

20721
11



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES "ACATLÁN"

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

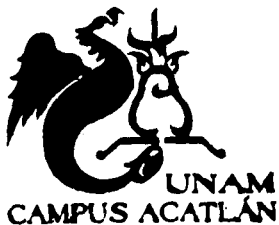
NOMBRE: Guadalupe Alvarado
Piña

FECHA: 23 Abril 2003

FIRMA: Alvarado Piña Guadalupe

"PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 138 DE LA
LEY GENERAL DE POBLACION"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
GUADALUPE ALVARADO PIÑA



ASESOR: LIC. ANDRES OVIEDO DE LA VEGA

MARZO 2003

A

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

A MIS PAPÁS:

VICENTE ALVARADO HERNÁNDEZ.
JUANA PIÑA TORRES.

POR SU APOYO INCONDICIONAL PARA
LA REALIZACIÓN DE LOS PROPÓSITOS
FIJADOS QUE HOY TERMINAN CON LA
PRESENTE TESIS.

A MIS HERMANOS:

MARIA, IRENE, MARIA DE LOURDES,
SALVADOR Y MARTHA:

POR SU APOYO MORAL DURANTE LA
CARRERA Y EL DESARROLLO DE ESTE
TRABAJO.

B

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MI ASESOR:

LIC. ANDRÉS OVIEDO DE LA VEGA.

GRACIAS, POR SU VALIOSO TIEMPO Y PACIENCIA
QUE ME OFRECIÓ DURANTE LA CULMINACIÓN
DEL PRESENTE TRABAJO.

C

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

AYDE DEL CARMEN PEYRET PINTO:

GRACIAS AMIGA, POR TU INSISTENCIA
Y TESÓN PARA MI TITULACIÓN.

A MIS AMIGOS:

POR LOS MOMENTOS QUE COMPARTIERON
CONMIGO DURANTE MI ETAPA DE ESTUDIANTE
EN LAS QUE ME IMPULSARON A SEGUIR
ADELANTE HASTA EL FINAL DE LA CARRERA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

D

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

1.1. Sociología Jurídica y de la Población.....	3
1.2. Factores que inciden en las Variables Demográficas.....	10
1.2.1. Movimientos Migratorios.....	15
1.3. El Problema de los Indocumentados.....	23

CAPÍTULO SEGUNDO BREVE REFERENCIA A LA EMIGRACIÓN DE LOS PUEBLOS

2.1. Breve historia de la Ley General de Población.....	28
2.2. Historia de la Punibilidad en el artículo 138 de la Ley General de Población.....	38
2.3. Breve historia del Derecho Comparado de Estados Unidos.....	41

CAPÍTULO TERCERO MARCO SOCIOECONÓMICO DEL PROBLEMA MIGRATORIO

3.1. Circunstancias Geográficas que influyen en la Emigración hacia los Estados Unidos.....	46
3.2. Desigualdad Social entre los países vecinos de Norte América y Latinoamérica como factor predominante del problema migratorio.....	49
3.3. Contexto Económico Internacional como Influencia principal en el fenómeno de emigración en la actualidad.....	57

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

E

CAPÍTULO CUARTO
DEL DELITO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 138 DE LA LEY GENERAL DE
POBLACIÓN

4.1. Elementos del Delito.....	64
4.2. Punibilidad.....	71
4.3. Diversas Hipótesis Previstas en el artículo 138 de la Ley General de Población.....	84
4.4. Requisitos de Procedibilidad en el artículo 138 de la Ley General de Población.....	94

CAPÍTULO QUINTO
EL ARTÍCULO 138 DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y LOS MOTIVOS
DE POLÍTICA CRIMINAL PARA SU CREACIÓN

5.1. Del Tráfico de Indocumentados.....	98
5.2. Tráfico de indocumentados y el Crimen Organizado.....	102
5.3. El artículo 138 de la Ley General de Población como delito grave.....	105
5.4. Incongruencia de la legislación penal mexicana relacionada con el delito de Tráfico de Indocumentados.....	107
5.5. Trascendencia Social.....	108

CONCLUSIONES.....112

BIBLIOGRAFÍA.....117

F



INTRODUCCIÓN

El presente estudio se centrará básicamente en el análisis del delito tipificado en el artículo 138 de la Ley General de Población, ha sido realizado con el propósito de establecer con la mayor claridad posible los aspectos dogmáticos de su contenido. La necesidad de una estricta vigilancia en él, cuidado de los ciudadanos que se internan en un país extranjero sin la documentación establecida para permanecer en un estado de legalidad y, por lo tanto, de respeto a sus derechos de libertad y seguridad cada vez más reclamados por nuestra sociedad. El tránsito de indocumentados es un problema social de amplias dimensiones, por ello es muy útil aclarar las circunstancias, hipótesis y situaciones en las que éste tipo penal debe ser aplicado, en contra de quienes obtienen beneficios a costa de la vida y seguridad de los que, mayoritariamente por necesidad, abandonan el país que los vio nacer para tratar de satisfacer sus carencias de trabajo y vivienda.

Al tipo descrito en la primera parte del artículo 138 de la Ley General de Población para efectos únicamente de su estudio, se señala lo siguiente: es considerado como un delito especial, ya que no está contemplado dentro del Código Penal, pero sí en el capítulo de sanciones de la Ley General de Población. Su contenido en una ley especial no resta importancia a su objeto, aunque no esté contenido en la codificación penal local y federal, reviste una gran importancia demostrada por el legislador al incluir en ella la descripción de una conducta

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

considerada delictiva por la actualidad de una necesidad social que reclama atención inmediata para su prevención.

La tesis analiza el delito que prevé sanción para todos aquellos sujetos que trafican con la esperanza de mexicanos, centroamericanos, que buscan la satisfacción de sus carencias, emigran a un país extranjero ilegalmente.

Este tipo penal fue creado para sancionar a los llamados "polleros" que han establecido toda una red de delincuencia en la franja fronteriza de la República Mexicana. Cerca del 80% del total de los mexicanos que cruzan ilegalmente la frontera hacia el país del norte son contactados por "polleros" que a cambio de "facilitar" los medios para ingresar al extranjero exigen como pago varias tarifas que van desde los 250 hasta los 1000 dólares. sólo que bajo ninguna circunstancia se le garantiza al necesitado cliente el ansiado logro de llegar al "otro lado" sin conocer los métodos de la patrulla fronteriza.

El tránsito de indocumentados, es el reflejo de la falta de oportunidades producto de diversos factores como el desempleo, la escasez de vivienda, los bajos salarios y, principalmente el grave desempleo.

Es oportuno aclarar que este trabajo se hace un estudio sociológico, toda vez que el contenido, la estructura y el análisis se llevarán a cabo con la técnica de las ciencias sociales.



CAPÍTULO PRIMERO MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

1.1. Sociología Jurídica y de la Población.

"El propósito principal de la sociología jurídica es desarrollar el estudio en el que se relacionan los fundamentos del orden jurídico, las normas del cambio jurídico y la contribución del derecho para el cumplimiento de las necesidades y aspiraciones sociales. El interés especial de la sociología en estas materias, descansa en la acepción básica de que el derecho y las instituciones jurídicas son engendradas en una matriz social, respondiendo a las condiciones ambientales y a su vez afectándolas."¹

Como en nuestra sociedad los cambios sociales se producen con una gran celeridad, ya que vivimos en una sociedad de transformación, para poder tomar conciencia del carácter inestable de la estructura de nuestra sociedad es necesario recurrir a la Sociología, la cual nos permite percatarnos de ello y esto hace que nuestras actitudes y nuestra conducta en relación con la sociedad se encuentren en consonancia con ella. Sin los conocimientos que nos suministra la Sociología no es posible cobrar conciencia de la forma en que debemos instalarnos en el marco de referencia de la sociedad actual.

Por medio de la Sociología, el estudio del derecho se relaciona con un número mayor de campos de investigación ya establecidos. En criminología la

¹ Selznick, Philip. "Sociología Jurídica". Traducción Jorge Sánchez Azcona, Edit. FCL, México, 1976. p. 227.



atención se fija en el carácter cambiante de la ley penal, los supuestos sobre los cuales descansa y la dinámica social de la imposición coactiva y las sanciones jurídicas. La Sociología Jurídica tiene fuertes vínculos con la Sociología Política, especialmente una relación común con la naturaleza de la autoridad legítima, las bases sociales del constitucionalismo, las violaciones al orden civil, la evolución de los derechos civiles y la relación entre las esferas públicas y privadas. Otras materias de especial importancia para la Sociología Jurídica son: las organizaciones e instituciones, las profesiones y el cambio social.

La Sociología es una ciencia que nació vinculada a la crisis que provocó la revolución francesa. El problema que se planteó Comte, su fundador, fue el de establecer las bases de una nueva sociedad que no debería estar fundada ni en el absolutismo de los reyes, ni en la ideología de la revolución francesa, sino en nuevas bases espirituales suministradas por la Sociología, la cual es indudablemente una ciencia que servía a la reforma social, que se imponía como urgente en la medida en que era una consecuencia de la crisis que vivía la sociedad francesa en las primeras décadas del siglo XIX.

La importancia de la Sociología en la actualidad es superlativa en virtud de que nuestra sociedad como la del fundador de aquella es una organización en la que palpita una crisis, sólo que de una mayor envergadura que la que originó su nacimiento.

4

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, como la Sociología es una ciencia que se desarrolla en las épocas críticas, encuentra en nuestro tiempo un clima favorable para su desarrollo y auge, pero además de estos problemas tan importantes para la sociedad de nuestra época y de los cuales se ocupa la asignatura referida, se debe tomar en cuenta de que esta ciencia es de gran importancia, en tanto disciplina auxiliar, para el jurista, ya sea en su función de abogado, de juez o de legislador, como de servidor público.

"La Sociología al estudiar la dimensión de la realidad social nos muestra su peculiar estructura concreta para la cual las normas jurídicas son creadas y en la cual van a operar. Precisamente para no caer en el error del racionalismo en el que frecuentemente incurre la actividad legislativa que parte de la idea de que basta legislar sobre una determinada materia para resolver los problemas que en ella se plantean, es necesario recurrir a la Sociología para que nos suministre los conocimientos pertinentes en relación con la sociedad concreta de que se trate y legislar de manera adecuada."²

En fin, la Sociología General y la Sociología Jurídica auxilian al legislador, al jurista práctico y al juez, en tanto que dichos profesionales tienen que ver con el proceso de creación de las normas jurídicas, con su interpretación y con su aplicación, en una sociedad.

² CASO, Antonio. Sociología, 3ª. ed., Edit. Porrúa, S.A. México, 1993, p. 47.



Después de estos comentarios me es oportuno puntualizar lo siguiente respecto de la Sociología jurídica.

La situación general de las ciencias sociales, en relación con las ciencias naturales, es que presentan una penuria respecto de la delimitación de su esfera u objeto de estudio. La Sociología del Derecho no podría constituir una excepción en relación a lo referido.

Precisamente la exposición del pensamiento de diversos autores, en lo que toca al objeto de estudio de la disciplina mencionada, pondrá de manifiesto la verdad de lo anterior.

Dada la naturaleza del presente estudio, no es posible analizar exhaustivamente todo lo que en los diversos países se ha escrito sobre el tema que nos ocupa, sin embargo, se examinará lo que han escrito algunos distinguidos pensadores pertenecientes a naciones en donde, en determinados círculos intelectuales, se ha dado una preocupación por la Sociología Jurídica.

Es pertinente aclarar, antes de entrar en materia, que cuando se habla del objeto de la Sociología Jurídica, se quieren significar los temas, los problemas de la disciplina mencionada.

El objeto de la Sociología del Derecho, según el Maestro Luis Recaséns Siches, en su "Tratado General de Sociología", considera:



1. El estudio de cómo el derecho en tanto que hecho representa el producto de procesos sociales.
2. El examen de los efectos que el Derecho ya producido (de cualquier índole que sea) causa en la sociedad. Estos efectos pueden ser de varias clases: positivos, de configuración de la vida social, negativos, es decir, de fracasos; de interferencia con otros factores (económicos, religiosos, etc.), produciendo combinaciones muy diversas, e imprevistas algunas veces, de reacción, contribuyendo a formar corrientes adversas contra las normas vigentes, para derogarlas y sustituirlas."³

Por lo que toca al primer tema de la Sociología Jurídica, cabe decir que sobre los procesos sociales encaminados a la gestión del Derecho influyen una serie de factores, dentro de los cuales se pueden mencionar los siguientes: Las necesidades existentes en un momento dado, las creencias religiosas, las convicciones políticas y las morales, los sentimientos de justicia, los sentimientos de esperanza y de mejora de la sociedad existente, etc. Todos estos fenómenos son hechos sociales.

La Sociología es ciencia natural, es decir, es una ciencia que explica exclusivamente hechos y lo hace a través de la causalidad formando sus leyes por medio de observación empírica

³ RECASENS SICHES Luis, Sociología 5ª ed., Edit. Porrúa, S.A. México, 1988, p. 582.



Por lo que hace al segundo de los temas de la disciplina mencionada, se puede afirmar que los efectos que produce el Derecho una vez creado son diversos; positivos, es decir, la configuración de la vida social de acuerdo con el derecho tomado como modelo; negativos, esto es, de fracaso en cuanto esta configuración; de interferencia en relación con otros factores, por ejemplo, religiosos, económicos, etc., de reacción contra las normas vigentes en un momento dado, con la finalidad de derogarlas y, en su caso, sustituirlas por unas nuevas.

Por nuestro interés, es de superlativa importancia exponer, aún cuando sea en forma breve, el desarrollo de la Sociología del Derecho de los Estados Unidos, ya que indudablemente en este país no sólo la Teoría Sociológica general sino las sociologías especiales han merecido la atención de los estudiosos, tanto dentro del ámbito de la investigación empírica, como dentro del cuadro de los conceptos teóricos.

Por lo que hace al concepto de la Sociología Jurídica, "ésta debe ser considerada como un intento de ordenar lo que sabemos acerca de los elementos naturales de la vida social y conducir aquel conocimiento hacia una actividad conscientemente sostenida, dirigida por objetivos especiales e ideas. Entendida de este modo la Sociología Jurídica sigue un patrón similar al de la Sociología Industrial, al de la Sociología Política y al que la Sociología de la Educación."⁴

⁴ AZÚARA PÉREZ, Leandro, Sociología, 9ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1986, p. 258.



Resumiendo lo anterior se puede definir la Sociología Jurídica como el estudio de la plenitud de la realidad social del Derecho, que pone los géneros, los ordenamientos y los sistemas del Derecho, así como sus formas de comprobación y de expresión en correlaciones funcionales con los tipos de cuadros sociales apropiados; investiga al mismo tiempo las variaciones de la importancia del Derecho, la fluctuación de sus técnicas y doctrinas, el papel diversificado de los grupos de juristas y, finalmente, las regularidades tendenciales de la génesis del Derecho y de los factores de éste en el interior de las estructuras sociales, globales y parciales.

En lo que se refiere a las formas de Derecho deben entenderse por ellas las diversas maneras de afirmar y comprobar el Derecho, así como de expresarlo. Por otra parte, hay que caer en la cuenta de que existe una independencia entre las formas de Derecho y sus géneros, los ordenamientos jurídicos y los sistemas de la misma índole, esto es, que los mismos géneros, ordenamientos y sistemas de derecho pueden comprobarse y expresarse de la misma manera.

Por ejemplo, el Derecho Social independiente del Estado, puede expresarse de una manera organizada o no organizada, y afirmarse por medio de procedimientos fijados de antemano (estatutos, convenciones colectivas, costumbres, etc.); puede formularse o hallarse por intuición; del mismo modo, el Derecho interindividual o intergrupar admite la mayoría de estas formas.



"Parece pertinente caer en la cuenta, en relación con estas ideas de Gurvitch, que él distingue la existencia del Derecho en sí mismo de las formas de su expresión y comprobación. Aquí se advierte el pluralismo jurídico de este autor, el cual se manifiesta ante todo en que hay género de Derecho, órdenes jurídicos y sistemas de Derecho y en que las posibilidades de su expresión y comprobación son diferentes."⁵

Cabe señalar que la Sociología Jurídica repercute directamente en la población ya que esta de cierta manera regula la conducta de los individuos en la sociedad.

1.2. Factores que inciden en las Variables Demográficas.

Se puede decir que la demografía, es la ciencia que se encarga de estudiar a la población, dicha ciencia se vale de otras materias, como son la estadística que se convierte en auxiliar de la sociología al darnos la distribución de la población de un país de acuerdo con el sexo, la edad, la ocupación, el estado civil, etc.; la geografía ya que a través de ella se pueden determinar los lugares más densamente poblados, los flujos migratorios que hay del campo a la ciudad, etc.

⁵ CASO, Antonio, *op.cit.* p. 48.



"La población es un hecho dinámico que se encuentra en movimiento constante."⁶

Robert Malthus, es el primero que se ocupa de tratar el problema de la población. Es por ello que es considerado el fundador de la demografía. En su libro Ensayo sobre el principio de la población, Malthus dice que la vida tiene una tendencia a reproducirse y aumentar más allá de lo que permiten los recursos disponibles para su subsistencia.

"El principal obstáculo para el aumento de la población parece ser la falta de alimentos, que se deriva necesariamente de las distintas proporciones en que aumentan aquélla y éstos; pero esta limitación, únicamente es de carácter inmediato en caso de verdadera hambre.

El obstáculo inmediato para el aumento de población puede decirse que consiste en todas aquellas costumbres, así como los padecimientos, que parecen ser consecuencia natural de la escasez de los medios de subsistencia, y todas aquellas causas, independientes de la escasez, y tanto de carácter moral como material, que tienden a destruir o debilitar prematuramente la constitución humana."⁷

⁶ GOMEZJARA, Francisco, "Sociología", Edit. Porrúa, S.A. México, 1996, p. 213.

⁷ Malthus, Thomas Robert, "Ensayo sobre el principio de la población", Edit. F.C.E. México, 1986, p. 13.

En su obra Robert Malthus habla sobre los frenos de la población, que son los preventivos y los positivos, ya que la hacer el estudio sobre la población señala lo siguiente: que la población crece geoméricamente y los alimentos crecen aritméticamente.

