

444
241

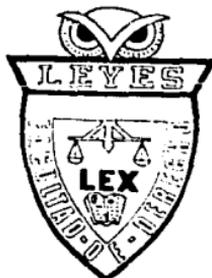
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



ANALISIS JURIDICO PENAL DEL DELITO
DE LENOCINIO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LUCIANO KUBLI OROZCO



MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1991



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS	
1. SIGNIFICADO DE LA PALABRA LENOCINIO	3
2. ANTECEDENTES HISTORICOS	4
a) ROMA	4
b) ALEMANIA	10
c) DERECHO CANONICO	10
d) FRANCIA	10
e) ARGENTINA	11
f) JAPON	12
g) CHINA	12
CAPITULO II. CONCEPTO Y LEGISLACION VIGENTE	
1. CONCEPTO	13
2. BIEN JURIDICO TUTELADO	19
JURISPRUDENCIA	23
3. ANALISIS DEL ARTICULO 207 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE 1931	25
CAPITULO III. ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL "A" DEL DE LITO DE LENOCINIO	
1. CONDUCTA	33

	Pág.
2. SUJETOS DE CONDUCTA	34
3. FORMAS DE CONDUCTA	34
4. AUSENCIA DE CONDUCTA	35
5. LA CONDUCTA EN EL DELITO EN ESTUDIO	38
6. TIPICIDAD (CONCEPTO)	41
7. EL TIPO	44
8. CLASIFICACION DE LOS TIPOS	44
9. AUSENCIA DEL TIPO Y ATIPICIDAD	46
10. TIPICIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO	48
11. ANTIJURIDICIDAD (DEFINICION).	50
12. ANTIJURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL	53
13. AUSENCIA DE ANTIJURIDICIDAD	54
14. ASPECTO NEGATIVO DE LA ANTIJURIDICIDAD CAUSAS DE JUSTIFICACION	55
15. ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO	58

CAPITULO IV. ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL "B" DEL DELITO DE LENOCINIO

1. CULPABILIDAD	61
2. PRESUPUESTO DE LA CULPABILIDAD IMPUTABILIDAD	64
3. FORMAS DE CULPA	69
a) DOLO	71
b) ESPECIES DE DOLO	72

	Pág.
c) CULPA	73
d) ESPECIES DE CULPA	73
e) PRETERINTENCIONALIDAD	74
4. INCULPABILIDAD	75
5. CULPA EN EL DELITO EN ESTUDIO	78
6. PUNIBILIDAD	78
7. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD	80
8. PENA	81
9. LA VIDA DEL DELITO (ITER CRIMINIS)	84
CONCLUSIONES	88
BIBLIOGRAFIA	94

INTRODUCCION

Nuestro más alto tribunal opina que el delito de lenocinio es una actividad de fondo inmoral, contra las buenas costumbres, en perjuicio de la salubridad pública, en agravio de la libertad y economía de las meretrices, a quienes se explota por su penuria, ignorancia o depravación; la norma de cultura que entraña el precepto aplicable, trata de proteger a ésta y en forma trascendente a la sociedad, impidiendo la propagación de enfermedades, el proselitismo y la degradación de sus componentes... (S. J., Séptima Epoca, Segunda Parte, - Volumen 7, pág. 58).

La inquietud por el desarrollo del análisis del delito de lenocinio, ha sido en principio por la atinada reforma a su penalidad, que se hizo en el año de 1989 y por la propagación que en los últimos años se ha dado en nuestra sociedad de esta figura.

Me he percatado que el Estado ha procurado por combatir al lenocinio en principio con el aumento de la penalidad, tratando de imponer un castigo ejemplar para que el que lo comete no reincida y, al mismo tiempo, se erradique esta actividad ilícita.

Otro sistema que ha adoptado el Estado, es el de la implementación de operativos y dispositivos de seguridad en la ciudad para detectar y prevenir este mal, que desde mi punto de vista, genera diversas acciones ilícitas.

Importante es destacar que el lenocinio se encuentra concatenado con la prostitución y, si ésta última fuera realmente combatida, desaparecería en gran parte esta figura típica.

Conocido es que la prostitución en nuestro sistema, es solamente una falta administrativa y en los últimos años ha proliferado notablemente esta actividad, entre otras causas por el desempleo y la extrema miseria, siendo que las meretrices se han conjuntado con otras personas para su misma seguridad y protección para el desarrollo de su actividad, -- con lo cual instantáneamente aparece la figura del lenocinio.

Igualmente, el Estado ha establecido sistemas de control de salubridad para las personas que ejercen la prostitución en los mismos centros de vicio, resultando absurdo y contradictorio que sí se lleve a cabo un control de sanidad y no se ataque la actividad ilícita del lenón.

El presente estudio es estrictamente un análisis jurídico penal de la figura típica del lenocinio; sin embargo, sus consecuencias representan una grave afectación a la sociedad.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1. SIGNIFICADO DE LA PALABRA LENOCINIO.

Carrara opina que la palabra lenocinio tiene un sentido vulgar muy extenso, que expresa toda manera, aún honesta, con que se induce a otro a satisfacer nuestros deseos; -- así, se dice que el abogado ganó el pleito con el lenocinio de la palabra; que la mujer venció el desdén de su amante con el lenocinio de sus lágrimas, etc.; pero en sentido jurídico, esta palabra define más especialmente un acto deshonesto y -- con más precisión todas las modas con que un tercero se entromete entre dos personas, de ordinario de sexo distinto, para hacer que la una acceda al deseo carnal de la otra o para facilitar los recíprocos deseos que esas personas tenían de conocerse carnalmente. Estos dos conceptos quedan comprendidos en la palabra lenocinio; pero se entiende que, tanto desde el punto de vista moral, como desde el político, la criminalidad y la gravedad de la primera supera muchísimo las de la segunda. (1)

Maggiore, por su parte, dice que el lenocinio (lenocinium, quizá de lenis, muelle, fácil), era en el Derecho Romano, todo acto de complicidad o de encubrimiento en el adulterio; sucede que la práctica del lenocinio se llama también,

(1) CARRARA, FRANCISCO. Programa. Vol. VI. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1980. pág. 2958.

con término de origen griego, proxenetismo, y el alcahuete - proxeneta (especialmente en francés, proxenete), se trata de un sentido traslatino, pues en Grecia, proxenetes (de pro, pa ra y xenos, extranjero), era el mediador de negocios de perso nas que no se conocían. (2)

Joaquín Escriche, en su Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, define al lenocinio como el infame comercio - de prostitución de mujeres, entendiéndose por lenón al alcahuete o rufián. (3)

2. ANTECEDENTES HISTORICOS.

a) Roma.

En el Derecho Penal Romano, con anterioridad a la -- Lex Julia, no se contemplaba como delito al lenocinio, permaneciendo impune su ejercicio. La mujer romana no podía tener comercio sexual o carnal con ningún hombre que no fuera su ma rido, por lo que con tal condición estaba obligada a guardar su castidad; claro que estas prescripciones eran consideracio nes de carácter puramente moral que, cuando se faltaba a - --

-
- (2) GIUSEPPE, MAGGIORE. Derecho Penal. Parte Especial, Vol. IV. Delitos en Particular. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1986. pág. 55.
- (3) ESCRICHE, JOAQUIN. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Vol. II. Ed. Cárdenas, Segunda - Edición. México, D. F., 1986. pág. 1160.

ellas, el único competente para imponer las penas era el Tribunal Doméstico que, inclusive en algunas ocasiones, podían ser hasta de muerte.

Siendo emperador Augusto, en el año de 736, publicó la Ley Julia sobre el adulterio y en ella se trató el delito de lenocinio y, en general, todas las ofensas contra la castidad, sometiénolo al procedimiento acusatorio y a penas de carácter criminal.

En el Derecho Romano, se consideraban como lenocinio los siguientes hechos:

- a) El percibir alguno de los esposos una recompensa por consentir los agravios al pudor realizados - por el otro. La calificación de lenocinio también alcanzada, por tanto, a la mujer que había recibido dinero en ocasión del adulterio del marido.
- b) El no pedir el marido el divorcio cuando sorprendía a su mujer en flagrante delito de adulterio, admitirla otra vez en su casa una vez repudiada y el no acusar al cómplice.
- c) El aceptar una cantidad de dinero para no promover la acción de divorcio y para callar la culpabilidad de los adúlteros. El protector daba a -

la víctima la acción *quod metur causa*, para recobrar la suma que se había entregado.

- d) Contraer matrimonio con una mujer condenada anteriormente por adulterio.
- e) El proporcionar su propio domicilio para consumir o preparar alguna unión ilícita.

El marido culpable del delito de lenocinio, podía ser perseguido en todo tiempo durante el matrimonio y perdía todo derecho a intentar cualquier acción contra su mujer; tampoco podía efectuar ninguna retención de la dote de su esposa. (4)

Justiniano extendió este delito al estímulo para la prostitución cometida por el padre con su propia hija, o del amo con su esclava; la pena consistía en estar encadenada en las minas (*damnatio ad metalla*) en flagelación (*verberatio*) o destierro. (5)

Después, cuando Justiniano, en la novela 14, quiso mostrarse severo contra los reos de lenocinio, con el fin de obtener la gracia de Dios, situó su noción únicamente en los dueños y proveedores de lupanares, a quien castigó con penas

(4) MOMMSEN, TEODORO. Derecho Penal Romano. Editorial Porrúa. México, D. F., 1980. pág. 160 y sig.

(5) GIUSEPPE, MAGGIORE. Idem. pág. 57.

corporales y destierro y en los propietarios que, a sabien- - das, alquilaban sus casas para que se destinaran a prostibu- - los, a quienes castigaban con pena pecuniaria. Estos, en vir- - tod de que entre los romanos el verdadero y propio reo de le- - nocinio era el que tenía esclavas para hacerlas prostituir y obtener ganancia de su cuerpo; solamente se aplicaba la no- - ción de lenocinio al tratarse de maridos en convivencia con - el adulterio de su esposa, por tal motivo, a los maridos que obtenían ganancia con los actos venéreos de su esposa se les llamaba alcahuete manifiesto y tácito, cuando cerraban sus -- ojos ante sus desenfrenos. Pero los antiguos romanos no in- - fligían penas corporales ni a los alcahuetes verdaderos ni a los asimilados, pues a las primeras sólo les daban notas de - infamia y castigaban a los segundos con la pérdida de los de- - rechos maritales y familiares.

Escriche anota que la Ley 1, Título 22, partida 7a., divide en cinco clases a las personas que se dedican a este - oficio:

- 1a. La de bellacos que guardan las ramerás públicas en el burdel, tomando parte de sus ganancias.
- 2a. De las que como chalanés, corredores o medianeros, andan solicitando las mujeres que están en sus propias habitaciones, para los hombres que les dan algún interés en premio de su vileza.

- 3a. De las que tienen en su casa mozas que se prostituyen, con el objeto de percibir la ganancia que ellas hacen por este medio.
- 4a. De los viles maridos que sirven de alcahuetes - a sus mujeres.
- 5a. De las que por algún lucro consienten en su casa la concurrencia de mujer casada u otra de -- buen lugar, para hacer fornicio, sin ser sus medianceros o sus cómplices.

A todas estas personas se les llamaba lenones, rufianes o alcahuetes y podían ser acusados por cualquiera del pueblo y siendo comprobado el delito, incurrían en las penas siguientes:

El lenón o rufián de la primera clase, sería desterrado del pueblo con las rameras que guardaban; el de la segunda clase se perdería la casa para el fisco y pagará 10 libras de oro; el de la tercera clase ha de casar y dotar a la mujer o sufrir la pena de muerte; y en ésta incurren también las de la cuarta y quinta, bajo el concepto de que lo dicho - tiene lugar igualmente respecto de las mujeres alcahuetas. (6)

Las leyes de la recopilación, sin hacer clases ni diferencias de rufianes, las imponen por la primera vez que se

(6) ESCRICHE, JOAQUIN. Idem. Pág. 1205.

les aprehenda; cuando tengan ya dieciseis años, la pena de -- vergüenza pública y 10 años galeras; por la segunda vez, las de 100 azotes y galeras perpetuas; por la tercera, la muerte de horca, habiendo de perder siempre las armas y ropas que -- llevaren consigo al momento de la aprehensión, con destino al juez o acusador, por mitad; y cualquier persona puede, por su propia autoridad, aprehender a los rufianes donde quiera que los halle y presentarlos sin dilación a la justicia, bajo el concepto de que, por delito de lenocinio, quedan desafortados los militares y su jurisdicción ha de proceder a la averiguación del delito y probado que sea, declarada ser caso de desafuero los reos con los autos a justicia ordinaria; leyes 1, - 2, 4, y 5, título 27, y ley 2, título 14, lib. 12.

Mas ni las penas de las partidas ni las de la recopilación están ya en observancia y el suplicio capital se conmutó por costumbre general de los tribunales, con la pena de -- azotes, con la de sacar a los alcahuetes emplumados, o bien - con una coraza en que se ven pintadas varias figuras alusivas a sus delitos y con el destino de los hombres al presidio y - de las mujeres a las galeras, y a los maridos consentidores - se les emplumaban, se les ponían pendientes, en el cuello una sarta de carnero y luego se les enviaba a presidio. Pero, habiendo acudido alguna de estas penas, no pueden aplicarse - - otras que las de destierro o presidio.

b) Alemania.

