso.

2. Cantidad de imputados judicializados y por etapa judicial

CANTIDAD DE IMPUTADOS JUDICIALIZADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DEL AÑO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO Y PROFESIÓN.			
PROFESIÓN/OFICIO	Año 2016	Año 2017	Año 2018
Oficios Domésticos	0	2	1
No Registrado	2	0	0
Total	2	2	1

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

Nota: La información es independiente a la fecha de inicio del caso.

A) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, PROFESIÓN Y ETAPA JUDICIAL.				
AÑO	ETAPA JUDICIAL	Oficios Domésticos	No Registrado	Total
Año 2016	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	0	2	2
	Total	0	2	2
Año 2017	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	2	0	2
	Audiencia Preliminar/Audiencia Preparatoria	0	2	2
	Total	2	2	4
Año 2018	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	1	0	1
	Audiencia Preliminar/Audiencia Preparatoria	3	0	3
	Vista Pública/Vista de la Causa	3	0	3
	Total	7	0	7
TOTAL GENERAL		9	4	13

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020
 Nota: La información es independiente a la fecha de inicio del caso.

B) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP) A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, PROFESIÓN Y TIPO DE SENTENCIA (ABSOLUTORIA/CONDENATORIA)			
AÑO	SENTENCIA	Oficios Domésticos	Total
Año 2018	Absoluciones	2	2
	Condenas	1	1
Total		3	3

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020
 Nota: La información es independiente a la fecha de inicio del caso.

De la información estadística que se proporciona se hacen las siguientes aclaraciones:

- Los datos estadísticos se entregan según registros de las Bases de Datos del Sistema de Información y Gestión Automatizada del proceso Fiscal (SIGAP) al 11 de marzo de 2020.
- Los cuadros estadísticos contienen únicamente información sobre el delito, los años y demás categorías en que se encontraron registros del que se solicitó el dato, de acuerdo al criterio establecido por el usuario.
- Se aclara al usuario que, no obstante, solicito la información por casos, la misma se presenta a nivel de imputados, en vista que se detalla la profesión u oficio de los mismos.
- En cuanto a la información que se brinda por etapa procesal, corresponde a la cantidad de imputados por etapas judiciales, (audiencia inicial, audiencia preliminar, vista pública), siendo que dichas audiencias corresponden a las ya realizadas y de las cuales se ha obtenido un resultado. Se aclara que estos datos se proporcionan según los resultados que se han obtenido hasta el momento de procesar ésta solicitud.
- La información que se presenta con relación a Condenas y Absoluciones incluye datos de Sentencias Definitivas y Procedimientos Abreviados.

Notifíquese, al correo electrónico señalado por el solicitante, dando cumplimiento a lo establecido en los artículos 62 LAIP, 58 y 59 del Reglamento LAIP.


 Licda. Deisi Marina Posada de Rodríguez Meza
 Oficial de Información.



ANEXO NÚMERO DOS



FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIRECCIÓN DE ANÁLISIS, TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN E INFORMACIÓN
DEPARTAMENTO DE ESTADÍSTICA

A1) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, PROFESIÓN Y ETAPA JUDICIAL.

AÑO	ETAPA JUDICIAL	Oficios Domésticos	No Registrado	Total
Año 2016	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	0	2	2
	Total	0	2	2
Año 2017	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	2	0	2
	Audiencia Preliminar/Audiencia Preparatoria	0	2	2
	Total	2	2	4
Año 2018	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas	1	0	1
	Audiencia Preliminar/Audiencia Preparatoria	3	0	3
	Vista Pública/Vista de la Causa	3	0	3
	Total	7	0	7
TOTAL, GENERAL		9	4	13

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

A2) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO, SEXO, RANGO DE EDAD, PROFESIÓN, ETAPA JUDICIAL Y JUZGADO DE RESULTADO

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas								
					Juzgado de Instrucción de Chalchuapa		Juzgado Segundo de Paz de Chalchuapa		Juzgado Primero de Paz de Metapán		Juzgado de Paz de San Julián		
					Profesión / Oficio								
					No Registrado	Total	No Registrado	Total	Oficios Domésticos	Total	Oficios Domésticos	Total	
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	1	1	0	0	0	0	0	0	
				41 - 50 Años	0	0	1	1	0	0	0	0	
				Total	1	1	1	1	0	0	0	0	
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
		Metapán		Mujer	41 - 50 Años	0	0	0	0	1	1	0	0
					Total	0	0	0	0	1	1	0	0
		Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	1	1
Total					0	0	0	0	0	0	1	1	
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
	Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	31 - 40 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	1	1	1	1	