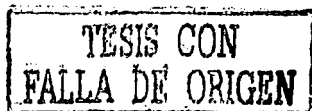
Frenos preventivos. (En los países sanos). Surgen del hecho de que la razón humana es capaz de prever el futuro y viendo en él miseria y privaciones para los hijos, las personas que podrían casarse, en forma voluntaria se niegan a hacerlo. Pero esta abstención da lugar a los vicios.

Frenos positivos. (se dan en los países insanos). Todo aquello que contribuye en mayor o menor grado a cortar la duración natural de la vida humana, ya provenga del vicio, ya de la miseria.

Pero cabe señalar por último, que las teorías de Malthus las desarrolló en siglos pasados y en la actualidad se le ha criticado mucho sobre todo por los argumentos de que el progreso técnico de la humanidad permite aumentar la producción de alimentos a un ritmo mayor al aumento de la población.

Sobre el problema de la población en el mundo en la actualidad, el sociólogo Francisco Gomezjara, lo sintetiza de la siguiente manera:

"La población en el mundo ha entrado en una fase de crecimiento rápido, es decir, en los últimos 45 años la población aumenta rápidamente. Este



crecimiento acelerado de la población plantea grandes problemas sociales y culturales, siendo el más importante de ellos la necesidad de producir bienes materiales para poder alimentar, vestir, donde habitar, curar, educar a la población nueva."⁸

Una de las razones por las cuales se ha dado este crecimiento tan acelerado en el mundo, es por el progreso de la medicina, porque disminuye la mortalidad, es decir la edad promedio de vida ha aumentado considerablemente sobre todo en países desarrollados.

La mortalidad infantil ha disminuido drásticamente, tanto en los países del primer mundo como en los países del tercer mundo, en la actualidad se cuentan con un sinnúmero de vacunas para prevenir muchas enfermedades, la atención médica llega casi a todos los lugares por muy remotos que estén, los gobiernos así, como organismos internacionales se preocupan más por la infancia.

Esto trae como consecuencia que cada día se demanden más servicios, como son la salud, la educación, el empleo en jóvenes que desde muy temprana edad tienen que empezar a trabajar para contribuir con el gasto familiar, por estos motivos se empiezan a dar los flujos migratorios del campo a las grandes ciudades en busca de los satisfactores que no encuentran en su lugar de origen.

⁸ Gómezjara, Francisco, op. cit. p. 215.



Otro problema que se presenta en la actualidad, es la mala distribución de la riqueza, donde hay personas que tienen altos ingresos, mientras que otras apenas tienen para poder subsistir, esto ha ocasionado que cada vez sea mayor marginación en las grandes ciudades, ocasionando problemas de delincuencia, entre otras situaciones.

Las variables demográficas son aquellos índices de natalidad, mortalidad, que repercuten directamente en el aumento de la población, estas variables pueden ser naturales o artificiales.

"Las relaciones entre la mortalidad, la fecundidad y la estructura de la distribución por edades han sido trazadas matemáticamente en la demografía moderna como proposiciones de teoría pura. Son válidas universalmente porque están deducidas lógicamente de las suposiciones. Esta labor ha dado origen a varias herramientas matemáticas y estadísticas de gran utilidad en las investigaciones empíricas; por ejemplo, los conceptos de las tablas vitales, las proporciones bruta y neta de la reproducción, la población estable y el verdadero ritmo del crecimiento natural han sido elaborados deductivamente, con el resultado de que la demografía moderna posee herramientas analíticas con las que no podía soñarse en los días de Malthus."⁹

Para Roberto Malthus, las variables demográficas son las siguientes:

⁹Malthus, Robert. Op. cit., p. XXII.



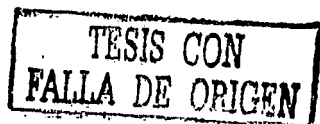
1. La capacidad de reproducción del hombre es superior a su capacidad para aumentar los medios de subsistencia.
2. El freno final de la población está en la disponibilidad de alimentos.
3. Los frenos preventivo y positivo varían inversamente.

1.2.1. Movimientos Migratorios.

Año con año, un gran número de personas se traslada fuera de sus territorios de origen para escapar o buscar nuevas oportunidades. El destino principal son los países desarrollados, en los que radica el 50% del total de quienes no viven en su país.

Históricamente, podríamos ubicar el primer éxodo de personas, hace más 35,000 años, cuando nuestro continente se pobló con la llegada de habitantes asiáticos por el estrecho de Bering. Desde entonces, la migración ha sido una constante histórica con motivaciones y efectos muy diversos. Según cifras proporcionadas por el Instituto Nacional de Migración, "el 2% de la población mundial vive fuera de sus fronteras, mientras que el principal exportador de habitantes en nuestro país".¹⁰

¹⁰ Aguirre Gil, Soledad. "Ni de aquí ni de allá", Revista QUO, México, D.F., No. 19, Mayo de 1999, p. 53.

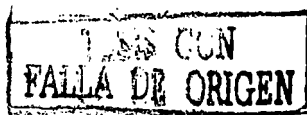


Ahora bien, las personas que migran solas o acompañadas, con papeles o indocumentadas, adolescentes o adultas, por la fuerza o voluntariamente, salen de sus países cada año con miras a encontrar un asentamiento definitivo. Actualmente, 125 millones de seres humanos viven fuera de su país de origen, es decir 2% del total de los habitantes del mundo, número equivalente a la población de Japón, el octavo país más poblado de la Tierra.

Sin embargo, no todos los que abandonan sus naciones de origen lo hacen en las mismas condiciones, ni reciben en su destino igual número de oportunidades, su suerte depende, muchas veces, de las condiciones de traslado, que tienen que sortear, tales como son:

a) **Migración legal.**- Es el movimiento de población acreditado de una región a otra o de un país a otro con miras a obtener un asentamiento definitivo o de largo plazo y generalmente se presenta por causas de índole laboral. Cada nación tiene sus propias políticas de acreditación, mucho más estrictas en los países desarrollados que en las naciones pobres o en vías de desarrollo.

b) **Migración ilegal.**- Que ocurre con el movimiento de población hacia otro país sin documentos oficiales y por vías distintas a los puntos designados para ese propósito. Para la Organización de las Naciones Unidas, este tipo de migración resulta ser el más común en la actualidad.



c) Refugio.- A raíz de guerras civiles, conflictos étnicos o abusos de derechos humanos, gran cantidad de personas se ven obligadas a dejar sus países de origen. Nuevamente, la Organización de las Naciones Unidas estima que entre la década de 1985 y 1995, el número de refugiados fuera de su tierra aumentó de 8.5 millones a 13.2 millones, pues el conflicto que estalló en la antigua Yugoslavia a finales de 1991 causó las mayores corrientes de refugiados registradas en Europa desde la Segunda Guerra Mundial

Asimismo, tenemos que México ocupa el primer lugar mundial en cuanto a número de emigrantes, seguido por Filipinas. Su destino principal es el vecino del norte, país al que llegan anualmente entre 150 y 250 mil mexicanos, en respuesta a las fuerzas de oferta y demanda laboral de ambos países.

Desde 1994, en Estados Unidos predomina un clima antiinmigrante que se ha traducido en políticas públicas concretas, tales como la implantación de diversas operaciones, como la "Operación Guardián" (1994), la "Propuesta 187 (1994), así diversas deportaciones a escala masiva. La gran mayoría de las personas que ingresan a Estados Unidos de manera definitiva, con documentos o sin ellos, proviene de nuestro país.

Actualmente, "...hay aproximadamente 23 millones de mexicanos y mexicano-estadounidenses en Estados Unidos, incluyendo 4 millones cuya



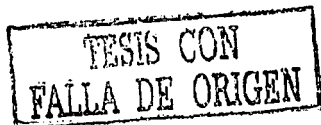
situación es ilegal. Según cálculos, los inmigrantes mandan anualmente 8 mil 500 millones de dólares al año a sus familias en México."¹¹

Mientras tanto para México, el costo de absorber a los que se fueron, sería insostenible, toda vez que el emigrante abre una plaza de trabajo para un mexicano que se queda, lo que significa un alivio real para la situación del desempleo nacional. A este respecto, el polémico escritor Jorge Castañeda (actual secretario de Relaciones Exteriores), menciona que: "...son los mexicanos con trabajo los que emigran porque son los que puede sufragar los gastos de la empresa: transporte, coyote, mordidas y una especie de seguro inicial contra desempleo mientras se obtiene el primer ingreso en dólares".¹²

A todo lo antes expuesto, consideramos válida hacer la siguiente pregunta: ¿A qué se debe la migración de habitantes?, sobre ello, se han escrito una infinidad de obras que analizan el asunto en cuestión. En nuestra opinión, el fenómeno migratorio tiene como causa fundamental la necesidad y consecuente búsqueda de mejor calidad de vida, y las dimensiones que ha alcanzado en el mundo actual obedecen al hecho de que en las regiones en desarrollo la población en edad activa aumenta a una velocidad vertiginosa muy superior a la de los países desarrollados, lo que en muchas implica mayores presiones sobre los mercados de empleo y los ingresos.

¹¹ Información recopilada en Internet bajo el siguiente título: "Pide México a empresarios de Estados Unidos ayuda para detener la migración", en la página perteneciente al Periódico Milenio-Diario, del martes 11 junio de 2002, pp. 1-2.

¹² Castañeda, Jorge. "La encrucijada migratoria", Edit. El Colegio de la Frontera Norte, México, 1998, p. 34



Basta con mencionar que, en base a cifras recientes la ONU estimaba "... que mil millones de personas en el mundo sobreviven con un dólar al día, dos mil millones no disponen de agua potable y tres millones de niños mueren al año por desnutrición".

De las problemáticas que reflejan éstos números, tenemos que México no escapa a esta realidad y se inserta en ella del lado de los desprotegidos. Ante ello, la salida de la pobreza se ha convertido en la principal motivación para el traslado de los mexicanos fuera de sus fronteras.

Según el especialista en la materia migratoria, doctor Eduardo E. Meza, "los emigrantes indocumentados son víctimas de México, pues casi 40 millones de personas en el país padecen diariamente la marginación y la falta de oportunidades, lo que genera la creación de expectativas puestas en una tierra prometida que materializa la idea de un mejor futuro y mayor poder adquisitivo".¹³

En tanto, a escala mundial existen otros factores causales, de menor impacto pero de igual importancia, entre los que destacan los conflictos políticos (v.gr. Yugoslavia, Irlanda, El Salvador, Palestina, entre otros), el deterioro del ambiente (diversas partes del Amazonas) y los problemas étnicos (como los suscitados en países de África).

¹³ Meza, Eduardo E. "Pa' ver si salía de pobre", Edit. Océano, México, 1996, p. 32.



Y aunque las tendencias apuntan a una movilidad cada vez mayor, resulta paradójico que con la ruptura del equilibrio mundial, los estados ricos ven la necesidad de proteger sus fronteras de la inmigración masiva de trabajadores provenientes de los países pobres, por lo que las fronteras entre el mundo desarrollado y el mundo subdesarrollado se militarizan y se cierran con mayor frecuencia.

Por otra parte, el fenómeno de la migración internacional tiene múltiples y muy variadas consecuencias. Entre ellas destaca el ingreso que los traslados representan para los países de origen, ya que las remesas de los que se fueron son una fuente sustancial de divisas, y tanta es su importancia, que por ejemplo en nuestro país, lo que envían los indocumentados equivale en mayor proporción a lo que genera el turismo nacional en el Producto Interno Bruto (PIB), y sólo se encuentra por debajo de lo que producen las ventas de petróleo.

En el ámbito internacional, tan sólo hay que mencionar que en 1998, el importe neto de las remesas de trabajadores hacia los países en desarrollo "...se calculó en 70,000 millones de dólares, cantidad considerablemente superior a la que la Organización de las Naciones Unidas destina anualmente a la asistencia para el desarrollo de las naciones pobres".¹⁴

¹⁴ Aguirre Gil, op. cit., p. 54.

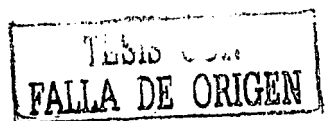


Por lo anterior, no es de extrañarnos que haya comunidades en México que viven exclusivamente del dinero que envían los mexicanos que trabajan en Estados Unidos, ya que como lo señalamos en párrafos precedentes, esto constituye la segunda o tercera fuente de divisas para nuestro país.

Sin embargo, más allá del aspecto económico de la migración, también se encuentra la situación cultural, ya que la migración tiene también este tipo de efectos de importancia fundamental entre el que destaca el problema de la doble identidad. Toda vez que es común observar que en los migrantes surge un desarraigo familiar, comunitario, religioso y de valores por su abrupta entrada a una cultura ajena con valores y religión distintos; por la dificultad de integrarse a un modo de vida diferente, al que tienen que adaptarse si quieren sobrevivir.

Los que se van dejan de pertenecer a un lado y no acaban de pertenecer a otro, por lo que finalmente intentan crear una cultura propia, fenómeno que ejemplifica la cultura chicana, que se arraigado en la zona fronteriza entre México y Estados Unidos.

Otra repercusión cultural importante es la desintegración familiar. En México, existen poblaciones conformadas únicamente por mujeres y aunque pocas son abandonadas por sus cónyuges, en sus hogares están solas, y realizan diversas actividades como el labrado de la tierra, las labores domésticas, la educación de sus hijos, entre otras.



Sin embargo, la globalización, el crecimiento demográfico y el creciente índice de marginación indican que no cambiará la esta tendencia, ya que para "...el año 2010 , se estima que 62 millones de personas en edad de trabajar solicitarán cerca de 41 millones de puestos de trabajo, lo que significa la creación de un millón de fuentes de empleo anuales, que los países en desarrollo podrán generar"¹⁵ Aun cuando los gobernantes de las regiones afectadas por la constante migración, como Vicente Fox Quesada, manifiesten que habrá un decremento en las tasas de empleo, así como el incremento en los índices económicos, lo cual solo redundará en promesas falaces, sin sustento real alguno.

Sin embargo, otro tipo de migración distinta a la internacional es aquella que se encuentra en segundo plano cuando se tocan éstos temas, es la movilidad interna del campo a la ciudad. La cual se prevé que para el año 2005 más de la mitad de los habitantes del mundo residirá en zonas urbanas.

Aunque en regiones como África y Asia dos terceras partes de la población permanecen en el campo, "... hoy en día, un 74% de los habitantes de América, Europa y Australia vive en zonas urbanas, situación que, en la mayoría de los casos, supera la capacidad de los gobiernos locales y nacionales para proporcionar los principales servicios básicos".¹⁶

¹⁵ Meza, Eduardo E. op. cit., p. 34.

¹⁶ Información recopilada del Internet, dirección <http://www.un.org>, pp. 1-2.

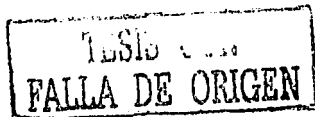
De lo anterior, es común observar que nuestro país es un buen ejemplo de esto: a principios de siglo, ocho de cada diez mexicanos vivían en el campo y, en la actualidad el 60% vive en alguna ciudad, pues las actividades industriales y de servicios se concentran en las grandes urbes y zonas metropolitanas; por otra parte, el 61% de la población rural viven en la pobreza. Gran parte del origen de esta migración, se debe a la falta de agua y créditos económicos para los productores del sector social campesino que incentiven su estadia en sus lugares de origen.

Así entonces, los que no van a ciudades mexicanas, parten a tierras extranjeras, buscando un lugar en donde vivir y trabajar, aunque algunas veces las esperanzas superen por mucho a la realidad ajena y desconocida que estas personas tienen que afrontar.

1.3. El Problema de los Indocumentados.

Es importante señalar que los factores determinantes de la migración son las fuerzas expulsivas del país de origen, como la sobrepoblación, el hambre, las guerras, la falta de trabajo, persecuciones políticas, o bien la intención de elevar su ingreso.

Para ello es necesario entender que es un indocumentado, un inmigrante por lo tanto se verterán los siguientes conceptos:



"Inmigración el movimiento de personas para internarse a un territorio determinado o emigración es la salida del territorio".¹⁷

Por lo que se refiere al concepto de inmigrante el Diccionario Jurídico Mexicano, señala lo siguiente: "Calidad migratoria que, bajo ciertas condiciones puede ser atribuido a un extranjero."¹⁸

Por lo que respecta al concepto de indocumentado, el Diccionario Enciclopédico Océano vierte el siguiente comentario: "Díc. de quien carece de documentos legales para acreditar su legal estancia en un país determinado, de acuerdo a sus leyes migratorias."¹⁹

Cabe señalar que una de las situaciones en cuanto a la situación de un inmigrante en un territorio distinto al suyo, presenta una gran desventaja, en primer lugar porque al ingresar a otro país, está violando diversas disposiciones legales, lo que le puede ocasionar desde la simple deportación a su país de origen hasta que se les finque un proceso penal por haber entrado a ese país de manera ilegal.

Una vez que ya está interno en un país extranjero, le es difícil conocer las costumbres, el sistema legal, el idioma, estos factores influyen

¹⁷ Diccionario Enciclopédico Hispano-Americano, Tomo XIV, Barcelona, España, Editores Montaner y Simón y Nueva York, E.E.U.U., W.M., Jackson, Inc. p. 58

¹⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I-O, Edit. Porrúa, S.A, México, 1998, p. 1731



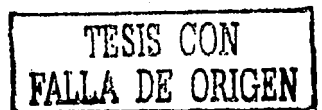
directamente en la vida social, que pueden ocasionar que en un determinado momento un indocumentado cometa alguna conducta delictiva y esto le ocasione problemas judiciales, que puedan ir hasta con la privación de la libertad.

Otro de las situaciones que se ha dado en diversos países, hacia los indocumentados, son las conductas xenofobitas, hacia los indocumentados, y esto ocasiona que la policía y los impartidores de justicia con los ilegales tiendan a tomar conductas más agresivas, sanciones más severas que con los connacionales, en los procesos penales llegan a tener una defensa deficiente, el defensor que les llega a nombrar el Estado, por el mismo repudio que les tiene por ser indocumentados no les lleva una buena defensa, de igual manera si acaso el consulado les llega a proporcionar un abogado, pero en muchos casos no llegan a tener la defensa adecuada.

