



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

SEMINARIO CURRICULAR

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

**ELEMENTOS OBJETIVOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA
EN CASOS DE DISCRIMINACIÓN**

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE LICENCIADO EN
DERECHO**

PRESENTA:

DIANA MONTES FLORES

ASESOR:

DR. JOSÉ ANTONIO ALVAREZ LEÓN

FES ACATLÁN

Santa Cruz Acatlán, Naucalpan, Estado de México, Septiembre 2019



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

AGRADECIMIENTOS

A Dios por su infinito amor, por guiar cada pasó en mi camino y cuidar que siempre sea el correcto, para cumplir el propósito de un plan perfecto para mi vida.

A mi madre por haber recorrido el camino conmigo, porque sin importar las condiciones o circunstancias siempre me ha impulsado a seguir avanzando, sin dudar de mí y mis capacidades, por construir la persona que soy, porque todo lo que tengo, hago y soy es gracias a ella.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y a la Facultad de Estudios Superiores Acatlán, por la oportunidad de formarme profesionalmente, a sus docentes por los conocimientos compartidos.

A la Magistrada Paola Yaber Coronado y al Licenciado Carlos Crispín Rodríguez, adscritos a la Décimo Cuarta Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, por el apoyo en este proyecto.

A mi familia, amigos y compañeros por creer en la capacidad que tengo de lograr todo cuanto me propongo y de hacerlo bien.

Índice

Introducción.....	3
Capítulo I Discriminación.....	5
1.1 DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN.....	5
1.2 GRUPOS VULNERABLES	20
1.3 INSTRUMENTOS Y MEDIOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS Y DISCRIMINACIÓN	27
Capítulo II El Derecho A La Defensa Y Los Elementos Objetivos De La Prueba. .	35
2.1. DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA.....	35
2.2. DERECHO A PROBAR EN UN PROCEDIMIENTO.	46
2.3. LOS VALORES OBJETIVOS Y SUBJETIVOS DE LAS PRUEBAS	56
Capítulo III Instrumentos Y Medios Jurídicos De Protección Para Casos De Discriminación.	65
3.1. ORGANISMOS, MEDIOS Y PROCEDIMIENTOS REFERENTES A LA DISCRIMINACIÓN.	65
3.2. LEYES Y PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN CON RELACIÓN A LA DISCRIMINACIÓN.	74
3.3. PONDERACIÓN DE DERECHOS ENTRE LOS INVOLUCRADOS.....	79
Conclusiones.....	83
Fuentes De Consulta.....	86
BIBLIOGRAFÍA.....	86
LEGISGRAFÍA	87
DOCUMENTOS.....	¡ERROR! MARCADOR NO DEFINIDO.
JURISPRUDENCIA.....	90

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como tema central un estudio de los actos de discriminación que se presentan en la actualidad, que a pesar de la educación e información que se tiene sobre los derechos humanos, así como el cambio y avance de la sociedad en cuanto a la forma de pensar; continua generando daños a partes de la sociedad, específicamente a grupos vulnerables que por sus condiciones económicas, sociales, culturales, étnicas o por diferentes motivos no les es posible acceder al ejercicio y defensa de sus derechos humanos, la presente investigación se enfoca en el grupo vulnerable en que se encuentran los niños con una discapacidad que sufren discriminación.

En consecuencia se planteó como problema conocer las prácticas consideradas como discriminación, cuándo ocurren, en qué lugares y entre que personas, así como los efectos jurídicos, lo que conlleva el derecho de defensa, a la garantía de audiencia, derechos en los que se deberá procurar igualdad procesal para las partes y que tengan oportunidad de ofrecer los medios de prueba suficientes para una correcta resolución, que en caso de que se determine la existencia de un acto de discriminación sean tomados en cuenta los elementos y herramientas para juzgar con perspectiva.

Fue necesario para la presente investigación, el planteamiento de una hipótesis consistente en la planeación de una mejora a los protocolos de actuación para quien imparte justicia, tratándose de casos en los que involucren niñas, niños y adolescentes, mejora que contenga delimitaciones, tales como las determinaciones objetivas con que se acrediten los hechos o actos de discriminación, la condición que existe en la víctima y lo que implícitamente contiene el derecho de un tercero a quien se le imputan los hechos, para defenderse.

Para trabajar con la hipótesis formulada y evidenciar la necesidad del estudio del tema de la presente investigación se planteó como objetivo general estudiar el protocolo de actuación para quien imparte justicia tratándose de casos

en los que involucren niñas, niños y adolescentes mediante el estudio de las figuras y herramientas que se establecen en el mencionado protocolo para acreditar la discriminación, la revisión de los criterios de defensa y de prueba que puede utilizar un gobernado cuando es acusado de discriminar y el desarrollo de figuras o elementos que objetivamente permitan equilibrar la acusación y la defensa de un tercero en temas de discriminación.

El desarrollo de esta investigación parte del concepto y definición del derecho a la no discriminación, con base en estos se delimita el grupo vulnerable de atención, motivo de estudio, que da como resultado el estudio de la discriminación a niños, niñas y adolescentes con una discapacidad.

Ahora, teniendo el tema central definido, el lector encontrará el estudio de los diversos medios, instrumentos, legislación, procedimientos e instituciones y organismos nacionales e internacionales que tienen como objetivo brindar seguridad jurídica y protección a personas involucradas en casos de discriminación.

Sin embargo, el desarrollo de este estudio tomará dos vertientes, en primer momento la protección a la víctima de discriminación y en segundo la protección a la persona acusada de cometer actos de discriminación.

Finalmente, se busca obtener de una ponderación de derechos de las partes involucradas en situaciones relacionadas con el tema de estudio, los elementos necesarios para la valoración de las pruebas y la correcta emisión de una sentencia que considere los antecedentes de los hechos ocurridos y de las personas involucradas en estos.

CAPÍTULO I DISCRIMINACIÓN.

En la actualidad se tiene un estudio más amplio del contenido y a función de los derechos humanos, esto es porque se atiende a uno de sus principios, la progresividad, por lo que deben procurarse los avances no sólo de la teoría de cada derechos sino también que estas prerrogativas tengan una satisfacción efectiva, es decir, que las personas cuenten con los medios para ejercer dichos derechos.

