

**NÚMERO 65**

CLAUDIA TORRES

**Sobre modelos de regulación de la prostitución y el régimen legal  
vigente a nivel federal y en el Distrito Federal**



**Importante**

Los Documentos de Trabajo del CIDE son una herramienta para fomentar la discusión entre las comunidades académicas. A partir de la difusión, en este formato, de los avances de investigación se busca que los autores puedan recibir comentarios y retroalimentación de sus pares nacionales e internacionales en un estado aún temprano de la investigación.

De acuerdo con esta práctica internacional congruente con el trabajo académico contemporáneo, muchos de estos documentos buscan convertirse posteriormente en una publicación formal, como libro, capítulo de libro o artículo en revista especializada.

[www.cide.edu](http://www.cide.edu)  
**AGOSTO 2014**

D.R. © 2014, Centro de Investigación y Docencia Económicas A.C.  
Carretera México Toluca 3655, Col. Lomas de Santa Fe, 01210, Álvaro Obregón, México DF,  
México.  
[www.cide.edu](http://www.cide.edu)

[www.LibreriaCide.com](http://www.LibreriaCide.com)

Dirección de Publicaciones  
[publicaciones@cide.edu](mailto:publicaciones@cide.edu)  
Tel. 5081 4003

## Resumen

---

*Actualmente, existen cinco modelos que tratan de dar cuenta de la ideología que orienta a los regímenes legales sobre prostitución. En este documento de trabajo, se identifican las normas sobre prostitución vigentes a nivel federal y en el Distrito Federal. Se sostiene que el régimen legal vigente es heterogéneo, dado que contiene normas susceptibles de encuadrarse en más de un modelo ideológico. Además, se sostiene que la heterogeneidad es deseable a nivel normativo. Esto implica que el diseño de normas y políticas públicas en materia de prostitución debe ser pragmático, más que tender a la homogeneidad ideológica o a un modelo de regulación.*

**Palabras clave: prostitución, modelos ideológicos, régimen legal, heterogeneidad normativa, pragmatismo, derechos fundamentales**

## Abstract

---

*Currently, there are five models that attempt to explain the ideology that guides prostitution legal regimes. This text identifies the existing rules on prostitution in federal level and in Mexico City. The main argument in this paper is that the current legal regime is heterogeneous since it contains rules which may fit in more than one ideological model. Furthermore, the paper argues that heterogeneity is desirable. This implies that the standards and public policies on prostitution should be pragmatic rather than focused on homogeneity.*

**Keywords: prostitution, ideological models, legal regime, legal heterogeneity, pragmatism, fundamental rights.**



## Introducción

---

A nivel federal y en el Distrito Federal, cada vez hay más intentos por regular el ejercicio voluntario y el ejercicio coactivo<sup>1</sup> de la prostitución.<sup>2</sup> En abril de 2014, fue presentada una iniciativa para regular el ejercicio libre de la prostitución a nivel federal.<sup>3</sup> En 2012 y 2013, fueron aprobados múltiples proyectos de ley de trata de personas y al menos un proyecto de reforma a esta ley.<sup>4</sup> En la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, se han presentado múltiples iniciativas para regular la prostitución y al menos una reforma para enmendar la ley local de trata de personas.<sup>5</sup>

Actualmente, existen cinco modelos ideológicos sobre prostitución que orientan a los regímenes legales. Los legisladores utilizan dichos modelos de regulación como premisas para justificar la adopción de una u otra medida para regular la prostitución. No obstante, el diseño de normas y políticas públicas debe basarse en ideologías, sino en dar respuesta a los problemas actuales que plantea la prostitución. El pragmatismo en el diseño de normas y políticas implica heterogeneidad normativa, en oposición a la homogeneidad que pretenden los modelos ideológicos. En este documento de trabajo, se sostiene que la heterogeneidad normativa es deseable.

Para demostrar lo anterior, este documento de trabajo está dividido en cuatro partes. En la primera sección, se describen los cinco modelos de regulación que orientan las normas que rigen la prostitución. En la segunda sección, se identifican las normas sobre prostitución vigentes a nivel federal y en el Distrito Federal. Se sostiene que el régimen legal vigente es heterogéneo, dado que contiene normas que reflejan distintos intereses y que podrían encuadrarse en más de un modelo ideológico sobre prostitución. En la tercera sección, se sostiene que la heterogeneidad es deseable a nivel normativo. La última sección (cuarta) corresponde a las conclusiones.

---

<sup>1</sup> El uso de los términos prostitución coactiva y voluntaria implica una toma de postura al interior del debate feminista sobre prostitución. La prostitución es el género. La trata de personas (prostitución coactiva) y el trabajo sexual (prostitución voluntaria) son especies de ese género. Para una parte del feminismo (radical), la prostitución está asociada con la objetivación y subordinación de la mujer, de modo que no vale la pena hacer distinciones terminológicas: la prostitución *nunca* puede ser voluntaria. Aquí no se busca resolver este debate, pero resulta indispensable explicitar la neutralidad de la terminología empleada en este documento. Para una introducción al debate feminista, *vid* Maggie O'Neill, "Feminism(s) and Prostitution", *Prostitution and Feminism. Towards a Politics of Feelings* (Maiden: Polity, 2001), 15- 31.

<sup>2</sup> Los términos aceptados por la UNESCO para designar la prostitución son *trabajo sexual* y *profesión del sexo*, pues reflejan el hecho de que "para quien se encuentra en contexto de prostitución, ésta es una forma de empleo y no un modo de vida". *Vid* "Recomendaciones de la UNESCO sobre la terminología y la redacción del material relativo al VIH y al SIDA", (París: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2008), <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001447/144725s.pdf>. No obstante, en este documento, empleo mayormente los términos *prostitución* y *sexoservicio*, y *prostituta* y *sexoservidora*, precisamente para enfatizar que los operadores jurídicos en México no han reconocido, en general, a la prostitución como un trabajo.

<sup>3</sup> *Vid infra* nota 70.

<sup>4</sup> *Vid* Cámara De Diputados, Exposición de Motivos de la Iniciativa de Diversos Grupos Parlamentarios, *Gaceta Parlamentaria* No. 3321 (8 de agosto, 2011). Con estas iniciativas, el 14 de junio de 2012 fue promulgada la ley en material de víctimas de trata de personas vigente. *Vid* Cámara De Diputados, Exposición de Motivos de la Iniciativa del Grupo Parlamentario Movimiento Ciudadano, *Gaceta Parlamentaria* No. 3648-III (20 de noviembre, 2012) (en relación con la reforma aludida a la ley de trata de personas vigente).

<sup>5</sup> *Vid infra* notas 67 a 69..

## **Modelos de regulación de la prostitución**

En materia de prostitución, existen tres modelos ideológicos clásicos: el abolicionismo clásico o decimonónico; el reglamentarismo o sistema de tolerancia, y el prohibicionismo. Más recientemente, surgieron la descriminalización o abolicionismo moderno, y la legalización, neo-reglamentarismo o reglamentarismo liberal.

Encuadrar un conjunto de normas legales con base en dichos modelos puede resultar problemático. Algunos doctrinarios han creado categorías intermedias entre los modelos tradicionales.<sup>6</sup> Otros han mantenido los modelos tradicionales, pero consideran que los regímenes normativos son “ambiguos” o “parciales”,<sup>7</sup> sólo porque las reglas que los componen tienen, no una, sino varias orientaciones. H. Wagenaar, S. Altink & H. Amesberger argumentan que es imposible que un modelo de regulación se proyecte en la sociedad de manera unívoca. Desde esta perspectiva, los modelos de regulación no son más que una categoría analítica para clasificar las metas políticas de las normas.<sup>8</sup>

Los modelos ideológicos sobre regulación de la prostitución son ampliamente utilizados tanto en la doctrina como en la práctica jurídica para clasificar las normas legales, por lo que vale la pena describir brevemente lo que significa cada modelo. Utilizo una clasificación que se centra en la regulación del *ejercicio* de la prostitución. Esto implica que cuando hablo de prohibicionismo, abolicionismo, reglamentarismo, descriminalización y legalización, me refiero a que el *ejercicio* de la prostitución —con independencia de cuáles sean las reglas que aplican a las actividades de los clientes, rufianes, proxenetes y terceros locatarios— está prohibido, permitido o regulado.

### **El prohibicionismo**

El prohibicionismo justifica que el régimen legal incluya el ejercicio de la prostitución en los códigos penales y sujete a quien ejerce la prostitución a medidas *correctivas*.<sup>9</sup> En regímenes prohibicionistas, se sancionan todas las conductas relacionadas con el tráfico

---

<sup>6</sup> Rey, Mata & Serrano y Barba, identifican el prohibicionismo, el reglamentarismo y el abolicionismo, pero hablan también de sistemas intermedios, como el *racolage* en Francia, que califican como un prohibicionismo medio. Vid R. Martínez, R. Mata & N. Serrano Argüello, *Prostitución y Derecho* (Navarra: Editorial Avanzandi S.A., 2004), 17. Vid también R. Barba Álvarez, *Delitos relativos a la prostitución* (México: Ángel editor, 2003). Esta clasificación contrasta con la de Patricia Canales Nettle, que clasifica el sistema francés dentro del abolicionismo. Vid P. Canales Nettle, “La regulación de la prostitución en la legislación comparada”, *Serie de Estudios No. 325/ 2005 de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile* (Noviembre 14, 2005), 29 (En adelante: Canales). Contrasta también con la de Poyatos i Matas, que lo ubica dentro del reglamentarismo. Vid Glòria Poyatos i Matas, *La prostitución como trabajo autónomo* (Barcelona: Bosch, 2009), 12. En adelante: Poyatos).

<sup>7</sup> Vid. Canales, *op cit supra* nota 6 en 29.

<sup>8</sup> H. Wagenaar, S. Altink & H. Amesberger, “Final report on the international comparative study of prostitution policy: Austria and the Netherlands”, Platform31, Den Haag (Julio 2013), 14. Señalan que los límites entre los modelos son líquidos y las diferencias de su comprensión en los países erosionan el concepto de régimen como algo coherente y continuo. Dicen, además, que el concepto no tiene nada que decir acerca de la implementación. En casi todas las políticas existe una brecha entre intención y aplicación producto de la multiplicidad y heterogeneidad de respuestas por parte de las personas encargadas de aplicar las normas. Concluyen que los modelos funcionan como marcadores analíticos que ayudan a reconocer y clasificar las medidas más o menos aceptables de acuerdo a la meta general. *Id* en 16.