Otro aspecto que cabe resaltar en cuanto a las conductas delictivas de los indocumentados, es el amarillismo con que suele anunciarse algún delito que llega a cometer, toda vez que así señalan a todos los ilegales como nocivos para su sociedad y esto ocasiona que la gente les tenga cierto repudio, ya que en su país llegan a cometer sus propios ciudadanos delitos más graves y no los resaltan tanto.

En varios se da la situación que por llegar a un país extraño y al no tener dinero, el trabajo no se les facilita, por diversos motivos, falta preparación.

¹⁹ Diccionario Enciclopédico Océano, Edit. Océano, Bogotá, Colombia, s n p.

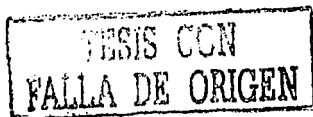


desconocimiento del idioma, desconfianza hacia ellos, y ante la necesidad de tener que sobrevivir, son presa fácil de las mafias que los ocupan para delinquir o realizar actividades ilícitas, todo ello ofreciéndoles un buen pago y por la necesidad que tienen proceden a aceptar.

Las cuestiones delictivas de los indocumentados, suele ser la misma que cualquier ciudadano llegase a cometer, pero como lo señalé antes creo que muchas ocasiones, lo resaltan más de lo debido, sobre todo en estas personas siempre señalarán mas lo negativo que lo positivo.

Los indocumentados son objeto de cuestiones políticas, los manejan a su antojo, pero nunca resaltan que son personas que su sociedad necesita, ya que proporcionan mano de obra barata, realizan trabajo que ellos ya no quieren realizar, que contribuyen económicamente al desarrollo de la nación, el resaltar más el aspecto negativo lo hacen por no reconocerles ningún derecho, ningún tipo de prestación social, ya que esto representa un potencial fuerte en las ganancias de muchas empresas.

Por lo que se puede comentar respecto a la política criminal, en nuestro país, se tuvo que crear el tipo penal de este delito, ya que ha aumentado considerablemente el flujo de extranjeros a nuestro país, con el fin de ingresar a los Estados Unidos, entre ello cabe destacar a los Guatemaltecos, Hondureños, Nicaragüenses, salvadoreños; pero cabe hacer mención que en los últimos años se ha incrementado el flujo de migrantes asiáticos; es decir el tráfico de personas



se ha convertido en una verdadera industria en la actualidad, por ello es necesario combatir este delito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO SEGUNDO BREVE REFERENCIA A LA EMIGRACIÓN DE LOS PUEBLOS

2.1. Breve historia de la Ley General de Población.

Es importante señalar que en siglos pasados, nuestro país creó leyes que facilitarían la migración de ciudadanos, sobre todo europeos, para poblar la zona norte de nuestro país, así como también incentivar la migración de sus propios ciudadanos que se encontraban en el centro del país para que se fueran a establecer en los Estados del norte.

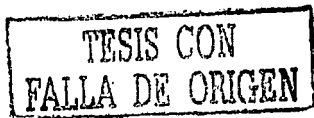
Para ello se estudiarán algunas leyes sobre la inmigración en nuestro país que se emitieron en siglos pasados.

Ley Sobre Inmigración de Maximiliano.

A continuación se mencionarán los artículos más importantes de este ordenamiento jurídico.

"Artículo 1° México queda abierto a la emigración de todas la naciones.

Artículo 2°. Se nombrarán agentes de inmigración, que serán pagados por el Estado, y cuya misión será favorecer la venida de los inmigrantes.



instalarlos en los terrenos que les sean asignados, y facilitarles todos los medios posibles para que establezcan.

Estos agentes recibirán las órdenes de un Comisario Imperial de inmigración, nombrado especialmente por nosotros, y a se dirigirán por conducto de Nuestro Ministro de Fomento, todas las comunicaciones relativas a la inmigración.

Artículo 3°. A cada inmigrante se expedirá un título auténtico de propiedad a raíz, inmutable, y un certificado en que conste que dicha propiedad está libre de toda hipoteca.

Artículo 4°. Esta propiedad estará exenta de impuesto el de dominio, pero únicamente en la primera venta.

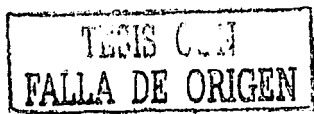
Artículo 5°. Los inmigrantes podrán naturalizarse luego que se establezcan como colonos. (...)”²⁰

Como se puede apreciar de la transcripción de los artículos anteriores, en esta ley, los requisitos para que los extranjeros se vinieran a poblar nuestro país eran mínimos, además de muchas facilidades que se les otorgaban.

Decreto sobre Colonización de Sebastián Lerdo de Tejada.

“Artículo 1° Se autoriza al Ejecutivo para que entre tanto se expide la ley que definitivamente determine y arregle todo lo relativo a colonización, haga

²⁰ Contreras, Mario, Tamayo, Jesús, “Lecturas Universitarias. México en el Siglo XX. 1900-1913. Tomo 1”. Edit. UNAM, México, 1989, p. 22.



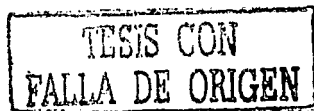
ésta efectiva por su acción directa y por medio de contratos con empresas bajo las siguientes bases:

I.- La de otorgar a las empresas: una subvención por familia establecida u otra menor por familia desembarcada en algún puerto: anticipo con un rédito equitativo, hasta de un cincuenta por ciento de dicha subvención venta a largo plazo y módico precio pagadero en abonos anuales, de terrenos colonizables, previa medición, deslinde y avalúo: prima por familia inmigrante: exención de derechos de puerto a toda embarcación que transporte a la república diez o más familias de tal carácter: prima por familia de la raza indígena establecida en las colonias de inmigrantes; prima por familia mexicana establecida en las colonias de la frontera.

II. La de exigir a las empresas: garantías suficientes del cumplimiento de sus contratos, sin omitir en éstas la designación de casos de caducidad y multa respectiva: seguridad de que los colonos disfrutarán, en lo que de los contratistas dependa, las franquicias que esta ley concede.

III. La de otorgar a los colonos: la naturalización mexicana y la ciudadanía en su caso a los naturalizados: suplemento de gastos de transportes y de subsistencia hasta un año después de establecidos, de útiles de labranza y de materiales de construcción para sus habitaciones: adquisición en venta a bajo precio, pagadero a largo plazo por abonos anuales, comenzando a hacerlo desde que termine el segundo año de establecidos, de una extensión determinada de terreno para cultivo y para casa. (...).²¹

²¹ Contreras, Mario, Tamayo Jesús, *op.cit.*, p. 25.



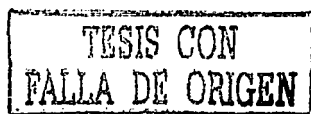
En la actualidad, los fenómenos migratorios constituyen un tópico de suma importancia en el ámbito político, social y económico de cualquier nación. A este respecto, resulta válido señalar que en el caso de nuestro país, la migración resulta ser un aspecto determinante en su relación con otras naciones de la región, principalmente con los Estados Unidos de América y Canadá.

Por lo anteriormente expuesto, resulta de capital importancia incluir en nuestro estudio, un apartado capitular, en el cual se mencione a todas aquellas normatividades migratorias que se han promulgado en nuestro país en el presente siglo.

Es importante señalar que desde que se empezó a legislar en esta materia se cuidó que los principios de migración no fueran contrarios a los intereses generales del país, ya que después de la Independencia nuestro país necesitaba gente para poblar sobre todo la parte del norte, para ello se implantaron políticas de población con el fin de que muchos extranjeros pudieran venir a poblar, entre ellos se prefería a los que quisieran impulsar actividades ganaderas y agropecuarias.

Ley de Inmigración de 1909.

En esta ley se consideraban las siguientes disposiciones generales.



- Los lugares por los cuales los extranjeros podrían entrar a México.
- La obligación para que los extranjeros y los mexicanos se sometieran a un reconocimiento médico, a fin de tomar las precauciones necesarias en el caso de que padecieran enfermedades transmisibles.
- Los casos por los cuales los extranjeros no podrían entrar a nuestro país, entre los que destacaban el padecimiento de diversas enfermedades, así como la práctica de un ritmo de vida indécoro.
- El derecho que tenían los extranjeros, para ser equiparados a los mexicanos, siempre y cuando hubiesen residido en nuestro país por más de tres años.
- Las reglas a las que se sujetarían los comandantes de los buques que transportaban a los extranjeros a nuestro país.
- La obligación para que los desembarcos se realizaran en el sitio y lugar que señalaran las autoridades de inmigración, la cual de no efectuarse bajo estos lineamientos se consideraría como ilegal, amén de la aplicación de La potestad del ejecutivo para habilitar puestos por donde pudieran entrar los extranjeros que vinieran en número mayor de diez.



- La obligación de las empresas navieras que transportarán inmigrantes-trabajadores para que cumplieran con diversas reglas sanitarias, a fin de evitar la internación y estancia de extranjeros enfermos.

- La posibilidad que tendrían los inmigrantes de poder internarse en el país cuando las autoridades sanitarias mexicanas comprobarán que en el barco donde venían, no había enfermos infecciosos.

- La obligación para que los inmigrantes se sometieran a un periodo de observación, cuando hubiera entre ellos pasajeros enfermos, así como también para que fueran vacunados cuando no lo estuvieran.

Por su parte, el Capítulo Cuarto comprende el régimen legal referente a la Entrada de Pasajeros por la Vía Terrestre, y se destacaban los siguientes aspectos:

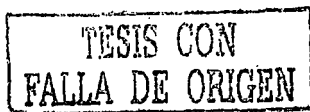
- En primer término, el régimen normativo de la Ley en cuestión, en lo que hace a la entrada de pasajeros por vía terrestre es limitado, toda vez que únicamente hace referencia al ferrocarril, no haciendo alusión alguna a otro tipo de transporte, tal como los carruajes, las diligencias o los automóviles, incipientes éstos últimos en aquella época.

- Asimismo, el régimen sanitario que se contempló para la entrada de extranjeros por vía marítima se trasladó íntegramente a la internación de inmigrantes por vía terrestre.

En lo tocante, al Capítulo Quinto relativo a la jurisdicción administrativa en materia de inmigración, determina las autoridades que tendrán a su cargo todos los aspectos concernientes a la inmigración, las cuales comprendían a la Secretaría de Gobernación, los inspectores de inmigración y los Consejos de Inmigración, señalándole a cada uno sus respectivas atribuciones.

Por último, el Capítulo Sexto se refería a la jurisdicción penal concerniente a la Ley en cuestión, el cual en su contenido especificaba que los tribunales federales tenían la competencia para conocer las violaciones a la norma referida. Asimismo, daba facultad a los jueces de distrito del fuero común para aplicar las sanciones correspondientes cuando faltaran las autoridades federales.

De lo anteriormente expuesto, resulta válido indicar que las facilidades migratorias que esta normatividad otorgaba a los extranjeros, se debía en gran parte a dos razones principalmente: la primera, consistía en que el régimen porfirista otorgó innumerables concesiones a los extranjeros (principalmente a los norteamericanos e ingleses), sobre todo en lo que se refería a diversas actividades económicas, las cuales les generaban jugosas ganancias. Por otra parte, existían numerosos estados que carecían de suficiente población para lograr un desarrollo económico, por lo tanto, se procuraron políticas para



impulsar el crecimiento demográfico de tales entidades, entre las que destacaban las zonas del norte del país.

Ley de Migración de 1926.

Esta normatividad se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 1926.

Asimismo, en la exposición de motivos que dió origen a esta Ley, los legisladores reconocieron abiertamente que la Ley de Inmigración de 1909 adolecía de graves deficiencias, ya que su contenido no se adecuaba a las necesidades migratorias que prevalecían en aquella época.

Esta ley pretendía seleccionar a todo extranjero que ingresara a nuestro país, para evitar en lo posible que se internara gente nociva y peligrosa para la sociedad mexicana. "El Ejecutivo se encontraba casi imposibilitado para impedir o suspender, aun cuando sea temporalmente, la entrada de braceros al territorio nacional; por lo cual quedan nuestros trabajadores expuestos a sufrir las consecuencias del exceso de oferta y la competencia de elementos que, por su situación especial, ofrecen su trabajo a cambio de jornales ínfimos, impidiendo el mejoramiento de nuestras clases laborantes y determinando la constante emigración de trabajadores que buscan en el extranjero mejores condiciones."²²

²² Exposición de Motivos, Cámara de Diputados, Diario de Debates, 28 de septiembre de 1923.

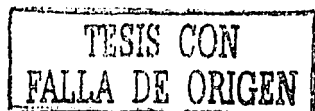


Es importante señalar que durante la época de Don Porfirio Díaz la migración de extranjeros sobre todo de Europa Occidental, constituyó un factor poderoso para el desarrollo de nuestro país, ya que muchos extranjeros llegaron a nuestro país e invirtieron en diferentes sectores productivos y de esta manera se impulsó la economía mexicana.

En esta ley el Gobierno consideró que el Ejecutivo debería de tener la potestad suficiente de determinar cuando un extranjero era pernicioso para nuestra sociedad y de esta manera poderlo expulsar; y que podría ser por su moralidad, su indole, su educación, sus costumbres y demás circunstancias personales, no sean elementos indeseables o constituyan un peligro de degeneración física para nuestra raza, de depresión moral para nuestro pueblo o de disolución para nuestras instituciones.

Ley de Migración del 30 de agosto de 1930.

Esta normalidad se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 30 de agosto de 1930. De igual manera, como sucedió con la Ley anterior, la exposición de motivos destacaba lo siguiente: I. De fijar los lugares destinados al tránsito de personas; II. Limitar la migración de extranjeros, tomando en consideración el beneficio que éstos pudieran aportar al país; III. Realizar un registro de los movimientos de las personas que transiten por nuestro país; etc.



Ley General de Población del 29 de agosto de 1936.

Esta Ley General de Población, fue promulgada el 29 de Agosto de 1936, siendo entonces Presidente Constitucional el General Lázaro Cárdenas. Su vigencia inició el día siguiente de su publicación.

Bajo este gobierno se elaboró el primer Plan Sexenal que fue la pauta de las labores del Ejecutivo de la Unión, en el mismo se estableció entre otras disposiciones, la necesidad de reorganizar los servicios de migración, atendiendo al hecho de que los movimientos de población presentaban características especiales, motivo por el cual en esta ley, quedaron asentadas además de la migración, materias relativas a la demografía, al turismo, así como a la identificación personal previendo la creación de una Dirección General de Población, dependiente de la Secretaría de Gobernación, que tenía a su cargo las políticas de aumento de natalidad y fomento al turismo, como un antecedente del actual Consejo Nacional de Población.

Ley General de Población del 27 de diciembre de 1947.

Esta ley, fue promulgada por el Presidente Miguel Alemán Velasco, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1947, entrando en vigor el primero de enero de 1948.



Conceptualmente el cuerpo legal inspiró las normas en materia de población que actualmente nos rigen apareciendo por primera vez las tres calidades migratorias aún vigentes, tales como:

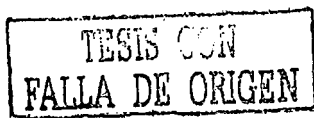
No inmigrante.- Es el extranjero que con permiso de la Secretaría de Gobernación se interna en el país temporalmente y estos se clasifican en:

- I. Turista.
- II. Transmigrante
- III. Visitante
- IV. Asilados Políticos.
- V. Estudiantes.

Ley General de Población de 1974.

Esta ley hizo énfasis en el acelerado ritmo de crecimiento de nuestra población, señalado que: al ser uno de los más altos del mundo, limita considerablemente la capacidad de ahorro y encarece los múltiples servicios que demanda, como causa de lo anterior, estableció la necesidad de una política demográfica adecuada para la época orientada a crear mejores condiciones de vida, lograr una mayor productividad y nivel de empleo con el objeto de distribuir de manera más justa el ingreso.

El ordenamiento en comento, conservó las atribuciones de la Secretaría de Gobernación para ser el conducto del Ejecutivo Federal en la



resolución de problemas demográficos y fijó las bases jurídicas y operativas de la coordinación de numerosas Secretaría y Departamentos de Estado estructurando además, el Consejo Nacional de Población.

Por su contenido esta ley es de gran importancia dada la ampliación de normas que creó sobre los beneficios del asilo territorial para extranjeros. En lo que respecta a las calidades migratorias de no inmigrante y de inmigrante, se dieron algunos cambios como la ampliación de la característica migratoria de rentista, facilitando que realizara actividades como académico.

2.2. Historia de la Punibilidad en el artículo 138 de la Ley General de Población.

Los delitos, así como los actos u omisiones, que se encuentran tipificados en esta ley, afectan la estructura y las condiciones demográficas del país y los movimientos migratorios que ocurren en el mismo.

"Consideramos que la ley en comentario debe ser objeto de cuidadoso y profundo análisis en la parte correspondiente a los delitos cometidos en materia migratoria, habida cuenta de que este ordenamiento data del año de 1974 y de entonces a la fecha por múltiples circunstancias sobre todo de naturaleza socioeconómica, lo concerniente a los movimientos migratorios ha sufrido una transformación totalmente imprevisible hace veinte años y en virtud de que la

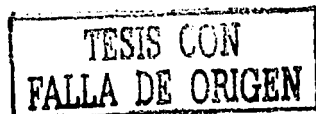


comisión de diversas conductas delictivas previstas de esta ley se han incrementado de manera inusitada, llegando a constituirse en delincuencia organizada, con múltiples recursos humanos, financieros y materiales; la internación ilegal de extranjeros la país, su traslado a través del territorio nacional y posterior internación también ilegal a otro país, es una actividad delictiva que en el año que entró en vigor la ley que nos ocupa, ni remotamente tenía la magnitud que tiene en la actualidad y considerando que tales conductas además de delictivas son humillantes y denigrantes para los individuos, por las condiciones indignas en que se realizan estos ilícitos por parte de los denominados 'polleros' o 'pateros', delincuentes totalmente carentes de respeto hacia otros seres humanos."²³

Este artículo no fue considerado en la Ley de Población de 1974, ya que si bien se daba el flujo de migrantes ilegales, ésta situación no había tomado las dimensiones que tiene en la actualidad, el haberse convertido en toda una industria de tráfico de personas. en estas organizaciones se encuentran inmiscuidas tanto autoridades, federales y estatales, que operan conjuntamente con los llamados "polleros".