En el caso que nos ocupa, se estudian las diferencias que existen entre las personas que conviven en una sociedad o comunidad que constantemente se convierten en motivos para que una de esas personas o un grupo de ellas creen una situación en la que consideran que las mencionadas diferencias son motivo o justificación para degradar o envilecer a otro ser humano por el solo hecho de ser diferente al resto de esa comunidad o sociedad.

Para comenzar este capítulo se abordará la doctrina respecto de lo qué es el derecho humano a la no discriminación, cuál es su contenido y fundamentos nacional e internacional.

1.1 Derecho a la no discriminación

Como punto de partida se analizará la estructura del derecho humano a la no discriminación, los elementos que lo componen y su concepto, los cuales servirán de apoyo para la presente investigación, pues a criterio del investigador es una necesidad conminatoria, para lograr que el lector conozca la interpretación y conocimiento del tema, en equivalencia con el investigador, como primer concepto de qué es un “derecho humano”, se tomará lo indicado por la Organización de las Naciones Unidas, que a la letra indica que es:

El derecho inherente a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición.¹

Del concepto anterior se desprenden diversos aspectos, el primero es que son inherentes al ser humano, por inherentes se debe comprender, entender y saber que son atribuibles a toda persona por el sólo hecho de existir, por tener la calidad de ser humano, el segundo es que de manera enunciativa más no limitativa reconoce la naturaleza del ser humano como individuo diferente.

Por su parte el Estado Mexicano es un país protector y garante de los derechos humanos, como lo indica el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el que se establece lo siguiente:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.²

Por lo que de las transcripciones anteriores se puede entender que en territorio nacional, TODA persona, sin importar las diferencias que existan entre ella y sus semejantes, deberá tener la posibilidad de gozar de todos los derechos humanos para lograr un desarrollo integral de su persona.

En el mismo ordenamiento se contemplan diversos derechos humanos y entre ellos el derecho a la no discriminación el cuál fue agregado a esta legislación

¹ "Asuntos que nos importan", Organización de las Naciones Unidas, recuperado de <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html>, fecha de consulta 2 de marzo de 2019.

² Cfr. Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, páginas 7 a 8, México, 2018.

a partir de la reforma al artículo 1° en el año 2001 que prohíbe la discriminación por los siguientes motivos:

Origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y que tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.³

El propósito de la amplitud de los motivos es reconocer la diversidad y diferencias existentes entre los individuos que surgen en las sociedades a causa de la naturaleza del ser humano, con la adición del derecho a la no discriminación fue necesaria la creación de una ley reglamentaria por lo que se promulgó la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación la cual define en el artículo 1o, fracción III a la discriminación como:

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo⁴.

³ Publicación en el Diario Oficial de la Federación de 14 de agosto de 2001, recuperado de <http://dof.gob.mx/index.php?year=2001&month=08&day=14>, fecha de consulta 2 de marzo de 2019.

⁴ Cámara de Diputados, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 2 de marzo de 2019.

Por su parte el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con la jurisprudencia constitucional P.J.9/2016 cuyo rubro y texto son:⁵

PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL. El principio de igualdad y no discriminación permea todo el ordenamiento jurídico. Cualquier tratamiento que resulte discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución es, per se, incompatible con ésta. Es contraria toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con algún privilegio, o que, inversamente, por considerarlo inferior, sea tratado con hostilidad o de cualquier forma se le discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. Sin embargo, es importante recordar que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria, siendo jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación, ya que la primera constituye una diferencia razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en detrimento de los derechos humanos. En igual sentido, la Constitución no prohíbe el uso de categorías sospechosas, sino su utilización de forma injustificada. No se debe perder de vista, además, que la discriminación tiene como nota característica que el trato diferente afecte el ejercicio de un derecho humano. El escrutinio estricto de las distinciones basadas en las categorías sospechosas garantiza que sólo serán constitucionales aquellas que tengan una justificación muy robusta.

Nos orienta sobre el parámetro de los principios de igualdad y no discriminación. Lo que deja claro que la discriminación es el trato diferenciado, ejercido por quien se considera superior o mejor, hacia otra persona a la que considera inferior y que tiene como consecuencia el menoscabo o limitación del ejercicio de un derecho humano inherente a esa persona, ahora bien no todo trato

⁵ Tesis P.J.9/2016 Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 34, septiembre de 2016, tomo I, página 112.

diferenciado es discriminación, pues es natural para el ser humano la selección, pero cuando el objeto de dicha selección es hacia un ser humano por alguna condición que lo haga diferente, este comportamiento se vuelve irracional, es en ocasiones la consecuencia del desarrollo de las personas cuya conducta es aparentemente normal y cuyo acto de discriminación en ocasiones llega a ser imperceptible.

Para central lo expuesto se determina que la **discriminación** es aquella conducta, acto u omisión que realiza una persona, el discriminador, hacia otra persona, el discriminado, con el ánimo de limitar o menoscabar el acceso a sus derechos y garantías inherentes a él y los que las leyes le otorgan, y es cometido o motivado al considerar a la persona sobre quien recae el trato diferenciado, en un grado de inferioridad por el hecho de conocer la existencia de diferencias entre ambas partes.

Teniendo el concepto y definición del derecho a la no discriminación es conveniente delimitar el tema de estudio, es decir, el grupo vulnerable hacía el que se enfoca la presente investigación, se estudiará la discriminación a personas con alguna condición o discapacidad, que con base en el artículo 1o, párrafo segundo, de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, se delimita con lo siguiente:

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.⁶

En el artículo 2o, párrafo tercero, de la misma convención se define la discriminación a personas con discapacidad:

⁶ *Convención Sobre los Derechos de las personas con discapacidad*, Organización de las Naciones Unidas, 2007, recuperado de <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>, fecha de consulta 3 de marzo 2019.

Por “discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables.

Lo que busca el derecho a la no discriminación de las personas con discapacidad es asegurar su pleno desarrollo y su dignidad humana, es importante destacar que regularmente en una expresión de defensa de derechos estos se toman como aquellas herramientas o medios para poder acceder a cierta capacidad o desarrollo, en ejemplo la dignidad humana, cuando lo correcto es que cada individuo por su sola existencia debería vivir con dignidad humana y los derechos humanos ser una expresión de esta, expresiones que alienten al bien vivir de los seres humanos en una sociedad.