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas							
					Juzgado Primero de Paz de Santa Rosa de Lima		Juzgado de Instrucción de Chalchuapa		Juzgado de Instrucción de Metapán		Juzgado de Primera Instancia de Izalco	
					Profesión / Oficio							
					Oficios Domésticos	Total	No Registrado	Total	Oficios Domésticos	Total	Oficios Domésticos	Total
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	0	0	0	0	0	0	0	0
				41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	0	0	1	1	0	0	0	0
				41 - 50 Años	0	0	1	1	0	0	0	0
				Total	0	0	2	2	0	0	0	0
	Metapán	Mujer	41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
			Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
	Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	0	0
Total				0	0	0	0	0	0	0	0	
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	41 - 50 Años	0	0	0	0	1	1	0	0
				Total	0	0	0	0	1	1	0	0
	Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	1	1
				Total	0	0	0	0	0	0	1	1
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	31 - 40 Años	1	1	0	0	0	0	0	0
				Total	1	1	0	0	0	0	0	0
TOTAL, GENERAL					1	1	2	2	1	1	1	1

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas								
					Juzgado de Instrucción de Santa Rosa de Lima		Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana		Tribunal de Sentencia de La Unión		Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate		
					Profesión / Oficio								
					Oficios Domésticos	Total	Oficios Domésticos	Total	Oficios Domésticos	Total	Oficios Domésticos	Total	
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Hombre	31 - 40 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	0	0	0	
		Metapán		Mujer	41 - 50 Años	0	0	0	0	0	0	0	0
					Total	0	0	0	0	0	0	0	0
		Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	0	0
Total					0	0	0	0	0	0	0	0	
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	41 - 50 Años	0	0	1	1	0	0	0	0	
				Total	0	0	1	1	0	0	0	0	
	Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	0	0	1	1	
				Total	0	0	0	0	0	0	1	1	
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	31 - 40 Años	1	1	0	0	1	1	0	0	
				Total	1	1	0	0	1	1	0	0	
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	1	1	1	1	

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

A3) CANTIDAD DE VÍCTIMAS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP), A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO, SEXO, RANGO DE EDAD, ETAPA JUDICIAL Y JUZGADO DE RESULTADO

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas				
					Juzgado Segundo de Paz de Chalchuapa	Juzgado Primero de Paz de Metapán	Juzgado de Paz de San Julián	Juzgado Primero de Paz de Santa Rosa de Lima	Total
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	1	0	0	0	1
				Total	1	0	0	0	1
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0	0
		Metapán	Mujer	13 - 17 Años	0	1	0	0	1
				Total	0	1	0	0	1
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	1	0	1
				Total	0	0	1	0	1
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0	0
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0	0
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	1	1
				Total	0	0	0	1	1
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	4

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas				Total	
					Juzgado de Instrucción de Chalchuapa	Juzgado de Instrucción de Metapán	Juzgado de Primera Instancia de Izalco	Juzgado de Instrucción de Santa Rosa de Lima		
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	1	0	0	0	1	
				Total	1	0	0	0	1	
		Metapán	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	0	0	0	
				Total	0	0	0	0	0	
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	13 - 17 Años	0	1	0	0	1	
				Total	0	1	0	0	1	
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	1	0	1	
				Total	0	0	1	0	1	
		La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	1	1
					Total	0	0	0	1	1
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	4	

AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Audiencia Inicial/Imposición de Medidas			Total
					Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana	Tribunal de Sentencia de La Unión	Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate	
Año 2016	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0
Año 2017	Santa Ana	Chalchuapa	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0
		Metapán	Mujer	13 - 17 Años	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	0	0
				Total	0	0	0	0
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	13 - 17 Años	1	0	0	1
				Total	1	0	0	1
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	1	1
				Total	0	0	1	1
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	13 - 17 Años	0	1	0	1
				Total	0	1	0	1
TOTAL, GENERAL					1	1	1	3

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

B1) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP) A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, PROFESIÓN Y TIPO DE SENTENCIA (ABSOLUTORIA/CONDENATORIA)

AÑO	SENTENCIA	Oficios Domésticos	Total
Año 2018	Absoluciones	2	2
	Condenas	1	1
	Total	3	3

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

B2) CANTIDAD DE IMPUTADOS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP) A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO, SEXO, RANGO DE EDAD, PROFESIÓN, JUZGADO DE RESULTADO Y TIPO DE SENTENCIA (ABSOLUTORIA/CONDENATORIA)