Es por ello que el legislador tuvo que tipificar esta conducta como delictiva, ya que nuestro país se ha convertido en paso para ilegales de diversas partes del mundo. Entre ellos cabe destacar a los asiáticos, centroamericanos, sudamericanos, que ingresan ilegalmente a nuestro país, donde permanecen una temporada hasta que logran internarse en los Estados Unidos o Canadá.

²³ Osorio y Nieto, César Augusto, "Delitos Federales", 5ª ed. Edit. Porrúa, S.A. México 2001, p. 119.



Hay que señalar que las personas dedicadas a ésta actividad tienen ganancias millonarias, con las que logran corromper a muchas autoridades los Estados Unidos, los cuales también se han integrado a las mafias por lo cual es muy difícil desintegrarlas por la multitud de personas y de autoridades que se encuentran ligadas a este ilícito.

Este artículo se encuentra contemplado en una ley especial, cabe señalar que pertenece al ámbito federal, por lo tanto, la Secretaría de Gobernación es la que debe presentar formal querrela, con el Agente del Ministerio Público Federal para que ejercite la acción penal correspondiente.

2.3. Breve historia del Derecho Comparado de Estados Unidos.

Por lo referente a la emigración hacia los Estados Unidos de América, cabe señalar que en sus orígenes, éste país se conformó por inmigrantes europeos sobre todo ingleses e irlandeses, posteriormente con la reforma religiosa que se dio en Europa ingresaron a este país, una infinidad de personas que se sentían perseguidas por sus creencias religiosas.

Conforme se fue integrando como nación, se fueron dictando algunas leyes sobre la migración, esto con el fin de evitar el flujo masivo que se iban a este país en busca del famoso "Sueño Americano".



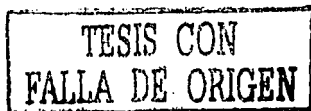
Por su gran crecimiento económico que tiene este país, cada día demanda más mano de obra no calificada, en lo particular para trabajar en el campo, la industria demandaba obreros, las ciudades demandaban gente para las labores de limpieza, y estos trabajos los realizan los inmigrantes.

La Immigration Act de 1965 acentuó la importancia de la formación educativa y profesional e hizo más selectiva la entrada en Estados Unidos; por ello, la profesión y el nivel cultural de los inmigrantes ha variado sensiblemente.

En 1965, el gobierno estadounidense aprobó el Acta de reforma a la Ley de Migración, justo un año después de que el Convenio de Braceros finalizara. Al mismo tiempo el Gobierno Mexicano puso en marcha un programa de desarrollo económico para la región fronteriza. Estas medidas tenían el propósito de reducir los flujos migratorios de mexicanos a los Estados Unidos.

La primera medida pretendía detener la inmigración a través de normas jurídicas. La segunda lo intentaba con la instalación de empresas maquiladoras en la franja fronteriza, con el objeto de que los mexicanos encontraran trabajo antes de cruzar la frontera. Ninguna de estas dos medidas funcionó puesto que la migración indocumentada no se detuvo, sino que se incrementó considerablemente.

Entre 1970 y 1972, el congresista estadounidense Rodino presentó diferentes proyectos de Ley para regular el problema migratorio. Para Phillip I Martin



y Marion F. Houston, el Congreso de Estados Unidos no ha sido capaz de decretar leyes que detengan la inmigración ilegal a pesar de una serie de intentos y de estudios sobre el particular.

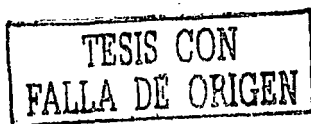
En 1978 se estableció un Consejo sobre Política de Inmigración y Refugiados del Congreso Estadounidense. Sus objetivos incluían una revisión rigurosa de las políticas y prácticas de inmigración pero la razón de su creación fue la migración ilegal. Respecto a este último punto, el Consejo sobre Política de Inmigración y Refugiados (CSPIR) estableció que "la mayoría de los ciudadanos de Estados Unidos piensa que debe cerrarse la puerta, abierta a medias, para la migración ilegal e indocumentada",²⁴ como podemos observar los Estados Unidos por un lado reconoce la necesidad y por el otro toma medidas restrictivas.

En 1982 también se propuso un proyecto de Ley Simpson Mazzoli, el proyecto no fue aprobado. Según Bustamante, estas propuestas se tradujeron en "presiones ejercidas sobre la oferta de la mano de obra indocumentada sin tocar sustancialmente las condiciones de demanda de la misma".²⁵

El Presidente Reagan detuvo la aprobación de la Ley Simpson-Rodino, en 1984, con el fin de obtener los votos latinos para su reelección en noviembre de ese año, por eso se aprobó hasta más tarde por el Congreso.

²⁴ El financiero, Sección Internacional, 23 Agosto de 1998, p. 45.

²⁵ Bustamante, A. Jorge, "La Política de inmigración de Estados Unidos" un análisis de sus contradicciones". En política Exterior de México, 175 años de Historia, México, SRE, 1985. Tomo III, p.273.



En 1986, el Congreso de Estados Unidos aprobó una serie de reformas a su Ley de Migración y Naturalización, mejor conocidas como Ley Simpson Rodino. El objetivo central de estas modificaciones era la de detener la inmigración ilegal hacia Estados Unidos. Esta ley incluía la sanción a empleadores que contratan ilegales; aumento el presupuesto de la patrulla fronteriza para su modernización; y, además, un programa de amnistía por el cual miles de indocumentados regularizarían su situación legal.

En 1990 la Administración de Bush reformó de nuevo la Ley de Migración. En esta ocasión la reforma pretendió cerrar las puertas a la inmigración ilegal y abrirlas a la legal. Estas nuevas reformas otorgaron mayor preferencia a los profesionistas y a los trabajadores mayor capacitados.

A principios de 1994, el Gobierno de Estados Unidos, el Presidente Bill Clinton, inició una serie de ataques contra los ilegales. Primero anunció que incrementaría el presupuesto para la vigilancia de la frontera sur, otorgando más recursos a la patrulla fronteriza, modernizando los medios de detención y captura, militarizando la franja fronteriza y construyendo un muro para evitar el cruce ilegal. Por su parte, el Condado de San Diego amenazó con cobrar un dólar por cada mexicano que ingrese a los Estados Unidos por esa frontera.

Como se puede observar, los ataques contra los inmigrantes provocaron más reacciones, las que provienen del gobernador Pete Wilson en California.



El 8 de noviembre de 1994, la iniciativa 187 fue aprobada por miles de Californianos. La propuesta pretende dejar sin servicios educativos y médicos a los familiares de los ilegales que se encuentren en Estados Unidos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO TERCERO

MARCO SOCIOECONÓMICO DEL PROBLEMA MIGRATORIO

3.1. Circunstancias Geográficas que influyen en la Emigración hacia los Estados Unidos.

La migración a los Estados Unidos de América se ha dado por diversas circunstancias, de razones, políticas, económicas, culturales, etc., los migrantes recurren a este país por su diversidad cultural, ya que es un país que congrega una pluralidad de razas y culturas, y por lo tanto existe una gran diversidad en todos los sentidos.

Es importante señalar que no únicamente la migración a este país se da por razones económicas, como se mencionó anteriormente por situaciones que se dan en su país de origen.

"La primera guerra mundial había creado una gran demanda de trabajadores agrícolas, por lo que el secretario de Trabajo, William B. Wilson, ordenó en 1918 que se hicieran excepciones a las cláusulas de la ley de inmigración de 1917, o sea a los exámenes de alfabetización y al impuesto de entrada para permitir el ingreso de peones mexicanos a trabajar los campos agrícolas. La Secretaría del trabajo informó al Congreso que la medida era



temporal. De esa manera se inició lo que algunos autores llaman el primer programa bracero que terminó el 2 de marzo de 1921.

Granjeros, compañías de ferrocarriles, minas e industrias solicitaron permiso temporal para contratar trabajadores mexicanos. Además, el gobierno norteamericano auspició la entrada de 72 000 mexicanos para trabajar en las industrias cruciales para la guerra. Terminada ésta e iniciando el periodo de recesión y desempleo empezó la propaganda en contra de los trabajadores mexicanos. Algunos de ellos se costearon el viaje de regreso a México pero muchos otros, dada su extrema pobreza, solicitaron ayuda consular.²⁶

Es importante señalar que por diversas circunstancias económicas los mexicanos tienen que emigrar a los Estados Unidos de América, por el gran desarrollo económico que este país ha desarrollado, por otro lado nuestra economía en las últimas dos décadas ha sufrido graves perjuicios en materia económica, debido a las constantes devaluaciones que se han presentado y que esto ha ocasionado desempleo a gran escala, en todos los sectores productivos de nuestro país.

"En la época actual, pese a las diferencias en el patrón migratorio, por lo general subyace al éxodo rural un intercambio económico desigual entre campo y ciudad, que provoca un deterioro constante del nivel de vida de los campesinos. Entre los mecanismos principales de este intercambio se encuentran

²⁶ Estados Unidos de América, Síntesis de su Historia, Tomo 10, Instituto Mora, México, 1991, p 15.



la baja tendencial de los precios de los productos agrícolas y la extracción por vías financieras y fiscales. En el caso de México, así como de otros países latinoamericanos, se muestra muy clara la tendencia hacia la descapitalización del agro por la transferencia de recursos hacia el sector urbano capitalista."²⁷

La mayor parte de migrantes que emigran a los Estados Unidos, son de origen latino, como los mexicanos, centroamericanos, que buscan mejores condiciones de vida.

El factor trabajo para este tipo de emigrantes constituye el principal fenómeno por el cual salen de su país de origen, que de igual manera que en nuestro país, han sufrido constantes devaluaciones económicas, padecen el desempleo, otro factor muy importante que fue en las décadas pasadas fueron los constantes movimientos guerrilleros que surgieron en estos países, tal es el caso de Guatemala, Honduras, el Salvador, etc.

Para este tipo de migrantes quizá les resulte más fácil emigrar a los Estados Unidos y Canadá por la relativa cercanía que tienen geográficamente con estos países que emigrar a países industrializados de Europa o el pacífico.

Ya que por ejemplo la emigración que se da a Europa occidental, proviene del este europeo (Polonia, Bulgaria, Rumania y Hungría) y de países de

²⁷ Arizpe, Lourdes, "Campesinos y Migración", Edit. Sep, Mexico, 1995, p. 32.



Africa del Norte (tales como Argelia, Túnez y Marruecos) que buscan en los países industrializados mejores oportunidades.

Cabe resaltar que a los Estados Unidos de América emigran de todos los países del mundo personas y que no únicamente son los mexicanos y centro americanos, quizá por la prosperidad que ha tenido este país sea el centro de atención para muchas personas que esperan que al llegar a este país logren hacer realidad el denominado "Sueño Americano".

3.2. Desigualdad Social entre los países vecinos de Norte América y Latinoamérica como factor predominante del problema migratorio.

A principios de siglo, Estados Unidos se había situado ya en primer lugar, a nivel mundial, por su producción económica global, posición privilegiada que se fue haciendo cada vez más incuestionable con el paso de los años. Durante el Siglo XX, este poder económico se ha multiplicado varias veces, permitiendo que el país se convierta también en la primera potencia mundial por su fuerza militar, su importancia política e incluso por su influencia cultural.

"El origen de esta emergencia económica en el contexto internacional se debe tanto a la posesión de vastos recursos naturales, como a la enorme dimensión del mercado y de la fuerza de trabajo, y a la aparición de gigantescas corporaciones con grandes presupuestos de investigación que han



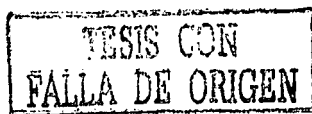
institucionalizado un proceso de innovación y modernización nunca conocido por la industria europea. La capacidad de la economía para generar excedentes agrícolas e industriales y para proporcionar servicios de alto nivel ha conducido a la necesidad de penetración y consolidación en el mercado exterior para mantener los niveles de producción y de consumo internos."²⁸

Por lo anteriormente expuesto, el poderío económico estadounidense puede contemplarse como el resultado de una constante reorganización económica, mantenida por un inagotable esfuerzo individual por conseguir el famoso "Sueño Americano" del bienestar económico, en respuesta a las cambiantes condiciones del mercado nacional y, cada vez más, del mercado internacional.

"La evolución de la economía estadounidense se presenta a menudo como una curva ascendente, jalonada de progresos técnicos, con algunas oscilaciones o crisis que suelen encontrar una explicación más o menos satisfactoria en factores coyunturales. Sin embargo, desde la generalización del trabajo asalariado, esto es, desde la aparición del capitalismo industrial, el crecimiento y la recesión económica aparecen históricamente como dos caras de la misma moneda."²⁹

²⁸ Geografía Universal Tomo 8, op. cit. p. 1386.

²⁹ Geografía Universal, op. cit. p. 1387.

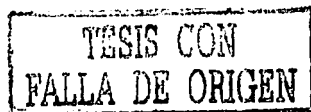


Hasta la Primera Guerra Mundial, Estados Unidos vivió un nuevo poderío de crecimiento económico, con tasas medias superiores a las alcanzadas por los países punteros, como el reino Unido, Alemania o Francia. Cuatro grandes industrias tomaron el liderazgo: tranvías, teléfono, electricidad y el automóvil. Empezó a producirse uno de los fenómenos característicos de la economía norteamericana: las fusiones, éstas alcanzaron su momento más espectacular después de la Segunda Guerra Mundial.

Los efectos fueron los esperados: aumento del tamaño y del poder de las empresas. Las empresas concentradas iniciaron y desarrollaron un tipo de producción nacional, especializados algunas factorías y cerrando otras poco rentables, adquiriendo materias primas en grandes cantidades a mejor precio y renovando frecuentemente sus mercaderías.

Al iniciarse la década de los cincuenta, la economía mundial se había estabilizado y Estados Unidos había adquirido un destacado papel de mediador a nivel internacional.

En este periodo se consolidaron las tendencias que se venían observando en el periodo de entreguerras: el paso de las actividades agrícolas e industriales a las actividades de servicios (en trabajo y capital), la tendencia al oligopolio (las mayores corporaciones desbancaron sus competidores y diversificaron su espectro de actividades), y el despliegue internacional de capital por parte de las grandes compañías, como respuesta al aumento de los costes y



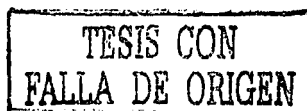
búsqueda de nuevos mercados. Por otro lado, los cambios sufridos en la estructura económica dieron lugar a implicaciones especiales, las más significativas de las cuales fue la tendencia a la descentralización.

Estados Unidos comenzó a invertir en ultramar en el siglo XIX, en su mayor parte para la obtención de materias primas (especialmente, petróleo y minerales). Pero después de la Segunda Guerra Mundial, las grandes empresas han utilizado la inversión exterior como medio para penetrar en los mercados extranjeros a través de la producción local.

El foco de la inversión inicial, Europa Occidental, se extendió a otros mercados en expansión, como los de América Latina, sobre todo a partir del establecimiento del dólar como moneda de reserva en 1944.

Las fusiones y adquisiciones han alcanzado gran importancia en este proceso. En 1970, casi el 75 por ciento de las exportaciones y el 70 por ciento de las importaciones se realizaban a través de compañías transnacionales. A finales de los setenta, más del 30 por ciento del beneficio total de las cien mayores empresas y bando procedía de operaciones en ultramar.

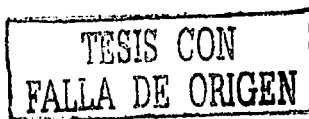
Sin embargo, desde la década de los setenta, la preeminencia estadounidense está siendo amenazada por la creciente competencia de los productos realizados, con mano de obra barata, en naciones del Tercer Mundo, con un crecimiento casi explosivo (Taiwan, Hong Kong, Corea del Sur), y el



aumento progresivo de la penetración de multinacionales europeas y japonesas en su mercado. Por ello, las empresas transnacionales estadounidenses hubieron de reestructurar sus procesos productivos, eliminando la duplicación de actividades y realizando así una división internacional del trabajo, lo que implicó un despliegue de capital en el espacio productivo, que se beneficia de los bajos costes laborales presentes en el Tercer Mundo.

La emigración de trabajadores de países en desarrollo a países industriales es considerada por muchos gobiernos como una forma de intercambio norte-sur que beneficia a ambas partes. La escasez de mano de obra y la renuencia de la población nativa a ocupar los espacios laborales de baja remuneración y poco prestigio, ha impulsado la creación de programas temporales y permanentes de trabajadores migratorios, por parte de los gobiernos de países industrializados.

“Es interesante notar que, cuando ocurre este hecho en países que están geográficamente alejados o aislados de aquellos que envían trabajadores, se establece en estos últimos una clara diferenciación entre la migración internacional y la migración interna. Por el contrario, la contigüidad geográfica de México y los Estados Unidos, ha generado reiteradas interpretaciones de la migración mexicana hacia aquel país como un desborde de la migración interna. Este trabajo intenta demostrar que, a pesar de que el éxodo rural y la migración



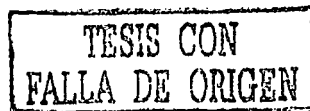
extrafronterras se halla interrelacionados, constituyen dos movimientos distintos en lo que respecta a ritmos y selectividad del tipo de migrantes involucrados.³⁰

El movimiento migratorio a los Estados Unidos, en la opinión política y pública de ambos países, con frecuencia se siguen oscureciendo sus causas al formularse amplias generalizaciones. Así, se atribuye, grosso modo, la emigración y al desempleo en forma vaga e inconsistente cuando de hecho se trata de procesos sociales y económicos altamente complejos.

Un conocimiento más exacto de la textura de ambos flujos migratorios resulta prioritaria para la formulación de política en ambos países. Muchas de las propuestas formuladas hasta ahora sugieren soluciones uniformes para lo que realmente es un flujo muy heterogéneo. Los migrantes establecen múltiples estrategias para alcanzar objetivos diversos que, en la mayoría de los casos implican decisiones personales difíciles. Sería casi imposible tomar medidas específicas para cada tipo de migrante, pero es importante que por lo menos se reconozcan estas diferencias al formular programas o políticas que los afectan.