En perspectiva de lo establecido por las leyes mexicanas así como por la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad, es cierto que la discapacidad puede darse de muchas formas y por diversos motivos como también que radica en los obstáculos que le impone el entorno a una persona, pues al transitar por una sociedad con prejuicios, estigmas o una idea de la conducta y la moral que no coincide con las características de una persona en diferente situación a esa sociedad, es apartada o incluso segregada, por lo que en esas situaciones se puede pensar que el discriminador realiza la conducta de manera “involuntaria”.

El derecho a la no discriminación está íntimamente relacionado con más derechos fundamentales, como el derecho a la igualdad o el derecho a la libertad de expresión. La igualdad puede tener significados ampliamente diferentes dependiendo de la situación de la que se hable, con quien se hable, así como el momento en el que se hace mención de ella, pero es en general el derecho que tiene toda persona de gozar de todos los derechos y las respectivas garantías, así

como de disfrutar de las mismas oportunidades de desarrollo, personal, económico o social.

No deben existir tratos diferenciados, pero puede haberlos, siempre que no sean arbitrarios, es decir, que tengan como propósito la equidad entre las personas como dar apoyo a grupos vulnerables o en desventaja, mismos que deberán ser objetivos y con causas razonables para que estos tratos no se vuelvan formas de desigualdad o discriminación.

El derecho a la no discriminación es una forma del derecho a la igualdad, no un derecho diferente, aunque se complementan existen puntos o situaciones en que se oponen, pues como se mencionaba, discriminación es un trato diferenciado, pero no todo trato diferenciado es discriminación, pues los fines y/o motivos son diferentes.

Entonces un trato diferenciado con el propósito de proporcionar oportunidades a quien no las tiene o le es difícil acceder a ellas es *igualdad*, pero si ese trato es arbitrario y con el objeto de marcar o mantener una relación de superioridad o barrera, en la que quien ejerce el trato diferenciado se estima superior y somete a ese trato a una persona vista como inferior es *discriminación*.

La libertad de expresión a la que se refiere la primera parte del párrafo primero, del artículo 6º, de la Constitución en el que establece que “la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley” es el derecho que tiene cada persona para manifestar sus ideas y opiniones sin que por ello sea investigado o perseguido de manera judicial o administrativa, a menos que dichas manifestaciones dañen a terceros.⁷

⁷ Cfr. Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, México, 2018.

El derecho a la no discriminación cruza con el derecho a la libertad de expresión cuando una persona tiene una opinión y a su vez la posibilidad de expresarla siempre y cuando no ataque a los derechos de terceros. Y deja de ser libertad de expresión cuando esa idea u opinión es encaminada a menoscabar o anular derechos y libertades de esas personas, pues discrimina al contener una apreciación negativa de la persona.

Se puede causar daño a las personas a través de diversas situaciones, actividades o comportamientos, las cuales se prevén en el artículo 9o de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación contempla lo siguiente:

Artículo 9.- Con base en lo establecido en el artículo primero constitucional y el artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley se consideran como discriminación, entre otras:

- I. Impedir el acceso o la permanencia a la educación pública o privada, así como a becas e incentivos en los centros educativos;
- II. Establecer contenidos, métodos o instrumentos pedagógicos en que se asignen papeles contrarios a la igualdad o que difundan una condición de subordinación;
- III. Prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo;
- IV. Establecer diferencias en la remuneración, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales;
- V. Limitar el acceso y permanencia a los programas de capacitación y de formación profesional;
- VI. Negar o limitar información sobre derechos sexuales y reproductivos o impedir el libre ejercicio de la determinación del número y espaciamiento de los hijos e hijas;
- VII. Negar o condicionar los servicios de atención médica, o impedir la participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades y medios;
- VIII. Impedir la participación en condiciones equitativas en asociaciones civiles, políticas o de cualquier otra índole;

- IX. Negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos, así como la participación en el desarrollo y ejecución de políticas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables;
- X. Impedir el ejercicio de los derechos de propiedad, administración y disposición de bienes de cualquier otro tipo;
- XI. Impedir o limitar el acceso a la procuración e impartición de justicia;
- XII. Impedir, negar o restringir el derecho a ser oídos y vencidos, a la defensa o asistencia; y a la asistencia de personas intérpretes o traductoras en los procedimientos administrativos o judiciales, de conformidad con las normas aplicables; así como el derecho de las niñas y niños a ser escuchados;
- XIII. Aplicar cualquier tipo de uso o costumbre que atente contra la igualdad, dignidad e integridad humana;
- XIV. Impedir la libre elección de cónyuge o pareja;
- XV. Promover el odio y la violencia a través de mensajes e imágenes en los medios de comunicación;
- XVI. Limitar la libre expresión de las ideas, impedir la libertad de pensamiento, conciencia o religión, o de prácticas o costumbres religiosas, siempre que éstas no atenten contra el orden público;
- XVII. Negar asistencia religiosa a personas privadas de la libertad, que presten servicio en las fuerzas armadas o que estén internadas en instituciones de salud o asistencia;
- XVIII. Restringir el acceso a la información, salvo en aquellos supuestos que sean establecidos por las leyes nacionales e instrumentos jurídicos internacionales aplicables;
- XIX. Obstaculizar las condiciones mínimas necesarias para el crecimiento y desarrollo integral, especialmente de las niñas y los niños, con base al interés superior de la niñez;
- XX. Impedir el acceso a la seguridad social y a sus beneficios o establecer limitaciones para la contratación de seguros médicos, salvo en los casos que la ley así lo disponga;

XXI. Limitar el derecho a la alimentación, la vivienda, el recreo y los servicios de atención médica adecuados, en los casos que la ley así lo prevea;

XXII. Impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público, así como limitar el acceso y libre desplazamiento en los espacios públicos;

XXII. Bis. La falta de accesibilidad en el entorno físico, el transporte, la información, tecnología y comunicaciones, en servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público;

XXII. Ter. La denegación de ajustes razonables que garanticen, en igualdad de condiciones, el goce o ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad;

XXIII. Explotar o dar un trato abusivo o degradante;

XXIV. Restringir la participación en actividades deportivas, recreativas o culturales;

XXV. Restringir o limitar el uso de su lengua, usos, costumbres y cultura, en actividades públicas o privadas, en términos de las disposiciones aplicables;