Entre los germanos no se encuentra la críminación de lenocinio, quizá porque, como observaba Pessina, la molición del alcahuete no es propia de gentes rudas y toscas, sino que es un vicio que acompaña la decadencia de las civilizaciones. (7)

c) Derecho Canónico.

El Derecho Canónico infligió penitencias, no sólo al marido y a los padres culpables del lenocinio, sino también - al marido que recibía de nuevo y volvía a convivir con la esposa infiel antes de que hubiere purgado sentencia. (8)

d) Francia.

En la Edad Media se empleaba en Francia como penas - especiales en contra del lenocinio, la ACCABUSIADE que consistía en sumergir a las culpables en un río, por tres veces, -- sin dejarlas ahogar, y la práctica napolitana de cortarles la nariz, conforme a una constitución del Rey Roger. Otras penas fueron las galeras, el destierro y a veces la muerte.

Las prácticas hicieron consistir la característica -

(7) MAGGIORE, GIUSEPPE. Idem. pág. 59.

(8) MAGGIORE, GIUSEPPE. Idem. pág. 60 y sig.

del lenocinio en el engaño obtenido mediante la DULCEDO VERBORUM (dulzura de las palabras); de otro modo, había que hablar del rapto.

e) Argentina.

En el Siglo XIX se permitía en Argentina el funcionamiento de prostíbulos controlados por el Estado, en sus aspectos administrativos, sanitarios y fiscales. Las regulaciones dependían de las autoridades locales. En 1919 se estimó al borde de abolir la reglamentación en el Municipio de Buenos Aires, sancionándose una ordenanza que estableció un régimen de protección para las prostitutas que resultaran abandonar su oficio.

Lo cierto es que el proxenitismo y la prostitución alcanzaron un apreciable desarrollo en Argentina en el primer tercio del siglo en curso, siendo notable que la organización de este triste comercio, estuviera en manos de extranjeros -- que se ocupaban de traer al país, con engaños o sin ellos, a mujeres, colocándolas luego en el mercado local, según sus características y necesidades. (9)

(9) AFTALEON R., ENRIQUE. Revista Jurisprudencial Argentina Año XX. No. 7166. Buenos Aires, Argentina. Sábado 12 de julio de 1958. Doctrina Prostitución y Trato de Mujeres en Argentina. pág. 1 y 2.

f) Japón.

En la Edad Moderna, tenemos que en el Japón, los padres venden a sus hijas en edad temprana a los rugango (amos o lenones) quienes tienen autorización del Estado para tener todas las prostitutas que quepan en su edificio, poniendo --- ellas especial cuidado en enseñar a estas mujeres a bailar, - cantar, tocar instrumentos musicales y, en general, a convertir las en profesionales que exclusivamente se dediquen a entretener al sexo masculino.

g) China.

En China, las mujeres que se distinguen por su belleza, son vendidas por sus padres o hermanos al cumplir los 14 años, y con el fin de obtener un lucro, sabiendo que sus hijas o hermanas se tendrán que dedicar a la prostitución.

CAPITULO II

CONCEPTO Y LEGISLACION VIGENTE

1. CONCEPTO.

Sebastián Soler, al referirse a la corrupción de mayores de edad, afirma: el delito consiste en promover o facilitar la prostitución o corrupción de mayores de edad, con fines de lucro o para satisfacer deseos ajenos, mediante engaño, violencia o coerción y agrega: el Artículo 126 del Código Penal Argentino no alcanza a reprimir el rufianismo consistente en hacerse mantener por una mujer, explotando sus ganancias como prostituta, pues para la existencia de este delito es indispensable el empleo de alguno de los medios enumerados. (10)

Cuando este autor se refiere al proxenitismo, nos dice que la Ley Argentina, al reprimir el hecho de administrar, regentear o sostener una casa de prostitución y no tan sólo el rufianismo, que consiste en vivir de las ganancias de la prostituta, castiga al tenedor de la casa de tolerancia, sea quien sea, tanto al rufián como a la mujer misma que ejerce la prostitución. La casa de ésta, por la actividad que desarrolla su ocupante, sería una casa de tolerancia y entonces la mujer es alcanzada por la sanción como sostenedora, administradora o regente de su propio comercio. Concluye Sebas-

(10) SOLER, SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino. Tomo III.- Editorial Argentina. Buenos Aires, 1970. pág. 379.

tián Soler que el hecho prohibido por la Ley Argentina, es la tenencia de la casa de tolerancia y que debe entenderse por - tal, el local donde varias prostitutas conviven y ejercen su comercio. (11)

Para Marco Antonio Díaz de León, en su Diccionario - de Derecho Procesal Penal, señala que el delito de lenocinio es el delito contra la moral pública y las buenas costumbres, que comete aquél que media entre dos o más personas, normalmente de diferente sexo, para que una de ellas se preste para usos lascivos por parte de la otra, o para procurar la satisfacción de recíprocos deseos de comercio carnal. Acción de - explotar el cuerpo de otra persona con fines de lucro. Rufianería, proxenetismo, alcahuetería. (12)

Carrara opina: la palabra lenocinio tiene un sentido vulgar muy extenso, que expresa toda manera, aún honesta, - con que se induce a otros a satisfacer nuestros deseos. Así, se dice que el abogado ganó el pleito con el lenocinio de la palabra, que la mujer venció el desdén de su amante con el lenocinio de sus lágrimas, etc. Pero en sentido jurídico, esta palabra expresa más especialmente un acto deshonesto y con --

(11) Ob. Cit. pág. 385.

(12) DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Diccionario de Derecho -- Procesal y de Términos Usuales en el Proceso Penal. -- Tomo I. Editorial Porrúa, S. A., México, 1986. -- pág. 1063.

más precisión, todos los modos con que un tercero se entromete entre dos personas, de ordinario de sexo distinto, para hacer que la una acceda al deseo carnal de la otra, o para facilitar los recíprocos deseos que esas personas tenían de conocerse carnalmente. Estos dos conceptos quedan comprendidos - en la palabra lenocinio; pero se entiende que tanto desde el punto de vista moral como desde el político, la criminalidad y la gravedad de la primera forma, superan muchísimo las de la segunda.

Es por esto por lo que, aún en sentido jurídico, esta palabra no tiene siempre el mismo significado y el título de lenocinio recibe varias definiciones, que difieren sustancialmente la una de la otra y producen diferencias radicales en esta figura criminosa, según que al legislador le plazca - elevarla al delito en una o en varias de sus formas. Vamos a ver éstas por separado, pues si no es posible definir la ausencia del presente delito. Y ante todo, conviene advertir - que el lenocinio, bajo cualquiera forma que se considere, es también un título suplementario; es decir, desaparece todas - las veces que en el hecho principal en que el tercero ha figurado como alcahuete, se configura ya por sí mismo como un hecho criminoso y constantemente punible por sus condiciones intrínsecas.

El que ayuda de cualquier modo, facilita una violencia carnal, realiza un acto de lenocinio; pero más bien incu-

rirá en la pena de los que ayudan a la violencia carnal, que en la más benigna, reservada a los simples alcahuetes. Y -- aquí se presenta de nuevo la conocida teoría de la prevalencia ya tantas veces aplicada. Establecido ésto, reduzco a -- tres las formas principales que distintos legisladores le han dado, o pueden darle, al título de lenocinio.

Primera forma.- Es la más general y se manifiesta -- castigando cualquier intervención de un tercero, como incitación, instigación o ayuda de toda especie, por la cual ese -- tercero facilita un acto carnal o cualquier otro acto impúdico entre dos personas. En esta forma, no se requiere ninguna condición especial ni en el sujeto activo ni en el pasivo; el delito queda totalmente integrado en un objeto jurídico estrictamente social, presentado por la idea de la moral publicada, la cual no es ofendida (según este sistema), por el acto principal cometido por los dos lujuriosos, pero sí se acude, se conmueve y se siente gravemente herida, si un tercero le suministra cualquier facilidad a esas dos personas.

El tipo de esta primera forma se encuentra en el Artículo 300 del Código Toscano.

Segunda forma.- Se manifiesta siempre en un concepto general, pero algo más restringido, pues se requieren ciertas condiciones especiales en el sujeto activo del lenocinio. No califica como delito toda cooperación a los actos lujuriosos.

sos de otros, sino sólo la que procede de un individuo que --
 obre por costumbre o por recompensa. Aquí también el objeto
 jurídico es estrictamente social, pues el motivo del castigo
 no proviene de haberse lesionado derechos individuales, sino
 que se quiere proteger la moral pública, que no se conmueve -
 (según este sistema), ni por los actos venéreos de los princi
pales actores, ni por las facilidades que para realizarlos --
 les da un tercero; sólo se siente atacada si este tercero --
 obra por oficio o por impulso de lucro. El tipo de esta for-
 ma de definición, lo encuentro en el Antiguo Derecho Romano y
 en la Doctrina Carmignani, quien claramente define así el le-
 nocinio en el 1181 de sus elementi prostitutio alienae pudici
tiae, animo lucrandi facta (prostitución del pudor ajeno, rea-
 lizada con intención de lucro).

Tercera forma.- Es bastante más restringida y desna-
 turalizada de tal manera el lenocinio, que hasta podría comba-
 tirse en cambiarle el nombre. Se basa en ciertas condiciones
 especiales del sujeto pasivo del lenocinio, pues limita la pu-
 nibilidad de este hecho a la hipótesis de que con él se co-
 rrompan personas menores. De esta suerte, el delito cambia -
 de objeto jurídico y, por consiguiente, debería de cambiar de
 clase, pues ya no se protege el concepto abstracto de la mo-
 ral pública y el derecho universal respectivo, sino que se --
 protege a los menores contra las insidias de los que preten-
 den corromperlos, sea o no sea habitual y mercenaria esta - -

obra diabólica; así se protege el orden familiar y el derecho respectivo que pertenece al orden de los derechos naturales y particulares. El tipo de esta tercera forma nos lo suministra el Código Francés en el Artículo 334 y por consiguiente - el Código Sardo, en el Artículo 421.⁽¹³⁾

Por su parte, Jiménez Huerta comenta el delito de le nocinio o un rufianismo que surgió en nuestra legislación en el Código Penal de 1929 y perdura en la actualidad, aunque -- aligerado en su casuística, pero reforzado con el diverso delito de proxenitismo o alcahuetismo. En efecto, la fracción II, llama proxenitismo o alcahuetismo aunque sin darle este - nombre por considerarle como una forma de aquél y el Artículo 208 introduce un tipo especial para cuando el objeto material de ambos delitos fuere una menor de edad. El Código Penal in cluye los tres artículos citados dentro del título denominado Delitos contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres.

No hay, pues, desde el punto de vista formal o es- - tructural, duda al respecto a la objetividad jurídica tutelada. Ni tampoco si contemplamos el contenido material, pues - ésta es la teología de dichos tipos que ponen en relieve que, al menos que neguemos su existencia, el bien jurídico protegido

(13) CARRARA, FRANCISCO. Ob. Cit. págs. 2958, 2959, 2960, - 2961 y 2962. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, -- 1980.

do no es otro que el que la denominación del título proclama, aparte del anacronismo que en la hora actual pueda revestir - algunas de sus formas típicas, esto es, la de proxenitismo o alcahuetería y autonomía, que con el diverso delito de corrupción de menores pueda presentar alguna de las específicas formas de ejecución del genéricamente llamado lenocinio. (14)

Tomando en cuenta la etimología de la palabra, lo -- anotado por Escriche, lo descrito por Sebastián Soler, Carrara y Jiménez Huerta, considero que el delito de lenocinio es aquél mediante el cual una persona obtiene de otra un beneficio económico o de cualquiera otra índole, a través de su explotación carnal, sea mediando o induciendo al trato lascivo o bien administrando, sosteniendo o regenteando una propiedad dedicada a practicar la prostitución, ocasionando así un daño a la sociedad prevaleciente.

2. BIEN JURIDICO TUTELADO

La importancia que reviste para nuestra materia penal la determinación del objeto jurídico, del cual el delito constituye la ofensa, nos la señala Grispigni cuando afirma: sólo conociendo exactamente el bien jurídico, para cuya tute-

(14) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo V. Editorial Porrúa, S. A. México, D. F., 1985. -- pág. 199.

la existe una norma penal, se puede comprender el significado y alcance de ésta. (15)

Cuello Calon al referirse a este tema, dice: Se entiende por bien jurídico, todo aquello de naturaleza material o incorpórea que sirve para satisfacer necesidades humanas individuales o colectivas y es a la vez el objeto de la protección penal y, al mismo tiempo, el objeto del ataque delictuoso, ya tienda éste a destruirlo, menoscabarlo o simplemente ponerlo en peligro. (16)

Raymundo del Río C., señala al respecto: además de su condición de ciencia social y jurídica, el Derecho Penal se caracteriza por la protección que presta a determinados intereses o bienes. Para este autor, bien jurídico es todo interés que protege el derecho en general; por ejemplo: la salud, la vida, la libertad, el patrimonio, etc. Entendemos -- que, propiamente hablando, estos intereses o bienes no son de derecho, sino humanos y que su colocación dentro de la clase de bienes jurídicos depende de la protección que el derecho les otorgue. Este autor concluye sosteniendo que el Estado, al interpretar el sentir y las necesidades sociales, les otor

(15) GRISPIGNI. Derecho Penal Italiano. Volumen II. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1951. pág. 172.