A finales de los años cuarenta las tierras americanas vuelven a ser la esperanza de muchos. Se reanuda en estos años la salida ha Ultramar de diferentes países europeos a las tierras americanas, por diversas circunstancias, económicas, políticas y sociales; como por ejemplo los irlandeses e ingleses, a los Estados Unidos por razones económicas principalmente, los italianos y los

³⁰ Arizpe, Lourdes, op. cit. p. 67

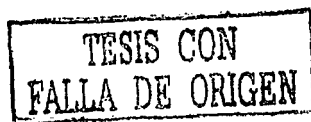


alemanes, emigran principalmente a Argentina y Chile, por ser perseguidos por crímenes de guerra, en donde logran ocultar su identidad, otro caso es el de los españoles que emigraron a México, por la guerra civil española.

"Esta nueva etapa migratoria en unos años de postguerra, con una difícil situación política, económica y social en el país. Una corriente no ya homogénea, como las anteriores, sino diversificada tanto en su composición como en sus destinos y sus pautas migratorias que irán evolucionando a medida que se van abandonando a nuevas corrientes generales de emigración. Las familias de los exiliados y aquellos que por sus convicciones políticas no encuentran acomodo en la postguerra serán los primeros en partir. Tras éstos, una corriente producto del éxodo rural de estos años, continuación de la emigración tradicional del período anterior, a la que se unirá población procedente de las áreas urbanas: artesanos, pequeños industriales e incluso titulados de grado medio, unos en busca de trabajo y otros de mejores oportunidades y salarios."³¹

A lo largo de esta etapa que sería corta, pues a partir de los años setenta Europa dejaría de ser una región expulsora de población, el sueño americano irá perdiendo fuerza a tenor de la economía de esta área y de las cada vez menores oportunidades que ofrecía la salida ultramarina. Sin embargo, no todas las puertas se cierran; a partir de los países industrializados de Europa se convierten en la nueva América. Ahora bien, estas nuevas áreas de atracción

³¹ Soldevilla Oria, Consuelo. "La emigración de Cantabria a América". Edit. Bosch, Barcelona, España, 1999, p. 210.



respondían a realidades salariales diferenciales y no llevaban ya implícito mayores expectativas de éxito económico y social lo que implica un cambio de modelo migratorio.

“Así, el modelo migratorio tradicional, que responde a estrategias familiares de supervivencia y promoción social y que llevó a los montañeses hacia una emigración a largas distancias, va ir dando paso, paulatinamente, a un nuevo modelo que responde a las necesidades planificadas de una fuerza de trabajo cuyos flujos migratorios van a estar determinados por las necesidades de los países europeos. Es ésta una emigración que no juega con la ventaja étnica, antes bien, ésta se ha troncado en desventaja en una Europa más desarrollada que le ofrece no ya el sueño de llegar a ser independiente, sino los trabajos más dependientes de los que es difícil escapar. Un proceso donde difícilmente tienen cabida los sueños.”³²

Además de la solución a los problemas socioeconómicos, en el deseo de encauzar la corriente migratoria hacia América esta la intención política de aumentar una población española en los países americanos que contrarrestase la labor en contra del régimen desarrollada por los exiliados en estos países.

Sin embargo, serán igualmente ahora las posibilidades que ofrecen los países americanos los que atraigan a los emigrantes: Argentina en los años de

³² Soldevilla Oria, Consuelo, op. cit. p. 210.

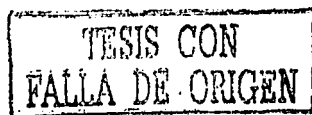


opulencia de Perón y Venezuela en los años de rápido crecimiento económico de 1948 a 1957, junto a Brasil, que mantiene una política de fomento de la inmigración debido a la escasez de sus recursos humanos, absorberán el 70 por ciento de la emigración española a América.

3.3. Contexto Económico Internacional como Influencia principal en el fenómeno de emigración en la actualidad.

La presencia de trabajadores inmigrantes desde hace mucho tiempo ha sido una característica de la sociedad de Europa Occidental. Los factores demográficos, económicos y sociales que desde un principio provocaron la inmigración, siguen aún vigentes. Durante el año de 1970 entraron a Alemania y Francia más inmigrantes, en la primera se caracterizó porque llegaron principalmente turcos, y a Francia la inmigración fue principalmente argelina y de los países de África del Norte, principalmente tunecinos.

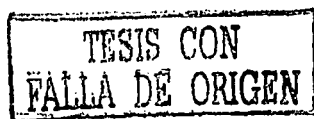
El problema de los inmigrantes principalmente se hacia los países desarrollados, ya que en ellos buscan mejorar sus niveles de vida, es decir tratan de obtener las oportunidades que no tienen por ejemplo: los mexicanos buscan mejores oportunidades en los Estados Unidos y Canadá, de igual manera los hacen muchos centroamericanos que utilizan nuestro país únicamente de tránsito.



"Otros países como en Suiza, que había impuesto estrictas medidas para controlar la inmigración, hubo en 1969 un ligero aumento en la fuerza de trabajo de los inmigrantes. Solo en Gran Bretaña, cuya economía se ha estancado, no ha habido una inmigración importante en los últimos años. En los cuatro países los inmigrantes han llegado a formar parte integrante del sistema de producción: su concentración en ciertas industrias y ocupaciones, han determinado que su presencia resulte muy indispensable para el funcionamiento de la economía. En el caso muy poco probable de que fueran retirados repentinamente de la fuerza de trabajo, la desorganización resultante llevaría inevitablemente a una crisis económica."³³

En Francia, Suiza y Alemania, un número cada vez mayor de inmigrantes, ha permanecido en esos países durante más de cinco años. Es de suponerse que fueran muchos los que pensaran quedarse permanentemente, aun cuando sólo unos cuantos tuvieran esa intención desde un principio. Un creciente número de inmigrantes trabajadores logran que se les unan sus familias, las cuales constituyen una importante indicación de su estabilización. Tampoco es de tipo permanente la inmigración hacia Gran Bretaña. Los trabajadores europeos e irlandeses se quedan solamente unos cuantos años. Hasta los inmigrantes del Nuevo Commonwealth regresan con frecuencia a su patria, después de permanecer unos en Gran Bretaña.

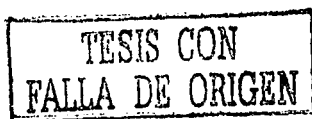
³³ Sofis, L. "Los Trabajadores Inmigrantes", en Economía y demografía, abril-junio, 1987, México, p. 510.



Otro ejemplo de la migración de los mexicanos principalmente al sur de los Estados Unidos, que por lo regular primero se van los hombres y cuando estos son jóvenes por lo regular tienden a regresar por su familia, ya que les es más fácil, porque por lo regular tienen uno o dos hijos. Cuando los hombres que ya tienen varios hijos que se encuentran estudiando, por lo regular se quedan a trabajar una buena temporada, siempre tienen el anhelo de regresar a su país, para reunirse con su familia.

Los países industrializados por lo regular tienden a necesitar a estos inmigrantes, en primera para realizar los trabajos, que su sociedad ya no quiere realizar, como son: el barrer las calles, obreros no calificados, ayudantes general, mozos, sirvientes, etc., esto es en las grandes ciudades, y por otro lado está el campo que las actividades que llegan a desempeñar son la siembra y las cosechas, en algunos países conceden permisos temporales para trabajadores inmigrantes, otorgándoles todo tipo de facilidades como por ejemplo Canadá, que algunas ocasiones les subsidia el costo del boleto de avión.

La inmigración es cada vez más frecuente en los países tercer mundistas a los países desarrollados, ya que no nada más es el caso de los trabajos inmigrantes, sino también de profesionistas, como son investigadores, científicos, intelectuales, que no encuentran en su país un trabajo bien remunerado, y por lo tanto emigran a países que les ofrecen una mejor oportunidad.



Hay que recordar que los trabajadores inmigrantes que llegan a establecerse en otro país permanentemente, son identificables por diversas razones como son: el color de piel, el trabajo que desempeñan, la lengua que hablan. Esto se transmite a la primera generación, pues casi todos adoptan el idioma de sus padres, los valores y las costumbres de ellos, pero a su vez esta primera generación a sus hijos ya no les transmite estos valores, tienden ya a adoptar las costumbres del país en que viven.

Pero a pesar de que adopten las costumbres y valores de la sociedad en que viven, estos tienden a ser discriminados, ya sea por el color que es el principal objeto de discriminación racial, o por considerarlos como ciudadanos de segunda.

En otros países la mayoría de inmigrantes no son racialmente distintos como pueden ser los latinos, que pueden inmigrar de un país a otro y difícilmente por sus características físicas una persona intuya que es extranjero.

Los trabajadores inmigrantes que siguen llegando a países industrializados siempre habrán de formar un grupo permanente de inmigrantes cuyos miembros se les dan los peores empleos, ocupan las viviendas más deficientes y continúan sufriendo problemas sociales, culturales y económicos.

En algunos países los prefieren porque los patrones no les dan ningún tipo de prestación social, en algunos casos la explotación es inhumana.



porque los hacen trabajar más de lo debido, y esto ocasiona problemas con los ciudadanos de esos países que sienten desplazados, por los inmigrantes que trabajan por cualquier salario.

Estos trabajadores en algunos países, los sociólogos los han considerado como un nuevo proletariado, distinto al de la clase trabajadora originaria del país, porque estos viven al margen de la sociedad, porque cada vez con mayor abundancia forman en los países desarrollados una clase más baja, y porque sienten la discriminación social al dárseles casi siempre los empleos manuales que mayores esfuerzos físicos requieren. No disfrutan de la igualdad política ni de la social, lo cual es el resultado natural del obstáculo de no ser ciudadanos. Otra característica especial del nuevo proletariado es el aislamiento en que vive, tanto por el idioma como por la barrera cultural e ideológica que tiene.

"En el mercado de trabajo, que es el área clave para la determinación de la posición de clase, los inmigrantes están sumamente concentrados en un campo limitado de ocupaciones y de industrias: los que perciben los salarios más bajos, lo que trabajan en peores condiciones, los que tienen un menor grado de seguridad."³⁴

Los inmigrantes tienen también una muy similar posición desventajosa cuando están sin trabajo. Se les dificulta mucho encontrar

³⁴ Los Trabajadores Inmigrantes, op. cit. p. 523.



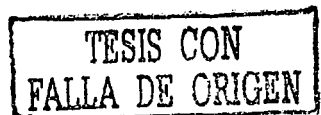
alojamiento, y en general pagan rentas más elevadas por viviendas que se encuentran en un estado deplorable, totalmente desprovistas de comodidades.

Los inmigrantes tienden a desarrollar nuevos suburbios cerca de los centros industriales, a la periferia de las grandes ciudades, así como también en los campos agrícolas, esto provoca un nuevo ambiente social, por lo regular estos suburbios se componen de inmigrantes de un mismo país.

En algunos países se han establecido programas de viviendas, especiales para los inmigrantes. Son insuficientes para satisfacer la demanda, y es frecuente que las condiciones materiales que ofrecen no sean satisfactorias, particularmente cuando los patrones las proporcionan por su cuenta.

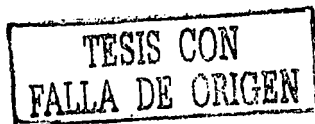
Por ejemplo en Francia es tan aguda la situación de la vivienda que se han formado enormes poblados de barracas. A pesar de las atroces condiciones que prevalecen en ellas, constituyen el único refugio de decenas de miles de inmigrantes. Es una tendencia muy clara hacia la formación de ghettos pero también en otras partes los inmigrantes se han venido asentando en los barrios más abandonados de las grandes ciudades.

Otros de los muchos problemas que afectan a los inmigrantes, relacionados con la educación, las diversiones y la vida en familia, dependen también íntimamente de sus condiciones económicas y sociales



Cabe destacar que también se dan los casos, de que los hijos de inmigrantes que llegan a tener la oportunidad de estudiar y tener una profesión, en muchos de los casos obtienen un trabajo mucho mejor que el de sus padres. Llegan a ser empleados de bancos, o trabajar en oficinas, etc., disfrutan de mejores condiciones de trabajo, de mayor seguridad económica, y de compensaciones por lo general más elevadas, que las que obtuvieron sus padres.

Lo que es toda más importante, tienen la tendencia a adoptar distintos valores y costumbres, diversas relaciones sociales y hábitos como consumidores, por lo regular ya no hablan o quieren hablar el idioma de sus padres, sus aspiraciones son más elevadas.



CAPÍTULO CUARTO DEL DELITO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 138 DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN

4.1. Elementos del Delito.

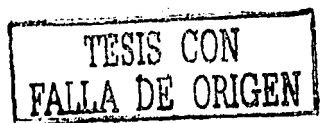
El delito tiene diversos elementos que conforman un todo. El delito es una acción típicamente antijurídica, atribuible; para Beling "es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad."³⁵

"En derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.

Este concepto del delito como ente jurídico, derivado de los extremos exigidos por la ley para tener una acción u omisión por criminalmente punible, difiere por supuesto, del concepto de delito que puedan eventualmente utilizar las ciencias de la conducta o la sociología. Así, es distinto, p.e., del implicado al hablarse de lucha contra el delito, en que se alude manifiestamente al fenómeno social de la delincuencia o criminalidad."³⁶

³⁵ Lopez Betancourt, Eduardo, "Teoría del Delito", Edit. Porrúa, S.A. México, 1999, p. 65.

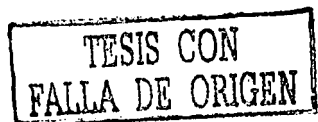
³⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Edit. Porrúa, México, I.P., ed., 1999, p. 868.



De la definición formal antes referida surgen tanto el núcleo de la infracción como sus caracteres:

a) El mero pensamiento no es susceptible de castigo. Para que haya delito es, pues, necesario, en primer término, que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción. Es frecuente observar la acción y la omisión bajo el común concepto de conducta, base y centro del delito, sin la cual éste es inconcebible. Por tanto, esa conducta aparece en cuanta conducta delictiva, es decir, en cualquier acto delictivo, dotada de ciertos caracteres que, para los efectos del análisis, se estudian por separado. Estos caracteres son la tipicidad, la ilicitud o antijuridicidad y la culpabilidad. Antes de hacer referencia a cada uno de ellos, empero, importa tener presente que falta la conducta en la hipótesis de fuerza irresistible y en aquellas en que el acto no es voluntario o se ha ejecutado en estado de supresión de la conciencia por diversas causas.

b) La acción u omisión deben ser típicas, ello es, conformarse a una descripción de la conducta delictiva hecha previamente por la ley (tipicidad). Esta descripción es el tipo, medio de que el derecho se sirve, en la parte especial de los códigos penales o en leyes penales independientes, para individualizar las conductas punibles. Los tipos son predominantemente descriptivos, y comprenden en sus descripciones contenidos tanto objetivos como subjetivos.



La tipicidad de la acción u omisión no se da cuando en el hecho acaecido falta alguno de los elementos objetivos del tipo o todos ellos, cuando por error de tipo desaparece el dolo sin dejar un remanente culposo y cuando esta ausente alguno de los demás elementos subjetivos requeridos por el tipo, en su caso.

c) Las acciones u omisiones típicas deben, en seguida, para constituir delito, ser antijurídicas esto es, hallarse en contradicción con el derecho. Tal ocurre cuando no existen en el ordenamiento jurídico, tomando en conjunto, preceptos que autoricen o permitan la conducta de que se trata, autorizaciones o permisos que reciben el nombre de causas de justificación. Entre éstas cuéntense la defensa legítima, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber, y el ejercicio legítimo de un derecho.

d) Las acciones y omisiones típicas y antijurídicas deben, finalmente, para constituir delito, ser culpable, es decir, deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado. Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de su acto y haber obrado en circunstancias que hayan hecho exigible una conducta conforme a derecho.

A continuación se verán los elementos positivos y negativos del delito, todo ello para tener una idea más amplia del tema que se está tratando.

Elementos positivos.

- 1) Conducta
- 2) Tipicidad
- 3) Antijuridicidad
- 4) Imputabilidad
- 5) Culpabilidad
- 6) Condicionalidad objetiva
- 7) Punibilidad

Conducta.

El jurista Fernando Castellanos sobre la conducta señala lo siguiente:

"La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito."³⁷

Tipicidad.

Es la descripción hecha por la ley de una conducta, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador.

Antijuridicidad.

Se puede decir que es lo contrario al derecho. "Por tanto, no basta que el hecho encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto, sino que se necesita que sea antijurídico, contrario al derecho."³⁸

³⁷ Castellanos, Fernando, op. cit. p. 149.

³⁸ Jiménez de Asúa, Luis, "Lecciones de Derecho Penal", Edit. Oxford, México, 2000, p. 176.



Imputabilidad.

Para ser culpable un sujeto, se requiere que sea imputable. Para que el individuo conozca de la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad.

Culpabilidad.

"La culpabilidad es el conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor, por el hecho punible que ha cometido."³⁰

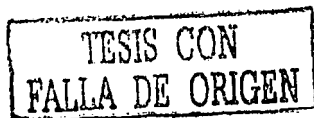
Condicionalidad objetiva.

Son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no condicionan la antijuridicidad y tampoco tienen carácter de culpabilidad.

Punibilidad.

Es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran establecidas en el código penal.

³⁰ Cfr. López Betancourt, Eduardo. op. cit. p. 214.



Cuello Calón considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de esta la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo.⁴⁰

Negativos

- 1) Ausencia de conducta
- 2) Ausencia del tipo o Atipicidad
- 3) Causas de justificación
- 4) Inimputabilidad
- 5) Inculpabilidad
- 6) Falta de condiciones objetivas
- 7) Excusas absolutorias.

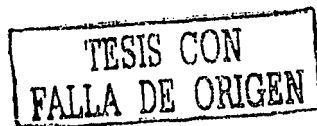
Ausencia de Conducta.

Es la falta de algunos elementos esenciales del delito, por ello, éste no se integrará, por lo tanto no habrá delito.

Ausencia de tipo o de Atipicidad.

Es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad.

⁴⁰ Ibidem.



Causas de justificación.

Son causas de justificación las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito, figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios al derecho, que es elemento más importante del delito.

Inimputabilidad.

Es la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que priva o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber, esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró.

Inculpabilidad.

Es el aspecto negativo de la culpabilidad. Ésta se va a dar cuando concurren determinadas causas o circunstancias extrañas a la capacidad de conocer y querer, en la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable.