XXVI. Limitar o negar el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para el aprovechamiento, administración o usufructo de recursos naturales, una vez satisfechos los requisitos establecidos en la legislación aplicable;

XXVII. Incitar al odio, violencia, rechazo, burla, injuria, persecución o la exclusión;

XXVIII. Realizar o promover violencia física, sexual, o psicológica, patrimonial o económica por la edad, género, discapacidad, apariencia física, forma de vestir, hablar, gesticular o por asumir públicamente su preferencia sexual, o por cualquier otro motivo de discriminación;

XXIX. Estigmatizar o negar derechos a personas con adicciones; que han estado o se encuentren en centros de reclusión, o en instituciones de atención a personas con discapacidad mental o psicosocial;

XXX. Negar la prestación de servicios financieros a personas con discapacidad y personas adultas mayores;

XXXI. Difundir sin consentimiento de la persona agraviada información sobre su condición de salud;

XXXII. Estigmatizar y negar derechos a personas con VIH/SIDA;

XXXIII. Implementar o ejecutar políticas públicas, programas u otras acciones de gobierno que tengan un impacto desventajoso en los derechos de las personas, y

XXXIV. En general cualquier otro acto u omisión discriminatorio en términos del artículo 1, párrafo segundo, fracción III de esta Ley⁸

Es común en el desarrollo de una persona estar propenso a la posibilidad de encontrarse en una situación del listado anterior, por ejemplo escuchar las opiniones de otros a su alrededor, respecto al vivir y ser de otros individuos, y es normal, como ser humano ser crítico, el problema es que las opiniones, eso son, opiniones, que están impregnadas de subjetividad, ideas propias, creencias y prejuicios, que de manera errónea se han normalizado junto con el uso de palabras que tienden a criticar negativamente y enfatizar las diferencias que existen entre las personas.

Hay diferentes motivos de discriminación, pero generalmente los actos de discriminación son cometidos en contra de personas de comunidades y pueblos indígenas, migrantes, minorías religiosas, adultos mayores, personas con preferencias sexuales no heterosexuales, mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad, entre otros que no son menos importantes pero los casos son más aislados como son las personas trabajadoras del hogar; en esta investigación se estudiará de manera particular, es decir, con mayor enfoque a la niñez, y las personas con discapacidad, a manera de unir los dos grupos, que nos deja como tema, la niñez y juventud con discapacidades.

⁸ Cámara de Diputados, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 2 de marzo de 2019.

Como consecuencias reales y posibles de la discriminación, existen daños al derecho a la educación, pues “es derecho de las y los niños recibir la educación que lo prepare para la vida y que fortalezca su capacidad de disfrutar sus derechos humanos y se debe fomentar una cultura en la que prevalezcan los valores de derechos humanos adecuados, lo que ayudará a un sano desarrollo, inclusión social y el acceso a oportunidades”.⁹ Cuando se tiene esa instrucción en las escuelas se evita que un niño por estar sujeto a una discapacidad o condición, sea objeto de la discriminación que como se ha dicho, tiene como efecto anular o menoscabar suprimir, incapacitar, quitar, reducir o afectar el ejercicio, goce y disfrute de los derechos, libertades y garantías otorgadas a todas las personas.

En México existe una gran diversidad cultural, étnica, religiosa, así como diferencias las que pueden convertir en ocasiones en un motivo de discriminación, esto es debido a que una gran parte de los mexicanos no es consciente de tal diversidad, olvidando reconocer a México como el país pluriétnico y multicultural, como lo señala la constitución. Esta características motivo de discriminación puede darse en lugares de desarrollo, por ejemplo en la colonia en que habita, los lugares que frecuenta, como la escuela, el trabajo, o aquellos lugares en que puede realizar una actividad, y es trascendente para una persona este entorno en el que se desarrolla pues son las circunstancias, condiciones, factores culturales, sociales, económicos e incluso morales que rodean a una persona lo que la define y caracteriza, además de su condición o discapacidad.

Dentro de esta diversidad deben contemplarse las diferentes capacidades de las personas, en mención de esto se ha establecido que “a las personas con cierta condición o capacidad diferente debe denominarse persona con discapacidad, poniendo en primer término la calidad de persona y no la segunda

⁹ *Declaración de los Derechos del Niño*, 1959, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20de%20los%20Derechos%20del%20Ni%C3%B1o%20Republica%20Dominicana.pdf>, fecha de consulta 10 marzo de 2019.

que es solo una característica sin que tenga efectos o peso”, pues como solo una condición, no es razonable que sea el motivo de un trato diferenciado.¹⁰

Sirve de apoyo a esta investigación señalar que el concepto de persona contempla no solo un sujeto, un hombre o una mujer, también debe verse como persona en el campo de la ciencia jurídica, en el que se reconoce la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones. Esto es, que a cada persona se le reconozcan y respeten sus derechos humanos y este a su vez tiene la obligación de respetar los derechos de otros.

Para estudiar la discriminación, se deben conocer los motivos u origen de la misma, las razones o condiciones de cada parte involucrada, para que sean debidamente tomadas en cuenta en un procedimiento que tenga como litis un conflicto de discriminación, no sólo en atención a la persona discriminada, sino también los del agente discriminatorio y el entorno en el que viven los sujetos, para determinar la procedencia de una resolución favorable a una u otra parte.

Este trabajo de investigación abordará dos de las posibles situaciones que pueden presentarse como motivo de una litis consecuencia de discriminación, la primera es cuando la persona tiene una condición, que puede ser motivo de discriminación y la segunda será cuando la persona aduce padecer una condición ya sea que la tenga o no, pero no hubo trato diferenciado con motivos de esa condición, para explicarlo de manera gráfica se presenta el siguiente cuadro

¹⁰ Senado Cambia Término “Capacidades Diferentes” Por “Discapacidad”, En Ley General De Desarrollo Social, Boletín Oficial del Senado de la Republica, 12 de abril de 2016, México, recuperado de <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/informacion/boletines/27528-senado-cambia-termino-capacidades-diferentes-por-discapacidad-en-ley-general-de-desarrollo-social.html>, fecha de consulta 12 de marzo de 2019.