(16) CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal. Volumen I, 9a.-Ed. Editorial Nacional. México, D. F., 1951. pág. 172.

ga a determinados bienes o intereses la calidad de jurídicos; y de los ataques en su contra que justifiquen una protección penal, el mismo Estado determina los delitos. (17)

Para Von Liszt, el bien jurídico es el interés jurídicamente protegido: el orden jurídico no crea la vida; pero la protección del Derecho lleva el interés vital o bien jurídico. (18)

Emilio Pardo Aspe, respecto a la distinción entre el título de Delito Contra la Moral Pública y el título de Delitos Sexuales, de nuestro Código Penal Mexicano, afirma: Las infracciones de esta doble categoría se agrupan en los códigos extranjeros, bajo un solo rubro. Nuestra ley, con mayor criterio, establece entre ellas una división bipartita: delitos contra la moral pública y delitos sexuales. En el Código de Napoleón, estos delitos se llaman genéricamente, attentas aux mœurs, es decir, atentados contra las buenas costumbres. (19)

En diversos códigos, como el español, con cierto sa-

(17) DEL RIO C., RAYMUNDO. Explicaciones de Derecho Penal.- Volumen I. Capítulo V. Editorial Nacimiento. Santiago de Chile, 1945.

(18) LISZT, VON. Tratado de Derecho Penal. Vol. II, No. 14. Editorial Reno. Madrid, España, 1927. pág. 97.

(19) PARDO ASPE, EMILIO. Apuntes del Segundo Curso de Derecho Penal Mexicano. Citado por Francisco González de la Vega, Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1955. pág. 312 y sig.

bor canónico, los designa como delitos contra la honestidad.- Actualmente dicha denominación merece especial confusión entre Derecho y Moral. Sostenemos que el delito obtiene esta calidad en virtud de la voluntad que nosotros llamamos caprichosa del Estado, a quien no le importa, en sentido estricto, si la tutela del bien jurídico corresponde a diversos valores que también forman parte de la moral, como la castidad, la -- bondad, la pureza, la honestidad.

El objeto jurídico de estos delitos, o sea el interés penalmente tutelado, tiene a veces como titular inmediato, a la sociedad; en otras ocasiones, al individuo en particular directamente. Por esa razón nos pronunciamos por la división que hace nuestro Código Penal, entre los delitos contra la moral pública y los designados como delitos sexuales, -- ya que en los primeros el sujeto pasivo y bien jurídico tutelado, en forma inmediata es la sociedad y en los segundos, es un individuo determinado, un ser humano.

El orden social que vulneran estos delitos de escándalo público, puede ser singularmente complicado; así, por el lenocinio, la salubridad pública, la dignidad humana, resultan comprometidas o perjudicadas algunas veces, más aún que -- las buenas costumbres o la moral pública. Sólo lejanamente -- es de contenido sexual este delito, cuyo propósito, según el Artículo 207 de nuestro Código Penal, es el lucro; pero esta infracción tiene la característica de ser un delito que va --

contra las condiciones esenciales para la existencia moral de la sociedad. Entonces, el sujeto pasivo es seguramente la so ciudad.

El Derecho en general, si se le relaciona con la moral, se nos presenta como el mínimo ético necesario para la segura y ordenada convivencia social, en un momento dado y en un determinado pueblo o nación. El Derecho Penal, frente a los otros preceptos jurídicos y desde el punto de vista moral, se nos aparece como el mínimo ético indispensable para guardar el orden político social de una estructura colectiva determinada, ya que asegura dicha convivencia con la sanción.

Desde mi punto de vista, si la moral y las costumbres deben de estar bajo la guarda de las leyes en todo país civilizado y, tomando en cuenta también la forma como las diferentes legislaciones extranjeras encuadran en sus códigos el delito de lenocinio, debemos llegar a la conclusión de que este delito, tal como se encuentra redactado dentro de nuestro Código Penal vigente, tutela en forma inmediata a la sociedad y, consecuentemente, a la dignidad humana, la honestidad individual y la salud.

JURISPRUDENCIA

LENOCINIO, DELITO DE, SU PRUEBA EFICAZ. Siendo este ilícito una actividad de fondo inmoral, contra las buenas cos

tumbres, en perjuicio de la salubridad pública, en agravio de la libertad y economía de las meretrices, a quienes se explota por su penuria, ignorancia o depravación, la norma de cultura que entraña el precepto aplicable, trata de proteger a éstas y, en forma trascendente, a la sociedad, impidiendo la propagación de enfermedades, el preselitismo y la degradación de sus componentes. De ahí que el actuar del lenón sea oculto y las delaciones ocasionales, la presunción, sin requerirse por ende la imputación de una de las víctimas del delito.

Amparo Directo 170/1956. Elodia Martínez López. Resuelto el 4 de junio de 1956, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtr. Chico Goerne. Ponente el Sr. Mtro. González Bustamante. Srío. Lic. Rubén A. Montes de Oca. Primera Sala. Boletín 1956, pág. 431.

LENOCINIO. Cuando la actividad del infractor tiene por objeto facilitar el comercio carnal de menores de edad, debe estimarse que el delito de lenocinio siempre existe y deben reprimirse con energía delitos de tal naturaleza que tienden a fomentar, en forma habitual, la prostitución de la mujer.

Amparo Directo Penal 23338/52. Soledad Aragón y otra. Julio 12/1955. Unanimidad de 5 votos. Ponente Lic. Angel González de la Vega. Sala Auxiliar. Informe 1955, pág. 35.

LENOCINIO. Está demostrado este delito y la responsabilidad en el mismo, si aparece que el agente obtuvo lucro del comercio carnal de otras personas y facilitó los medios - para el ejercicio de la prostitución, sirviendo de intermedia- rio en su carácter de chofer, para llevar clientes al prosti- bulo mediante la comisión respectiva.

Amparo Directo 7463/1958. Raúl Moreno Márquez. Re- suelto el 22 de junio de 1959, por unanimidad de 4 votos. Po- nente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srío. Raúl Cuevas. Pri- mera Sala. Boletín 1959, pág. 392.

3. ANALISIS DEL ARTICULO 207 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRI- TO FEDERAL, DE 1931.

La Fracción I del Artículo 207, declara que comete - el delito "Toda persona que habitual o accidentalmente explo- te el cuerpo de otra por medio del comercio carnal..." No -- ofrece problema interpretativo la frase final "... explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal...", aunque hu- biera sido más correcto afirmar: "... explote el comercio -- carnal de otra", pues puede acontecer que el lenón o rufián - no intervenga activamente, esto es, proporcionando medios, pe- ro sí explote el comercio carnal. Estimamos innecesaria y, - además proclive a dudas interpretativas, la frase: "... acci- dentalmente..." pues la palabra "explote" que la sigue, hace

inútil aquélla y complica la interpretación. A juicio nuestro, no explota el comercio carnal de otra la persona que accidentalmente y por razones de afecto o amistad, recibe una cantidad, obsequio o préstamo, de una meretriz y menos si la cantidad recibida es un pago de servicio, trabajo o profesión pues estas personas no explotan de otra su comercio carnal. Tampoco existe explotación por la existencia de una relación económica derivada del alquiler del departamento o cuarto en que la meretriz vive. Pues lo que trasciende a la consideración penalística es la explotación, esto es, la directa obtención, sin causa o fundamento razonable, de las utilidades que el comercio carnal de otro reporta.

El texto de la fracción en examen hace mención a que el sujeto activo "... se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera". La anterior redacción abarca tanto si el lenón o rufián vive sólo de la meretriz, como si se sostiene de ella en parte. Sin embargo, en ambas hipótesis se exige una continuidad, pues el término de explotación, sea total o parcial, lleva incita esa idea, no obstante la duda o controversia que pueda originar la frase "accidentalmente"; o de otra manera dicho, también la explotación accidental presupone alguna permanencia, aunque por cualquier razón la misma no dure. Entra en el concepto típico el caso del rufián que recibe de la prostituta las cantidades que pide o que ella le entrega voluntariamente, para que se vista, fume buen tabaco,

asista a los toros o a las carreras de caballos, alterne o se divierta con sus amigos. Y no es necesario que el lenón no obtenga dichas cantidades mediante amenazas, violencias, coacciones, o promesas de protección fingidas o ciertas. No es incompatible con la configuración del delito, el hecho de que el lenón o rufián tenga o ejerza una profesión u oficio. También el desalmado marido puede ser sujeto activo del delito, si explota el comercio carnal de su mujer. La figura típica es aplicable, cualquiera que fuese el sexo de la persona explotada, pues como la figura no contiene ninguna referencia a la femineidad de ésta, también es posible la explotación del comercio carnal de un pedestal. El delito existe, asimismo, aún en el caso en el que el rufián explote el comercio carnal de su mujer, si ésta es permanentemente mantenida por un "caballo blanco", o séase por un amante rico.

Así como la Fracción I del Artículo 207 contempla la explotación del comercio carnal de una individualizada persona —lo que no empece la existencia de una explotación simultánea de dos o más personas determinadas—, la Fracción III del propio Artículo tipifica la diversa hipótesis de explotación genérica. Y en ese orden de ideas, el Artículo 207, en su Fracción III —con una paladina falta de la más elemental sindéresis si se relacionan el primer párrafo del citado artículo y su Fracción III—, dispone que "comete el delito de lenocinio... III.- Al que regentee, administre o sostenga di-

recta o indirectamente prostíbulos, casas de cita, lugares de concurrencia expresamente dedicadas a explotar la prostitución u obtenga cualquier beneficio con sus productos". Entra aquí la conducta del propietario del prostíbulo, aunque lo explote indirectamente o ceda en alquiler un local de su propiedad para que en él se instale un prostíbulo, pero no así la casa, departamento o habitación privada de la meretriz y de la que ésta ejerce sus actividades propias, sin intervención ajena. Tampoco esta Fracción III hace referencia a la prostitución femenina, por lo que también admite una interpretación amplia. Aunque la frase final de la descripción expresa "... u obtenga cualquier beneficio con sus productos", evidente es que también quedan a extramuros de dicha frase, aquellas personas que en concepto de servidores o criados, lavanderas o mozos, prestan en dichos lugares sus servicios como trabajadores, pues las prestaciones que obtienen son por su trabajo, - sin que la causa remota pueda tener relevancia para incluirse les en este artículo. Igualmente, aunque la frase "... se - sostenga directa o indirectamente...", que se lee al inicio - del tipo pudiera suscitar alguna duda, la Suprema Corte de -- Justicia, en jurisprudencia firme, ha sostenido acertadamente que: "El Artículo 207 reformado, el Código Penal, exige para que se configure el delito de lenocinio, que se administre un lugar expresamente destinado a explotar la prostitución, no - la práctica de la libertad sexual, o que se obtenga cualquier beneficio de los productos del comercio carnal, debiéndose en

tender esto último en el sentido de que el beneficio obtenido sea producto del acto carnal mismo, no por otro concepto, como es el derivado de alquilar cuarto a parejas, siempre que - el administrador no dé participación del mismo a las mujeres, ni éstas entreguen dinero a aquél, del producto de sus activi-dades.

El llamado Delito de Proxenetismo o Alcahuetería, hállase comprendido en la Fracción Segunda del mismo Artículo - 207, en el que con la misma falta de sindérosis gramatical antes señalada en torno a la Fracción Tercera, se establece que "Comete el delito de lenocinio..." II.- Al que induzca o solícite 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 en verdad que estas actividades resul-tan en la actualidad en gran parte anacrónicas, pues la libertad que impera en la vida moderna y la expedita comunicación que existe entre los seres humanos, deja sin sentido en una - buena parte estas actividades de tercería, no obstante que en épocas oscuras fueron muy frecuentes.

No exige la descripción típica un lucro inmediato -- por parte del agente, pero el lucro es el mediato fin. No se orienta tampoco a la depravación de un púber o impúber, ni a la iniciación de la vida sexual de éste, por lo que la dife-rencia con el delito de corrupción de menores es manifiesta.- El proxenetismo o la alcahuetería pueden recaer también sobre

personas de uno y otro sexo; el tipo no hace diferencias. No es necesaria para la consumación ni que la inducción prenda - en el inducido, ni que la sollicitación para el comercio carnal fuere aceptada, ni que la persona, por temor de los medios que se le proporcionan, se entregue a la prostitución. - Nos hallamos ante un delito de simple conducta, en la que la tentativa, salvo excepciones de laboratorio, no es configurable en la realidad. Pero se requiere, como en todos los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres, que las individuales inducciones, sollicitaciones, facilitaciones, - trasciendan a la consideración pública. (20)

Se encuentra establecida la sanción para este delito en el Artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal, vigente, que de acuerdo al texto del Decreto de 30 de diciembre de 1988, publicado en el Diario Oficial del 3 de enero de 1989, "... con prisión de dos a nueve años y de 50 a 500 días de multa". Pena que se aplica al contenido típico de las - - tres fracciones del Artículo 207. Sin embargo, el Artículo - 208 del mismo Código estatuye una sanción más grave, consistente en una pena de 6 a 10 años de prisión y de 10 a 20 días de multa, para el que encubra, consienta o permita dicho comercio, cuando la mujer sea menor de edad.

(20) DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Ob. Cit. págs. 1065 y -- 1066.