Falta de condiciones objetivas.

El jurista Jiménez de Asúa, expresa que: "cuando en la conducta concreta falta la condición objetiva de punibilidad, es obvio que no puede castigarse; pero así como la carencia del acto, la atipicidad, la justificación, la inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, hacen para siempre



imposible perseguir el hecho, y si se produce la denuncia o la querrela después de sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento libre, podrá alegarse de adversa la excepción de cosa juzgada, la falta de ciertas condiciones objetivas de penalidad - las por nosotros estimadas con más propias- permite, una vez subsanado el presupuesto procesal ausente, reproducir la acción contra el responsable (sic)".⁴¹

Excusas absolutorias.

Son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.

Para Kohler son circunstancias en las que, a pesar de subsistir la antijuridicidad y la culpabilidad, queda excluida desde el primer momento la posibilidad de imponer la pena al autor.⁴²

4.2. Punibilidad.

La punibilidad de los delitos tiene sus antecedentes de los orígenes en roma, pero cabe señalar que durante la Edad Media, se hicieron estudios muy importantes sobre la manera de castigar al delincuente, unos pensadores consideraban que debería de ser en cuanto a la conducta delictiva, otros

⁴¹ Jiménez de Asúa, Luis, *op. cit.* p. 267.

⁴² López Betancourt, Eduardo, *op. cit.* p. 268.



consideraban que se hiciera en relación a su peligrosidad para ello surgieron dos corrientes que fueron la Escuela Clásica y la Positiva principalmente.

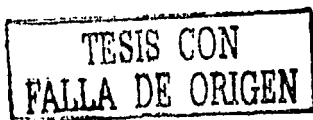
La Escuela Clásica.

Al nacimiento de esta escuela se puede decir que hay una transformación total en el derecho penal, ya que da lugar a que se abra el periodo humanitario individualista.

Fue precisamente Cesar Bonessana, Marqués de Beccaria quien con su libro "Tratado de los delitos y de las penas", da principio a este período. En su libro Beccaria da una nueva concepción de la actividad represiva, ya que critica con dureza los abusos de la práctica criminal imperante, exigiendo una reforma a fondo.

Lo primordial de la obra de Cesar Beccaria es señala que la justicia humana es cosa muy distinta de la justicia divina; que la justicia penal no tiene nada que ver con la Dios. Manifiesta que la justicia penal, encuentra su fundamento en la utilidad común y en el Interés general.

Se puede señalar que la filosofía penal liberal postulada por Beccaria se concreta a una fórmula jurídica que resultaba del Contrato Social de Rousseau: "El de la legalidad de los delitos y de las penas: Nadie podrá ser castigado por



hechos que no hayan sido anteriormente previstos por una ley, y a nadie podrá serle impuesta una pena que no esté previamente establecida en la ley."⁴³

FRANCISCO CARRARA.- Es considerado como el máximo representante de la Escuela Clásica; al realizar su "Programa del curso de Derecho Criminal", lleva al Derecho Penal a su verdadera esencia jurídica, llegando a señalar que cuando se hace referencia a la Escuela Clásica, son las doctrinas de Carrara las que se someten a examen, que es sobre ellas que la crítica habla, y aunque ésta le sea desfavorable, el reconocimiento de su mérito no está ausente jamás.

Para Carrara el delito no es un simple hecho, sino un "ente jurídico", que está constituido por dos fuerzas, una moral y la otra física; la moral está constituida por la voluntad inteligente del individuo y la alarma causada entre los ciudadanos; la física está constituida por el movimiento corporal y el daño material causado por el delito.

Carrara dice que la idea del delito no es más que una idea de relación: la relación contradictoria entre el hecho del hombre y la ley. Sólo en eso consiste el ente jurídico al cual se da el nombre de delito.

⁴³ Ibidem, p.34



Ahora bien, para que el delito exista es preciso que el sujeto sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva.

Carrara define el delito como "la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable".

Para este pensador la imputabilidad penal se funda en el principio de Libre Albedrío.

Aún cuando Carrara concibe de origen divino el derecho de castigar, considera como su fundamento la "necesidad de la tutela jurídica", es decir, la defensa y protección de los derechos de los miembros de la sociedad. Señalando además que el fin principal de la pena es el restablecimiento del orden externo de la sociedad perturbado por el delito.

La doctrina de Carrara es considerada como una teoría ecléctica.

Una vez expuesta brevemente las doctrinas de estos pensadores se puede señalar que los postulados aceptados por la generalidad de la Escuela Clásica son los siguientes:

- 1.- igualdad en derechos.
- 2.- Libre albedrío (capacidad de elección).

3.- Entidad delito (con independencia del aspecto interno del hombre).

4.- Responsabilidad moral (consecuencia del libre arbitrio).

5.- Pena proporcional al delito (retribución señalada en forma fija).

6.- Método deductivo, teleológico o especulativo (propio de las ciencias culturales).⁴⁴

1.- Estos pensadores señalaron que como el Derecho Penal es una ciencia que obtiene sus conceptos en forma meramente especulativa, a través de deducciones lógicas, proclamaron este método para estudiar el Derecho.

Jiménez de Asúa, hace una observación al respecto en su libro "La ley y el delito", y señala: "... se dice a menudo que el método lógico-abstracto es propio del Derecho, y nada haya más falso que esta afirmación. No sólo porque hablar de método lógico se presta a confusiones, sino también por que el contenido del Derecho es muy variado y no puede esclarecerse con esa metodología".⁴⁵

Apoyando la idea de que el método lógico no sirve para estudiar al Derecho, el Maestro Fernando Castellanos Tena, vierte la siguiente opinión al respecto: "Mucho se le crítico a la Escuela Clásica el empleo de métodos

⁴⁴ Castellanos, Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", Edit. Porrúa, S. A, México, 1989, p. 58.

⁴⁵ Jiménez, de Asúa, Luis, op. cit. p. 28



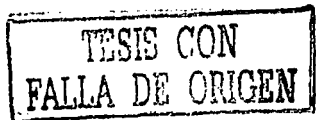
deductivos de investigación científica; ya que el derecho no puede estudiarse bajo los sistemas de las ciencias naturales ya que no es parte de la naturaleza y por lo tanto no puede someterse a sus leyes. En la naturaleza los fenómenos aparecen vinculados por nexos causales, por enlaces forzosos, necesarios, mientras el Derecho está constituido por un conjunto de normas; se presenta como la enunciación de algo que estimamos debe ser, aún cuando tal vez, de hecho, a veces quede incumplido mientras las leyes naturales son falsas o verdaderas, según su no-coincidencia o su perfecta adecuación con la realidad, las normas postulan una conducta que, por alguna razón estimamos valiosa a pesar de que en la práctica pueda ser producido un comportamiento contrario.

Precisamente por no contar esa conducta con la fortaleza de una realización, se le expresa como un deber. Lo enunciado por las leyes naturales tiene que ser; lo prescrito por las normas del deber ser."⁴⁶

2.- la imputabilidad moral basada sobre el libre albedrío.

Señalan que el hombre es responsable penalmente porque es moralmente y es responsable moralmente por gozar de su libre albedrío.

⁴⁶ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. pp. 56-57



La Escuela Positiva.

Esta corriente surgió en contraposición de la Escuela Clásica, pues señalaba que no era tan importante estudiar al delito como lo hacían los clásicos, toda vez que lo hacía dando preponderancia a la personalidad del delincuente, y lo hicieron desde tres puntos de vista: a) César Lombroso le da una orientación antropológica, b) Enrique Ferri una orientación sociológica y c) Rafael Garófalo una orientación jurídica. Por consiguiente, a continuación detallaremos con mayor amplitud sus teorías, a saber:

César Lombroso.- Creó la antropología criminal, la cual tiene como objeto el estudio del hombre criminal. Su finalidad es la investigación de su constitución orgánica y psíquica, así como el conocimiento de su vida social, pero el principal objetivo fue la investigación de la anatomía, la patología y la morfología del delincuente. Esta teoría de Lombroso tiene como aspecto fundamental la explicación del origen de la criminalidad.

Su principal obra fue "L'uomo delinquente", en el cual hace una clasificación de los delincuentes y da las características de cada uno de ellos.

La siguiente clasificación fue tomada por Rodríguez Manzanera.⁴⁷ de la obra de Lombroso:

⁴⁷ Rodríguez Manzanera, Luis, op. cit. pp. 255-256.



A.- Delincuente nato.- Esta teoría, es la más conocida, la más criticada y la más comentada.

Según esta teoría el criminal nato es un ser atávico, y representa una regresión al salvaje tanto desde el punto de vista biológico como psicológico. Lombroso señala como característica antropológica del criminal nato las siguientes:

- 1.- Frente huidiza y baja.
- 2.- Gran desarrollo de arcadas supraciliares.
- 3.- Asimetrías craneales.
- 4.- Altura anormal del cráneo.
- 5.- Fusión del hueso atlas con el occipital.
- 6.- Gran desarrollo de los pómulos.
- 7.- Orejas en asa.
- 8.- Tubérculo de Darwin.
- 9.- Gran pilosidad.
- 10.- Braza superior a la estatura.

Otras características psicológicas, biológicas y sociales son:

- 1.- Gran frecuencia en el tatuaje (muchos de ellos obscenos).
- 2.- Una notable analgesia (insensibilidad al dolor).
- 3.- Mayor mancinismo (zurdería) que la generalidad de la población.
- 4.- Insensibilidad afectiva (inmutabilidad ante los dolores ajenos y propios, indiferencia a la muerte, etc.).

5.- Frecuencia de suicidios.

6.- Inestabilidad afectiva.

7.- Vanidad en general y especial por el delito.

8.- Venganza, crueldad.

9.- Notables tendencias al vino, al juego, al sexo, a las orgías.

10.- Uso de lenguaje especial (caló).

11.- El sentido religioso se encuentra muy perdido entre los criminales urbanos. pero hay gran religiosidad entre los rurales (un ateísmo es raro en el criminal nato. tiene una muy peculiar religión).

12.- Su peligrosidad se denota por su alta reincidencia y la tendencia a asociarse con otros criminales para formar bandas.

B.- Delincuente loco o moral.- Esta clasificación surge a raíz de un estudio que le hace a un joven que sin razón aparente envenenó a su padre y asesinó a su hermano.

De este estudio hacen una descripción, que coincide en muchos rasgos con la del criminal nato elaborado por Lombroso, lo cual lleva a éste a estudiar a los enfermos que en aquella época se denominaban locos morales.

Las características del criminal loco moral que señala Lombroso son:

1.- Escasez en los manicomios, y abundancia en las cárceles y en los prostíbulos.

2.- Son sujetos de peso y robustez igual o mayor a la normal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS DE SALVO
DE LA BIBLIOTECA

3.- El cráneo tiene una capacidad igual o superior a la normal.

4.- En algunos casos se han encontrado las características comunes del hombre criminal (mandíbula voluminosa, asimetría facial, etc.).

5.- Es la analgesia uno de los caracteres más frecuentes de la locura moral, al igual de los criminales natos.

6.- Los locos morales son muy astutos, por lo tanto se rehusan a aceptar el tatuaje, sabiendo que es una distinción criminal.

7.- En cuanto a la sexualidad hay una ferocidad sanguinaria.

8.- Son sujetos incapaces de vivir en familia.

9.- Se denota un altruismo, el cual no es más que una forma de perversión de los afectos.

10.- La excesiva vanidad, es propia tanto de los criminales como de los locos morales.

11.- Son inteligentes, ya que son hábiles al realizar sus delitos y en el justificarlos.

12.- Su carácter es contradictorio ya que se excitan y se tranquilizan fácilmente.

13.- Tienen una gran pereza para el trabajo.

14.- Son muy hábiles para la simulación de la locura.

15.- Tanto el delincuente nato como el verdadero loco moral datan casi siempre de la infancia o de la pubertad.

C. Delincuente epiléptico.- Lombroso estudia a un soldado que al tomarse unas copas regresa a su cuartel y es víctima de las burlas de sus amigos.

a lo cual reacciona en la forma más brutal y mata a siete de sus compañeros. Lombroso descubre que se trata de un epiléptico, y que no hay un claro estado alcohólico, ni tampoco encuentra enfermedad mental declarada. Se dedica a buscar epilépticos en cárceles y manicomios y encuentra una gran cantidad de estos pacientes entre criminales, y se da cuenta que el epiléptico es un sujeto altamente agresivo.

Las características del criminal epiléptico son:

- 1.- Tendencia a la vagancia, en ocasiones con largas deambulaciones involuntarias.
- 2.- Amor a los animales.
- 3.- Sonambulismo.
- 4.- Obscenidad (masturbación, homosexualidad y depravación).
- 5.- Precocidad sexual y alcohólica.
- 6.- Disvulnerabilidad (facilidad y rapidez de cicatrización).
- 7.- Destructividad.
- 8.- Canibalismo.
- 9.- Vanidad.
- 10.- Grafomanía.
- 11.- Doble personalidad al escribir.
- 12.- Palabras o frases especiales.
- 13.- Tendencia al suicidio.
- 14.- Tatuajes.



15.- Asociación (son, junto con los locos morales, los únicos enfermos que se asocian).

16.- Simulación (de locura o de ataque epiléptico).

17.- Intermittencias (cambios de humor).

18.- Amnesia.

D.- Delincuente loco.- Lombroso considera tres tipos de delincuente loco: el alcohólico, el histérico y el mattoide.

Delincuente alcohólico. Señala que muchos alcohólicos delinquen para poder embriagarse, y otros se embriagan para delinquir.

Sus características principales son:

1.- Raros son los casos degenerativos congénitos, aun que frecuentes los adquiridos, y no sólo escasean los caracteres degenerativos, sino ofrecen muy seguido una vida anterior honestísima.

2.- Apatía e indiferencia. No se preocupan de su proceso ni de lo que han hecho, alternándose esta apatía con impulso ni de lo que han hecho, alternándose esta apatía con impulsos en ocasiones muy violentos.

3.- Tienen un cinismo humorístico y fuertes tendencias al robo, al uxoriado, al estupro, aunque después de cometerlo entran en un profundo



sueño, y son comunes las amnesias después del furor alcohólico; en ocasiones se llega al suicidio.

Delincuente histérico. Sus características son:

1.- Sexo: es más común en las mujeres, veinte veces más que en los hombres.

2.- Tiene una herencia análoga a los epilépticos, aunque pocos caracteres degenerativos.

3.- La inteligencia en la mitad está intacta.

4.- El carácter está profundamente modificado en un egoísmo, en una complacencia de sí mismos que los hace ávidos del escándalo.

5.- Con facilidad se vuelven coléricos, feroces, fáciles a simpatías y antipatías súbitas, irracionables.

6.- Con una voluntad siempre inestable, es fácil que se compliquen en venganzas escandalosas, y que provoquen procesos sin razón, con un grado elevado de denuncias y falsos testimonios.

7.- Tienen una verdadera necesidad a mentir.

8.- Se encuentra en ellas delirios, alucinaciones, suicidios (más a menudo los simulados que los consumados), y fugas, muy comúnmente para prostitutas.

9.- Existen delitos múltiples, aunque los más comunes son difamación, robo faltas al moral y homicidios.

4.3. Diversas Hipótesis Previstas en el artículo 138 de la Ley General de Población.

El artículo 138 de la Ley General de Población, en sus tres primeros párrafos presenta diversas hipótesis de conductas delictivas las cuales se examinarán y que corresponden a llevar ilegalmente mexicanos o extranjeros a otro país, con ánimo de tráfico; introducir a territorio mexicano, sin la documentación correspondiente a extranjeros, con propósito de tráfico; albergar o transportar ilegalmente en el país a extranjeros; auxiliar, colaborar o cooperar para efectuar movimientos migratorios ilegales.

Esta legislación fue reformada en 1996, y el artículo 138 fue uno de los artículos que sufrió modificaciones para ello quedó de la siguiente manera:

"Artículo 138.- Se impondrá pena de seis a doce años de prisión y multa de cien a diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de consumar la conducta, a quien por sí o por interpósita persona, con propósito de tráfico, pretenda llevar o lleve mexicanos o extranjeros a internarse a otro país, sin la documentación correspondiente.

Igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros introduzca, sin la documentación correspondiente expedida por autoridad competente, a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o, con propósito de



tráfico. los albergue o transporte por el territorio nacional con el fin de ocultarlos para evadir la revisión migratoria.

A quien a sabiendas proporcione los medios, se preste o sirva para llevar a cabo las conductas descritas en los párrafos anteriores, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión y multa hasta el equivalente a cinco mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal.

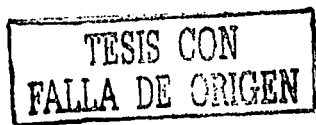
Se aumentarán hasta en una mitad las penas previstas en los párrafos precedentes, cuando las conductas descritas se realicen respecto de menores de edad; o en condiciones o por medios que pongan en peligro la salud, la integridad o la vida de los indocumentados; o bien cuando el autor del delito sea servidor público.”

Esta figura típica es conocida popularmente como “polleros”, que se presenta cotidianamente en el norte de nuestro país; llamándose “polleros” a las personas que introducen ilegales a través de la frontera.

Del artículo antes transcrito se hará el siguiente análisis.

Concepto Legal.

“Se impondrá pena de seis a doce años de prisión y multa de cien a diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de consumar la conducta, a quien por sí o por interpósita persona, con



propósito de tráfico, pretenda llevar o lleve mexicanos o extranjeros a internarse a otro país, sin la documentación correspondiente."

Elementos del tipo

- I. Por sí;
- II. O por interpósita persona;
- III. Con propósito de tráfico;
- IV. Pretenda llevar;
- V. O lleve;
- VI. Personas;
- VII. A internarse a otro país; y
- VIII. Sin la documentación correspondiente.

Bien Jurídico Protegido. El control y registro de los movimientos migratorios de personas.

Sujetos. Sujeto Activo común, no calificado, cualquier persona: sujeto pasivo, la Federación.

Referencia del lugar: País extranjero.

Culpabilidad. Delito doloso.



Tentativa. Se considera que no es configurable la tentativa, ya que la acción consumada, llevar, o lo que podría ser la tentativa, pretender llevar (tratar, intentar), se sancionan de igual forma.

Requisito de procedibilidad. Delito perseguible por querrela de la Secretaría de Gobernación.