Cuadro 1: Comprobación de actos de discriminación. ¹¹



Lo que se busca con la presente investigación es demostrar el problema que surge a consecuencia de una controversia con motivo de una violación a derechos humanos y que la autoridad para poder emplear los elementos objetivos que le permitan cumplir con su obligación, es necesario que cuente con materiales y herramientas que permita tomar las medidas necesarias para la impartición de justicia, lo que se abordará más adelante, pues aunque existen algunos medios no tienen el carácter o la aplicación necesaria.

Porque efectivamente las autoridades ya sean federales, gubernamentales o instituciones educativas deben cuidar, proteger y velar por garantizar el desarrollo pleno de la sociedad o las personas a su cargo, en la medida de sus posibilidades y encomiendas, por lo que en situaciones en las que se ha violado un derecho humano, estas personas son quienes responden por la situación, sin embargo, puede existir el caso en el que no se haya cometido un acto de discriminación.

Las conductas encaminadas a realizar actos de discriminación son constantes y la manera de tratar estos problemas no deben verse para solo un

¹¹Cuadro 1, Comprobación de actos de discriminación, Diana Montes Flores.

momento o como la solución a un solo problema, sino que deben implementarse políticas públicas que procuren disminuir y con el avance de estas, eliminar la discriminación.

1.2 Grupos vulnerables

Los grupos vulnerables o también llamados grupos en desventaja son aquellas secciones de la sociedad que su situación les impide acceder a condiciones de bienestar y seguridad, el Plan Nacional de Desarrollo define la vulnerabilidad como “el resultado de la acumulación de desventajas y una mayor posibilidad de presentar un daño, derivado de un conjunto de causas sociales y de algunas características personales y/o culturales considera como vulnerables a diversos grupos de la población entre los que se encuentran las niñas, los niños y jóvenes en situación de calle, los migrantes, las personas con discapacidad, los adultos mayores y la población indígena, que más allá de su pobreza, viven en situaciones de riesgo”.¹²

La discriminación ocurre en grupos vulnerables, pues las personas que integran o son contempladas dentro de estos grupos generalmente no tienen acceso a los medios para conocer y hacer valer sus derechos y garantías o no tienen la capacidad económica para superar las situaciones a las que están expuestas.

En la gran cantidad de personas de una sociedad que conviven cada una tiene su propio estilo, forma de pensar, de actuar, con una manera diferente de ver la vida, cada quien desde su perspectiva y mentalidad o creencias, califica las cosas como buenas o malas a su parecer, el problema no es que cada individuo piense diferente, sino que no respeta las diferencias que existen entre sí, generando roces y dificultades para las personas que son minoría en cuanto a la diferencia de pensamientos, circunstancias o situaciones.

El fundamento de juntar los dos grupos (personas con discapacidad y niños niñas y adolescentes) en la presente investigación atiende a los datos del Consejo

¹² "Definición", en *Grupos Vulnerables*, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, México, 20 de febrero de 2006, recuperado de http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/Cesop/Comisiones/d_gvulnerables.htm, fecha de consulta 15 de marzo 2019.

Nacional para Prevenir la Discriminación, que señalan que en México la discriminación dirigida a la población infantil se debe fundamentalmente a cuestiones como los procesos de formación y desarrollo, así como a la relación de poder que sostienen con otras personas para tener acceso a sus derechos reconocidos, toda vez que no se les considera como titulares de los mismos.¹³

Las personas con Discapacidad “al enfrentar condiciones pronunciadas de exclusión una alta proporción vive en pobreza, y además es discriminada en la educación, la salud y el empleo, entre otros ámbitos”¹⁴ lo que demuestran los resultados de la encuesta nacional de discriminación realizada en el año 2010, por lo que al unir estos grupos, se acentúa la discriminación pues una persona con discapacidad regularmente está expuesta o es objeto de burlas y rechazo, así como muchos niños, pero cuando es un niño con discapacidad, la probabilidad aumenta, y deben emplearse, políticas públicas para solucionarlo.

En el gobierno mexicano se ha implementado un plan de desarrollo a partir del sexenio de Miguel de la Madrid, y es el documento que dirige la actuación del Poder Ejecutivo, se debe realizar en los primeros 6 meses de cada gobierno para plasmar los objetivos y prioridades a realizar durante ese gobierno. La validez del Plan de desarrollo es la misma que el gobierno federal, por lo que se estudiará el plan de desarrollo del sexenio 2012-2018, pues a la fecha no se ha publicado el relativo al presente sexenio.

El Sistema de planeación y desarrollo nacional regulado por el artículo 26 constitucional contempla la regulación del mencionado plan nacional de desarrollo que debe atender a las aspiraciones y demandas de la sociedad pues es elaborado a través de la mecanismos de participación, se procurará determinar los objetivos

¹³ Cfr. *Discriminación Niños, niñas y Adolescentes*, Grupos en Situación de Discriminación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=127&id_opcion=45&op=45, fecha de consulta 15 de marzo de 2019.

¹⁴ Cfr. *Discriminación Personas con Discapacidad*, Grupos en Situación de Discriminación, Página Oficial del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=133&id_opcion=46&op=46, fecha de consulta 15 de marzo de 2019.

del gobierno durante el sexenio y todos los programas de la Administración Pública Federal deberán apegarse y ejercer sus funciones en cumplimiento a este plan nacional.

En el Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018 que tuvo como objetivo general llevar a México a su máximo potencial, desarrollando cinco metas nacionales, que con motivo del presente tema de investigación rescataremos puntos de los dos primeros “México en paz” y México incluyente”; en este Plan Nacional de Desarrollo se planteó la posibilidad de un México Incluyente, y buscaba el crecimiento económico y social del país. Su plan de acción fue: fortalecer el Estado y garantizar la paz.

Dicho plan nacional de desarrollo menciona como prioridad un México Incluyente y señala que el 46.2% de la población vive en condiciones de pobreza y el 10.4% vive en condiciones de pobreza extrema¹⁵. Los indicadores tampoco nos permiten ser complacientes con respecto a la desigualdad del ingreso, la violación de los derechos humanos, la discriminación y el limitado acceso a servicios de salud y a una vivienda digna.

Para lograr los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo se planteó como necesidad el garantizar el respeto y protección de los derechos humanos y la erradicación de la discriminación, es decir, implementar políticas para la atención a víctimas de delitos y violaciones de dichos derechos, asimismo, se hará frente a la violencia contra los niños, niñas y adolescentes en todas sus formas, sobre la base de una coordinación eficiente que asegure la participación de todos los sectores responsables de su prevención, atención, monitoreo y evaluación¹⁶.