A este respecto, Raúl Carranca y Rivas, en su Código Penal anotado, señala que el tipo a que se refiere el Artículo 208 constituye fundamentalmente una duplicación de los configurados en los Artículos 201 y 207, Fracción II, del Código Penal, salvo la minoría de edad del pasivo; por ello constituye en esencia un subtipo del delito de lenocinio propio y un lenocinio impropio; señala que los elementos de este tipo legal son:

- a) El Encubrimiento, sea accidental o habitual, elegido al grado de autoría.
- b) La concertación, sea accidental o habitual, del comercio carnal de la menor, que es lo mismo que la sollicitación y el concierto para aquel objeto; en la Fracción Segunda del Artículo 207, está ya tipificada esta conducta como constitutiva de lenocinio.
- c) El permitir, sea accidental o habitualmente, -- aquel comercio carnal lo que es tanto como facilitar. (21)

Sobresale del Artículo 208 analizado, la reforma publicada en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 1985, que

(21) CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. CARRANCA Y RIVAS, RAUL. -- Código Penal anotado. Editorial Porrúa, S. A. México, D. F., 1990. pág. 507.

se refiere a "la persona", siendo que con anterioridad se consideraba como único sujeto pasivo a la mujer.

C A P I T U L O I I I

ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL "A"

DEL DELITO DE LENOCINIO

1. CONDUCTA.

La conducta, para el Maestro Fernando Castellanos, - es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, - encaminado a un propósito. (22)

Según Jiménez de Azúa, el acto es una conducta humana voluntaria que produce un resultado y entiende por voluntad a la acción u omisión espontánea y motivada, haciéndonos notar que la conducta, unida al resultado material por un nexo casual, constituye un hecho penalmente relevante y castigado. (23)

Para Cuello Calon, el delito es ante todo un acto humano, una acción; nos dice que ésta, en sentido amplio, comprende una conducta externa, voluntaria y dirigida a producir un resultado; y que la expresión "acción", comprende a la conducta activa, el hacer positivo, la acción en sentido estricto y, además, la conducta pasiva: la omisión. De lo anterior se desprende que una acción, una conducta en sentido penal, debe ser voluntaria; y de esto se deduce que sólo el hombre puede cometer delitos, ya que es el único capaz de conoci

(22) CASTELLANOS, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General), 9a. ed. Editorial Porrúa, S. A. México, 1975. pág. 149.

(23) JIMENEZ DE AZUA, LUIS. La Ley y el Delito. Editorial Hermes. Buenos Aires, Argentina, 1954. pág. 227.

miento de los hechos y de su significación injusta. Además, - desde nuestro punto de vista, con la pena lo que se desea es corregir o castigar y no es posible pretender lograrlo penando a un animal o a un fenómeno de la naturaleza. (24)

2. SUJETO DE LA CONDUCTA.

Señala el Maestro Fernando Castellanos: Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente él es posible sujeto activo de las infracciones penales; es - el único ser capaz de voluntariedad. (25)

Para Francisco Carrara, el sujeto activo primario -- del delito, no puede ser más que el hombre; el único en todo lo creado que, como dotado de voluntad racional, es un ente - dirijible. (26)

3. FORMAS DE CONDUCTA.

Dentro del término conducta quedan comprendidas la - acción (hacer) y la omisión (no hacer). Ya Antolisei explica: "La conducta puede asumir dos formas diversas: una positiva

(24) CUELLO CALON, EUGENIO. Ob. Cit. pág. 293.

(25) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 149.

(26) CARRARA, FRANCISCO. Ob. Cit. pág. 46.

y una negativa: puede consistir en un hacer y en un no hacer. En el primer caso, tenemos la acción (acción en sentido estricto, llamada también acción positiva); en el segundo, la omisión (llamada igualmente acción negativa).⁽²⁷⁾

4. AUSENCIA DE CONDUCTA

Para Fernando Castellanos, la ausencia de conducta es cuando falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará; en consecuencia, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho, impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico. Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito penal.⁽²⁸⁾

Para Jiménez de Azúa, toda conducta voluntaria, en el sentido de espontánea y motivada, presupone la ausencia de acto humano y, consecuentemente, la falta de acción;⁽²⁹⁾ yo terminaría diciendo que, como consecuencia, faltaría el delito.

(27) Antolisci. Manuale di Diritto Penale. 3a. Edición. - Milano, Italia. 1955.

(28) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 162.

(29) JIMENEZ DE AZUA, LUIS. Ob. Cit. pág. 237.

Por fuerza física irresistible, entendemos una violencia física directamente ejercida hacia una persona, obligándola a actuar dentro del campo del Derecho Penal; es ésta una verdadera causa de ausencia de conducta, pues el que obra impulsado por una fuerza exterior irresistible, no tiene voluntad de actuar; es tan inocente como cualquier cosa usada como instrumento para cometer un delito.

Carrara escribe que el hombre "violento", físicamente jamás debe responder frente al Derecho Penal, pues no es "agente", sino "actuado". (30)

La Fracción I del Artículo 15 de nuestro Código, se refiere a este aspecto negativo del delito y lo denomina excluyente de responsabilidad. Al respecto, Porte Petit nos dice: El Código Mexicano innecesariamente se refiere a la vis absoluta o fuerza física, en la Fracción del Artículo 15, comete el error técnico de considerarla como excluyente de responsabilidad, cuando constituye un aspecto negativo del delito, hipótesis que queda sintetizada en la fórmula "nullum crimen sine actione". (31)

La fuerza mayor anula la voluntad del hombre y así, éste no es responsable de algún delito que resulte de esta --

(30) CARRARA, FRANCISCO. Ob. Cit. pág. 189.

(31) PORTE PETIT, CELESTINO. Importancia de la Dogmática Jurídica Penal. Ed. Porrúa, S. A., 1985. pág. 35.

causa, en virtud de no existir conducta humana y, en consecuencia, no nace ninguna figura delictiva.

Pienso, como Manzini, en que no existe diferencia entre caso fortuito y fuerza mayor, aunque opino que erróneamente los considera como "excluyentes de imputabilidad", pues -- creemos que el sujeto, en el momento de "actuar" por fuerza mayor o caso fortuito, se encuentra en posesión completa de las condiciones mínimas de salud física y mentales, que lo harían responder de su conducta ante la ley; para mí, lo que falta es el elemento conducta voluntaria y, por ende, delito. (32)

Son actos reflejos, para Mezger, los movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores no están bajo un influjo anímico, sino que es desatada inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal, esto es, en los que un estímulo, sub-corticalmente y sin intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorial a un centro motor y produce el movimiento. Queda comprendido así que en estos casos falta la conducta y por eso falta el delito. Aseguramos que ni por fuerza física irresistible, ni por fuerza mayor, -- tampoco mediante algún acto reflejo, etc., se nos daría una conducta de las descritas en el Artículo 207 de nuestro Código.

(32) MANZINI. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Editorial Ediar. Buenos Aires, Argentina, 1948. pág. 299.

go. (33)

5. LA CONDUCTA EN EL DELITO EN ESTUDIO.

Atendiendo a la redacción del Artículo 207 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual tipifica el delito de lenocinio, trataremos de señalar las conductas que describe:

"ARTICULO 207.- Comete el delito de lenocinio:

- I. Toda persona que, habitual o accidentalmente, explote el cuerpo de otra por medio -- del comercio carnal, se mantenga de este - comercio u obtenga de él un lucro cualquier;
- 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;
- III. Al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresa-

(33) MEZGER. Tratado de Derecho Penal. T. I. Traducción - de Rodríguez Muñoz. Madrid, España, 1955. pág. 375.

mente dedicados a explotar la prostitu--
ción, u obtenga cualquier beneficio con
sus productos".

- a) "Toda persona que habitual o accidentalmente ex
plote el cuerpo de otra por medio del comercio
carnal". En primer término, nuestro legislador
se ha referido al tiempo en lo que respecta a -
la conducta; la palabra "habitual", en el sentido
usado, se refiere a una costumbre, uso o - -
práctica de ordinario; repetición de una conducta
encaminada a la explotación del cuerpo de --
una tercera persona, mediante el comercio car--
nal. "Accidentalmente", significa eventualidad,
casualidad, aunque el resultado de esta forma -
de conducta sea el mismo que el de la anterior,
con la diferencia que debe presentarse por una
sola vez; de otra manera, se caería en la habi-
tualidad. La palabra "explote", nos da idea de
la obtención de algo para el sujeto activo, el
explotador, o sea, una utilización o aprovecha-
miento del comercio carnal de una persona en be
neficio propio.
- b) "Mantenerse del comercio carnal". Mantenerse,-
creo se está usando en nuestro Código, en el --
sentido de proveerse de algo material para la -

subsistencia del individuo; se refiere también a que el sujeto activo sea mantenido en todo o sólo en parte.

- c) "Obtener del comercio carnal un lucro cualquiera". Lograr, alcanzar con el comercio carnal de una persona, un producto, un beneficio, sin importar la clase de provecho que sea; por esta razón la ley usa la palabra "cualquiera" cuando se refiere al lucro.
- d) "Al que induzca o solicite a una persona para - que con otra comercie sexualmente con su cuerpo: Inducir significa instigar, incitar o persuadir; solicitar quiere decir invitar, tentar, "con otra", implica que la persuasión o invitación sea hecha para que el comercio sexual se - verifique con una tercera persona y no con el - mismo sujeto activo del delito; "comercial se - xualmente con el cuerpo", quiso significar nuestro legislador, negociar, traficar o especular con el cuerpo humano.
- e) "Facilitar los medios a una persona para que se entregue a la prostitución". El artículo en es - tudio se refiere al usar la palabra "facilitar", es decir, se proporcionen, suministren, provean

o posibilidades, las formas para la prostitución de una persona.

- f) "Regentear, administrar o sostener directa o indirectamente prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a la explotación de la prostitución". Los verbos regentear y administrar son sinónimos; en este caso, cuidar o dirigir en lugar de otra persona, quien sería el propietario del prostíbulo, casa de cita, etc. "Sostener" está usada en el sentido de mantener, sufragando los gastos de los sitios antes referidos. "Expresamente dedicados a explotar la prostitución", nos da clara idea de un propósito, una intención encaminada a obtener un beneficio directo de dicha explotación.

6. TIPICIDAD.

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta de que nuestra Constitución Federal, en su Artículo 14, establece en forma expresa: "En los juicios del orden criminal - queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté descrita por una ley --

exactamente aplicable al delito de que se trata", (34) lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

No debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado - hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. (35)

Sebastián Soler nos dice al respecto que este principio, entendido en su forma abstracta, es decir dando a la palabra ley el sentido de norma pre-establecida a la acción que se juzga delictiva, es algo más que un mero accidente histórico o una garantía que puede o no acordarse. Asume el carácter de verdadero principio, formalmente necesario para la - - construcción de toda actividad punitiva que pueda ser calificada como delito. (36)

Asimismo, denomina a la tipicidad adecuación a una - figura; requisito que expresa la necesidad de que la conducta encuadre perfectamente y conforme a todos los accesorios requeridos en cada caso. La expresión "típicamente" debe enten - darse referida a todos los elementos substanciales, en el sentido de que no toda acción, ni toda ilicitud, ni cualquier - -

(34) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 165.

(35) Idem. pág. 166.

(36) SOLER, SEBASTIAN. Ob. Cit. pág. 119.

culpabilidad, ni la adecuación a cualquier figura, son válidas para llevar a la consecuencia del delito, esto es, a la de culpabilidad y de adecuación que, concurriendo en un caso dado, inciden todas simultáneamente sobre el mismo hecho, haciendo perfecta y unitaria su subordinación a un tipo legal. (37)

Carrancá y Trujillo sostiene: La acción (conducta) antijurídica, ha de ser típica para considerarse delictiva, o sea, que debe encajar dentro de la figura creada por la norma penal positiva, pues de lo contrario, al faltar el signo externo distintivo de la antijuridicidad penal, que lo es la tipicidad penal, dicha acción no constituirá delito. (38)

De todo lo dicho, se desprende y acepto, que el tipo penal es la descripción de una conducta, con sus elementos y características, contenidas en la ley y consideradas por ésta como delito. En tanto que tipicidad, será aquella conducta de una persona que encaje perfectamente dentro del tipo penal; o sea la adecuación de dicha conducta a la figura descrita en la ley como delito.

El tipo penal del delito de lenocinio, lo señala nuestro Código Penal en el Artículo 207; las conductas diver-

(37) SOLER, SEBASTIAN. Ob. Cit. pág. 161 y sig.

(38) CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. I. 4a. Ed. Editorial Antigua Librería Robredo. México, 1955. p. 214.

sas requeridas para adecuarse a la figura delictiva que estudiamos, ya fueron tratadas y explicadas con anterioridad, en el Capítulo II.

7. TIPO.

Señala el Maestro Castellanos Tena que el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. (39)

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación nos dice que "el tipo delictivo, de acuerdo con la doctrina, puede definirse como el fonjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica que es la pena. (40)

8. CLASIFICACION DE LOS TIPOS.

Existen en la ley tipos normales y anormales; los primeros son los que hacen una descripción objetiva de una conducta y, para acreditar la existencia del tipo descrito, -

(39) Ob. Cit. pág. 165.

(40) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, CXIX. p. 2887. - Cfr. Semanario Judicial de la Federación, XVI, p. 257, Sexta Epoca. Segunda Parte.

sólo basta encuadrar perfectamente la conducta en el tipo descrito en la ley.