<sup>9</sup> Vid Jean D’Cunha, “Prostitution Laws/ Ideological Dimension and Enforcement Practices”, *Economic and Political Weekly*, Vol. 27, No. 17 (Abril 25, 1992), 34. En adelante: D’Cunha. La orientación “pedagógica” alude a la idea de readaptación social que viene del penalismo de finales del XVIII y principios del XIX. Anteriormente, la sanción atendía más bien al restablecimiento del daño causado por la “delincuente” y la pena era un fin en sí mismo.

sexual: desde las actividades de terceros que favorecen o explotan la prostitución, hasta la conducta sexual de la propia persona prostituida, llegando incluso a prohibirse la mera “invitación” a la prostitución.<sup>10</sup>

Los defensores del prohibicionismo invocan la moral pública y las buenas costumbres, para justificar la inclusión de la prostitución dentro del ordenamiento penal. De acuerdo con un estudio oficial elaborado sobre la política en materia de prostitución de 100 países alrededor del mundo, 39 países consideran ilegal el ejercicio de la prostitución, y casi todos prohíben la tenencia de burdeles y el proxenetismo.<sup>11</sup>

Hay un consenso casi unánime respecto de que la situación de los distintos actores del mercado del sexo es peor cuando el ejercicio de la prostitución está prohibido.<sup>12</sup> Se dice que el perjuicio lo reciben en mayor medida las personas que ejercen la prostitución, porque la penalización refuerza el estigma que suele acompañar a la práctica.<sup>13</sup> Esto se traduce en detenciones arbitrarias, exclusión de ciertos servicios de salud o ciertos derechos, tratamiento delincencial en los casos en que la prostituta es víctima de explotación, etcétera. Además, la penalización hunde al mercado en la clandestinidad, en el que aumentan los riesgos de involucrarse en la actividad, como cliente o como prestador.<sup>14</sup>

### *El reglamentarismo clásico o decimonónico*

El modelo reglamentarista o de tolerancia oficial pretende controlar el ejercicio de la prostitución, a través de medidas como la zonificación, la evaluación médica periódica, los esquemas de licenciamiento o el registro de las sexoservidoras. Simbólicamente, este sistema busca la contención espacial de la prostitución en lugares “socialmente poco peligrosos” —por lo general en interiores (burdeles, por ejemplo) o en áreas geográficas aisladas— y/o en determinados periodos de tiempo (en la noche, generalmente).<sup>15</sup>

De acuerdo con este modelo, la prostitución es un *mal necesario*. El Estado *tolera* la prostitución, pero debe regularla en aras de la salud, el orden público, la convivencia y las buenas costumbres. La intervención estatal tiene dos dimensiones: 1) la policial, que pretende la erradicación o contención del desorden social, y 2) la médica, enfocada en la amenaza sanitaria que representan las enfermedades venéreas.<sup>16</sup>

Las críticas típicas al sistema reglamentarista se enfocan en tres aspectos. Primero, la sujeción de las personas que ejercen la prostitución a medidas de control sanitario implica discriminación, no sólo porque ningún otro participante del negocio tiene obligaciones equivalentes, sino por el trato humillante que suelen dar las autoridades

<sup>10</sup> Martínez, Mata & Serrano *op cit supra* nota 6.

<sup>11</sup> Vid “2011 Country Reports on Human Rights Practices Report” (Mayo 24, 2012), .

<sup>12</sup> Cfr. A. Miller, “Fostering Enabling Legal and Policy Environments to Protect the Health and Human Rights of Sex Workers” (Johannesburg: June, 2006), Open Society Institute, Report of a meeting co-sponsored by the Sexual Health and Rights Project & Law and Health Initiative, 43.

<sup>13</sup> Vid Vid Magdalena López Precioso & Ruth Mestre i Mestre, *Trabajo sexual: Reconocer derechos* (Valencia: Ediciones la Burbuja, 2006), 76. En adelante: Precioso & Mestre.

<sup>14</sup> Vid Barba *op cit supra* nota 6 en 65.

<sup>15</sup> Vid Poyatos *op cit supra* nota 6, en 12.

<sup>16</sup> *Ibid* en 12.

administrativas a las prostitutas. Asimismo, el modelo suele centrarse en brindar claridad, seguridad y tranquilidad al cliente, relegando los intereses de las prostitutas.<sup>17</sup> Segundo, se dice que el modelo, en la implementación, está destinado al fracaso: quienes se prostituyen tienen todos los incentivos para evadir las medidas sanitarias. Tercero, la reglamentación de la prostitución presupone la aquiescencia estatal, lo que a decir de algunos autores es execrable desde el punto de vista moral.<sup>18</sup>

Actualmente, en pocos lugares rige el reglamentarismo en su forma original. Es el caso de algunos municipios en México.<sup>19</sup> Las jurisdicciones que continúan implementando el sistema de controles, lo han hecho apoyándose en el reglamentarismo moderno: la legalización. La diferencia entre legalización y reglamentarismo es que, mientras en el reglamentarismo decimonónico el interés general subordinaba al particular de las prostitutas, la legalización pretende balancear el interés del estado en conservar el orden público con los derechos de las sexoservidoras.

### *El abolicionismo o sistema de tolerancia oficial*

El modelo abolicionista data del siglo XIX. Sus precursora fue Josephine Butler, líder de la Federación Abolicionista Internacional, para quien el ejercicio de la prostitución era contrario a la dignidad y valor de la mujer.<sup>20</sup> Esta perspectiva fue plasmada en el Convenio Internacional para la Supresión del Tráfico de Trata de Blancas, firmado en París el 18 de mayo de 1910, enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949. Fue así que la prostitución, independientemente del contexto de explotación, se volvió incompatible con la dignidad humana.<sup>21</sup>

El abolicionismo parte de que la prostitución no debe ser ni legitimada ni prohibida por el Estado. Los abolicionistas propugnan la represión del lenocinio u otras formas de inducción a la prostitución, ya que el fin último es la erradicación de la práctica.<sup>22</sup> Se caracteriza, pues, por la ausencia de penalización, legalización o reglamentación del ejercicio de la prostitución, aunque las actividades conexas puedan estar prohibidas.<sup>23</sup>

<sup>17</sup> Vid Martínez, Mata & Serrano *op cit supra* nota 6, en 18.

<sup>18</sup> Vid Barba *op cit supra* nota 6 en 65.

<sup>19</sup> Vid Reglamento para el Control del Ejercicio de la Prostitución en el Municipio de San Cristóbal De Las Casas, Chiapas; Reglamento para el Control y Disminución de la Prostitución en el Municipio De Huixtla, Chiapas; Reglamento para el Control del Ejercicio de la Prostitución en el Municipio de Villaldama, Nuevo León; Reglamento para la Vigilancia y Control de las Enfermedades de Transmisión Sexual y Elementos de Administración en Contra de la Prostitución; Reglamento para el Control y la Supervisión de las Personas que Ejercen la Prostitución, y los Sitios donde se Presume se Ejerce en el Municipio de Centro; Reglamento para el Ejercicio de la Prostitución en el Municipio de Zacatecas, y Ley Relativa a la Prostitución y de Profilaxis Social, en Veracruz. Estos instrumentos facultan a la autoridad para realizar controlar la prostitución, preservando la moral y las buenas costumbres y evitar la propagación de enfermedades de transmisión sexual; las prohibiciones al ejercicio de la prostitución por embarazo, minoría de edad, discapacidad mental, ser portador de infecciones de transmisión sexual y carecer de tarjeta sanitaria vigente; los reconocimientos médicos ordinarios y extraordinarios, así como los padrones de prostitutas/os; zonas de tolerancia; infracciones, sanciones y recursos específicos.

<sup>20</sup> Para una breve historia del surgimiento del abolicionismo, vid. J. Bindel

& L. Kelly, "A Critical Examination os Responses to Prostitution in Four Countries: Victoria, Australia; Ireland; the Netherlands; and Sweden", Child and Woman Abuses Unit, London Metropolitan University, 2003, 4. En adelante: Bindel & Kelly.

<sup>21</sup> Sobre el no reconocimiento del consentimiento de las personas para involucrarse en la prostitución en este convenio, vid J. Healley, P. Kotiswaran, H. Shamir & C. Thomas, "From the international to the local in feminist legal responses to rape, prostitution/sex work, and sex trafficking: Four Studies in Contemporary Governance Feminism", *Harvard Journal of Law & Gender* 335 (2006), 354- 355. En adelante: Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas.

<sup>22</sup> Vid Poyatos, 17 y Barba, 67, *ops cits supra* nota 6.

<sup>23</sup> Vid Martínez, Mata & Serrano, *op cit supra* nota 6 en 17.

Tanto el movimiento feminista radical como el movimiento conservador han buscado argumentos para impulsar el abolicionismo. Según las feministas radicales, la prostitución representa el uso de las mujeres como objetos sexuales: regular la prostitución es una forma de legitimar la opresión de las mujeres que la ejercen.<sup>24</sup> Por su parte, los conservadores se basan en argumentos morales, de moderación sexual y salud pública para oponerse a la regulación del trabajo sexual.<sup>25</sup>

Actualmente, la mayor parte de los países que no prohíben la prostitución, se aproximan al régimen abolicionista. Con sus respectivos matices, Canadá, Chile, Colombia, Italia y México adoptaron el modelo abolicionista. Los legisladores abolicionistas invocan la familia, la comunidad, y la dignidad de las mujeres como bienes tutelados por el derecho.<sup>26</sup>

En contra de este modelo se esgrime que, por un lado, las prostitutas se encuentran en un limbo jurídico (situación de *alegalidad*) derivado de la posición de indiferencia formal que debe adoptar el ordenamiento frente a la prostitución. Por otro lado, resulta que el margen de discreción de las autoridades dentro de este sistema es muy amplio, lo que ha sido interpretado, en algunos casos, como contradicciones inherentes al régimen, que las autoridades se han negado a resolver.<sup>27</sup>

#### *La legalización, neo-reglamentarismo o reglamentarismo liberal*

Este modelo tuvo origen en la Inglaterra del siglo XIX. y su mayor auge fue en la última década del siglo XX. Actualmente, son pocos países y ciudades los que se ciñen al sistema legalizador; entre ellos, están Alemania, Bilbao, Cataluña, Suiza y Viena.