VISTA PÚBLICA/VISTA DE LA CAUSA										
AÑO	DEPARTAMENTO/ MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana		Tribunal de Sentencia de La Unión		Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate	
					Profesión / Oficio					
					Oficios Domésticos		Oficios Domésticos		Oficios Domésticos	
					Sentencias Absolutorias	Total	Sentencias Absolutorias	Total	Sentencias Condenatorias	Total
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	41 - 50 Años	1	1	0	0	0	0
				Total	1	1	0	0	0	0
	Sonsonate	San Julián	Mujer	71 - 80 Años	0	0	0	0	1	1
				Total	0	0	0	0	1	1
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	31 - 40 Años	0	0	1	1	0	0
				Total	0	0	1	1	0	0
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	1	1

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

B3) CANTIDAD DE VÍCTIMAS POR EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA (170-A CP) A NIVEL NACIONAL, DE ENERO 2014 HASTA EL 29 DE FEBRERO 2020; DETALLADO POR AÑO, DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO, SEXO, RANGO DE EDAD, JUZGADO DE RESULTADO Y TIPO DE SENTENCIA (ABSOLUTORIA/CONDENATORIA)

VISTA PÚBLICA/VISTA DE LA CAUSA										
AÑO	DEPARTAMENTO/MUNICIPIO DE HECHO		SEXO	RANGO DE EDAD	Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana		Tribunal de Sentencia de La Unión		Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate	
					Sentencias Absolutorias	Total	Sentencias Absolutorias	Total	Sentencias Condenatorias	Total
Año 2018	Santa Ana	Metapán	Mujer	13 - 17 Años	1	1	0	0	0	0
				Total	1	1	0	0	0	0
	Sonsonate	San Julián	Mujer	0 - 12 Años	0	0	0	0	1	1
				Total	0	0	0	0	1	1
	La Unión	Santa Rosa de Lima	Mujer	13 - 17 Años	0	0	1	1	0	0
				Total	0	0	1	1	0	0
TOTAL, GENERAL					1	1	1	1	1	1

Fuente: Departamento de Estadística, según Base de Datos SIGAP FGR al 11032020

ANEXO NÚMERO TRES

Res. UAIP/662/RR/1626/2020(2)

Unidad de Acceso a la Información Pública del Órgano Judicial: San Salvador, a las once horas con quince minutos del dieciocho de noviembre de dos mil veinte.

Por recibidos:

(i) El correo electrónico de las 10:25 horas enviado a esta Unidad el 16/11/2020 por el Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate, por medio el cual remite oficio número 3552.

(ii) Oficio número 3552 de fecha 13/11/2020, suscrito por el Juez Presidente del Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate, recibido en esta Unidad de manera física el 18/11/2020.

Considerando:

1. I. El 19/10/2020 la peticionaria de la solicitud de información número 662-2020 requirió vía electrónica y copia simple:

“SOLICITO DE SENTENCIAS CONDENATORIAS DEL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA, a nivel nacional...”.

2. Por resolución con referencia UAIP/662/RPrev/1479/2020(2) del 20/10/2020 se previno a la usuaria que debía especificar el período sobre el cual debía buscarse la información ya que debía partirse desde un punto en el tiempo para su búsqueda, y así determinar el plazo de respuesta de conformidad con el art. 71 de la Ley de Acceso a la Información Pública. Asimismo, que aclarara si lo que deseaba eran datos estadísticos o qué información en poder o generada de este Órgano pretendía obtener.

3. En consecuencia, la ciudadana subsanó la mencionada prevención dentro del plazo correspondiente, en los siguientes términos:

“... Sentencias Condenatorias sobre el Delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena que han sido dictadas en el periodo del año 2014 hasta el año 2020”.

4. El 23/10/2020 mediante resolución con referencia UAIP/662/RAdm/1509/2020(2), se tuvo por subsanada la prevención y se admitió la solicitud de acceso. Además se estableció que la fecha de respuesta sería el **18/11/2020**.

5. El 27/10/2020 a las 9:29 horas esta Unidad recibió un correo electrónico enviado por la solicitante en el cual manifestó:

“Buenos días. Tengo conocimiento de la existencia de una sentencia condenatoria sobre el delito de oferta y demanda de prostitución ajena, dictada en el Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate, en el año 2018. Esto por medio de la Unidad de Acceso de la Información de la Fiscalía General de la República, los cuales no nos brindaron la referencia de la sentencia, por lo cual solicito dicha sentencia...”.