Tipos anormales, son aquéllos en los cuales el legislador, al incluirlos en las leyes, hace referencia a elementos normativos y subjetivos refiriéndolos a lo injusto, por lo cual al tratar de establecer el tipo, se hace necesaria -- una valoración cultural o jurídica.

Mi punto de vista en cuanto al tipo del delito de lenocinio, descrito por el Artículo 207 de nuestro Código Penal, es de carácter mixto, pues describe una conducta objetiva en su Fracción II, o sea que es un tipo normal; asimismo, en sus tres fracciones hace referencia a elementos normativos y subjetivos (la calidad de oferente, la habitualidad, el ánimo de lucro), elementos éstos que requieren una valoración de carácter jurídico y cultural.

Con diversos criterios clasifican los tipos los distintos autores; tomaremos como guía la opinión de Jiménez de Azúa y Jiménez Huerta. (41) Estos dos autores están de acuerdo en establecer tipos fundamentales y especiales; los tipos fundamentales constituyen la base, el eje de un Código Penal a cuyo derredor se determina la base especial de los Códigos; la figura especial no es sino una modalidad autónoma del deli

(41) Ob. Cit. pág. 31.

to fundamental.

Los tipos especiales pueden aumentar o disminuir la penalidad del tipo fundamental.

Por las anteriores razones, considero que el delito de lenocinio es de tipo fundamental.

Los tipos especiales pueden aumentar o disminuir la penalidad del tipo fundamental.

9. AUSENCIA DEL TIPO. ATIPICIDAD.

En este punto, importante es hacer la distinción entre ausencia del tipo legal y ausencia de tipicidad. En cuanto a la ausencia del tipo, ésta se produce cuando el legislador, por defecto técnico o deliberadamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debía haber sido incluida y fijada en los preceptos penales, dejando sin protección punitiva a los intereses violados. Cuando no existe tipo penal, se supone una imposibilidad de encaminar la persecución contra el actor de una conducta no descrita en la Ley, no importando que sea antijurídica. Como indica el maestro Carrancá y Trujillo al aceptar el Derecho Penal Mexicano el principio nullum crimen nulla poena sine lege, no habrá delito sin tipo legal al que corresponda la acción; por consiguiente, puede afirmarse que la tipicidad es elemento consti-

tutivo del delito y que sin ella, no sería incriminable la acción. (42)

Por consiguiente, estimo que habrá ausencia del tipo cuando el legislador no haya descrito una conducta dentro de las leyes penales, lo cual significa que si no hay una definición de un delito, no puede sancionarse criminalmente.

Por lo que hace a la ausencia de tipicidad o atipicidad, señalaré algunas opiniones de diversos autores:

Jiménez de Azúa, señala que puede darse en dos supuestos:

- a) Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo; son distintas también las hipótesis que pueden concebirse (atipicidad propiamente dicha), y
- b) Cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta con característica antijurídica (ausencia de tipicidad en sentido estricto) o, lo que viene a ser lo mismo, carencia del tipo legal. (43)

Ballve opina que hay atipicidad y, consecuentemente

(42) CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Ob. Cit. pág. 381.

(43) JIMENEZ DE AZUA, LUIS. Ob. Cit. Tomo III, pág. 940.

carencia de hecho punible, cuando no hay actos de realización del núcleo del tipo que sea, del tipo propiamente dicho. (44)

Porte Petit afirma que si la tipicidad consiste en la conformidad al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, la tipicidad existirá cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integra el elemento o elementos del tipo descrito por la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo, pero no a todos los que el mismo tipo requiere. (45)

En el delito de lenocinio, no puede presentarse la ausencia del tipo legal ya que éste se encuentra plasmado en el Código Penal, sancionando diversas conductas y circunstancias, en donde sí se podría presentar el aspecto negativo del delito por atipicidad, es decir, por la falta de adecuación de alguno de los elementos exigidos por el tipo.

10. TIPICIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO.

Por lo antes dicho y según lo entiendo, el delito de lenocinio es de tipo fundamental.

(44) BALLVE. Citado por Porte Petit, Celestino. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Porrúa, 1984. pág. 476.

(45) Idem. pág. 476.

En el lenocinio, tal como se encuentra tipificado en nuestro Código, los sujetos de este delito pueden ser cualquier persona, tanto sujeto activo como pasivo, no importando tampoco el sexo, ya que tanto la mujer como el hombre pueden explotar el cuerpo de otro mediante el comercio carnal y obtener de ello un lucro; de la misma manera, hombres y mujeres pueden regentear, administrar o sostener prostíbulos, casas de cita, etc.; asimismo, también pueden inducir a la prostitución o facilitar los medios a alguien para que se prostituya.

Pueden ser sujetos activos o pasivos de este delito, los parientes ascendientes y descendientes, esposos, etc.; -- nuestro Código no hace distinción alguna, como el Italiano, -- que en figura aparte previene el lenocinio familiar (Artículo 532); no vemos la necesidad de efectuar esta diferenciación, -- a menos que sea para agravar la pena, ya que el bien jurídico protegido por este delito, es la sociedad en general y no la familia en particular.

Nuestro legislador tampoco pone requisitos de tiempo ni de lugar, para integrar esta figura delictiva; se puede cometer por cualquier persona, en cualquier tiempo y lugar.

La única exigencia que se desprende del tipo es que, el sujeto pasivo en algunos casos debe ser mayor de 18 años, -- pues sin este requisito se integra otra figura delictiva: corrupción de menores.

11. ANTI JURIDICIDAD.

Como la antijuridicidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijuridicio lo contrario al Derecho. (46)

Según Cuello Calón, la antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada. (47)

Para Sebastián Soler no basta observar si la conducta es típica (tipicidad); se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado, además de cumplir ese requisito de adecuación externa, constituye una violación del Derecho entendido en su totalidad, como organismo unitario. Téngase presente que el juicio de antijuridicidad comprende la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico-causa; - ello corresponde a la culpabilidad. La antijuridicidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una

(46) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 175.

(47) CUELLO CALON, EUGENIO. Ob. Cit. pág. 284.

estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica, no está protegida por una causa de justificación. (48)

Jiménez de Azúa dice: Será antijurídico todo hecho (conducta), definido en la Ley y no protegido por las causas justificantes. (49)

Según Franz Von Liszt, la antijuridicidad significa una conducta contraria a la sociedad y por eso será conforme a la norma, toda conducta que responda a los fines del orden público y, por tanto, a la misma convivencia humana. (50)

Para Max Ernesto Mayer, es antijurídica aquella conducta que contraviene las normas de cultura reconocidas por el Estado... Y llega a la conclusión de que el orden jurídico es un orden de cultura y, como infracción de estas normas, concibe lo antijurídico. (51)

Al respecto, Jiménez Huerta nos dice: No todo hecho con relevancia para el Derecho Penal es siempre antijurídico, pues tenemos que matar a un hombre en legítima defensa, es un

(48) SOLER, SEBASTIAN. Ob. Cit. págs. 284 y 344.

(49) JIMENEZ DE AZUA. Ob. Cit. pág. 289.

(50) VON LISZT, FRANZ. Tratado de Derecho Penal, Tomo II. - 20a. Edición. Editorial Reus. Madrid, España, 1927. pág. 324.

(51) Citado por Jiménez de Azúa. La Ley y el Delito. pág.- 297.

hecho jurídico. Lo antijurídico implica desvalor; representa una negación al mundo del Derecho. (52)

El delito, afirma Maggiore, no es una acción cualquiera, sino una acción antijurídica. El Derecho Penal tiene valor absoluto la preposición, sin antijuridicidad no hay delito alguno. (53)

Carrara señala que el delito no es sino una idea de realización, la relación contradictoria entre el hecho humano y la Ley. Asegura que sólo en esta relación consiste el ente jurídico, que para existir, requiere ciertos elementos materiales y ciertos elementos morales, pero lo que completa su ser es la contradicción de esos antecedentes con la ley jurídica. La idea general del delito es la de una violación de la ley, porque ninguna conducta se le puede reprochar al hombre si alguna ley no le prohíbe. Una conducta se convierte en un delito sólo cuando va en contra la Ley, podrá ser un acto dañoso o malo, pero si la Ley no lo describe como delito, no podrá tacharse de criminal esa conducta, ni a quien la ejecute. (54)

(52) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. La Antijuridicidad. Editorial Porrúa, S. A. México, D. F., 1985. pág. 13.

(53) MAGGIORE. Derecho Penal. I. 5a. Edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1954. pág. 381.

(54) Ob. Cit. pág. 48.

11. ANTI JURIDICIDAD (DEFINICION)

Para Vela Treviño, la antijuridicidad es el resultado del juicio valorativo de la naturaleza objetiva, que determina la contrariación existente entre una conducta típica y la norma jurídica, en cuanto se opone la conducta a la norma cultural reconocida por el Estado. (55)

12. ANTI JURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL.

La antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio substancial. Sin embargo, Franz Von Liszt ha elaborado una doctrina dualista de la antijuridicidad. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos. (56)

Según Cuello Calón, hay en la antijuridicidad un doble aspecto: la rebeldía contra la norma jurídica (antijuridicidad formal) y el daño o perjuicio social causado por esa rebeldía (antijuridicidad material). (57)

(55) VELA TREVIÑO, SERGIO. Antijuridicidad y Justificación. 2a. Edición. Editorial Trillas. México, 1986. - - pág. 130.

(56) CASTELLANOS TENA. Ob. Cit. pág. 178.

(57) CUELLO CALON, EUGENIO. Ob. Cit. T. I. pág. 285.

Para Villalobos, la infracción de las leyes significa una antijuridicidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan, constituye la antijuridicidad material. Si toda sociedad se organiza formalmente es para fijar las normas necesarias para la vida del grupo y por ello el Estado proclama sus leyes en donde da forma tangible a dichas normas. (58)

13. AUSENCIA DE ANTIJURIDICIDAD.

Puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición al Derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad. Un hombre priva de la vida a otro; su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del Artículo 302 del Código Penal del Distrito Federal de 1931 y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obró en defensa legítima, por estado de necesidad o en presencia de cualquier otra justificante. (59)

(58) VILLALOBOS. Ob. Cit. págs. 249 y 5.

(59) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 179.

14. ASPECTO NEGATIVO DE LA ANTIJURIDICIDAD.CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Maggiore define las causas de justificación como las circunstancias de un hecho que borran su antijuridicidad objetiva; o en otros términos, que pueden transformar un delito - en un no delito. (60)

Jiménez de Azúa, nos dice que son causas de justificación las que excluyen la antijuridicidad de una conducta -- que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellas acciones y omisiones que parecen integrar una figura delictiva, pero en las que falta el carácter de ser antijurídicas, contrarias al Derecho. (61)

Cuello Calón, al referirse a este tema, nos ilustra diciendo: Cuando en un hecho de apariencia delictuosa falta el elemento de la antijuridicidad, no hay delito. Y nos ejemplifica este autor con el caso de un hombre que mata a otro, - el cual lo agredía injustamente poniendo en peligro su vida, - sosteniendo que esta condición de defensa anula la antijuridicidad en la acción homicida y, como resultado, el delito. -- Termina afirmando que en las causas de exclusión de la antijuridicidad, el agente obra en condiciones de imputabilidad, --

(60) Ob. Cit. pág. 388.

(61) Ob. Cit. pág. 305.

consciente y voluntariamente, pero su conducta no es delictiva, por ser justa, por ser conforme a Derecho la condición es especialísima en que se cometió el hecho, constituye una causa de justificación de la conducta externada; y, como consecuencia de que ésta es lícita, no se le puede exigir responsabilidad alguna, pues el que obra conforme a Derecho no puede ofender ni lesionar intereses jurídicos de nadie. (62)

Algunos positivistas, entre ellos Florián, hacen funcionar las causas de justificación como excluyentes del elemento subjetivo (carencia de peligrosidad en virtud de motivo de justificación). (63) El error de tal criterio, afirma Soler, consiste en que la peligrosidad no se toma como cualidad de la persona que, si bien se dá de manifiesto como un delito, tiene al mismo tiempo otras causas. (64)

Max Ernesto Mayer pretende justificar las acciones - conforme a un derecho suprallegal, o sea, un interés justificado. Para Mayer, el delito es un suceso imputable, comprendido en un tipo legal y contrario a las normas de cultura establecidas por el Estado, de tal manera que al comprobarse el interés y justificarse, constituye la causa de justificación de acciones típicas, siempre y cuando el interés y la forma -

(62) Ob. Cit. pág. 316.

(63) FLORIAN. Trattato. Citado por Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino, 4a. Ed., T. I. Editorial Tea-Buenos Aires, Argentina, 1956. pág. 417.

(64) Ob. Cit. pág. 354.

en que se ha manifestado, sean reconocidas por una norma de cultura y que ésta, a su vez, sea reconocida por el Estado. (65)

En mi opinión, causas de justificación son aquéllas que anulan la antijuridicidad de una conducta ajustada a un tipo, señalado en la ley como delito.

En la mayoría de los códigos se encuentran incluidas las siguientes causas de justificación:

- a) Actos ejecutados en cumplimiento de un deber o en ejercicio legítimo de un derecho o autoridad;
- b) Legítima defensa, y
- c) Estado de necesidad.

Nuestro legislador las llama excluyentes de responsabilidad y el Artículo 15 del Código Penal comprende las siguientes: legítima defensa (Fracción III); en ciertos casos, estado de necesidad (Parte 2a. de la Fracción IV); ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber (Fracción V); obediencia jerárquica, en ciertos casos (Fracción VII).