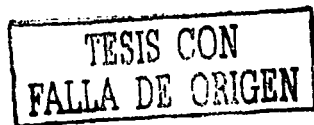
Resultado. La falta de control y registro de movimientos migratorios.

En el segundo párrafo del artículo en comento se pueden hacer las siguientes apreciaciones:

"Igual pena se impondrá a quien por si o por medio de otro u otros introduzca, sin la documentación correspondiente expedida por autoridad competente, a uno o varios extranjeros a territorio mexicano..."

Elementos del tipo.

- I. Por sí;
- II. O por medio de otro;
- III. Introduzca;
- IV. Sin la documentación correspondiente;
- V. Expedida por autoridad competente;
- VI. Extranjeros; y



VII. A territorio mexicano.

Núcleo del tipo. Introducir por sí o por medio de otros, sin la documentación legalmente expedida, extranjeros a territorio nacional.

Bien jurídico protegido. El control y registro de los flujos migratorios.

Sujetos. Sujeto Activo común, no calificado, cualquier persona; sujeto pasivo, la Federación.

Referencia del lugar: País extranjero.

Culpabilidad. Delito doloso.

Tentativa. Se considera que sí es configurable la tentativa.

Requisito de procedibilidad. Delito perseguible por querrela de la Secretaría de Gobernación.

Resultado. La falta de control y registro de movimientos migratorios.

Como complemento de las dos anteriores hipótesis contenidas en el artículo 138 de la legislación en cita, el ilícito consiste en albergar o transportar por



territorio nacional a uno o varios extranjeros, con el fin específico de ocultarlos y evadir los controles migratorios y con propósito de tráfico.

"Igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros ... o, con propósito de tráfico, los albergue o transporte por el territorio nacional con el fin de ocultarlos para evadir la revisión migratoria."

Elementos del tipo

- I. Con propósito de tráfico;
- II. Por sí;
- III. O por medio de otros;
- IV. Albergar;
- V. O transportar;
- VI. En territorio nacional;
- VII. Uno o varios extranjeros; y
- VIII. Para ocultarlos y evadir la revisión migratoria.

Núcleo del tipo. Por sí o por medio de otros albergue o transportar por territorio nacional extranjeros, para ocultarlos y evadir la revisión migratoria, con propósito de tráfico.

Bien jurídico protegido. El control y registro de los flujos migratorios.



Sujetos. Sujeto Activo común, no calificado, cualquier persona; sujeto pasivo, la Federación.

Referencia del lugar: El territorio nacional.

Culpabilidad. Delito doloso.

Tentativa. Se considera que si es configurable la tentativa.

Requisito de procedibilidad. Delito perseguible por querrela de la Secretaría de Gobernación.

Resultado. La falta de control y registro de movimientos migratorios.

En el tercer párrafo del multicitado artículo refiere las siguientes hipótesis:

"A quien a sabiendas proporcione los medios, se preste o sirva para llevar a cabo las conductas descritas en los párrafos anteriores, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión y multa hasta el equivalente a cinco mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal."

En sí se trata de una forma de participación, esto es, proporcionar auxilio, colaboración o cooperación para efectuar movimientos migratorios



ilegales; cualquier forma en que se dé ayuda o apoyo para efectuar aquellas conductas delictivas es idónea para integrar el tipo delictivo en estudio.

Elementos del tipo.

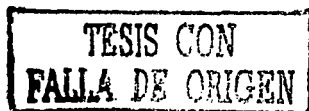
- I. A sabiendas;
- II. Proporcionar medios;
- III. Preste;
- IV. O servir;
- V. Para llevar a cabo; y
- VI. Las conductas delictivas descritas en párrafos anteriores del mismo precepto.

Núcleo del tipo. A sabiendas proporcionar medios, prestarse o servir para efectuar las conductas descritas en los párrafos anteriores del mismo artículo.

Bien jurídico protegido. El control y registro de los flujos migratorios.

Sujetos. Sujeto Activo común, no calificado, cualquier persona: sujeto pasivo, la Federación.

Referencia del lugar: Puede ser el territorio nacional u otro país.



Culpabilidad. Delito doloso.

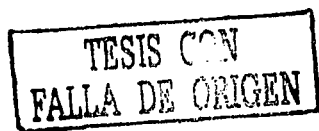
Tentativa. Se considera que si es configurable la tentativa.

Requisito de procedibilidad. Delito perseguible por querrela de la Secretaría de Gobernación.

Resultado. La falta de control y registro de movimientos migratorios.

"Por último cabe señalar que las penas previstas en los párrafos anteriores se aumentarán hasta en una mitad si las conductas descritas, se efectúan en relación a menores de edad; en otros términos, que se lleve o trate de llevar ilegalmente a otro país con ánimo de tráfico; se introduzcan a territorio mexicano sin la documentación correspondiente con propósito de tráfico; se albergue o transporte ilegalmente en el país o se auxilie, colabore o coopere para efectuar movimientos migratorios ilegales; todo ello en relación a menores; sin importar nacionalidad, ni situación o circunstancia personal alguna; o bien en condiciones que ponga en peligro la salud, la integridad o la vida de los indocumentados o sea situaciones de hacinamiento, carencia de alimentos y/o bebida, falta de condiciones sanitarias, etc.; o por medios que produzcan iguales riesgos, tales como transportes en malas condiciones de funcionamiento, higiene o seguridad, lugares expuestos, incierto o análogos."⁴⁸

⁴⁸ Osorio y Nieto, César Augusto, "Delitos Federales", 5ª ed., Edit. Porrúa, S.A. México, 2001, p. 143.



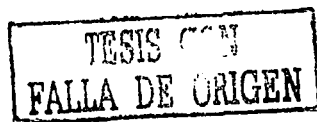
"Se aumentarán hasta en una mitad las penas previstas en los párrafos precedentes, cuando las conductas descritas se realicen respecto de menores de edad; o en condiciones o por medios que pongan en peligro la salud, la integridad o la vida de los indocumentados; o bien cuando el autor del delito sea servidor público."

Elementos del tipo:

- I. Pretende llevar;
- II. O llevar;
- III. Con propósito de tráfico;
- IV. Mexicanos o extranjeros;
- V. Menores de edad;
- VI. A internarse u otro país;
- VII. Sin la documentación correspondiente.

Núcleo del tipo. Con propósito de tráfico pretender llevar o llevar ilegalmente a otro país menores de edad.

Bien jurídico protegido. El control y registro de los movimientos migratorios; la seguridad de los menores de edad, la salud, la integridad y la vida de los indocumentados y el adecuado desempeño de los servidores públicos.



Sujetos. Sujeto activo calificado, servidor público, en las hipótesis correspondientes; en las demás, sujeto común, no calificado; sujeto pasivo la Federación.

Culpabilidad. Delito doloso.

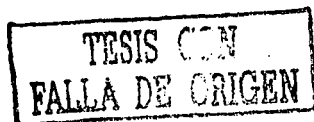
Tentativa. Se considera que si es configurable.

Requisito de procedibilidad. Delito perseguible por querrela de la Secretaría de Gobernación.

Resultado. La falta de control y registro de movimientos migratorios.

4.4. Requisitos de Procedibilidad en el artículo 138 de la Ley General de Población.

Es importante señalar que para que el Agente el Ministerio Público Federal pueda ejercitar la acción penal en contra de las personas que se dedican a esta actividad ilícita, necesariamente requieren que la Secretaría de Gobernación presente su formal querrela, porque en caso de no presentarla la autoridad ministerial se verá en la necesidad de dejarlos en libertad, toda vez que no existe el requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal.



Por querrela debe entenderse: "... la acusación ante juez o tribunal competente, con que se ejecutan en forma solemne y como parte en el proceso de la acción penal contra los responsables."⁴⁹

Sobre el concepto de querrela el Maestro Sánchez Colín vierte el siguiente comentario: "La querrela es el derecho o facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito penal, para hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del agente del Ministerio Público, y con ello dar su anuencia para que se investigue la conducta o hecho y satisfechos que fueren los requisitos en el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, se lleve a cabo el proceso correspondiente."⁵⁰

El trámite normal, ordinario, en relación a la mayoría de los delitos contenidos en la parte especial del ordenamiento jurídico punitivo, sería el de la denuncia verbal o por escrito, ante el Ministerio Público, situación que obliga a proceder de oficio a la investigación de los delitos denunciados, pero hay algunas infracciones que requieran para su cumplimiento de algún requisito de procedibilidad, o que quede superado algún obstáculo procesal que impida la iniciación de un procedimiento o la prosecución del mismo.

⁴⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, *op.cit.* p. 2647.

⁵⁰ Colín Sánchez, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 6ª ed., Edit. Porrúa, S. A. México, 1998, p. 321.



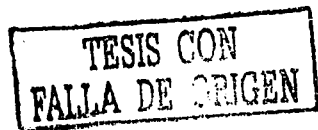
La querella se da únicamente en los delitos perseguidos exclusivamente a instancia de parte, no solamente el agraviado, sino también su representante legítimo, cuando lo consideren pertinente, harán conocer al Ministerio Público la ejecución del evento delictivo, con la finalidad de que éste sea perseguido, aunque siempre será necesaria la expresión de voluntad del titular del derecho.

En cuantos a los requisitos podrán presentarla:

- a) El ofendido;
- b) Su representante legítimo;
- c) El apoderado siendo suficiente la tenencia de un poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial, sin necesidad de acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas.

La querella se extingue por:

- a) Por muerte del agraviado;
- b) Por perdón;
- c) Por consentimiento;
- d) Por muerte del responsable;
- e) Por prescripción.



Por lo anteriormente expuesto sobre la querrela y en relación al tema en comento se puede apreciar en la legislación de la materia que dicho delito es por querrela de parte, toda vez que para su procedibilidad es forzosamente necesario que se presente la querrela respectiva por conducto del servidor público de la Secretaría de Gobernación para de esta manera turnarla a juez competente, que en este caso sería un juez de distrito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO QUINTO
EL ARTÍCULO 138 DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y LOS MOTIVOS
DE POLÍTICA CRIMINAL PARA SU CREACIÓN

5.1. Del Tráfico de Indocumentados.

Es de destacarse que este capítulo es la esencia del trabajo de tesis, pretende analizar la situación que guardan los indocumentados en nuestro país, así como las figuras típicas en las que pueden encuadrar las personas que se dedican a introducirlas o traficar con ellas, es decir, que concretamente nos referiremos al delito de tráfico de indocumentados.

Así, entonces comenzaremos en advertir que el delito de tráfico de indocumentados, se encuentra previsto en la Ley General de Población, precisamente en su artículo 138, que a la letra señala lo siguiente:

"Artículo 138.- Se impondrá pena de seis a doce años de prisión y multa de cien a diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de consumar la conducta, a quien por sí o por interposita persona, con propósito de tráfico pretenda llevar o lleve mexicanos o extranjeros a internarse a otro país, sin la documentación correspondiente."

Asimismo, tenemos que igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros introduzca, sin la documentación correspondiente expedida por autoridad competente, a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o, con propósito de tráfico, los albergue o transporte por el territorio nacional con el fin de ocultarlos para evadir la revisión migratoria.



A quien a sabiendas proporcione los medios, se preste o sirva para llevar a cabo las conductas descritas en los párrafos anteriores, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión y multa hasta el equivalente a cinco mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal.

Se aumentarán hasta en una mitad las penas previstas en los párrafos precedentes, cuando las conductas descritas se realicen respecto de menores de edad; o en condiciones o por medios que pongan en peligro la salud, la integridad o la vida de los indocumentados; o bien cuando el autor del delito sea servidor público."

En el primer párrafo, la conducta comisiva consiste en pretender llevar efectivamente mexicanos o extranjeros, con propósito de traficar a internarse a otro país sin la documentación correspondiente. De tal forma que el sujeto activo puede ser cualquier persona por sí mismo o a través de una tercera, tanto nacional como extranjera. El objeto material del delito pueden ser tanto mexicanos como extranjeros.

La palabra traficar significa, comerciar, negociar, obtener un lucro, una ganancia. La conducta implica no sólo el llevar a las personas indocumentadas a internarse a otro país, sino que se castiga con la misma pena el pretender, o sea el tener la intención sin llegar a consumir el traslado.

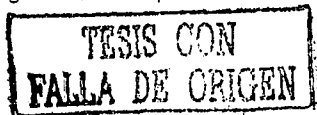


El internamiento se refiere a introducir personas a otro país sin la documentación necesaria para poder acreditar su legal estancia, esto es, sin pasaporte o sin la visa respectiva. El "llevar" parece indicar que implica su traslado hacia el país de destino, a través de cualquier medio de transporte, sea marítimo, terrestre o aéreo.

En el segundo párrafo, se castigan dos conductas:

- A) Introducir extranjeros a territorio mexicano sin la documentación exigida por las autoridades migratorias.
- B) Con el propósito de tráfico, esto es, recibiendo el sujeto activo una contraprestación, generalmente de carácter económico, albergarlos o transportarlos por el territorio nacional con el objetivo de evadir la revisión migratoria, que se traduce básicamente en esconder en cualquier lugar y por cualquier medio a estas personas.

En el cuarto párrafo, se establece un aumento de pena para los supuestos de cuando los indocumentados sean menores de edad, o bien, que las conductas delictivas se realicen poniendo en peligro su salud, su integridad o su vida misma. Esto es, que al transportarlos se utilice cualquier medio que ponga en peligro su salud o su vida, ya sea, tanto por el transporte mismo o por la persona que quizá carezca de pericia suficiente para manejar el transporte, o bien, porque los trasladen por lugares riesgosos o carentes de seguridad, como puede ser a

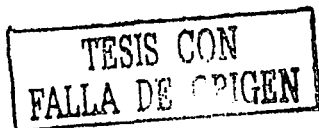


través de algún río y las gentes no sepan nadar, o por los lugares pantanosos, lugares donde haya animales salvajes, que el clima y las temperaturas sean extremosas, etc. También puede ponerse en peligro la salud de los indocumentados, cuando, por ejemplo, con tal de ocultarlos de las autoridades migratorias, se les prive inclusive, en la transportación, de alimento o agua indispensable para subsistir en los días que dure el traslado.

Por último, el aumento de pena también se hace efectivo para cuando los autores del ilícito sean precisamente los servidores públicos, esto en virtud de la función misma que están desempeñando y que se supone que es de absoluta confianza y de buena fe para con el Gobierno y los ciudadanos.

En consecuencia, se puede resumir las formas de conducta que todas y cada una de ellas que actualizan el delito de tráfico de indocumentados, en la siguiente forma:

- A) Que las personas que se internen a otro país extranjero sean mexicanos o extranjeros indocumentados; que las que se introduzcan a territorio nacional sean extranjeros indocumentados.
- B) El sujeto activo puede ser cualquier persona, tanto autores intelectuales del ilícito como quienes materialmente lo realicen o colaboren a su consumación.

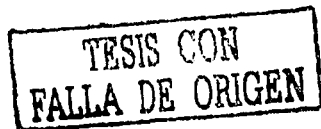


- C) La conducta comisiva debe ser tendiente a obtener una contraprestación económica, esto, traficar.
- D) La conducta implica el internamiento a otro país pretendiendo llevar o llevándolos, introducirlos al territorio mexicano; albergarlos o transportarlos por territorio nacional para ocultarlos y así evadir la revisión migratoria, proporcionar los medios o prestarse para consumir la conducta.
- E) Las agravantes a estas figuras son que los indocumentados sean menores de edad; que al realizar las conductas se ponga en peligro su integridad, salud y vida, y por último que se cometido el ilícito por un servidor público.

5.2. Tráfico de Indocumentados y el Crimen Organizado.

Resulta importante destacar, que además de la Ley General de Población, la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada también tipifica la conducta del tráfico de indocumentados.

Esta ley, tiene por objeto establecer reglas para la investigación, persecución, procesamiento, sanción y ejecución de las penas, por los delitos cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada. Sus disposiciones son de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional. (artículo 1°).



En el artículo 2 de este cuerpo normativo federal, se establece que se entiende por delincuencia organizada y enumera una serie de conductas que se tipifican como ilícitos.

En la fracción III de este artículo se establece lo siguiente: "Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población."

De esta forma, se ve nuevamente una evidente descodificación, ahora en una ley de reciente creación, en la que para que se considere cometido el tráfico de indocumentados con las características y presupuesto previstos en la Ley General de Población, se hace necesario que sea cometido por miembros de la delincuencia organizada, esto es, básicamente para que sea aplicable esta normatividad, debe de cometerse el delito por tres o más personas que estén organizada. En consecuencia, el supuesto de dicho delito es que forzosamente tienen que ser más de tres personas y tienen que tener una organización para que se pueda tipificar.

En tanto que para la Ley General de Población, puede ser el sujeto activo una sola persona o dos, puesto que si ya son tres o más, será aplicable la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Además, conforme al artículo 4 fracción II, sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o delitos que cometan, señala los siguientes supuestos:



"a) A quien tenga las funciones de administración, dirección o supervisión, de ocho a dieciséis años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o

b) A quien no tenga las funciones anteriores, de cuatro a ocho años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa."

Asimismo, se decomisarán los objetos, instrumentos o productos del delito, así como los bienes de los cuales éste se conduzca como dueño, sino acredita la legítima procedencia de los bienes.

De igual manera, cabe resaltar que efectivamente el tráfico de indocumentados está controlado por mafias, a nivel internacional, en donde están coludidas autoridades de todos los niveles, ya que esta actividad representa una fuerte ganancia para todas partes que en ella participan.

Actualmente, es común observar que en nuestro país, existen numerosas bandas organizadas que trafican con seres humanos, de distintas nacionalidades, especialmente de Asia, Centro y Sudamérica, que utilizan como trampolín nuestro territorio para llegar a los Estados Unidos, y aún cuando las autoridades competentes realicen esfuerzos importantes para terminarlas, el número de detenciones en comparación con nuevas apariciones más bandas de traficantes, resulta bastante desproporcionada y desventajosa para los servidores públicos que tienen a su cargo la misión de administrar justicia.



5.3. El artículo 138 de la Ley General de Población como delito grave.

Como se puede apreciar en los anteriores comentarios, dicho delito no está tipificado como un delito grave, ya que dicha violación al precepto se tiene que perseguir por querrela de parte, es decir, es un requisito de procedibilidad para que el Agente del Ministerio Público Federal pueda llevar a cabo las diligencias necesarias para el ejercicio de la acción penal.