Este sistema entiende la prostitución como una forma de prestación de servicios, y, por ello, defiende la igualdad de derechos como principio rector de las relaciones establecidas entre los participantes de la prostitución.<sup>28</sup> El modelo plantea reivindicar la prostitución y convertirla en una fuente legítima de ingresos, libertad y autodeterminación.<sup>29</sup>

Los apologistas de este modelo típicamente demandan apoyo reconocimiento de los derechos de las trabajadoras sexuales: por ejemplo, a asociarse y formar negocios conjuntamente o a no ser molestadas en el desarrollo de su actividad. Otros derechos reivindicados por los grupos pro-legalización son de índole laborale (vivienda digna, sanidad, educación), judicial (tutela judicial efectiva) y prestacional (por ejemplo, apoyo psicológico e incentivos económicos).<sup>30</sup> Los defensores consideran que una de las ventajas de este modelo es su orientación realista y pragmática.<sup>31</sup> En efecto, la prostitución genera problemas que las normas deben reconocer y, luego, solucionar. El

---

<sup>24</sup> Vid Mestre i Mestre, *op cit supra* nota 13 en 87.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> Vid Martínez, Mata & Serrano *op cit supra* nota 6 en 17.

<sup>27</sup> E.g. Canales *op cit supra* nota 6 en 23-24.

<sup>28</sup> Vid Poyatos *op cit supra* nota 6 en 17.

<sup>29</sup> Vid D'Cunha, *op cit supra* nota 9, en 34.

<sup>30</sup> Vid Precioso & Mestre *op cit supra* nota en 103-104.

<sup>31</sup> Vid Sietske Altink, "Holanda. Burdeles legales" (defendiendo la reforma legalizadora de 2000 en Holanda), en M. Briz & C. Garaizabal, *La prostitución a debate: por los derechos de las prostitutas* (Madrid: Talasa Ed., 2007), 109- 110.

límite a la intervención estatal está en los derechos de quienes participan en la industria sexual.

Los detractores del modelo esgrimen principalmente cuestiones prácticas. Se dice que la reglamentación afecta a las trabajadoras: transgrede la intimidad con los registros; no minimiza la violencia real; es discriminatoria, y convierte en *ilegal* la prostitución que no se adecúa al control legal. En consecuencia, se argumenta que los verdaderos beneficiarios del régimen son los proxenetas y que la reglamentación consolida la actividad a costa de la dignidad de las mujeres.<sup>32</sup>

### *La descriminalización o abolicionismo moderno*

La descriminalización supone la remoción de toda medida que penalice el ejercicio de la prostitución;<sup>33</sup> sin embargo, sí criminaliza “el involucramiento de terceros en la industria sexual, incluso clientes”.<sup>34</sup> A diferencia de la legalización —según la cual el Estado debe controlar y limitar el ejercicio de la prostitución mediante una serie de controles—,<sup>35</sup> la descriminalización propone la eliminación de toda la regulación sobre prostitución. Las agencias estatales y la sociedad civil adoptan un enfoque de respeto a los derechos de las personas e intervienen, a lo más, proveyendo servicios asistenciales e impulsando a las sexoservidoras a dejar la actividad (sin propiamente *regular* la prostitución).

Respecto de este sistema, dar ejemplos se vuelve especialmente difícil. Nueva Zelanda, por ejemplo, se asume pionero en la adopción de la descriminalización, y si bien hay autores que le confieren el carácter de país descriminalizador,<sup>36</sup> éste se puede cuestionar sobre la base de que hay ciertos controles mínimos que lo acercan a la legalización.<sup>37</sup> Otros autores también refieren Suecia como ejemplo de descriminalización.<sup>38</sup>

Sobre las virtudes de adoptar este régimen, los defensores de la descriminalización dicen que la ley se adapta al trabajo del sexo y no las trabajadoras a un marco jurídico hostil.<sup>39</sup> La idea también es que, una vez removida la ilegalidad de la prostitución, las sexoservidoras podrían acudir a la asistencia social; exigir resarcimientos civiles, y acceder a los programas comunitarios de soporte laboral y financiamiento bancario.<sup>40</sup>

---

<sup>32</sup> *Id* 104- 105.

<sup>33</sup> En materia de prostitución, el término *criminalizar* es distinto del término *penalizar*, pues el primero se utiliza para abarcar las sanciones, tanto penales como administrativas, que limitan las actividades en la prostitución.

<sup>34</sup> *Vid* Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas, *op cit supra* nota 21, en 338.

<sup>35</sup> Tim Barnett, “Descriminalising prostitution in New Zealand: the campaign and the outcome”, disponible en [myweb.dal.ca/mgoodyea/Documents/New%20Zealand/Decriminalising%20Prostitution%20in%20NZ.pdf](http://myweb.dal.ca/mgoodyea/Documents/New%20Zealand/Decriminalising%20Prostitution%20in%20NZ.pdf)

<sup>36</sup> *Vid e.g.* Gillian Abel, Lisa Fitzgerald & Cheryl Brunton, “The Impact of the Prostitution Reform Act on the Health and Safety Practices of Sex Work”, *Report to the Prostitution Law Review Committee* (Noviembre, 2007). En adelante: Abel, Fitzgerald & Brunton.

<sup>37</sup> En relación con la compatibilidad práctica entre descriminalización y legalización, Wojeieki habla de que Holanda, Alemania, Costa Rica, Senegal y Victoria (Australia) siguen este esquema. *Vid* J. Wojeieki, “Race, class and sex: the politics of the decriminalisation of sex work”, *Agenda*, No. 42, Land and Housing: Women Speak Out (1999), 94.

<sup>38</sup> *Vid* Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas, *op cit supra* nota 21, en 396- 398.

<sup>39</sup> *Vid* L. Solana & E. Acién (eds.), *Los retos de la prostitución: estigmatización, derechos y respeto* (Granada: Editorial Comares, S.L., 2008), 195. En adelante: Solana & Acién.

<sup>40</sup> *Vid* Abel, Fitzgerald & Brunton *op. cit supra* nota 36.

El modelo ha recibido críticas principalmente por parte de las feministas liberales. En relación con el modelo sueco, por ejemplo, ellas dicen que el argumento toral para justificar la descriminalización fue no se debía “criminalizar a quien [era] la parte débil” de la prostitución.<sup>41</sup> Además, las feministas dicen que el enfoque acaba perjudicando a las prostitutas que quiere proteger, porque materialmente empuja al sector a la clandestinidad e impide que las prostitutas extremen precauciones y reciban ingresos.<sup>42</sup>

### ***El régimen legal de la prostitución y su heterogeneidad***

El ordenamiento jurídico mexicano mezcla normas sanitarias; normas penales que sancionan el lenocinio y la trata de personas, y normas jurisprudenciales que sancionan el ejercicio de la prostitución. Aquí, solamente esbozo el marco del régimen: excluyo las fuentes jurídicas aplicables por disposición explícita que no son federales o del Distrito Federal,<sup>43</sup> y aquéllas que pueden ser incorporadas al régimen legal de la prostitución vía interpretación.<sup>44</sup> El objetivo, por un lado, es mostrar la heterogeneidad de normas e intereses subyacentes que se encuentran dentro del ordenamiento jurídico. Por otro lado pretendo señalar la ausencia sistemática de los intereses de las trabajadoras sexuales en el sistema de normas, empezando por la Constitución.

En primer lugar, la Constitución no hace mención explícita del ejercicio de la prostitución (voluntaria); a lo que sí alude, es a la *trata de personas* o *prostitución forzada*. En 2008, mientras se implementaba el nuevo sistema penal acusatorio, se incluyó la procedencia de la extinción de dominio por el delito de trata de personas.<sup>45</sup> La inclusión estaba lejos de ser una regulación en la materia. En 2011, el Constituyente introdujo normas *específicas* sobre el delito de trata de personas en la Constitución.<sup>46</sup> La reforma se articuló como parte del combate contra la delincuencia organizada y la protección de las personas —especialmente, migrantes, mujeres y niños— contra la esclavitud y la violencia.<sup>47</sup> La orientación de la Constitución es abolicionista, porque no

---

<sup>41</sup> Vid P. Jacobson, “Suecia.- El malo de la película”, en Briz & Garaizabal op cit supra nota 31 en 113, 115.

<sup>42</sup> Vid Johannes Eriksson, “Lo que falla en el modelo sueco”, Solana & Acién op cit supra nota 39.

<sup>43</sup> Me refiero a, por ejemplo, las normas municipales, las leyes estatales o las Constituciones locales. La Constitución chiapaneca por ejemplo, en su artículo 70, fr. VI. También están los reglamentos municipales que específicamente regulan la prostitución, como en los municipios de San Cristóbal De Las Casas, Chiapas; Huixtla, Chiapas; Villaldama, Nuevo León; Ahome, Sinaloa; Centro, Tabasco, y Zacatecas, Zacatecas. Vid supra nota 19. Otros municipios tienen normas sobre prostitución dispersas en los ordenamientos urbanos de las ciudades, como muestra el Código Municipal de Aguascalientes (arts. 598, fr. II; 1298, fr. VI; 1370, fr. IV; 1561, fr. I, inciso d). En Veracruz, se regula la prostitución a través de una ley específica: la Ley Relativa a la Prostitución y de Profilaxis Social.

<sup>44</sup> Una premisa fundamental de este documento es que los principios generales son más útiles que las reglas específicas sobre prostitución, precisamente porque los primeros permiten resultados jurídicos que no son de suma cero. Cfr. Alexy, *Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, 2004).

<sup>45</sup> Vid “Decreto por el que se reforman los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Diario Oficial de la Federación* (junio 18, 2008).

<sup>46</sup> Vid “Decreto que reforma los artículos 19, 20 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Diario Oficial de la Federación* (julio 7, 2011).

<sup>47</sup> Vid “Exposición de Motivos de la Iniciativa de reforma a los artículos 20, 21 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, *Gaceta Parlamentaria* Tomo I No. 2984 Cámara de Diputados (abril 8, 2010).

sanciona a quienes ejercen la prostitución, sino a aquéllos que explotan la prostitución de un tercero.

En segundo lugar, tenemos varios acuerdos y convenios sobre trata de blancas, a partir de 1904.<sup>48</sup> Todos estos instrumentos quedaron abrogados por el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena y su Protocolo Final.<sup>49</sup> Este convenio configura el marco normativo de la prostitución en la esfera internacional, junto con el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional,<sup>50</sup> y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.<sup>51</sup> Como en la Constitución, la orientación general de estos instrumentos es penal y concede derechos a *las mujeres*, en tanto víctimas del delito de trata.

Sólo uno de los instrumentos jurídicos interamericanos alude a la trata de personas. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Eliminar la Violencia contra la Mujer dispone que la trata de personas es una forma de violencia *contra la mujer* que se da en el ámbito público.<sup>52</sup> Igual que la Constitución, los tratados internacionales están orientados por el abolicionismo: sancionan a quienes explotan el ejercicio de la prostitución ajena, pero no el ejercicio en sí.