El lenocinio deberá ser excluído de penalidad, cuan-

(65) LEHBUCH. Citado por Sebastián Soler. Derecho Penal, - T. I. Ed. Tea. Buenos Aires, Argentina, 1956. - - pág. 348.

do falten elementos para integrar la ilicitud del hecho, o sea la intervención de alguna forma negativa de antijuridicidad, de alguna causa de justificación.

Afirmo la imposibilidad lógica de que se presenten hipótesis de legítima defensa en este delito, impidiendo la antijuridicidad de la conducta del sujeto activo del mismo.

El estado de necesidad como causa de justificación, según lo entendemos, se nos presenta cuando ante una situación de peligro, para salvar determinados bienes, se lesionan o sacrifican bienes de menor valor. Teóricamente, se nos puede presentar; teóricamente, puede darse esta causa de justificación en el delito estudiado, si una persona en estado de extrema indigencia, se vé en la imperiosa necesidad, para allegarse de su indispensable alimento, de propiciar las relaciones sexuales de una persona obteniendo con ello un lucro, - siendo éste destinado a satisfacer sus necesidades inmediatas de subsistencia.

15. ANTI JURIDICIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO.

La antijuridicidad es la adjetivación que se atribuye a una conducta; éste es, para los efectos del delito, el sustantivo que recibirá los calificativos que corresponden a lo típico, lo antijurídico, etc. En consecuencia, para llegar a la calificación relativa a la antijuridicidad, se re-

quiere, ineludiblemente, la existencia de una conducta. La - conducta debe ser relevante para el Derecho Penal, lo cual -- significa que, además de estar plenamente integrada por el -- conjunto de elementos que la caracterizan, debe ser adecuada a un modelo legal o, lo que es igual, ser una conducta típica. Los tipos legales son los límites trazados por el legislador para separar lo justo de lo injusto, lo que no corresponde a un tipo legal carecerá de relevancia para ameritar el calificativo de justo o injusto, según el caso. La conducta debidamente integrada, que es también típica, sirve de sustentación para el resto del proceso tendiente a la declaración de antijuridicidad o juridicidad de ella. Por esto, el elemento inicial de la definición de la antijuridicidad, para Ver la Treviño, es la conducta típica. (66)

Estimo asimismo que, para ser antijurídica una conducta, deberá ser, antes de nada, típica; es decir, se encuentre descrita en las leyes como delito y, además, que en la ley no se encuentre resguardada por alguna causa de justificación.

El lenón realiza una conducta antijurídica, pues la encuadra a las exigencias del Artículo 207 de nuestro Código vigente, lesionando los bienes jurídicos protegidos por el Derecho; en este caso, en primer término a la sociedad, después

(66) Ob. Cit. pág. 131.

a la dignidad humana y la honestidad individual; lesiona estos valores siempre y cuando su conducta no tenga justificación.

C A P I T U L O I V

ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL "B"

DEL DELITO DE LENOCINIO

1. CULPABILIDAD (CONCEPTO).

Siguiendo un proceso de referencia lógica, una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Por otra parte, se considera culpable la conducta, según Cuello Calón, cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe ser le jurídicamente reprochada.⁽⁶⁷⁾ Al llegar a la culpabilidad dice Jiménez Azúa, es donde el intérprete ha de extremar la finura de sus armas para que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsunción, el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró. Para el mismo maestro, en el más amplio sentido, puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuesto que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.⁽⁶⁸⁾

Porte Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto.⁽⁶⁹⁾

Fernando Castellanos considera a la culpabilidad, como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su conducta.⁽⁷⁰⁾

(67) Ob. Cit. Tomo I. pág. 290.

(68) Ob. Cit. pág. 444.

(69) PORTE PETIT, CELESTINO. Ob. Cit. pág. 49.

(70) Ob. Cit. pág. 272.

Para Ignacio Villalobos, la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente por indolencia o desatención, nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno -- frente a los propios deseos, en la culpa. (71)

Vela Treviño, señala que la culpabilidad es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma. (72)

Una conducta será considerada como delictuosa, cuando además de típica y antijurídica, el autor de ella la haya ejecutado culpablemente, es decir, habrá culpabilidad cuando además de la representación psíquica, el autor de la conducta se haya formado un juicio de reproche motivado por su comportamiento contrario a Derecho; se reprocha el agente su conducta y se reprueba ésta porque no ha obrado conforme a su deber. (73)

(71) VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A., 2a. Edición. México, 1960. -- pág. 272.

(72) Ob. Cit. pág. 201.

(73) CUELLO CALON, EUGENIO. Ob. Cit. pág. 357.

Jiménez de Azúa afirma que la culpabilidad está constituida por el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su conducta, así como los antecedentes en los que se basa la reprochabilidad de una conducta antijurídica. (74)

Maggiore, parte del principio: "No hay delito sin culpa" y al respecto nos dice que este principio es una conquista de la civilización. Para este autor, culpabilidad implica una desobediencia consciente y voluntaria, teniéndose la obligación de responder por ella a alguna ley. (75)

La doctrina o teoría normativa, radica la culpabilidad en el juicio de reproche que se forma el sujeto de la conducta y fundamentan este juicio en la exigibilidad conforme a Derecho de un comportamiento; entonces, sólo se podrá exigir ese juicio de reproche a los imputables. Para esta nueva concepción, la culpabilidad no es solamente una simple liga psicológica que existe entre el autor y el hecho, ni se debe ver sólo en la psique del autor; es algo más, es la valoración en un juicio de reproche, de ese contenido psicológico. La culpabilidad considera como reprochabilidad de la conducta del sujeto al cometer el suceso delictivo, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber. (76)

(74) Ob. Cit. pág. 379.

(75) Ob. Cit. pág. 448.

(76) FERNANDEZ DOBLADO, LUIS. Anales de Juris. Año XVIII.- pág. 220.

2. PRESUPUESTO DE LA CULPABILIDAD.
IMPUTABILIDAD.

Imputar significa poner una cosa cualquiera en cuenta de alguien. La imputabilidad es el juicio que se forma de un hecho futuro, previsto como meramente posible; la imputación es el juicio de un hecho ocurrido. La primera es la contemplación de una idea; la segunda es el examen de un hecho concreto. Allí estamos ante un puro concreto; aquí estamos en presencia de una realidad. ⁽⁷⁷⁾

La imputabilidad, para Fernando Castellanos, es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo. ⁽⁷⁸⁾

Será imputable, dice Carrancá y Trujillo, todo aquél que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente, por la Ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana. ⁽⁷⁹⁾

Afirma Soler que una persona será imputable si reúne

(77) Ob. Cit. Vol. I. pág. 34.

(78) Ob. Cit. pág. 218.

(79) Ob. Cit. pág. 222.

un mínimo de condiciones y para él son las siguientes: salud y madurez espiritual, posibilidad de comprender correctamente los deberes y de actuar conforme a ese conocimiento. Este autor, basado en la afirmación anterior, define la imputabilidad como la posibilidad condicionada por la salud y madurez - espirituales del autor, de valorar correctamente los deberes y de obrar conforme a ese conocimiento.⁽⁸⁰⁾

Jiménez de Azúa sigue el concepto clásico de imputabilidad y la define siguiendo al padre Gerónimo Montes, como el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quienes voluntariamente lo - ejecutaron, como su causa eficiente y libre.⁽⁸¹⁾

Para algunos autores, la imputabilidad es un elemento de la culpabilidad. Cuello Calón nos dice que aquélla se refiere a un modo de ser del agente y tiene por fundamento la existencia de ciertas condiciones psíquicas y morales por la Ley, para responder de los hechos cometidos.⁽⁸²⁾

Resumiendo, en mi opinión la imputabilidad es un conjunto de condiciones mínimas de salud física y mental; es el agente, al momento o antes de externar una conducta típica y antijurídica que hacen posible que se pueda responder por - -

(80) Ob. Cit. Vol. II. pág. 44.

(81) Ob. Cit. pág. 351.

(82) Ob. Cit. pág. 359.

ella ante la Ley.

La imputabilidad requiere de dos presupuestos en el sujeto imputable: la capacidad de querer y capacidad de entender. La primera es la facultad de autodeterminarse, es decir, determinarse con libertad entre los diversos motivos que impulsan a la conducta. La capacidad de entender, es poder medir las consecuencias de la propia conducta.

Entonces, será imputable del delito de homicidio, toda persona que, al externar una conducta típica y antijurídica, la encuadre en el presupuestal legal estudiado y además pueda responder por ella ante el Derecho, reuniendo lo que hemos llamado condiciones mínimas de salud física y mental.

Si la imputabilidad la he fundado en las condiciones necesarias de salud física y mental del agente, para responder ante la Ley de su conducta, las causas de inimputabilidad, o sea el aspecto negativo de aquélla, son las que anulan ésta, en virtud de una ausencia en el sujeto activo de las condiciones de salud física o mental requeridas para que respondan de su conducta.

Jiménez de Azúa afirma que no debemos encerrarnos en el repertorio de causas de inimputabilidad dadas por los Códigos, sino más bien debemos de ensancharlas buscando los motivos de ellas; al respecto nos dá la clasificación siguiente:

- a) Falta de desarrollo mental; en ésta, comprende - la minoría de edad y la sordomudez.
- b) Falta de salud mental.
- c) Trastorno mental transitorio; aquí incluye la em
briaguez, la fiebre y el dolor.

Falta de desarrollo mental.- Minoría de edad.

Nuestras leyes consideran inimputables a los menores de 18 años, pues si éstos realizan actos típicos en Derecho Penal, no cometen ningún delito; nada se opone, nos dice atinadamente Fernando Castellanos, a que una persona de 17 años, por ejemplo, posea un adecuado desarrollo mental y no sufra de enfermedad capaz de alterar sus facultades; en este caso, existiendo salud y desarrollo mentales, sin duda alguna el su
jeto es plenamente imputable. Lo que ocurre es que la Ley fi
ja como límite los 18 años por considerar que los menores de esa edad constituyen una materia dúctil, susceptible de co-
rrección. (83)

Por lo antes dicho, será inimputable del delito de lenocinio aquella persona que, al externar su conducta delictuosa, típica en Derecho Penal, al ajuste de los presupuestos descritos en el tipo del delito en estudio, si aún no cumple

(83) Ob. Cit. pág. 218.

18 años, edad mínima que requiere la Ley para considerar a un sujeto como imputable de cualquier delito.

Trastorno mental transitorio.- Estado de inconciencia.

Nuestro Código Penal, en su Artículo 15, Fracción -- II, señala estas causas de inimputabilidad.

"Artículo 15, Fracción II.- Padecer el inculgado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad, intencional o imprudencialmente".

Para que opere la inimputabilidad de que se habla, -- precisa se reúnan todos los elementos enumerados por el legislador; primeramente un estado de inconciencia en el que no ha ya intervenido para nada la voluntad del sujeto activo del delito. Existen innumerables ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en este sentido; por lo tanto, ya -- es jurisprudencia establecida y respetada en nuestro país, -- pues cuando una persona se coloca en estado de inconciencia -- en forma voluntaria, estamos en presencia de lo que se ha nombrado acción libre en su causa, que será en todo caso la cau-

sa material y normal del resultado contrario a Derecho.

De esta manera, será inimputable del delito de lenocinio, aquel sujeto que al actuar penalmente enmarcando su conducta a las descritas por el Artículo 207 de nuestro Código, se encuentre en alguno de los presupuestos que señala la Fracción II del Artículo 15 de este ordenamiento.

3. FORMAS DE CULPA.

La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la Ley, como delito, o cause igual resultado por medio de una negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por un olvido de las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa). También suele hablarse de la preterintencionalidad como una tercera forma o especie de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobrepasa a la intención del sujeto. (84)

En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. En la culpa, consciente o con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o sin previ-

(84) VILLALOBOS. Ob. Cít. pág. 273.

sión, no se preve un resultado previsible; existe también des-
cuido por los intereses de los demás. Tanto en la forma dolo-
sa como en la culposa, el comportamiento del sujeto se tradu-
ce en desprecio por el orden jurídico. Se reprocha el acto -
culpable porque al ejecutarlo, se da preponderancia a motivos
personales sobre los intereses o motivos de la solidaridad so-
cial en concurso; y porque teniendo obligación de guardar la
disciplina y las limitaciones impuestas a la expansión indivi-
dual, y todo el cuidado necesario para no causar daños, se --
desconoce o se posterga ese deber queriendo sólo disfrutar de
los derechos y beneficios que brinda la organización, sin --
prescindir en nada en cuanto dicta el capricho o el deseo, --
aún con perjuicio de los demás hombres y como si el actuante
fuera el único digno de merecer. (85)

Porte Petit sostiene que el Código Penal Mexicano in-
cluye las tres formas de culpabilidad: el dolo, en el Artícu-
lo 7; la culpa en el 8 y la preterintencionalidad, ultrainten-
cionalidad o con exceso en el fin, en la Fracción III del Ar-
tículo 9, como tercera forma de culpabilidad, de naturaleza -
mixta, regulada en el Código como dolosa, lo cual equivale a
decir que el delito es intencional, sin serlo. (86)

Por lo tanto, como señala nuestro Artículo 8 del C6-

(85) Idem. pág. 274.