¹⁵ Cfr. *Plan Nacional de Desarrollo, 2013-2018*, Diario Oficial de la Federación, 20 de mayo de 2013, recuperado de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013, fecha de consulta 16 de marzo 2019.

¹⁶ Cfr. *Plan Nacional de Desarrollo, 2013-2018*, Diario Oficial de la Federación, 20 de mayo de 2013, recuperado de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013, fecha de consulta 16 de marzo de 2019.

Con relación a la discriminación y la igualdad, el plan nacional de desarrollo presenta los grupos que sufren discriminación, entre estos las mujeres, los 6.7 millones que hablan alguna lengua indígena, los más de 5.7 millones que viven con alguna discapacidad, las niñas y niños además de las personas de edad avanzada, entre otros, ha dado lugar a una situación de indefensión, de abandono y de incapacidad para exigir sus derechos, satisfacer sus necesidades o para hacer frente a los problemas cotidianos.¹⁷

Como se mencionaba, para realizar este plan de desarrollo se utilizan mecanismos de participación y de los resultados se desprende que el 30% de los participantes de la Consulta Ciudadana consideró que la prioridad para mejorar la calidad de vida en México debe ser la igualdad de oportunidades.¹⁸ Por lo que en atención a esos resultados se requiere mejorar las políticas públicas y atender la posibilidad de generar igualdad de oportunidades para todos los grupos que conforman la sociedad mexicana.

Aunado a lo anterior, los resultados de la encuesta nacional de la salud y de las encuestas a base de indicadores múltiples del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia o UNICEF por sus siglas en inglés (United Nations International Children's Emergency Fund) se desprende que las personas que pueden sufrir discriminación por ser parte de un grupo vulnerable son aquellas que se encuentran en países con menores recursos, lo que da como consecuencia que los niños que tienen una familia pobre o cuyos padres tienen poca o nula formación académica o se encuentran en una población o grupo étnico tienen un mayor grado de vulnerabilidad.¹⁹

¹⁷ Cfr. *Plan Nacional de Desarrollo, 2013-2018*, Diario Oficial de la Federación, 20 de mayo de 2013, recuperado de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013, fecha de consulta 16 de marzo de 2019.

¹⁸ Cfr. *Plan Nacional de Desarrollo, 2013-2018*, Diario Oficial de la Federación, 20 de mayo de 2013, recuperado de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013, fecha de consulta 16 de marzo de 2019.

De manera general se ha buscado que cada grupo tenga una protección legal, que pueda evitar, prevenir y eliminar la discriminación hacia ellos, el problema es lo aislado que se queda la situación o que no se tiene conocimiento del trato o la actuación que se debe tener ante cada caso.

Como se mencionaba anteriormente es necesario conocer el entorno en el que se desenvuelve cada parte en una situación de discriminación, todo influye en el comportamiento humano y en el desarrollo de este, comenzando por el hogar, el transporte, la escuela, el trabajo, los compañeros, la familia, los amigos, y la sociedad, su comunidad, sus costumbres, para cada persona tiene una razón de ser el comportamiento y actitudes que toman para cada decisión o ante un problema, lo mismo ocurre con los casos de discriminación, y es que antes de prejuzgar, se debe actuar de una manera objetiva.

Hablamos de tomar de manera objetiva la discriminación porque no se conocen los antecedentes y el trasfondo, por ello es necesario instruir un procedimiento que tenga como objetivo el esclarecimiento de los hechos y tener las pruebas necesarias para que se pueda determinar la posición de cada persona involucrada en una conducta o acto de posible discriminación.

A su vez es importante saber que es una discapacidad que es el motivo de la discriminación en este caso, aunado a la condición de ser un niño, niña o adolescente, en la información que proporciona la Organización Mundial de la Salud en sus diversas publicaciones indica que la discapacidad abarca deficiencias, limitaciones de actividad y restricciones de participación.

⇒ Las deficiencias afectan la estructura o función corporal

¹⁹ Cfr. *United Nations Children's Fund, University of Wisconsin. Monitoring child disability in developing countries: results from the multiple indicator cluster surveys. New York, United Nations Children's Fund, 2008*, Organización Mundial de la Salud, recuperada de <https://www.unicef.org/ar>, fecha de consulta 18 de marzo de 2019.

- ⇒ Las limitaciones de actividad son dificultades para ejecutar acciones o tareas
- ⇒ Las restricciones de la participación son problemas para participar en situaciones vitales²⁰

Ante la situación de que la discapacidad se clasifica, también tienen características y comportamientos que sirven para identificar o diagnosticar cierta condición o padecimiento. Existen muchas discapacidades o enfermedades pero el autismo, la deficiencia auditiva o sordera, las discapacidades intelectuales, las dificultades de aprendizaje, las enfermedades mentales, discapacidades, trastornos de habla y lenguaje, deficiencia visual o ceguera y enfermedades crónicas son las más notables en una comunidad, y en que de acuerdo a la OMS en el año 2010, el 15% de la población mundial sufre de alguna discapacidad²¹.

Las encuestas también señalan que más de mil millones de personas viven con alguna forma de discapacidad, los que sufren riesgo de tener una discapacidad son las personas de grupos vulnerables, y es porque regularmente en los países en que viven no tienen las condiciones adecuadas en cuanto a legislación y políticas públicas, desarrollo económico, y sobre todo este último, la economía del país influye en los resultados pues conforme la cantidad de personas en situación de pobreza aumenta las posibilidades de que una persona perteneciente a esa clase social tenga una discapacidad son mayores y en su mayoría no son tratadas o no con el tratamiento adecuado pues no le dan rehabilitación o no tienen acceso a ese tratamiento y este es un problema de políticas públicas por no regular la seguridad social, pero como en diferentes situaciones y problemas del deber ser no hay legislación suficiente.

²⁰ Temas de salud, *Discapacidades*, Organización Mundial de la Salud, recuperada de <https://www.who.int/topics/disabilities/es/>, fecha de consulta 18 de marzo de 2019.

²¹ Cfr. *Informe mundial de la salud*, 2010, Organización Mundial de la Salud, recuperado de https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/en/, fecha de consulta 18 de marzo de 2019.