En tercer lugar, el Código Penal Federal<sup>53</sup> y el Código Penal para el Distrito Federal<sup>54</sup> contienen los delitos de *lenocinio* y *peligro de contagio*. A estos dispositivos, hay que sumar los delitos especiales de las leyes federal y locales sobre trata de personas; la ley federal sobre delincuencia organizada, y la ley federal sobre tráfico de migrantes.<sup>55</sup> Como la Constitución y los tratados, estas normas siguen la tendencia

---

<sup>48</sup> El primer antecedente es el Acuerdo Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas, firmado en París el 18 de mayo de 1904. Este acuerdo y el posterior Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas (firmado el 4 de mayo de 1910) fueron modificados por el Protocolo firmado en Lake Success el 4 de mayo de 1949. El Convenio Internacional para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Niños (firmado el 30 de septiembre de 1921) y el Convenio para la Supresión del Tráfico de Mujeres Mayores de Edad (firmado el 11 de octubre de 1933) se modificaron en virtud del Protocolo firmado en Lake Success el 12 de noviembre de 1947.

<sup>49</sup> Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, art. 28, Marzo 21, 1950, DOF (junio 19, 1956).

<sup>50</sup> Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, 15 de noviembre de 2000, A.G.N.U. 55/25, DOF (abril 10, 2003).

<sup>51</sup> Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, diciembre 3 de 1981, A.G.N.U. 34/180, DOF (mayo 12, 1981).

<sup>52</sup> Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Eliminar la Violencia contra la Mujer, art. 2 b, Junio 4, 1995, DOF (enero 19, 1999).

<sup>53</sup> El *peligro de contagio*, la *invitación a la prostitución*, el *lenocinio*, y la *vagancia* y *mal vivencia* fueron la base original de la regulación penal de la prostitución en el ámbito federal. Fueron incorporados *Cfr.* Cámara de Diputados, XXXVII Legislatura, *Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, Año 1, No. 13* (México: Congreso de la Unión, 1937). *También, cfr.* Cámara de Diputados, XXXVII Legislatura, *Diario de los Debates de la Cámara de Diputados, Año 1, No. 7* (México: Congreso de la Unión, 1938). Estos tipos penales fueron utilizados para sancionar directa e directamente el ejercicio de la prostitución. *Vid.* Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Quinta época; Semanario Judicial de la Federación; Tomo LXIV; Pág. 3199; rubro “VAGANCIA Y MALVIVENCIA”.

<sup>54</sup> Al abrogarse el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, fueron publicados dos códigos penales: uno federal y otro local. Tal como fue publicado, el código local contenía los delitos de contagio y lenocinio, mas no el de *invitación al comercio carnal* ni el de *vagancia* y *vivencia*.

<sup>55</sup> *Vid.* Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, arts. 10, fracción III; 13, párrafo primero, y ss. *Vid también* Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, art. 2 (última reforma: junio 14, 2012) y Ley de Migración, art. 2 (mayo 25, 2011) (última reforma: junio 7, 2013).

abolicionista, al sancionar las actividades de terceros relacionadas con el ejercicio de la prostitución y no la prostitución en sí.

En cuarto lugar, se encuentran las disposiciones administrativas. Por ejemplo, en materia urbana, la Ley de Cultura Cívica para el Distrito Federal establece una infracción para quien invite, ejerza o solicite la prostitución.<sup>56</sup> Dado que el bien tutelado es la tranquilidad de las personas en la vía pública, esta infracción sólo procede mediante queja vecinal.<sup>57</sup> Una vez que se presenta una queja ante el juzgado cívico, éste inicia un procedimiento conciliatorio. Si las partes no llegan a un acuerdo, el juez inicia la audiencia de responsabilidad del denunciado.<sup>58</sup>

La materia de salud es otro ejemplo. La Ley General de Salud faculta a la Secretaría de Salud y los gobiernos locales a realizar actividades de prevención y control de enfermedades transmisibles, incluyendo el SIDA.<sup>59</sup> Asimismo, esta ley faculta a la autoridad sanitaria a requerir tarjeta de control sanitario a las personas que realizan actividades susceptibles de propagar alguna enfermedad transmisible.<sup>60</sup> Quienes no cuentan con estas tarjetas, son sancionadas administrativamente por las autoridades sanitarias de dicha ley.<sup>61</sup> La Ley de Salud del Distrito Federal concede facultades similares al gobierno y la secretaría de salud locales,<sup>62</sup> pero además faculta a esta última para que establezca programas, servicios y unidades especializadas de atención médica para atender el VIH/SIDA.<sup>63</sup>

Adicionalmente, existen múltiples normas técnicas, de carácter federal, relativas a la transmisión o al riesgo de transmisión de enfermedades. La NOM/010/SSA2/2010 prevé *medidas de control*, para los pacientes con VIH y *medidas de prevención*, para los grupos en riesgo de contraer el virus y otras enfermedades.<sup>64</sup> Las sexoservidoras pueden entrar en cualquiera de ambos grupos. También la NOM-039-SSA2-2002 establece algunos criterios de prevención y control de las infecciones de transmisión sexual.<sup>65</sup>

La legislación administrativa obedece a una lógica distinta de la que corresponde a la Constitución, los tratados y las normas penales. Por un lado, la legislación sanitaria impone obligaciones a las autoridades y a los particulares para evitar la transmisión de enfermedades e infecciones. Por otro lado, la legislación urbana permite que el Estado resuelva los conflictos por el espacio público entre las trabajadoras y los vecinos, en aras de preservar la tranquilidad ciudadana. La legislación administrativa está interesada en el *control* de la prostitución para preservar el interés general en la salud

---

<sup>56</sup> Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal, art. 24, fr. VII, *Gaceta Oficial del Distrito Federal* (mayo 31, 2004).

<sup>57</sup> *Id.*

<sup>58</sup> *Id* en arts. 72 a 75.

<sup>59</sup> Ley General de Salud, art. 134, fr. XIII, *Diario Oficial de la Federación* (febrero 7, 1984).

<sup>60</sup> *Id* en art. 377.

<sup>61</sup> *Id* en art. 416.

<sup>62</sup> *Vid.* Ley de Salud del Distrito Federal, art. 79, *Gaceta Oficial del Distrito Federal* (septiembre 17, 2009).

<sup>63</sup> *Id* en art. 56.

<sup>64</sup> Norma Oficial Mexicana NOM-010-SSA2-2010, Para la prevención y el control de la infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana, *Diario Oficial de la Federación* (octubre 15, 2010). En adelante: NOM-010-SSA2-2010.

<sup>65</sup> Norma Oficial Mexicana NOM-039-SSA2-2002 Para la Prevención y control de las infecciones de Transmisión Sexual, *Diario Oficial de la Federación* (enero 24, 2003). En adelante: NOM-039-SSA2-2002.

pública<sup>66</sup> o la tranquilidad ciudadana.<sup>67</sup> La legislación administrativa tiene un carácter reglamentarista, en oposición al abolicionismo de la Constitución, los tratados y la ley penal.

Recientemente, se presentaron diversas iniciativas para regular la prostitución en el Distrito Federal. Las iniciativas de 1997, 2011 y 2013 contenían artículos que buscan controlar y contener la prostitución, apelando a lo público y a los derechos de quienes ejercen el sexoservicio.<sup>68</sup> En términos generales, estas iniciativas proponían sujetar a las sexoservidoras a inspecciones obligatorias periódicas y el registro de personas, casas particulares y establecimientos mercantiles donde se ejerce la prostitución. En oposición, la iniciativa de 2004 establecía la licitud del trabajo sexual y, además de imponer obligaciones a las trabajadoras sexuales, reconocía los derechos de las trabajadoras sexuales.<sup>69</sup> A nivel federal, el pasado 28 de abril de 2014 fue presentada una iniciativa que explícitamente busca dar derechos a las sexoservidoras, al incluirlas como trabajadoras independientes dentro de la Ley Federal del Trabajo.<sup>70</sup> Aunque ninguna de las iniciativas citadas pasó la etapa de estudio en las cámaras legislativas, las nuevas leyes parecen moverse hacia el reglamentarismo o el neo-reglamentarismo.

Por último, se encuentran las tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A finales de los 30 del siglo XX, fueron emitidas las primeras tesis jurisprudenciales en materia de prostitución. En los amparos que dieron origen a las tesis, la Corte sostuvo que la prostitución, aunque tolerada —y, en ese sentido, permitida— por ser una “necesidad biológica y social”, no podía equipararse a las actividades lícitas que protegía el artículo 4º constitucional. El Estado no podía suprimirla del todo, pero tampoco *debía* darle la misma protección constitucional que a otras actividades. Este criterio, en efecto, trataba la prostitución como un caso distinto de los demás trabajos (*lícitos*) y posicionaba a las prostitutas como objetos de regulación, no como sujetos de derechos.<sup>71</sup>

En un caso posterior, la Corte sostuvo que *la ley admitía y reglamentaba* la prostitución, pero que ello no llevaba a decir que la prostitución fuera lícita. La prostitución era *ilícita* porque, independientemente de la ley, la moral era una norma

<sup>66</sup> Vgr. los considerandos de la NOM-010-SSA2-2010 *supra* nota 64 y NOM-039-SSA2-2002 *supra* nota 65. Vid también Exposición de Motivos de la Iniciativa de Ley General de Salud, *Gaceta Parlamentaria* (noviembre 15, 1983), <http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/ProcesosLegislativos.aspx?IdLey=361&IdRef=1>.

<sup>67</sup> Vid Exposición de Motivos de la Iniciativa de Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal, *Gaceta Parlamentaria* (diciembre 15, 2002), <http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=39636&IdRef=1&IdProc=1>.

<sup>68</sup> Vid “Proyecto de Ley que Regula el Sexoservicio en el Distrito Federal,” *Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*, No. 12 (21 de abril de 1997), 10. Vid también Ley que Regula el Sexoservicio en el Distrito Federal y deroga la fracción VII del artículo de la Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal, arts. 7; 8; 12; 18; y 23. Vid por último “Ley que crea la Ley para la Regulación del Sexoservicio en el Distrito Federal”, *Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*, No. 103 (noviembre 31, 2013).

<sup>69</sup> Vid Iniciativa de Ley del Trabajo Sexual para el Distrito Federal, arts. 7; 9, 25, fracciones I, IV y V, *Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*, No. 11 (19 de octubre de 2004), 46. En adelante: Ley de Trabajo Sexual, 2004. Estos artículos establecían al reglas de vestimenta y espacios autorizados para ejercer el sexoservicio. Imponían una cuota por el uso de suelo y el uso obligatorio del condón. Formalizaban los derechos a recibir un trato digno y no discriminatorio, a conservar a los hijos, a participar en la vida política y comunitaria, a una vida libre de violencia y a la seguridad personal.