(86) Ob. Cit. pág. 50.

digo Penal, existen tres formas de culpabilidad: dolo, culpa y preterintencionalidad, dependiendo de que el sujeto encamine su voluntad hacia la consumación de una conducta tipificada en la Ley y como delictuosa; cause el mismo daño mediante imprudencia o negligencia, o cause un daño mayor del pretendido o representado.

I. Intencionales;

II. No intencionales o de imprudencia;

III. Preterintencionales.

a) DOLO

Según Eugenio Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso. (87)

Jiménez de Azúa lo define con la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado.

(87) Ob. Cit. pág. 302.

tado que se quiere o ratifica. (88)

Para Fernando Castellanos, el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico. (89)

En el dolo, el actor conoce el significado preciso - de su conducta y, conociéndolo, la realiza produciendo un resultado que es típico y antijurídico; además, el agente está consciente de que quebranta su deber ordenado o prohibido por una ley; sin embargo, externa esa conducta que resulta típica del Derecho Penal. Por otra parte, el actor quiere realizar su conducta y endereza su voluntad a realizarla.

b) ESPECIES DE DOLO.

Existe una diversidad de clasificaciones en lo que - respecta a las clases de dolo; me ocuparé de las especies de mayor importancia.

Dolo Directo: es aquél en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere; hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado. Según Cuello Calón, el dolo directo se da cuando el resultado corres--

(88) Ob. Cit. pág. 459.

(89) Ob. Cit. pág. 239.

ponde a la intención del agente. (90)

Dolo Eventual: existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. (91)

c) CULPA.

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la Ley. (92) Actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever. (93)

Por mi parte, existe culpa cuando se realiza una conducta sin dirigir la voluntad a producir un resultado típico y antijurídico; sin embargo, éste sobreviene aunque fué previsible o evitable, debido a una negligencia o falta de precaución del autor de dicha conducta.

d) ESPECIES DE CULPA.

Tenemos dos clases de culpa: consciente e incons-

(90) Ob. Cit. pág. 307.

(91) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 240.

(92) Idem. pág. 245.

(93) CUELLO CALON. Ob. Cit. pág. 325.

ciente. Habrá culpa consciente o con representación, cuando el agente ha querido su conducta, se ha representado el resultado posible, el cual no se desea, pero dadas las circunstancias del hecho y sobre todo la no probabilidad de la producción del resultado. En este caso, el autor no está interiormente de acuerdo, pues él espera que el resultado representado no se producirá. (94)

Se nos dará la culpa inconsciente o sin representación, cuando el agente quiere una conducta, pero no se representa un resultado típico y antijurídico que era previsible. Ignorancia de las circunstancias del hecho, a pesar de la posibilidad de previsión del resultado. (95)

e) PRETERINTENCIONALIDAD.

Villalobos afirma que el llamado delito preterintencional, es simplemente aquél en que se realiza una tipicidad más allá de la intención; sostiene que el dolo y la culpa se excluyen y, por esa razón, no puede existir una figura mixta; termina diciendo que sólo puede haber dos formas de culpabilidad y sus diferentes especies. (96)

(94) JIMENEZ DE AZUA. Ob. Cit. pág. 407.

(95) Ob. Cit. pág. 408.

(96) Ob. Cit. pág. 407.

Castellanos, del mismo pensar que el autor antes mencionado, nos dice: El delito o se comete mediante dolo, o -- por culpa; pero tratándose del primero, puede haber un resultado más allá de lo que se proponía el sujeto; y en la segunda, mayor de lo que podía racionalmente preverse y evitarse; -- concluye afirmando que más que delitos preterintencionales, -- se debe de hablar de delitos con resultado preterintencional, en virtud de que el efecto se pasa de los límites propuestos por el autor. (97)

Considero que habrá preterintención cuando el agente dirige su voluntad hacia una conducta típica y antijurídica -- que resultaría típica y antijurídica en el mismo grado que la intención, pero por una circunstancia prevista, o no se produce un resultado de mayor gravedad que el intencionado, imputable a título de culpa consciente o inconsciente.

4. INCUPLABILIDAD.

La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad. -- Esta definición, expresa con razón Jiménez de Azúa, es tautológica. El penalista hispano, consecuente con su concepción normativista de la culpabilidad, sostiene que la inculpabilidad consiste en la absolucíón del sujeto en el juicio de re--

(97) Ob. Cit. pág. 236.

proche. (98)

Para Fernando Castellanos, la inculpabilidad opera - al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres - constitutivos de su esencia. (99)

Sostiene Jiménez de Azúa que las causas de inculpabilidad son las que absuelven al sujeto en el juicio de reproche, pues éste obra a causa de error y no por podersele exigir otra manera de obrar y, por lo tanto, en el juicio de culpabilidad se le absuelve. (100)

Las formas de inculpabilidad en que se puede encontrar el sujeto activo, son, según afirma Sebastián Soler, el error esencial, de hecho e invencible, y la no exigibilidad - de otra conducta. (101)

El error consiste en una falsa apreciación del hecho ejecutado. Es necesario aquí hacer una distinción entre - error e ignorancia; el primer concepto implica una equivocac-

(98) Ob. Cit. pág. 480.

(99) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 253.

(100) Ob. Cit. pág. 244.

(101) SOLER, SEBASTIAN. Ob. Cit. Tomo II. pág. 78.

ción, una estimación falsa de la verdad; en cambio, la ignorancia surge de la absoluta carencia del conocimiento. El error puede ser de hecho y de derecho; de carácter esencial o accidental, según si recae sobre alguno de los elementos constitutivos del delito, o si se refiere a circunstancias de hecho que no alteran la figura delictiva. (102)

La no exigibilidad de otra conducta, opera cuando el sujeto activo prefiere cometer un delito con tal de no sufrir mayores males: actúa impulsado por una violencia moral, una coacción, no una violencia física, pues en este caso se nos presentaría la ausencia de conducta. Esta causa de inculpabilidad se nos aparece solamente en los casos de amenazas de sufrir un mal grave e inminente.

Nada obsta para que se pudiese pensar en una hipótesis de no exigibilidad de otra conducta, informando el aspecto negativo de la culpabilidad en el delito de lenocinio. -- Así como, por ejemplo, se podría configurar esta hipótesis en el caso de que el sujeto activo de este delito, realizase la conducta incriminada obrando bajo una amenaza grave, esto es, moralmente coercionada por un tercero, coacción que restringiendo su libertad de elección, la lleve a cometer el delito a fin de escapar del mal impuesto mediante la amenaza.

(102) Idem.

5. CULPA EN EL DELITO EN ESTUDIO.

En mi opinión, la culpabilidad en el delito de lenocinio sólo es culpable a título de dolo, pues el tipo penal de este delito requiere un dolo específico en el sujeto activo; es decir, voluntad consciente de lucrar con la prostitución ajena, de inducir a la prostitución, etc.

6. PUNIBILIDAD.

Pavón Vasconcelos señala que la punibilidad es la -- amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los de_urechos consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social. Y agrega que, desde el punto de vista formal, el concepto de delito puede redu_ucirse a la conducta punible (acto u omisión que sancionan las leyes penales) conforme lo determina el Artículo 7 del Código Penal. Se trata de un carácter esencial o elemento integral del delito. (103)

Cuello Calón dice que el delito es acción punible. - La punibilidad es uno de sus caracteres más destacados y seña_ula que para que una acción constituya delito, además de los -

(103) PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Porrúa, S. A. México, - - 1974. pág. 395.

requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir el de punibilidad (al que cataloga como el de mayor relieve penal). Una acción puede ser antijurídica y culpable y no ser delictuosa (podrá constituir una infracción de carácter civil o administrativo); mas para que sea un hecho delictivo, un delito, es preciso que su ejecución se halle conminada por la Ley con una pena que sea punible; el maestro español entiende que la punibilidad en realidad viene a ser un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada por una pena, constituye un elemento del tipo penal. (104)

Jiménez de Azúa afirma que lo injusto, que lo antijurídico, toma definitivamente carácter penal por la consecuencia que a lo injusto sigue, es decir, la sanción. En términos generales, las consecuencias de lo injusto, de lo antijurídico, culpable, pueden ser indemnizaciones civiles o penas. En este último caso surge el delito. (105)

A mi punto de vista, considero que efectivamente la punibilidad es la consecuencia de la transgresión de una norma y en nuestro Derecho Penal, la de la imposición de una pena impuesta por el Estado al que cometa una conducta que sea típica, culpable y antijurídica; en el delito de lenocinio, -

(104) Ob. Cit. pág. 616.

(105) Ob. Cit. pág. 426.

desde luego, se contempla la aplicación de una pena, lo cual significa que para el estudio de este delito se reúne también el elemento de punibilidad, elemento que estimo no es de carácter esencial para la existencia del delito.

7. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

Carrancá y Trujillo señala que las condiciones objetivas de punibilidad son las condicionantes de la penalidad o de la procesabilidad de la acción penal.⁽¹⁰⁶⁾

Fernando Castellanos dice que las condiciones objetivas de punibilidad, están constituidas por la exigencia de la Ley para que concurran determinadas circunstancias ajenas o -externas al delito, e independientes de la voluntad de la gente, en calidad de requisitos para que el hecho sea punible para que la pena tenga aplicación.⁽¹⁰⁷⁾

Sebastián Soler, al hacer el estudio de este aspecto nos dice: Por medio del examen analítico de los tipos, podemos descubrir que alguno de estos elementos desempeñan una -- función acusadamente externa a la antijuridicidad y a la culpabilidad. Para este tipo de circunstancias, reservamos el - nombre de condiciones objetivas. Opina que estas circunstan-

(106) Ob. Cit. págs. 383 y 384

(107) Ob. Cit. pág. 270.

cias son parte del tipo y que, por lo tanto, si no existen se presenta un caso de tipicidad.⁽¹⁰⁸⁾

En mi opinión, las condiciones objetivas de punibilidad son requisitos formales exigidos por la Ley Penal para la aplicación de la pena; por ejemplo, un requisito de procedibilidad que puede ser considerado como una condición objetiva de punibilidad, es la querrela del ofendido o de sus representantes, cuando se cometió un delito en su perjuicio; ahora -- bien, en la tipificación del delito de homicidio, no se encuentra ninguna condición objetiva para la aplicación de la pena.

8. PENA.

Carrara opina que la palabra pena tiene tres significados distintos:

- 1) En sentido general, expresa cualquier dolor o -- cualquier mal que causa dolor;
- 2) En sentido especial, designa un mal que se sufre por causa de un hecho propio, sea malvado o imprudente y en esta forma comprende todas las penas naturales; y

(108) Ob. Cit. Tomo II. pág. 201.

- 3) En sentido especialísimo, denota el mal que la -
autoridad pública inflige a un culpable por cau-
sa de un delito. (109)

Castellanos Tena señala que la pena es el castigo le-
galmente impuesto por el Estado al delincuente, para conser-
var el orden jurídico. (110)

Las teorías para justificar la imposición de la pe-
na, son diversas no sólo entre las diferentes escuelas de De-
recho Penal, sino más aún, dentro de los mismos grupos socia-
les con ideas similares, como varían los conceptos sobre fin
y fundamento de la pena.

La mayoría de los autores reducen a tres las teorías
para justificar la imposición de las penas:

- a) Teorías absolutas,
- b) Teorías relativas,
- c) Teorías mixtas.

Las teorías absolutas encuentran fundamento para cas-
tigar al delincuente en una exigencia de justicia absoluta: -
ojo por ojo, diente por diente. Si una persona ha causado un
mal al delinquir, debe causársele otro mal de la misma medi--

(109) Ob. Cit. Vol. II. pág. 582.

(110) Ob. Cit. pág. 306.

da, para que pague así su delito. Eusebio Gómez, (111) criticando esta teoría, nos dice: "Son lentamente retributivas. - La justicia reclama la pena porque el que delinquiró produjo - un mal y debe expiar ese mal".

Castellanos Tena señala que, a diferencia de las Teorías Absolutas que consideran a la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad, asignan a la pena una finalidad donde encuentran -- sus fundamentos. (112)

Las teorías mixtas intentan conciliar la justicia absoluta con una finalidad, pues consideran a la pena no únicamente como remuneración del mal, sino que además, le dan una finalidad preventiva y con un fin socialmente útil. (113)

Me adhiero a esta última teoría, ya que el fundamento de la pena es la de salvaguardar y mantener el orden social, readaptar al individuo que transgredió las leyes y ser un ejemplo para los demás miembros de una comunidad. La pena debe, por igual, infligir al reo un castigo, combinándolo -- con un correctivo, para que al mismo tiempo que el criminal - sufre por haber lesionado al interés común, sea readaptado a

(111) GOMEZ, EUSEBIO. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. - Ed. Cía. Argentina de Editores. Buenos Aires, Argentina, 1940. pág. 571.

(112) Ob. Cit. pág. 306.

(113) Idem.

la sociedad.

Considero que la pena es la sanción impuesta por el Estado a todo aquél que viola las reglas de conducta de observancia general obligatoria. Y en el Derecho Penal, se constituye por la sanción impuesta para todo aquél que comete un delito, con el fin de mantener el orden social.

El Artículo 24 del Código Penal vigente, establece - las penas y medidas de seguridad que han de aplicarse.

El Artículo 206 de este mismo ordenamiento, señala - la pena para el delito de lenocinio:

"Artículo 206.- El lenocinio se sancionará con prisión de dos a nueve años, y de cincuenta a quinientos días de multa".