En relación con las discapacidades, como ya se señaló, se clasifican y también hay diferentes causas, en México son las enfermedades adquiridas, las ocasionadas por accidentes de tránsito, las causadas por accidentes laborales y por la edad, pero también puede ser por violencia, pobreza y problemas al nacer. La cuestión ahora es si es necesario el diagnóstico de un profesional, ya sea médico, psicológico u otro para que la discapacidad pueda ser considerada como una discapacidad, pues cada condición, enfermedad o trastorno tiene ciertas características, comportamientos y síntomas que se asocian o vinculan a la persona con la enfermedad, y para que se pueda decir que existe esa discapacidad en el caso del tema de esta investigación es relevante constatar el padecimiento con el diagnóstico de un profesional en la materia.

Los trastornos mentales por ejemplo y sus características o síntomas con los que se relacionan y se pueden diagnosticar se encuentran catalogados en el Manual **DSM** (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders) de la Asociación Americana de Psiquiatría (American Psychiatric Association, APA), es entonces una herramienta objetiva un catálogo de enfermedades que sirva de consulta no solo para quien diagnostica sino también para quien no es experto en la materia y debe conocer sobre cuestiones que impliquen alguna discapacidad.

La discriminación es un suceso grave y de gran expansión dentro de la sociedad, al influir en cada persona ya sea en el papel de discriminada o discriminadora y las personas que son testigos de los hechos.

1.3 Instrumentos y medios en materia de derechos humanos y discriminación

El Estado mexicano en cumplimiento de su obligación de promover, respetar, proteger así como garantizar los derechos humanos es parte de instrumentos también ha creado diversos medios en el ordenamiento jurídico para asegurar la protección, para comenzar, es necesario precisar qué son los instrumentos y cuáles son los medios.

Los instrumentos son todos aquellos documentos que contienen actuaciones referentes a la negociación y celebración de tratados internacionales, por lo tanto, existen instrumentos de ratificación, de aprobación, de adhesión, de aceptación y de declaración de nulidad de un tratado.²²

Los medios son instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias errores, ilegalidad o injusticia.²³

En el artículo primero de la Constitución fue adicionado el diez de junio de dos mil once el siguiente párrafo:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.²⁴

²² Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, t. V, p. 151.

²³ Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, t. VI, p. 164.

²⁴ Publicación en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, recuperado de <http://dof.gob.mx/index.php?year=2011&month=06&day=10>, fecha de consulta 20 de marzo de 2019.

El Estado mexicano en relación al cumplimiento de la mencionada obligación es parte de ciertos convenios internacionales²⁵ en materia de derechos humanos relacionados con el tema de estudio, son los siguientes:

- ⇒ Declaración Universal de los Derechos Humanos
- ⇒ Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
- ⇒ Protocolo Adicional a la Convención americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”
- ⇒ Declaración de los Derechos del Niño
- ⇒ Convención Sobre los Derechos del Niño
- ⇒ Enmienda al Párrafo 2 del Artículo 43 de la Convención sobre los Derechos del Niño
- ⇒ Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad
- ⇒ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

Y es parte en los siguientes Comités

- ⇒ Comité de Derechos Humanos
- ⇒ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- ⇒ Comité de los derechos del niño

²⁵ Tratados Internacionales Celebrados por México, Secretaría de Relaciones Exteriores, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php, fecha de consulta 21 de marzo de 2019.

Todos encaminados o que tienen como propósito promover, proteger y asegurar el goce en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales para todas las personas, en el caso de la presente investigación, con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

En cumplimiento a los tratados Internacionales que ha ratificado México, debe dar cumplimiento a las obligaciones de ser promotor y garante de los Derechos Humanos, por lo que a través de diferentes medios y mecanismos trata de cumplir, como ejemplo el control de convencionalidad que contemplar una autoridad en su actuar, pues debe tomar en cuenta la normatividad federal o local, según sea el caso en conjunto con la normatividad internacional.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en cumplimiento a esto ha desarrollado protocolos²⁶ con el fin de ayudar al juzgador cuando debe resolver una controversia con cuestiones que impliquen:

1. Perspectiva de género
2. Equal Rights Real
3. Hechos constitutivos de delitos o malos tratos
4. Proyectos de desarrollo e infraestructura.

O cuando los casos involucran

- a) Niñas, niños y adolescentes
- b) Derechos de personas con discapacidad
- c) Personas, comunidades y pueblos indígenas

²⁶ Protocolos De Actuación Para Quienes Imparten Justicia, Suprema Corte de Justicia de la Nación, recuperado de <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion>, fecha de consulta 12 de marzo de 2019.

d) Migrantes o sujetos a protección internacional

e) Orientación sexual o identidad de género

Entonces el problema no es la falta de medios, sino que los que existen carecen de elementos objetivos que sirvan al juzgador para determinar si existe o no la probabilidad de juzgar con perspectiva, pues para la atención y protección de los Derechos Humanos deben cumplir dos puntos, el primero es que la persona tenga acceso a ese derecho y el segundo es que se atienda como una persona perteneciente a un grupo al que debe otorgarse atención especial para que esté en condiciones de ejercer sus derechos.

Los protocolos de actuación se han utilizado en diversas resoluciones, el problema es el efecto que estas tienen, de lo que se habla en la tesis cuyo rubro y texto son:

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE INVOLUCREN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EMITIDO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES VINCULANTE Y POR TANTO NO TIENE VALOR NORMATIVO PARA FUNDAR UNA DECISIÓN JURISDICCIONAL, PERO CONSTITUYE UNA HERRAMIENTA PARA QUIENES EJERCEN DICHA FUNCIÓN. Diversos organismos internacionales, como el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, han emitido diversas directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a niños, dirigidas especialmente a casos en los que los niños han sido víctimas o testigos de delitos, las cuales tienen por objeto reducir o evitar, en la medida de lo posible, la victimización secundaria. Algunas de esas recomendaciones han sido acogidas por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en el Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren Niñas, Niños y Adolescentes, señalando al respecto que sobre las pruebas periciales existen algunas directrices relacionadas con su registro, repetición y valoración que deben considerarse. Así, aunque ese protocolo no es vinculante y por tanto no

tiene valor normativo para fundar una decisión jurisdiccional, sí constituye una herramienta para los juzgadores, pues a la luz de los compromisos adquiridos por el Estado Mexicano en materia de derechos humanos, que se refieren a niñas, niños y adolescentes, establece prácticas para el acceso a la justicia, fundadas en el respeto a los derechos de ese grupo vulnerable, lo cual es trascendente, pues no se puede negar que la forma de realizar las entrevistas al menor puede ser crucial para obtener una respuesta que sea más apegada a la realidad; que deben evitarse las preguntas cerradas y repetirse las preguntas lo menos posible, para impedir que se vicien las respuestas. Asimismo, en los casos en los que haya indicios de maltrato infantil, violencia familiar, incluso abuso sexual o conflictos emocionales derivados de divorcios conflictivos, los lineamientos citados persiguen una doble finalidad: a) obtener un testimonio de calidad y conocer con un mayor grado de certeza lo que piensa o siente el menor; y, b) evitar, en la medida de lo posible, revictimizarlo.²⁷