<sup>70</sup> Vid “Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se Reforman, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones de la Ley Federal del Trabajo”, *Gaceta 126 del Senado de la República* (abril 24, 2014), <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=47030>

<sup>71</sup> Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo en Revisión 949/38, Elena Robles y coagraviadas (noviembre de 1938). En adelante: Amparo en revisión 949/38.

de conducta humana y, si “las costumbres mexicanas consideran deshonesto que una mujer se prostituya”, la prostitución era ilícita.<sup>72</sup> En otras palabras: la prostitución era legal, pero (aun así) ilícita.

Hasta la fecha, estas tesis no han sido revocadas y más bien se han reforzado con otras que sistemáticamente niegan los derechos de las prostitutas. La jurisprudencia sanciona indirectamente el ejercicio de la prostitución al negar a las personas que ejercen la prostitución sus derechos como madres,<sup>73</sup> hijas,<sup>74</sup> solicitantes de amparo,<sup>75</sup> inculpadas,<sup>76</sup> y sobre todo y en todo caso como trabajadoras.<sup>77</sup> Dado que criminaliza el ejercicio de la prostitución, la jurisprudencia tiene una orientación prohibicionista.

En resumen, la Constitución, los tratados y las normas penales tienden al abolicionismo; las normas administrativas, al reglamentarismo; las normas jurisprudenciales, al prohibicionismo, y las iniciativas de reforma, a la legalización. Esta clasificación tiene un interés académico importante: señalar que normas con orientaciones contradictorias coexisten dentro del régimen jurídico. Nuestro régimen legal vigente es heterogéneo. Esto podría llevarnos a juzgar que la pluralidad de normas es mala en sí, como han hecho quienes afirman que los regímenes heterogéneos son más bien ambiguos o parciales.<sup>78</sup> En la siguiente sección explico por qué esto no es así: la heterogeneidad de las normas no sólo no es mala, sino que es deseable.

### **Lo deseable de la heterogeneidad normativa**

---

<sup>72</sup> Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo en revisión 2889/938, Carmen López Ortiz (junio de 1940). En adelante: Amparo en revisión 2889/938.

<sup>73</sup> Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “HIJOS HABIDOS FUERA DE MATRIMONIO MENORES DE CINCO AÑOS, CUSTODIA DE LOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 103- 108, Cuarta Parte (octubre de 1977), 151; Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PATRIA POTESTAD, PERDIDA DE LA, EN CASO DE DIVORCIO (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO)”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 127-132, Cuarta Parte, p. 111 (julio de 1979).

<sup>74</sup> Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CORRUPCIÓN DE MENORES, DELITO DE (LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MICHOACÁN).”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo CXXXII (junio de 1953), 295; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CORRUPCIÓN DE MENORES. PROSTITUTAS”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XXIV (junio de 1959), 36.

<sup>75</sup> Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN, CASAS DE.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XLV (julio de 1935), 596; Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN, SUSPENSIÓN TRATÁNDOSE DE PROHIBIR EL EJERCICIO DE LA, EN DETERMINADAS ZONAS”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo LVI (junio de 1938), 2083; Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN, IMPROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN CONTRA LA RESTRICCIÓN DEL EJERCICIO DE LA.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo LXXVII (septiembre de 1943), 6598.

<sup>76</sup> Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CONDENA CONDICIONAL. MODO HONESTO DE VIVIR. MERETRICES.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XIII, Segunda Parte (julio de 1958), 47; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CONDENA CONDICIONAL. MODO HONESTO DE VIVIR.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XXV, Segunda Parte (mayo de 1960), 13; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CONDENA CONDICIONAL.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XXXVII, Segunda Parte (julio de 1960), 53; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “CONDENA CONDICIONAL, NEGATIVA (PROSTITUCIÓN).”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XLVIII, Segunda Parte (junio de 1961), 20; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN. SU EJERCICIO NO PUEDE CONSIDERARSE MODO HONESTO DE VIVIR PARA LOS EFECTOS DE LA CONDENA CONDICIONAL.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen LXIX, Segunda Parte (marzo de 1963), 18.

<sup>77</sup> Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN, REGLAMENTACIÓN DE LA.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo LIX (noviembre de 1938), 2140; Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis de rubro “VAGANCIA Y MALVIVENCIA.”, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo LXIV (junio de 1940), 3199.

<sup>78</sup> Vid supra nota 7 y el texto que la acompaña.

El fenómeno de la prostitución afecta las realidades económica, social, política y cultural. El derecho debe intervenir en materia de prostitución de forma diferenciada, es decir, a través de medidas que se adapten a cada uno de los problemas económicos, sociales, políticos y culturales. No obstante, las normas y políticas propuestas para enfrentar los problemas de la prostitución podrían restringir los derechos e intereses de las trabajadoras sexuales. A lo largo del siglo XX, frente a normas orientadas a la protección del interés general en la salud y la moral, los derechos de las trabajadoras sexuales fueron sistemáticamente transgredidos.<sup>79</sup> Como demuestra la historia del régimen legal mexicano, las trabajadoras sexuales son una minoría cuyos intereses y derechos no han sido reflejados en las normas. Cualquier grupo cuyos intereses no son reflejados en las normas corre el riesgo de que se sigan desconociendo sus derechos e intereses.

La ponderación de intereses y derechos es una herramienta para evitar que los derechos de las trabajadoras sexuales sigan siendo vulnerados. Las constituciones contemporáneas reflejan el compromiso que tenemos con el respeto de las minorías ya que, en los derechos fundamentales, cada titular de un derecho puede ver reconocido aquello que le resulta propio.<sup>80</sup> Sólo las circunstancias concretas podrán indicar a los operadores jurídicos qué interés o derecho debe prevalecer en los casos concretos. La técnica de ponderación de los derechos fundamentales resolvería el conflicto entre dos o más derechos o intereses, ya que compara el peso de los intereses en conflicto y hace prevalecer uno de ellos sólo en el caso concreto.<sup>81</sup> Para casos subsecuentes, la ponderación deja intacta la pluralidad de derechos e intereses, puesto que no establece una jerarquía definitiva entre ellos. Tratándose de las trabajadoras sexuales, los derechos e intereses de éstas tendrían que ser sopesados en cada nuevo ejercicio de ponderación.

Al modificar el régimen legal no debemos simplemente adecuar el aparato normativo a una sola ideología sobre la prostitución. La primera razón es que corremos el riesgo de no estar planteando respuestas reales a los problemas de la prostitución. La segunda es que corremos el riesgo de desconocer aquellos intereses que la ideología ignora o niega, pero que existen y son constitucionalmente legítimos. Dentro del abolicionismo, por ejemplo, los intereses de quienes afirman que la prostitución es un trabajo son negados, porque la prostitución es un tipo de subordinación que *jamás* puede ser consentida. El abolicionismo presupone que *todo* ejercicio de la prostitución objetiviza a la mujer y niega la posibilidad de que quienes se asumen trabajadores sexuales interpreten su propia libertad de trabajo e incluso su dignidad.<sup>82</sup>

---

<sup>79</sup> Vid *supra* notas 71 a 77 y el texto que las acompaña.

<sup>80</sup> Vid. P. Serna & L. Cruz, "El juicio de ponderación: reflexiones acerca de su naturaleza", en ~~Gregorio M. Zaldivar~~ Lelo de Larrea, *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, Tomo VI, *Interpretación constitucional y jurisdicción electoral* (México: UNAM, 2008), 354.

<sup>81</sup> Esta *relación de precedencia condicionada*, como la llama el filósofo del derecho Robert Alexy, "no implica declarar inválido el principio desplazado, o que el principio desplazado deba incluir una cláusula de excepción". R. Alexy, *Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, 2004), 70.

<sup>82</sup> Vid Mestre i Mestre, *op cit supra* nota 13 en 87.

La ponderación está llamada a operar en un contexto legal heterogéneo, en el que se da solución a los problemas concretos sin transgredir los derechos fundamentales de los probables afectados. Este casuismo pragmático respetuoso de los derechos fundamentales no deviene incertidumbre jurídica o arbitrariedad: las diversas estrategias normativas se coordinan a través de los derechos fundamentales, que limitan la discreción del legislador y las demás autoridades. Argumentar en pro del pragmatismo y la ponderación contrasta con los discursos que implican que el diseño e implementación de las normas debe justificarse en los “modelos ideológicos”. Los defensores de la descriminalización y la legalización (los dos modelos más frecuentes en los debates legislativos actuales) se preocupan mucho por los logros que se pueden obtener con la adopción de un determinado modelo ideológico,<sup>83</sup> pero restan atención a las consecuencias pragmáticas de los cambios legales.<sup>84</sup>

Los regímenes descriminalizadores y legalizadores no han aportado evidencia concluyente de que las políticas y normas implementadas hayan beneficiado materialmente a las prostitutas, e incluso admiten fallas en ese sentido.<sup>85</sup> De ahí que la adopción de un determinado “modelo ideológico” no se traduce —como los reformadores implicaban— automáticamente en beneficios para las sexoservidoras.

### *La propuesta*

Orientar el diseño de normas y políticas con base en modelos ideológicos es inadecuado para resolver los problemas que plantea la prostitución y para proteger los derechos de las trabajadoras sexuales. Los modelos ideológicos tienen un relevante valor analítico: permiten identificar y analizar las normas y políticas. No obstante, soslayan el análisis pragmático de las normas, que se centra en los efectos de las normas sobre las estructuras de la sociedad y los grupos sociales.<sup>86</sup> Para mejorar el

---

<sup>83</sup> Vid *vg* Briz & Garaizabal *op cit supra* nota 31 y Abel, Fitzgerald & Brunton *op cit supra* nota 36.