El legislador ha establecido para el sujeto activo - de lenocinio, una pena corporal a través de la privación de - la libertad y una pena pecuniaria que, acertadamente, con la reforma al precepto en 1989, se aumentó la pena corporal que en la actualidad no permite ni siquiera el beneficio de la libertad provisional, como anteriormente venía sucediendo.

9. LA VIDA DEL DELITO (ITER CRIMINIS).

El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde -

que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento. A este proceso se le llama "iter criminis", es decir, camino del crimen. Los delitos culposos no pasan por estas etapas; se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la conducta inicial. La vida del delito culposo surge cuando el sujeto descuida, en su actuación, las cautelas o precauciones que debe poner en juego para evitar la alteración o la lesión del orden jurídico. En consecuencia, el delito culposo comienza a vivir con la ejecución misma, pero no puede quedar en grado de tentativa, por requerir ésta de la realización de actos voluntariamente encaminados al delito. (114)

Cuando el delito nace en la mente humana, hasta el momento anterior a su exteriorización, se le llama fase interna; desde su manifestación hacia afuera de la mente del hombre, hasta su consumación, recibe el nombre este período de fase externa.

La fase interna abarca tres etapas: la ideación, la deliberación, la resolución; una, consecuencia inmediata de la otra, pues primero en la mente humana surge la idea de co-

(114) CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. pág. 275.

meter un delito; si el agente guarda esta idea, se nos presenta el momento de deliberar sobre ella, que consiste en meditar y sopesar el pensamiento delictuoso, en el entablar una lucha entre la idea criminal y los factores morales, religiosos, etc.; después de esta pugna, llega el sujeto a una decisión, una resolución de llevar a cabo su propósito. Sólo podemos agregar que la fase interna del delito no tiene incriminación alguna, pues debemos decir, con Rossi, que el pensamiento es libre, escapa de la acción material del hombre; podrá ser criminal, pero no podrá ser encadenado. (115)

La fase externa abarca los siguientes períodos: manifestación al mundo de relación. En el primer período, la idea ya sale al exterior, pero aún sólo como pensamiento, aunque ya ha sido manifestada al mundo de relación. Este período tampoco tiene pena alguna, aunque nuestro Código tipifica algunos delitos que se agotan con la sola manifestación de las ideas (amenazas, por ejemplo); pero éstas son figuras excepcionales.

Inmediatamente después a la manifestación, viene el momento de preparación del delito o actos preparatorios; definidos como aquellas actividades que por sí mismas son insuficientes para mostrar su vinculación, con el propósito de eje-

(115) Citado por Jiménez de Azúa. La Ley y el Delito. Ob. Cit. pág. 4995.

cutar un delito determinado y para poner en peligro efectivo un bien jurídico dado. (116) Por regla general, los actos preparatorios no son punibles.

En la siguiente fase de la vida del delito, nos encontramos ya con actos diferentes a los meramente preparatorios, que constituyen la actividad ejecutiva del delito. Estos actos ejecutivos, a diferencia de los anteriores, sí enmarcan ya dentro de la figura delictiva; se trata de actos que penetran en el núcleo del tipo y corresponden al verbo de cada figura delictiva, poseyendo la univocidad e idoneidad suficientes para lograr la consumación de un delito determinado. Los actos ejecutivos dan origen a la tentativa punible, cuando la consumación del delito, esto es, su perfeccionamiento, no acaece por causas ajenas a la voluntad del agente, la tentativa es por lo mismo, la realización de todos o de algunos de los actos ejecutivos del delito, sin que se produzca la consumación de éste, esto es, el resultado incriminado por la norma penal; en cambio, estamos en presencia de un delito consumado en cuanto se han realizado todos los actos exigidos por la figura delictiva.

(116) SOLER, SEBASTIAN. Ob. Cit. pág. 216.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El lenocinio es un hecho criminal que - - existe desde épocas muy remotas.

SEGUNDA.- El bien jurídico protegido por el delito - de lenocinio, es de modo inmediato la moral social en general y, en forma mediata, la dignidad humana y la honestidad individual.

TERCERA.- En orden al número de actos necesarios pa - ra realizarlo, el lenocinio puede ser unisubsistente o pluri - subsistente.

CUARTA.- Del modo como se encuentra tipificado el - delito de lenocinio, se integra por una pluralidad de hipóte - sis, alternativamente formuladas.

QUINTA.- En orden a los sujetos, el delito estudia - do puede ser unisubjetivo o plurisubjetivo.

SEXTA.- El delito de lenocinio es aquél mediante el - cual una persona obtiene de otra un beneficio de cualquier -- otra índole, a través de su explotación carnal, sea mediando o induciendo el trato lascivo, o bien administrando, soste - niendo o regenteando una propiedad dedicada a practicar la -- prostitución, ocasionando así un daño a la sociedad prevale -- ciente.

SEPTIMA.- El lenocinio, respecto a su duración, pue - de ser instantáneo, instantáneo de efecto permanente, perma--

nente o continuado.

OCTAVA.- En cuanto al resultado, el delito de lenocinio es de carácter mixto, formal o material. El lenocinio es un delito de daño, pues lesiona directamente la moral social.

NOVENA.- Si la moral y la costumbre deben de estar bajo la guarda de las leyes de todo país civilizado y, tomando en cuenta también la forma como las diferentes legislaciones extranjeras encuadran en sus códigos el delito de lenocinio, debemos llegar a la conclusión de que este delito, tal como se encuentra redactado dentro de nuestro Código Penal vigente, tutela en forma inmediata a la sociedad y, consecuentemente, a la dignidad humana, la honestidad individual y la salud.

DECIMA.- La fuerza física irresistible, la fuerza mayor, o el acto reflejo como aspectos negativos de la conducta, no se nos presentan en el lenocinio.

DECIMOPRIMERA.- El tipo del delito de lenocinio es mixto: normal y anormal.

DECIMOSEGUNDA.- Los sujetos activo y pasivo de lenocinio pueden ser cualquier persona: o sea que es un delito común o indiferente. Sólo en algunas hipótesis se exige mayoría de edad en el sujeto pasivo de lenocinio.

DECIMOTERCERA.- La legítima defensa no cabría como causa excluyente de la antijuridicidad en la conducta del sujeto activo del lenocinio.

DECIMOCUARTA.- Teóricamente se nos puede presentar la justificación de cometer el delito de lenocinio por un estado de necesidad.

DECIMOQUINTA.- Son inimputables del delito de lenocinio, los menores de edad y las personas que al cometerlo se encuentren en estado de trastorno mental transitorio involuntario.

DECIMOSEXTA.- El delito de lenocinio sólo admite, en orden a la culpabilidad, la especie dolosa.

DECIMOSEPTIMA.- La no exigibilidad de otra conducta como causa de inculpabilidad, hipotéticamente se nos presenta en el lenocinio (vis compulsiva).

DECIMOCTAVA.- El tipo penal es la descripción de -- una conducta, con sus elementos y características contenidas en la Ley y considerada por ésta como delito. En tanto que -- tipicidad, será aquella conducta de una persona que encaje -- perfectamente dentro del tipo legal, o sea la adecuación de -- dicha conducta a la figura descrita en la Ley como delito.

DECIMONOVENA.- En cuanto al tipo del delito de lenocinio descrito en el Artículo 207 de nuestro Código Penal, es

de carácter mixto, pues describe una conducta objetiva en su Fracción II, o sea que es un tipo normal; asimismo, en sus -- tres fracciones hace referencia a elementos normativos y subjetivos (la calidad de gerente, la habitualidad, el ánimo de lucro), elementos éstos que requieren una valoración de carácter jurídico y cultural.

VIGESIMA.- El delito de lenocinio, en su descripción legal, no contiene ninguna condición objetiva de punibilidad.

VIGESIMOPRIMERA.- Considero que el delito de lenocinio es de tipo fundamental; en el Artículo 208 del Código Penal se encuentra un subtipo de este delito, ya que reúne las cualidades exigidas por el Artículo 207, Fracción II, únicamente con la variación del sujeto pasivo en cuanto a su minoría de edad, con la consecuencia de una pena mayor a la establecida en el tipo fundamental de lenocinio.

VIGESIMOSEGUNDA.- Estimo que habrá ausencia de tipo cuando el legislador no haya descrito una conducta dentro de las leyes penales, lo cual significa que si no hay una definición de un delito, no puede sancionarse criminalmente.

VIGESIMOTERCERA.- En el delito de lenocinio, no puede presentarse la ausencia del tipo legal, ya que éste se encuentra plasmado en el Código Penal sancionando diversas conductas y circunstancias, en donde sí se podía presentar el as

pecto negativo del delito por atipicidad, es decir, por la -
falta de adecuación de alguno de los elementos exigidos por -
el tipo.

VIGESIMOCUARTA.- Estimo que para que sea antijurídica una conducta, deberá ser antes de nada típica, es decir, -
se encuentre descrita en la Ley y no se encuentre resguardada
por alguna causa de justificación.

VIGESIMOQUINTA.- El lenón realiza una conducta antijurídica, pues se encuadra en las exigencias del Artículo 207 de nuestro Código Penal vigente, lesionando los bienes jurídicos protegidos por el Derecho. En este caso, en primer término, a la sociedad, después a la dignidad humana y la honestidad individual; lesiona estos valores siempre y cuando su conducta no tenga justificación.

VIGESIMOSEXTA.- Atinada es la reforma de 1989 a la pena del delito en estudio, en donde con la modificación, la pena impuesta al responsable del lenocinio ya no se le permite obtener la libertad bajo fianza o caución que la Constitución le permitía por el término medio aritmético.

VIGESIMOSEPTIMA.- Las causas de justificación son -
aquellas que anulan la antijuridicidad de una conducta ajustada a un tipo señalado en la Ley como delito.

VIGESIMOCTAVA.- El lenocinio deberá ser excluido de

penalidad, cuando falten elementos para integrar la ilicitud del hecho, o sea la intervención de alguna forma negativa de antijuridicidad, de alguna causa de justificación.

B I B L I O G R A F I A

- AFTALION, ENRIQUE R. Revista Jurisprudencial Argentina. Año XX, No. 7166. Buenos Aires, Argentina, 1958:
- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Código - Penal Anotado. Editorial Porrúa, S. A. México, - - 1989.
- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. 4a. Edición. Editorial Antigua Librería Robredo. México, - 1955.
- CARRARA, FRANCISCO. Programas. Editorial Temis. Bogotá, Co lombia, 1980.
- CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General). 9a. Edición. Edito- - rial Porrúa, S. A. México, 1975.
- CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. 9a. Edición. Edito-- rial Nacional. México, 1951.
- DEL RIO C., RAYMUNDO. Explicaciones de Derecho Penal. Editorial Nacimiento. Santiago de Chile, 1927.
- DIAZ DE LEÓN, MARCO ANTONIO. Diccionario de Derecho Procesal y de Términos Usuales en el Proceso Penal. Edito- - rial Porrúa, S. A. México, 1986.
- ESCRICHE, JOAQUIN. Diccionario Razonado de Legislación y Ju- risprudencia. Editorial Cárdenas. 2a. Edición. México, 1986.
- FERNANDEZ DOBLADO, LUIS. Culpabilidad y Error. Anales de Ju- risprudencia. Año XVIII, enero a marzo de 1951.

- GOMEZ, EUSEBIO. Tratado de Derecho Penal. Editorial Cía. Argentina de Editores. Buenos Aires, Argentina, 1940.
- GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. México, 1955.
- GRISPIGNI. Derecho Penal Italiano. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1951.
- JIMENEZ DE AZUA, LUIS. La Ley y el Delito. Editorial Hermes. Buenos Aires, Argentina, 1954.
- JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. México, 1986.
-
- La Antijuridicidad. Editorial Porrúa, S. A. México, 1985.
- LISZT VON, FRANZ. Tratado de Derecho Penal. 2a. Edición. -- Editorial Reno. Madrid, España, 1927.
- MAGGIORE, GIUSEPPE. Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1986.
- MANZINI. Tratado de Derecho Penal. Editorial Ediar. Buenos Aires, Argentina, 1948.
- MARTINEZ PEÑEIRO, RAFAEL. Derecho Penal. Parte General. -- Editorial Trillas. México, 1986.
- MARTINEZ ROARO, MARCELA. Delitos Sexuales. Sexualidad y Derecho. 3a. Edición. Editorial Porrúa, S. A. México, 1985.
- MEZGER. Tratado de Derecho Penal. Traducido de Rodríguez Muñoz. Editorial Reno. Madrid, España, 1955.
- MOMMSEN, TEODORO. Derecho Penal Romano. Editorial Porrúa, S. A. México, 1986.

PARDO ASPE, EMILIO. Apuntes del Segundo Curso de Derecho Penal Mexicano. México, 1955.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Porrúa, S. A. México, 1974.

PORTE PETIT, CELESTINO. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S. A. México, 1984.

Importancia de la Dogmática Jurídica Penal. Editorial Porrúa, S. A. México, 1985.

SOLER, SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino. Editorial Argentina. Buenos Aires, 1970.

VELA TREVIÑO, SERGIO. Antijuridicidad y Justificación. 2a. Edición. Editorial Trillas. México, 1986.

Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. Editorial Trillas. México, 1987.

VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. México, 1960.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 1955-1963. Sustentada por la Sala Penal, 1a. Sala. Segunda Edición. Mayo - Ediciones, 1964. 2a. Edición, 1979.