6. Por consiguiente, mediante resolución con referencia UAIP/662/RTrámite/1518/2020(2), se resolvió: "1. Elabórese el memorando al Juez del Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate, a fin de que envíe la información a esta Unidad".

7. A las 14:58 horas del 27/10/2020 esta Unidad envió un correo electrónico al Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate, mediante el cual se remitió memorando con referencia UAIP/662/1262/2020(2) para solicitar la información.

II. A. En el oficio número 3552 el Juez Presidente del Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate comunicó:

"Que se ha verificado los registros contenidos en el Libro de Entradas de Expedientes Penales que esta Tribunal lleva desde el día 02 de mayo de 2018 (fecha en que inició funciones, de acuerdo al respectivo decreto de creación) y hasta la fecha no se cuenta con registro alguno de expediente activo ni fenecido por el delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, por lo cual no es posible proporcionarle la información solicitada...".

1. Al respecto, es importante tener en consideración la resolución definitiva de las quince horas con veinte minutos del 20/12/2016, pronunciada por el Instituto de Acceso a la Información Pública –en adelante IAIP– en el expediente registrado con la referencia NUE-214-A-2016(CO), en la cual se reconoce como una causal que pueda dar lugar a la inexistencia de la información "...*que nunca se haya generado el documento respectivo...*" (itálicas y resaltados agregados).

2. Así, en dicha decisión el Instituto sostuvo que "... no solo basta con argumentar que la información que ha solicitado no existe, sino que se debe demostrar que efectivamente se realizaron gestiones necesarias para la ubicación de la información de su interés, y que éstas fueron las adecuadas para atender a la particularidad del caso...".

3. En esa misma línea, el artículo 73 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) establece que "[c]uando la información solicitada no se encuentre en los archivos de la unidad administrativa, ésta deberá retornar al Oficial de Información la solicitud de información, con oficio donde lo haga constar. El Oficial de información analizará el caso y tomará las medidas pertinentes para localizar en la dependencia o entidad la información solicitada y resolverá en consecuencia. En caso de no encontrarla, expedirá una resolución que confirme la inexistencia de la información...".

4. De lo expuesto anteriormente se colige que en el presente caso estamos en presencia de la causal aludida en la línea resolutive del IAIP y del supuesto normativo contenido en el artículo 73 LAIP, porque esta Unidad requirió la información al Juez del Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate y con relación a ello, informó lo señalado en la letra A de este apartado; en consecuencia, procede confirmar la inexistencia de dicha información en esos periodos, en el Tribunal Segundo de Sentencia de Sonsonate.

Por tanto, con base en los considerandos anteriores y artículos 71, 72 y 73 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se resuelve:

1. *Confírmase* la inexistencia, al 13/11/2020 de la información requerida, tal como lo informó el referido funcionario y se argumentó en el considerando II de esta resolución.

2. *Entrégase* a la señora Melissa Raquel García Flores, el oficio mencionado al inicio de esta resolución.

3. *Notifíquese*.



ANEXO NÚMERO CUATRO



Formulario de entrevista para la ejecución del trabajo de grado denominado:

“EL CASO ESPECIAL DE PARTICIPES DEL ARTÍCULO 48 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL EN EL DELITO DE OFERTA Y DEMANDA DE PROSTITUCIÓN AJENA”



1. ¿Existe un obstáculo en la persecución del delito Oferta y Demanda de Prostitución Ajena cuando el sujeto activo tiene calidad de funcionario?
2. ¿Cuál es la diferencia en aplicación del art. 48 C. Pr. Pn., y el art 428 C.Pr.Pn?
3. ¿Es eficaz o ineficaz la aplicación del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena?
4. ¿En el caso del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena, el funcionario público victimiza a la persona?
5. ¿Qué instituciones dan apoyo a la protección de los derechos de las personas que realizan la actividad sexual de prostitución?
6. ¿Consideran un trabajo la actividad sexual?
7. ¿Existen políticas de persecución del delito de Oferta y Demanda de Prostitución Ajena del art. 170-A del Código Penal?
8. ¿Qué tipo de trato les dan las autoridades al momento de llevar a cabo alguna denuncia las personas que practican la prostitución?
9. Respecto al Delito de oferta y demanda de prostitución ajena del art. 170- A C.Pn., ¿considera que las autoridades toman en cuenta las denuncias interpuestas?
10. Dentro de su ámbito de trabajo, ¿alguna vez ha tenido alguna experiencia sobre el delito de oferta y demanda de prostitución ajena?