<sup>84</sup> Vid. Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas, *op cit supra* nota 21 en 421. Ejemplo de la preocupación en esa clase de mensajes es Nueva Zelanda, donde la justificación para adoptar la descriminalización se basó en el mayor uso del condón. Vid. A. Suthankar, “Sex work, HIV and the law”, Documento de trabajo preparado para la Tercera Reunión del Technical Advisory Group of the Global Commission on HIV and the Law (Julio 7-9, 2011), 22- 23. En Alemania (legalización), los objetivos generales de la ley de prostitución eran “1) mejorar el estatus de las prostitutas, 2) mejorar la posición social de las sexoservidoras, 3) mejorar las condiciones de trabajo de las prostitutas, 4) eliminar las actividades criminales que acompañan a la prostitución, y 5) facilitar la salida del mercado de la prostitución”. B. Kaveman, “The Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes – implementation, impact, current developments” (Berlín: Septiembre 2007), 10. Por supuesto, se ató la adopción del nuevo régimen con la ejecución de los contratos sexuales y la difusión de información por parte de colectivos de defensa de trabajadores sexuales. En Sudáfrica (prohibicionismo), se presentó una propuesta de descriminalización que prometía que las prostitutas tendrían acceso a crédito bancario, tarjeta crédito y se reduciría la tasa de violación. Vid. Wojeieki *op cit supra* nota 39 en 95- 97. El modelo sueco (abolicionismo que sanciona la demanda) se jactaba de “atacar los problemas relacionados con la prostitución de raíz”, al enviar el mensaje a los hombres de que el uso de la prostitución era inaceptable, y de ser el único modelo normativamente coherente y consistente, por oposición a la ambigüedad del abolicionismo. Vid Bindel & Kelly *op cit supra* nota 20 en 27.

<sup>85</sup> L. Kelly, M. Coy & R. Davenport, “Shifting Sands: A Comparison of Prostitution Regimens Across Nine Countries”, *Reporte de la Child & Women Abuse Studies Unit de la London Metropolitan University*, 52. En adelante: Kelly & Davenport. Para muestra: el representante del Ministerio de Familia neozelandés dijo que la mayoría de las trabajadoras en Alemania no tiene contratos de trabajo. El Ministerio de Justicia añadió que en Nueva Zelanda no se había visto una mejora en el uso de prácticas sexuales más seguras y que seguía siendo común el abuso y el acoso a sexoservidoras. En Alemania, el Ministerio de Familia concluyó que no había ningún decremento significativo de la actividad criminal: el número de reportes por actos de violencia se había mantenido igual que antes de la entrada en vigor de la legalización. Vid. “Does legalizing prostitution protect women and girls?”, *Equality Now* (2012), [http://www.equalitynow.org/sites/default/files/Does\\_Legalizing\\_Prostitution\\_Protect\\_Women\\_and\\_Girls\\_EN.pdf](http://www.equalitynow.org/sites/default/files/Does_Legalizing_Prostitution_Protect_Women_and_Girls_EN.pdf)

<sup>86</sup> En el contexto del derecho penal internacional, *vid.* Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas, 418- 419.

diseño de normas y políticas públicas, debemos considerar el impacto de las condiciones de fondo, los efectos distributivos y las consecuencias no esperadas que genera el marco legal.<sup>87</sup>

Tener en mente las *condiciones de fondo* significa estar conscientes del contexto social que precede a las normas legales y que condiciona su efectividad. La inercia de las instituciones y la sociedad, así como el comportamiento estratégico de los participantes, limitan el alcance de las normas. Por ejemplo, la falta de recursos;<sup>88</sup> una burocracia indolente;<sup>89</sup> el estigma social,<sup>90</sup> y la desviación individual que ocurre cuando los individuos encuentran conveniente dejar de observar la ley,<sup>91</sup> son cuestiones que pueden llegar a obstaculizar la implementación de muchas medidas, por más bien intencionadas que éstas sean. Un sistema que no admita cierto grado de ineficacia y normas que no tomen en cuenta su contexto de implementación que las enmarca, están destinados al fracaso.

En cuanto a los *efectos distributivos*, la mejor evidencia la dan Suecia y Holanda. En Suecia, pocas prostitutas se habían inscrito a los programas de apoyo para dejar la industria sexual. Empero, las muchas prostitutas que permanecieron en la industria quedaron expuestas a la marginalización, la violencia policial y la explotación, exacerbadas en un mercado que fue empujado a la clandestinidad.<sup>92</sup> Las más afectadas,

<sup>87</sup> Me baso en las categorías analíticas que emplea Chantal Thomas para el estudio de los regímenes sueco y holandés. Vid. Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas, 394. Yo trato de hacer un ejercicio análogo, incluyendo algunos otros países y tratando de obtener lecciones de utilidad para el contexto mexicano.

<sup>88</sup> El gobierno holandés dio a los consejos locales las facultades que poseía la policía para investigar y perseguir a los operadores ilegales, con el objeto de erradicar la corrupción. Sin embargo, el consejo carecía de recursos humanos y económicos para ejercitar esas facultades. Vid. Bindel & Kelly *op cit supra nota 20* en 13.

<sup>89</sup> La necesidad de monitoreo de los burdeles legales en Nueva Zelanda fue presentada como excusa para no investigar al sector ilegal. La falta de voluntad de las autoridades frenó el impulso de las inspecciones, que estaban destinadas a proveer información, educación y asesoramiento a las prostitutas. Vid. Kelly & Davenport, 24, y "Report of the Prostitution Law Review Committee on the Operation of the Prostitution Report Act 2003" (Mayo 2008), 54.

<sup>90</sup> La sociedad puede obstaculizar la implementación de un régimen. Por ejemplo, el registro oficial de las sexoservidoras, condición de acceso a casi todas las facilidades que otorgan los regímenes legales, no ha sido bien aceptado por las prostitutas en Queensland (Australia) y Holanda. Vid. Bindel & Kelly *op cit supra nota 20* en 14-15; A. Lopes & C. Macrae, "The oldest profession", *The Guardian* (Julio 25, 2003); Suzanne Daley, "New Rights for Dutch Prostitutes, but No Gain", *The New York Times* (Agosto 12, 2001). Las sexoservidoras evaden el registro, porque uno de los aspectos más importantes para ellas es mantener su anonimato. En una encuesta realizada por A. Daalder, apareció que lo más importantes para las prostitutas en el sector de licencia holandés, era el 'anonimato', seguido de 'no tener molestias administrativas' y "pagar pocos impuestos". Menos importantes fueron "la continuación del pago en caso de enfermedad", "días libres", y "un ingreso regular/salario". Vid. A.L. Daalder, "Prostitution in the Netherlands Since the Lifting of the Brothel Ban", WODC (Research and Documentation Centre, Dutch Ministry of Security and Justice), 2007, [www.wodc.nl/images/ob249a\\_fulltext\\_tcm44-83466.pdf](http://www.wodc.nl/images/ob249a_fulltext_tcm44-83466.pdf)

<sup>91</sup> Por decir, ni las prostitutas callejeras ni los dueños de los locales comerciales tienen incentivos para incluirse en el sector formal: para ellas, la firma de contratos o la tributación supone menos independencia, flexibilidad, movilidad e ingreso; para ellos, mayor responsabilidad. Vid. Kelly & Davenport, 46, 47. Peor aún es la persistencia del sector ilegal de la prostitución, que constantemente busca evadir el control de la ley. Un ejemplo es que, en Holanda, la vigilancia de las instalaciones con licencia no impidió la explotación de las mujeres por la pandilla *Durdan*. El seguimiento de los burdeles donde presuntamente había víctimas de tráfico fue administrativo: se centró en los papeles de las mujeres. El problema es que el grupo criminal había conseguido documentación para todas las mujeres prostituidas. Así, no había elementos para comenzar la persecución penal. Vid. H. Wagenaar, S. Altink & H. Amesberger, "Final report on the international comparative study of prostitution policy: Austria and the Netherlands", *Platform31*, Den Haag (Julio 2013), 71. En adelante: Wagenaar, Altink & Amesberger.

<sup>92</sup> Vid. Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas *op cita supra* 84 en 400. La misma observación realizó la Asamblea de Naciones Unidas, a partir de un estudio realizado por la sociedad civil: "La criminalización del cliente no ha reducido el tráfico de personas o el número de personas involucradas en el sexoservicio, y más bien ha incrementado la vulnerabilidad a la violencia y violaciones a los derechos de los sexoservidores". Vid. Global Alliance Against Traffic in Women, A/HRC/23/NGO/29, "Written statement" enviado a la Asamblea General de Naciones Unidas (Mayo 10, 2013).

resultaron las prostitutas callejeras.<sup>93</sup> El régimen empeoró la situación de *las migrantes*, luego de que el gobierno reforzara el control el fronterizo y promoviera la actividad policial en las aduanas.<sup>94</sup>

En Holanda, el problema de la legalización es que sólo un sector se legaliza, mientras se expande el sector ilegal.<sup>95</sup> La excesiva regulación del sector formal lleva a que los dueños de los burdeles informales rechacen la regularización, lo que los desplaza hacia un mercado no informal, sino ilegal. Además, la legalización excluye a las prostitutas callejeras —en su mayoría, migrantes—,<sup>96</sup> quienes no están sujetas a regulación pero tampoco a algún beneficio. En este sentido, el régimen crea trabajadoras de *segunda clase*, dentro del ya marginado grupo de las *sexoservidoras*.<sup>97</sup>

Estos regímenes tienen dos similitudes: 1) buscaban el *empoderamiento* de las prostitutas en general, y 2) aunque la influencia de los regímenes sobre la prostitución fue distinta, ambos fallaron en forma análoga. Los cambios que trajeron las reformas no necesariamente fueron benéficos para *las prostitutas* y, definitivamente, no para *todas* ellas. Los gobiernos sueco y holandés supusieron que las medidas tendrían efectos benéficos unilaterales y se olvidaron de los grupos que cargarían los costos de las reformas. Algunos efectos no pueden ser anticipados por los reformados; otros, como los que acabo de referir, sí. Estar al tanto de los posibles cambios dentro de las estructuras de poder, en beneficio de *algunos* y perjuicio de *otros*, permite idear normas y programas que limiten los efectos nocivos de la redistribución.

A diferencia de los efectos redistributivos, que son previsibles *a priori*, hay *consecuencias no esperadas* (asignativas y redistributivas) que sólo aparecen con la entrada en vigor del marco legal. Por ejemplo, en Holanda, Cataluña (España) y Nueva Zelanda, los propietarios de los burdeles consolidaron su poder en la industria *gracias* a la legalización. La generación de un oligopolio de facto sentó las bases para que los propietarios resistieran la normatividad,<sup>98</sup> e incluso la modelaran en perjuicio de las trabajadoras.<sup>99</sup> Por el lado de las autoridades, Alemania es muestra. Ahí, a pesar de la

---

<sup>93</sup> De acuerdo con Alice Miller, el experimento en Suecia no redujo en gran medida el número de mujeres involucradas en la prostitución de calle, y que, empero, sí había incrementado el miedo a la violencia, había reducido los precios y había aumentado la presión de tener sexo sin protección. Vid. Miller *op cit supra* nota 12 en 34. Con mayor detalle, Johan Eriksson, representante de ROSEA (Asociación sueca para el trabajo erótico y el trabajo del sexo), dice que, tras la reforma abolicionista, las prostitutas de la calle dependen de un intermediario, lo que da más trabajo a los sostenedores. Además, reporta que la policía sueca debe probar que hubo relación sexual e intercambio de dinero, para proceder a la detención, por lo que somete a clientes y prostitutas a revisiones que comprometen su privacidad e integridad. Añade que varios clientes desertaron de las calles, lo que reducía las posibilidades de rechazar o negociar con la demanda que quedaba. Vid. Solana & Ación *op cit supra* nota 39 en 187.