Por consiguiente, en este apartado capitular se estudiará cuáles son los requisitos para que se lleve el procedimiento que se debe seguir para fincar responsabilidad penal a los infractores de la Ley General de Población y su Reglamento, que implique precisamente, la comisión del delito de tráfico de extranjeros indocumentados en territorio nacional. Ya que si bien existe un Código de Procedimientos Penales de carácter Federal, también resulta que existen reglas especiales de procedibilidad en los supuestos analizados.

En principio, se debe considerar que el procedimiento penal aplicable a este tipo ilícitos, es precisamente el previsto en el Código de Procedimientos Penales Federal; es decir, al igual que en cualquier otro tipo de delitos del orden federal, el procedimiento iniciará con la Averiguación Previa a cargo del C. Agente del Ministerio Público Federal; si éste considera que se han comprobado los elementos que integran el tipo (siempre y cuando se haya presentado la querrela correspondiente), consignará ante el órgano jurisdiccional competente, que sería



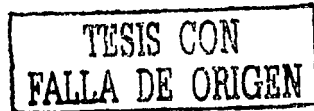
un Juez de Distrito, para llevar a cabo ante él, las etapas de instrucción y juicio, para finalmente llegar a la ejecución de sentencia.

Sin embargo, a continuación se puntualizarán circunstancias especiales respecto al inicio de este procedimiento en tratándose del delito de tráfico de indocumentados.

Primeramente, se hace necesario aclarar que las funciones y responsabilidades de la autoridad migratoria tienen como fundamento legal el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley General de Población y su Reglamento, el artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y el 18 del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, Disposiciones en las que se precisan las facultades conferidas al Ejecutivo Federal y a la Secretaría de Gobernación con el propósito de regular y vigilar los programas de desarrollo económico y social, y en consecuencia influir en la dinámica de la población.

Las funciones de inspección, vigilancia y control migratorio, se encuentran contenidas en los artículos 9, 10, 16, 17 y demás de la Ley General de Población y en los numerales 140 al 147 de su Reglamento.

Así conforme el artículo 7 de la Ley General de Población, le corresponde a la Secretaría de Gobernación, por lo que se refiere a los asuntos de orden migratorio, regular la entrada y salida de los nacionales y extranjeros.



revisar la documentación de los mismos, además de aplicar esta ley y su reglamento.

El reglamento de la Ley General de Población, su artículo 140 se establece: "De conformidad con el artículo 60 de la Ley, para que un extranjero o extranjera pueda dedicarse a otras actividades además de aquellas que le hayan sido expresamente autorizadas, deberá obtener el permiso correspondiente de la Secretaría, previo cumplimiento de los requisitos que la misma determine."

5.4. Incongruencia de la legislación penal mexicana relacionada con el delito de Tráfico de Indocumentados.

Este punto reviste suma importancia ya que la legislación federal no ha precisado con claridad: en afecto a través de las múltiples modificaciones que a sufrido la ley de esta materia concretamente al artículo 138 Ley General de Población han sido diversos los criterios sustentados del tipo penal, cabe indicar que dicho ordenamiento lo que pretendía era evitar la fuga de la fuerza de trabajo: en posterior redacción, el tipo prevenía que aún cuando existiera la salida de la fuerza de trabajo esta debería estar regulada y protegida con una sanción impuesta por la Secretaría de Gobernación y en la actual redacción se puede interpretar que el tipo protege la afectación de las reglas de la administración pública federal además la seguridad de la nación la protección de las leyes y

convenios internacionales en materia migratoria el interés mismo de la colectividad así como la preservación del interés público nacional.

Por lo que es posible afirmar la ambigüedad del bien jurídico tutelado por el tipo penal especial.

5.5. Trascendencia Social.

La constante intención de parte de las personas de elevar su calidad de vida, buscando en países que les son extraños el mejoramiento y aseguramiento de un bienestar basado en la capacidad de empleo y oportunidades de mejores salarios que no se ven satisfechos en sus países de origen, hacen que múltiples personas vean en su traslado a otro país la posibilidad de lograr este fin; más la mayoría no podrá cumplir con los requisitos administrativos que en materia migratoria se establecen en países prospectos para la migración, por lo cual, con ese deseo y necesidad, ven en la inmigración ilegal la forma de cumplir con el primer paso para satisfacer esas necesidades, siendo común que para mayor seguridad en el cumplimiento del asunto de su traslado a otro país, busquen la "ayuda" de personas dedicadas a esta actividad, quienes "profesionalmente" se encargarán del correspondiente traslado e internación, mediante el pago de cierta cantidad de dinero por dicho "trabajo"; cantidades que son bastante altas, y viéndose la persona en la necesidad de sufragar dichos gastos, generalmente contrae deudas que, en la mayoría de los

casos deja a sus familiares y dependientes empeorándose la situación cuando no logran los objetivos de la internación al ser interceptados por las autoridades y regresados a su lugar de origen sin trabajo.

Lo anterior hay que considerar que la persona que se pretende desligar del núcleo familiar, generalmente constituye el sustento, o bien cuando la totalidad de la familia intenta su movimiento migratorio irregular, trayendo como consecuencia el impacto social en sus poblaciones.

Aunado a todo esto, el país receptor también en muchos casos, se ve afectado por el hecho del constante flujo dinámico de diferentes nacionalidades y costumbres de su sociedad.

Por otro lado cabe señalar que existen varios factores que en aspecto económico se ven influenciados por la antijurídica materia de esta exposición dependiendo del punto de vista desde el cual se enfoque pero los más sobresalientes son los siguientes:

Respecto de los beneficios económicos que se generan a las personas que se dedican al tráfico de indocumentados, se ha señalado constantemente que les generan ganancias bastante elevadas ajenas a la contribución del gasto público a través del pago de impuestos.

Desde este marco, se puede afirmar que como en el caso de México, se reciben cantidades muy importantes de dinero, que reflejan las estadísticas macroeconómicas derivadas del envío de divisas por parte de nacionales, que se emplean en el extranjero la mayoría de los cuales utilizaron en su momento, este tipo de internación y traslado al país extranjero.

El movimiento migratorio ilegal genera problemas económicos, tales como el desplazamiento de fuerza laboral, gastos de deportación, gastos jurídicos en el caso de comisión de un ilícito, gastos de asistencia social y de salud, entre otros.

En nuestro país, los efectos y aspectos políticos que conlleva la ejecución de este ilícito no tienen una repercusión trascendente como en otros países (como por ejemplo, en Estados Unidos de Norteamérica), ya que el efecto final del ilícito repercute en el tránsito de las personas indocumentadas hacia aquellos destinos, donde los ataques contra la migración ilegal y sus efectos se utilizan constantemente como bandera para allegarse votantes y para establecer problemas políticos de asistencia social y de salud.

Por ser el antijurídico de estudio derivado de la violación a una ley administrativa, en la que en la propia autoridad administrativa es la encargada de su observación, control y vigilancia, es factible hacer la afirmación que es precisamente un ilícito eminentemente administrativo, y que sus efectos en forma



real influyen en programas administrativos acerca de la migración de personas a territorio nacional.

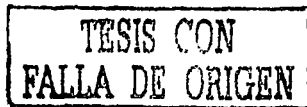
En la practica, otra cuestión de trascendencia jurídica, es el hecho de que cuando un indocumentado extranjero es detenido por la autoridad administrativa en su paso al vecino país del norte lejos de preocuparle su propia situación jurídica frente a las autoridades judiciales mexicanas, lo que le reviste mayor impacto, es no lograr su destino, situación que se considera, imposibilita la determinación de la comisión del delito en flagrancia o qué responsabilidad pueda tener cada uno de los sujetos que sean detenidos, porque generalmente las detenciones son masivas y no comunican quién los traslada.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Derecho Penal tiene como finalidad última y como justificación primera el mantenimiento del orden social; fin que se procura realizar atacando los que intentan desequilibrar el mencionado orden. Para tal efecto, se crean sistemas de revisión, prevención, control, así como un sistema de punibilidad que se aplicará en función de vulnerar el establecido orden imperante, y en su caso, castigar en forma readaptativa, intimidatoria y ejemplar la conducta que efectivamente tienda o de hecho quebrante la normatividad social.

SEGUNDA.- El estudio de los preceptos penales reviste importancia para las sociedades que continuamente, en aras del bienestar de su población, realizan algunas acciones cuyas consecuencias o efectos inevitablemente conllevan a la revisión de sus sistemas económicos, jurídicos, organizacionales y de población; tal es el caso de nuestro país, que al tratar de integrarse a la comunidad mundial y a la rapidez en los cambios que éste sufre, se plantea la problemática de adaptar su legislación a estándares internacionales permanentes que no choquen, en primer lugar, con el orden jurídico internacional.

TERCERA.- En el delito que se analiza descrito en el primer párrafo del artículo 138 de la Ley General de Población existe un presupuesto, que radica en el o en los sujetos pasivos, que deberán ser nacionales mexicanos e ilegales.



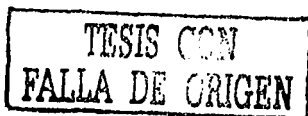
es decir, sin la documentación oficial que ampare su estancia en el extranjero; dentro del estudio de la conducta, la forma en que se puede manifestar la voluntad para originar el ilícito es "pretenda llevar o lleve", la pretensión deberá manifestarse mediante algún acto externo, de lo contrario sólo sería fase interna, que no es punible.

CUARTA.- El tráfico de indocumentados es un ilícito de mera conducta que sólo se puede realizar mediante acción, es de resultado jurídico o formal, de peligro, instantáneo, de querrela, simple, unisubsistente, unisubjetivo, federal y doloso.

QUINTA.- El objeto jurídicamente tutelado es la seguridad de los indocumentados, que son expuestos a un enorme peligro al desarrollarse la conducta descrita en el primer párrafo del artículo 138 de la Ley General de Población.

Se trata de un tipo normal, básico, autónomo, casuístico, de peligro y simple.

SEXTA.- Esta conducta delictiva no admite causas de justificación (la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho).



En este ilícito el bien jurídico tutelado (seguridad de las personas) no es disponible y por ello, a pesar de que el o los sujetos pasivos otorguen su anuencia para ser llevados al extranjero en forma ilegal, no opera la hipótesis de exclusión del delito contemplada por el artículo 15 del Código Penal, en el sentido de actuar con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado.

SÉPTIMA.- La imputabilidad es el presupuesto de la culpabilidad penal y radica fundamentalmente en la aptitud para entender y querer. Además de las sanas condiciones mentales que debe reunir el imputable, se considera generalmente que también hay que limitar una edad para establecer el agente de un delito de reprochabilidad de su obrar. Como quedó contenido anteriormente, habría que determinar una revisión que permitiese al juzgador establecer la imputabilidad de un indiciado por medio de la facultad discrecional que le otorgaran las leyes y no fijar un límite que siempre será considerado polémico y debatible. Es muy común encontrar a menores de edad dedicados a ser "polleros", o sean utilizados para dicho fin, y en general a delinquir sin reservas, sabiéndose favorecidos por la propia ley.

OCTAVA.- Siendo considerado por el legislador como un delito grave, estimo verdaderamente increíble que el tráfico de indocumentados sea un delito de querrela, este requisito de procedibilidad afecta la prontitud que requiere el Ministerio Público Federal para actuar; es un auténtico candado que obstruye y burocratiza la acción de la justicia, en este caso concreto.



NOVENA.- La propia Ley General de Población ordena que sea la Secretaría de Gobernación la que actuará a través del Instituto Nacional de Migración para formular las denuncias y querellas que legalmente procedan en los casos de los delitos previstos por este ordenamiento especial. Recientemente entró en vigor un acuerdo por el cual los subdelegados y delegados regionales de dicho instituto, tienen ya la facultad de presentar las querellas que correspondan en estos casos. Creo desde mi punto de vista, que la querella viene a ser en esta hipótesis un drástico error en la ley, que fomenta la impunidad y detiene la eficaz acción del aparato de justicia para actuar con celeridad, dicho delito se debe perseguir de oficio es considero.

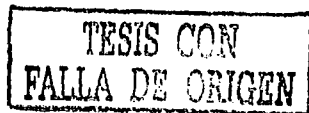
DÉCIMA.- En el tráfico de indocumentados no puede presentarse la tentativa, ya que el tipo descrito en el primer párrafo del artículo 138 de la Ley General de Población no la admite, en el entendido de que con la sola pretensión el ilícito se consuma, es decir, el primer acto de ejecución ya es tipificado como tal. Es muy difícil pensar en actos de ejecución anteriores a la pretensión que puedan ser externos y por lo mismo admisibles para conformar una tentativa.

DÉCIMA PRIMERA.- Una vez modificada la ley para perseguir este delito de oficio, como es necesario que ocurra pronto, considero indispensable proponer la creación de agencias especializadas del Ministerio Público Federal para la atención de los delitos de tráfico de indocumentados, toda vez que dicho delito se incrementa día con día. Dadas las condiciones actuales, ciudades fronterizas con los Estados Unidos como Tijuana, Nuevo Laredo, Matamoros y



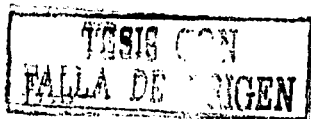
Ciudad Juárez son lugares estratégicos idóneos para captar esta propuesta, que sin duda es una alternativa para combatir con hechos concretos la impunidad en esta materia.

DÉCIMA SEGUNDA.- Para prevenir realmente un delito es fundamental atacar las causas que lo originan, el tráfico de indocumentados es un problema social que se ha agudizado en los últimos 50 años, los motivos que lo generan son entre otros: la aguda crisis económica, la desventaja cambiaria del peso mexicano frente al dólar, la falta de oportunidades y el creciente desempleo. Globalmente otra de las causas primarias es la vecindad con el llamado país más desarrollado y poderoso del mundo, en comparación con el cual tenemos una economía radicalmente asimétrica, con abismales divergencias, que de alguna forma hacen atractivo el empleo con paga en dólares. oportunidad que en Mexico en la actualidad es prácticamente inexistente. Todo esto hace atractivo para miles de connacionales el cruce ilegal de la frontera, a pesar de los enormes riesgos que esto implica, es un fenómeno social aprovechado por los llamados "polleros".



BIBLIOGRAFÍA

1. ARIZPE, Lourdes. "Campesinos y Migración", Edit. Sep, México. 1995. pp. 232.
2. AZUARA PEREZ, Leandro. "Sociología", 9ª ed., Edit. Porrúa, S.A. México. 1986, pp. 354.
3. CASO, Antonio. "Sociología", 3ª. ed., Edit. Porrúa. S.A. México, 1993, pp.347.
4. CASTAÑEDA, Jorge. "La encrucijada migratoria", Edit. El Colegio de la Frontera Norte", México, 1998, p. 384.
5. CASTELLANOS, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Edit. Porrúa, S. A. México, 1989, p.358.
6. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". 6ª ed., Edit. Porrúa. S.A. México. 1998, p. 532.
7. CONTRERAS, Mario. Tamayo, Jesús. "Lecturas Universitarias. México en el Siglo XX. 1900-1913, Tomo 1", Edit. UNAM, México, 1989 pp. 422.
8. Estados Unidos de América, Síntesis de su Historia, Tomo 10. Instituto Mora. México, 1991. pp. 815.
9. GOMEZJARA, Francisco. "Sociología", Edit. Porrúa, S.A. México. 1996. p. 472.
10. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. "Lecciones de Derecho Penal". Edit. Oxford. México, 2000, p. 285.
11. MALTHUS, Thomas Robert. "Ensayo sobre el principio de la población". Edit. F.C.E. México, 1986, pp. 915.
12. MEZA, Eduardo E. "Pa' ver si salía de pobre", Edit. Océano, México, 1996. pp. 162.
13. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. "Teoría del Delito", Edit. Porrúa, S.A. México, 1999, p. 250.
14. OSORIO Y NIETO, César Augusto. "Delitos Federales", 5ª ed. Edit. Porrúa. S.A. México 2001, pp. 489.



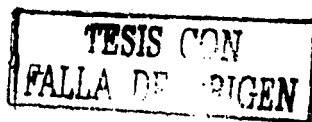
15. RECASENS SICHES Luis. "Sociología" 5ª ed., Edit. Porrúa, S.A. México, 1988, pp. 782.
16. SOLDEVILLA ORIA, Consuelo. "La emigración de Cantabria a América". Edit. Bosch, Barcelona, España, 1999, p. 430.
17. SELZNICK, Philip. "Sociología Jurídica", Traducción Jorge Sánchez Azcona, Edit. FCE, México, 1976, pp. 450.

HEMEROGRAFÍA

1. AGUIRRE GIL, Soledad, "Ni de aquí ni de allá", Revista QUO, México, D.F., No. 19, Mayo de 1999, p. 53.
2. BUSTAMANTE, A. Jorge. "La Política de inmigración de Estados Unidos" un análisis de sus contradicciones", En política Exterior de México, 175 años de Historia, México, SRE, 1985, Tomo III, p.273.
3. El financiero, Sección Internacional. 23 Agosto de 1998. p. 45.

OTRAS FUENTES

1. Exposición de Motivos, Cámara de Diputados, Diario de Debates, 28 de septiembre de 1923.
2. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Edit. Porrúa, México, 11ª. ed., 1999.
3. Diccionario Enciclopédico Océano, Edit. Océano, Bogotá, Colombia, s/n p.
4. Diccionario Enciclopédico Hispano-Americano, Tomo XIV, Barcelona, España, Editores Montaner y Simón y Nueva York, EE.UU., W.M., Jackson, Inc, pp. 1558
5. SOLIS, L. "Los Trabajadores Inmigrantes", en Economía y demografía, abril-junio, 1987, México, p. 510.



INTERNET.

Información recopilada en Internet bajo el siguiente título: "Pide México a empresarios de Estados Unidos ayuda para detener la migración", en la página perteneciente al Periódico Milenio-Diario, del martes 11 junio de 2002, op. 1-2.

Información recopilada del Internet, dirección <http://www.inecib.com.mx>, pp. 1-2.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2002.

Ley de Población, 2002.

Reglamento de la Ley General de Población, 2002.

Código Penal Federal, 2002.