<sup>94</sup> Vid. Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas *op cita supra* 84 en 398.

<sup>95</sup> Vid. Bindel & Kelly *op cit supra* nota 20 en 14.

<sup>96</sup> El sector callejero no sólo ha sido tradicionalmente ocupado por migrantes, sino que el requisito de nacionalidad que impuso la reforma a los burdeles provocó un desplazamiento de las trabajadoras migrantes hacia las calles. Vid. Wagenaar, Altink & Amesberger, 67 y ss.

<sup>97</sup> Vid. Bindel & Kelly *op cit supra* nota 20 en 15, y Healley, Kotiswaran, Shamir & Thomas *op cita supra* 84 en 340.

<sup>98</sup> En Holanda, la reglamentación redujo drásticamente el número de establecimientos, en parte porque no fueron capaces de reclutar a prostitutas en las condiciones que exigía la ley. Vid. Bindel & Kelly *op cit supra* nota 20 en 18. Esto favoreció la formación de un oligopolio de propietarios de los establecimientos, quienes estuvieron en posibilidad de organizarse contra la concesión de los derechos laborales. Consecuencia no prevista, entre otras, de la ausencia del gobierno en las negociaciones que, de acuerdo con la reforma, eran de naturaleza civil. Vid. Wagenaar, Altink & Amesberger, 52, 67- 68.

<sup>99</sup> En Nueva Zelanda, las prácticas de explotación se han adaptado a las reformas, al grado de incluirse en algunos contratos de trabajo. Los dueños de burdeles han especulado también con base en las definiciones legales: los burdeles argumentan que son “trabajadores independientes”, aprovechando que la definición legal aplica para grupos de cuatro o menos *sexoservidoras* por turno. Vid. Kelly & Davenport, 51.

legalización, los tribunales siguen anulando los contratos que tienen por objeto la prostitución con el argumento de que la prostitución es una *ofensa a la moral pública*.<sup>100</sup>

La experiencia internacional no nos dice precisamente hacia dónde orientar el marco normativo en México, pero sí de dónde partir. Primero, los enfoques totalizadores del fenómeno pueden llevar a errores de regulación. Más vale estar dispuestos a los matices y las distinciones. Debemos hacer un uso creativo y cuidadoso de las herramientas jurídicas, para generar respuestas pragmáticas a la complejidad económica y social que impone el heterogéneo mercado de la prostitución.

Segundo, la prostitución es una industria en la que concurren muchos fenómenos más amplios: pobreza, informalidad, migración, violencia contra la mujer, por citar algunos. De ello, dan cuenta las *condiciones de fondo*, especialmente las que identifican los incentivos específicos para entrar y permanecer en la industria del sexo, pese a sus altos costos.<sup>101</sup> Esta aproximación lleva a admitir que las soluciones a los problemas de la prostitución, pueden venir de intervenciones estructurales.

Tercero, los *efectos distributivos* hacen manifiesto que los intentos de regulación de la prostitución tienen también un impacto para personas (por ejemplo, los pobres, los trabajadores informales o los migrantes) ajenas al sector. La especialidad de las intervenciones jurídicas y programáticas debe pensarse, al menos, dos veces.

Cuarto, los *efectos distributivos* permiten anticipar que el derecho impacta en cada uno de los sub-mercados de la prostitución y de manera diferenciada entre sus miembros, de acuerdo con las diferentes circunstancias que viven según su nacionalidad, su raza, su idioma y su género. La primer pregunta es: ¿quiénes cargarán los costos? La segunda es: ¿qué va a hacer el Estado para aminorar la carga?

Por último, la idea de las *consecuencias inesperadas* llama la atención sobre que las partes afectadas reorientan continuamente sus posturas frente a los cambios legales, por lo que no todos los efectos de las distintas medidas se pueden determinar *a priori*. Por eso, los regímenes deben estar en constante evolución. Las modificaciones que sean hechas *sobre la marcha* deben armonizar con la lógica funcional de la red de medidas existentes. Tal vez, una pregunta pertinente sea en qué casos la intervención del Estado resulta más costosa que su no intervención, cuando se trata de resolver un problema nacido de una intervención anterior.

La heterogeneidad normativa, como indican las fallas de los regímenes legales de la prostitución en países extranjeros, es deseable a nivel normativo. La prostitución es una actividad que involucra un mercado complejo, en el que concurren actores con intereses muy diversos y que se relaciona con fenómenos más amplios y complejos. Un

---

<sup>100</sup> Vid. Kelly & Davenport, 19.

<sup>101</sup> Esto sugiere que hay una brecha entre las normas escritas y las normas una vez que se operan en la sociedad. Diversos trabajos de sociología del derecho han enfatizado los conceptos de *derecho en los libros* y el *derecho puesto en marcha*, para distinguir el derecho como conjunto de normas positivizadas del el derecho que surge en el curso de la aplicación de las reglas formales. Para una primera aproximación, vid R. Lenoir, "Del derecho al campo jurídico", en Champagne, Pinto & Shapiro (eds), *Pierre Bourdieu Sociólogo* (Buenos Aires: Nueva Visión, 2007) y S. Silbey, "A sociological interpretation of the relationship between law and society", en Neuhaus (ed), *Law and the ordering of our life together* (Michigan: Eerdmans Pub., 1989).

régimen orientado por un sólo modelo ideológico es incapaz de resolver los problemas que plantea la prostitución; de ahí su inconveniencia.

Matizar y diferenciar podría ser la diferencia entre la validez y la arbitrariedad de la intervención del Estado. Atender a las circunstancias fácticas es vital para justificar la motivación de las leyes o la preferencia de un principio en los casos particulares. Parece que esto estuvo ausente en los documentos de reforma legal en otros países. Las lecciones del derecho comparado nos dan indicios de lo inconveniente que puede ser comprometerse con *un* modelo ideológico de la prostitución, marginando la defensa de los derechos fundamentales de *todos*.

En ese sentido, la heterogeneidad no es sinónimo de arbitrariedad o incongruencia. Los derechos fundamentales son el parámetro para medir la validez de las distintas normas y programas del resto del sistema. La Constitución es un elemento suficiente para dar cohesión y coordinar las diversas medidas.

Cierto es que la fe en los derechos humanos es también ideología: hay que presuponer que existen derechos previos a los consensos legales y, así, que todos los seres humanos tienen un valor trascendente por el solo hecho de serlo. Considero que se trata de una ideología, pero más equitativa que la de los modelos de la prostitución. Dado que los derechos fundamentales pertenecen a todos y cada uno de los seres humanos, es mayor la probabilidad de que de todos y cada uno, en condiciones de igualdad, se beneficien de los derechos.<sup>102</sup> También es mayor la probabilidad de que permee en ellos la ética relativa de cada persona,<sup>103</sup> lo que contrarresta el peso que carga la persona a la que se le impone una comprensión del mundo que le es ajena. En una sociedad plural, adoptar los derechos humanos como ideología abre el margen para aceptar los valores, las interpretaciones y la identidad de cada quien: la individualidad.

---

<sup>102</sup> Me parece un esquema más equitativo y, pro tanto, más justo. La noción de justicia que utilizo es la de Rawls, que se erige sobre dos principios: 1) cada persona debe tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades básicas iguales compatible con un esquema similar de libertades para otros, y 2) las desigualdades sociales y económicas deben de resolverse de modo tal que: resulten en el mayor beneficio de los miembros menos aventajados de la sociedad, y los cargos y puestos deben de estar abiertos para todos bajo condiciones de igualdad de oportunidades. Vid John Rawls, *Teoría de la Justicia* (México: Fondo de Cultura Económica, 2006), 135-136, 303.

<sup>103</sup> Vid G. Zagrevelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid: Trotta, 2011), 125 (sobre el vínculo entre el pluralismo y el derecho por principios).

## Conclusiones

---

A lo largo de este documento, muestro los modelos ideológicos que suelen describir y a veces prescribir el sentido de las normas legales en materia de prostitución. Muestro que nuestro marco jurídico tiene normas heterogéneas susceptibles de ser encuadradas en más de un modelo. Sin embargo, la idea principal que quiero asentar aquí es esta: es un error elegir y empecinarse en instaurar un régimen legal para todo caso y para siempre.

En este documento, no hago una propuesta específica de marco normativo o de política pública para implementar en México, pero sí dejo sentado el punto de partida. Para el diseño de un régimen legal eficaz, debemos adoptar una perspectiva pragmática, que tome en cuenta las condiciones de fondo, los efectos distributivos y las consecuencias no esperadas del marco legal. Éstas, junto con los derechos fundamentales, son las pautas que deben guiar a los reformadores a la hora de hacer política y derecho sobre prostitución.

## Bibliografía

---

### Libros, artículos, informes y reportes

- “2011 Country Reports on Human Rights Practices Report” (Mayo 24. 2012). .
- “Does legalizing prostitution protect women and girls?”. Equality Now (2012).  
[http://www.equalitynow.org/sites/default/files/Does\\_Legalizing\\_Prostitution\\_Protect\\_Women\\_and\\_Girls\\_EN.pdf](http://www.equalitynow.org/sites/default/files/Does_Legalizing_Prostitution_Protect_Women_and_Girls_EN.pdf)
- “Recomendaciones de la UNESCO sobre la terminología y la redacción del material relativo al VIH y al SIDA” (2008). París: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.  
<http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001447/144725s.pdf>.
- “Report of the Prostitution Law Review Committee on the Operation of the Prostitution Report Act 2003” (2008).
- Abel, G.; Fitzgerald, L, & Brunton, C. (2007). “The Impact of the Prostitution Reform Act on the Health and Safety Practices of Sex Work”. Report to the Prostitution Law Review Committee.
- Alexy, R. (2004). Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España.
- Barba Álvarez, R.. Delitos relativos a la prostitución. México. Ángel editor. 2003.
- Barnett, T. “Decriminalising prostitution in New Zealand: the campaign and the outcome”.  
en  
[myweb.dal.ca/mgoodyea/Documents/New%20Zealand/Decriminalising%20Prostitution%20in%20NZ.pdf](http://myweb.dal.ca/mgoodyea/Documents/New%20Zealand/Decriminalising%20Prostitution%20in%20NZ.pdf)
- Bindel, J. & Kelly., L. “A Critical Examination os Responses to Prostitution in Four Countries: Victoria, Australia; Ireland; the Netherlands; and Sweden”. Child and Woman Abuses Unit. London Metropolitan University. 2003.
- Briz, M. & Garaizabal, C. La prostitución a debate: por los derechos de las prostitutas (Madrid: Talasa Ed.. 2007).
- Altink, S. “Holanda. Burdeles legales”.
- Eriksson, J. “Lo que falla en el modelo sueco”.
- Jacobson, P. “Suecia.- El malo de la película”.
- Canales Nettle, P. “La regulación de la prostitución en la legislación comparada”. Serie de Estudios No. 325/ 2005 de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile (Noviembre 14. 2005). 29 (En adelante: Canales).
- D’Cunha., J. “Prostitution Laws/ Ideological Dimension and Enforcement Practices”. Economic and Political Weekly. Vol. 27. No. 17 (Abril 25. 1992). 34.
- Daalder, A.L. (2007). “Prostitution in the Netherlands Since the Lifting of the Brothel Ban”. WODC (Research and Documentation Centre. Dutch

- Ministry of Security and Justice)..  
www.wodc.nl/images/ob249a\_fulltext\_tcm44-83466.pdf
- Daley, S. (2001). "New Rights for Dutch Prostitutes. but No Gain". The New York Times.
- Global Alliance Against Traffic in Women (2013). A/HRC/23/NGO/29. "Written statement" enviado a la Asamblea General de Naciones Unidas.
- Healley, J.; Kotiswaran, P.; Shamir, H. & Thomas, C. "From the international to the local in feminist legal responses to rape, prostitution/sex work, and sex trafficking: Four Studies in Contemporary Governance Feminism". Harvard Journal of Law & Gender 335 (2006).
- Kaveman, B. (2007). "The Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes – implementation, impact, current developments". Berlín.
- Kelly, L.; Coy, M. & Davenport, R. "Shifting Sands: A Comparison of Prostitution Regimens Across Nine Countries". Reporte de la Child & Women Abuse Studies Unit de la London Metropolitan University.
- Lenoir, R. (2007). "Del derecho al campo jurídico". en Champagne, Pinto & Shapiro (eds). Pierre Bordieu Sociólogo. Buenos Aires: Nueva Visión.
- Lopes, A. & Macrae, C. (2003). 'The oldest profession'. The Guardian.
- Miller, A. "Fostering Enabling Legal and Policy Environments to Protect the Health and Human Rights of Sex Workers" (Johannesburg: June, 2006). Open Society Institute. Report of a meeting co-sponsored by the Sexual Health and Rights Project & Law and Health Initiative. 43.
- O'Neill, M. (2001). "Feminism(s) and Prostitution" en Prostitution and Feminism. Towards a Politics of Feelings. Maiden: Polity.
- Poyatos i Matas, G. La prostitución como trabajo autónomo (Barcelona: Bosch, 2009).
- Rawls, J. (2006). Teoría de la Justicia. México: Fondo de Cultura Económica.
- Rey Martínez, F.; Mata, R. & Serrano Argüello, M (2004). Prostitución y Derecho. Navarra: Editorial Avanzandi S.A.
- Serna, P. & Cruz, L. (2008) "El juicio de ponderación: reflexiones acerca de su naturaleza". Ferrer Mac-Gregor, E. & Zaldívar Lelo de Larrea, A. *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, Tomo VI, Interpretación constitucional y jurisdicción electoral*. México: UNAM.
- Silbey, S. (1989). "A sociological interpretation of the relationship between law and society". En Neuhaus (ed). Law and the ordering of our life together. Michigan: Eerdmans Pub.
- Solana, L. & Ación, E. (eds.) (2008). Los retos de la prostitución: estigmatización, derechos y respeto. Granada: Editorial Comares. S.L..
- Wagenaar, H.; Altink, S. & Amesberger, H. (2013). "Final report on the international comparative study of prostitution policy: Austria and the Netherlands". Platform31. Den Haag.

Wojeieki, J. "Race, class and sex: the politics of the decriminalisation of sex work". Agenda. No. 42. Land and Housing: Women Speak Out (1999). 94.  
Zagrevelsky, G. (2011). El derecho dúctil. Ley. derechos. justicia. Madrid: Trotta.

## Normas

- Cámara de Diputados. XXXVII Legislatura (1937). Diario de los Debates de la Cámara de Diputados. Año I. No. 13. México: Congreso de la Unión.
- Cámara de Diputados. XXXVII Legislatura (1938). Diario de los Debates de la Cámara de Diputados. Año I. No. 7. México: Congreso de la Unión. Estos tipos penales fueron utilizados para sancionar directa e directamente el ejercicio de la prostitución.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Eliminar la Violencia contra la Mujer (junio 4 de 1995). Diario Oficial de la Federación (1999).
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (diciembre 3 de 1981). A.G.N.U. 34/180. Diario Oficial de la Federación (1981).
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (marzo 21. 1950). Diario Oficial de la Federación (1956).
- Decreto por el que se reforman los artículos 16. 17. 18. 19. 20. 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123. todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación (2008).
- Decreto que reforma los artículos 19. 20 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación (2011).
- Exposición de Motivos de la Iniciativa de Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal. Gaceta Parlamentaria (2002).  
<http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=39636&IdRef=1&IdProc=1>.
- Exposición de Motivos de la Iniciativa de Ley General de Salud. Gaceta Parlamentaria (1983).  
<http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/ProcesosLegislativos.aspx?IdLey=361&IdRef=1>.
- Exposición de Motivos de la Iniciativa de reforma a los artículos 20. 21 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". Gaceta Parlamentaria Tomo I No. 2984 Cámara de Diputados (2010).
- Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se Reforman. Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones se la Ley Federal del Trabajo (2014). Gaceta 126 del Senado de la República.  
<http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=47030>

- Iniciativa de Ley del Trabajo Sexual para el Distrito Federal. arts. 7; 9. 25. fracciones I, IV y V (2004). Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. No. 11.
- Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal.
- Ley de Migración.
- Ley de Salud del Distrito Federal.
- Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.
- Ley General de Salud.
- Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos.
- Ley que crea la Ley para la Regulación del Sexoservicio en el Distrito Federal (2013). Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. No. 103.
- Ley que Regula el Sexoservicio en el Distrito Federal y deroga la fracción VII del artículo de la Ley de Cultura Cívica del Distrito Federal.
- Norma Oficial Mexicana NOM-010-SSA2-2010. Para la prevención y el control de la infección por Virus de la Inmunodeficiencia Humana (2010). Diario Oficial de la Federación
- Norma Oficial Mexicana NOM-039-SSA2-2002 Para la Prevención y control de las infecciones de Transmisión Sexual (2003). Diario Oficial de la Federación.
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1940). Amparo en revisión 2889/938. Carmen López Ortíz
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1940). Tesis de rubro "VAGANCIA Y MALVIVENCIA.". Semanario Judicial de la Federación. Tomo LXIV. 3199.
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1953). Tesis de rubro "CORRUPCIÓN DE MENORES. DELITO DE (LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MICHOACÁN)". Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXXXII. 295;
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1959). Tesis de rubro "CORRUPCIÓN DE MENORES. PROSTITUTAS". Semanario Judicial de la Federación. Volumen XXIV. 36.
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1960). Tesis de rubro "CONDENA CONDICIONAL. MODO HONESTO DE VIVIR.". Semanario Judicial de la Federación. Volumen XXV. Segunda Parte. 13;
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1960). Tesis de rubro "CONDENA CONDICIONAL.". Semanario Judicial de la Federación. Volumen XXXVII. Segunda Parte. 53;
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1960). Tesis de rubro "CONDENA CONDICIONAL. NEGATIVA (PROSTITUCIÓN)". Semanario Judicial de la Federación. Volumen XLVIII. Segunda Parte. 20;
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1963). Tesis de rubro "PROSTITUCIÓN. SU EJERCICIO NO PUEDE CONSIDERARSE MODO

- HONESTO DE VIVIR PARA LOS EFECTOS DE LA CONDENA CONDICIONAL.”. Semanario Judicial de la Federación. Volumen LXIX. Segunda Parte.18.
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Quinta época; Semanario Judicial de la Federación; Tomo LXIV; Pág. 3199; rubro “VAGANCIA Y MALVIVENCIA”.
- Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tesis de rubro (1958) “CONDENA CONDICIONAL. MODO HONESTO DE VIVIR. MERETRICES.”. Semanario Judicial de la Federación. Volumen XIII. Segunda Parte. 47;
- Protocolo para prevenir. reprimir y sancionar la trata de personas. especialmente mujeres y niños. que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (noviembre 15. 2000). A.G.N.U. 55/25. DOF (abril 10. 2003).
- Proyecto de Ley que Regula el Sexoservicio en el Distrito Federal (1997). Gaceta Parlamentaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. No. 12.
- Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1935). Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN. CASAS DE.”. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XLV. 596.
- Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1938). Amparo en Revisión 949/38. Elena Robles y coagraviadas.
- Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1938). Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN. SUSPENSIÓN TRATÁNDOSE DE PROHIBIR EL EJERCICIO DE LA. EN DETERMINADAS ZONAS”. Semanario Judicial de la Federación. Tomo LVI 2083.
- Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1938).). Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN. REGLAMENTACIÓN DE LA.”. Semanario Judicial de la Federación. Tomo LIX. 2140.
- Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1943). Tesis de rubro “PROSTITUCIÓN. IMPROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN CONTRA LA RESTRICCIÓN DEL EJERCICIO DE LA.”. Semanario Judicial de la Federación. Tomo LXXVII. 6598.
- Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1977). Tesis de rubro “HIJOS HABIDOS FUERA DE MATRIMONIO MENORES DE CINCO AÑOS. CUSTODIA DE LOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)”. Semanario Judicial de la Federación. Volumen 103- 108. Cuarta Parte. 151;
- Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (1979). Tesis de rubro “PATRIA POTESTAD. PERDIDA DE LA. EN CASO DE DIVORCIO (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO)”. Semanario Judicial de la Federación. Volumen 127-132. Cuarta Parte. p. III.

Documentos  
de trabajo  
**eBooks** **Novedades**  
Fondo  
editorial  
**Revistas**  
**LIBROS** **Libros**

[www.LibreriaCide.com](http://www.LibreriaCide.com)