De la tesis antes citada se desprende que dicho protocolo no es vinculante y que por lo tanto no tiene valor normativo para fundar una decisión judicial pero es una herramienta para evitar la revictimización, establece prácticas para el acceso a la justicia, fundadas en el respeto a los derechos de ese grupo vulnerable.

En los protocolos de actuación se establecen bases para evitar revictimizar a un niño, niña o adolescente, atendiendo puntos específicos de las pruebas en las que estos son partícipes, como periciales o testimoniales, así como recomendaciones al juzgador para que evite en medida de lo posible la revictimización, sin embargo, no se consideran cuestiones en que de acuerdo a lo que se pretende acreditar, se deba probar o fundar, tampoco se establecen generalidades para saber cuándo procede la utilización de este protocolo, porque

²⁷Tesis: 1a. CCLXIII/2014, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 8, julio de 2014 tomo I p.162.

no se puede juzgar con perspectiva en todas las controversias en que esté involucrado un menor.

El artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos indica el compromiso de los estados parte que se posibilite un recurso judicial efectivo, que debe ser accesible, disponible, idóneo y efectivo. En atención al cumplimiento de proporcionar un recurso judicial efectivo, se crearon organismos para llevar la tramitación cuando una persona considere que sufrió o sufre discriminación, dichos organismos son:

- ⇒ El Consejo Nacional para Eliminar la Discriminación
- ⇒ El Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación de la Ciudad de México
- ⇒ Consejo Nacional sobre los Derechos Humanos
- ⇒ La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

Además de lo anterior, el juzgador deberá tomar en cuenta la situación, los hechos y circunstancias de tiempo, modo y lugar, lo que nos obliga a terminar de limitar el tema, para el presente trabajo se da un enfoque a los niños, niñas o adolescentes con discapacidad que sufren discriminación en una institución educativa, pues en dicho lugar debe haber un responsable y un educador, los que deben cumplir con los requisitos de la legislación aplicable, que es la Ley General de Educación y la Ley General del Servicio Profesional Docente, esta última con el propósito de establecer los lineamientos necesarios para estar a cargo de un grupo y cumplir con las disposiciones aplicables de la mencionada Ley, y con las expectativas del plan nacional de desarrollo.

El artículo 32 de la Ley General de Educación señala el establecimiento de condiciones para el pleno ejercicio del derecho a la educación conforme al artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para lograr equidad educativa y efectiva igualdad en oportunidades de acceso, tránsito y permanencia en los servicios educativos. Dichas medidas estarán dirigidas, de

manera preferente, a quienes pertenezcan a grupos y regiones con mayor rezago educativo, dispersos o que enfrentan situaciones de vulnerabilidad por circunstancias específicas de carácter socioeconómico, físico, mental, de identidad cultural, origen étnico o nacional, situación migratoria o bien, relacionadas con aspectos de género, preferencia sexual, creencias religiosas o prácticas culturales, es decir previniendo la discriminación.²⁸

En el mismo sentido busca atender la educación especial que tiene como propósito identificar, prevenir y eliminar las barreras que limitan el aprendizaje y la participación plena y efectiva en la sociedad de las personas con discapacidad, con dificultades severas de aprendizaje, de conducta o de comunicación, así como de aquellas con aptitudes sobresalientes.

La ley en mención en el artículo 42 enuncia que en la educación para menores de edad se tomarán medidas que aseguren al educando la protección y el cuidado necesarios para preservar su integridad física, psicológica y social sobre la base del respeto a su dignidad, y que la aplicación de la disciplina escolar sea compatible con su edad.²⁹

Los educadores, maestros y personal de las instituciones educativas deberán tener la formación necesaria así como las capacidades para instruir a los educandos mediante una educación inclusiva y la igualdad, de igual manera deberá capacitarse a los padres de familia y personal que atiende a alumnos con discapacidad, en atención a la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad.

Para cumplir con lo anterior se brindan cursos a los docentes y al personal que labora o tiene contacto con personas con discapacidad, dichos cursos tratan

²⁸Cfr., Cámara de Diputados, Ley General de Educación, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lge.htm>, 2018, México, fecha de consulta 20 de marzo de 2019.

²⁹ Cfr., Cámara de Diputados, Ley General de Educación, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lge.htm>, 2018, México, fecha de consulta 20 de marzo de 2019.

sobre los derechos de los educandos y la obligación que tienen al estar encargados de su custodia, de protegerlos contra toda forma de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso, trata o explotación, procurando en todo momento que no sufran discriminación, ya sea por los compañeros de salón o profesor.

CAPÍTULO II EL DERECHO A LA DEFENSA Y LOS ELEMENTOS OBJETIVOS DE LA PRUEBA.

La segunda parte de esta investigación se enfoca a la línea en que se contempla la posibilidad de que la persona acusada de llevar a cabo actos de discriminación, no los hayan cometido, por lo que se estudia el derecho a la defensa, pues será el derecho que le asista para demostrar que no cometió dichos actos o conductas, lo que tiene relación con el derecho a la defensa, es el derecho a probar, por lo que se estudiarán los medios de convicción, sus elementos y el análisis enfocado al caso en concreto para establecer los elementos de prueba pertinentes en un caso de discriminación.

2.1. Derecho constitucional a la defensa.

El derecho a la defensa se establece en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 20, el cual se refiere al proceso penal, tiene tres apartados que contemplan los principios generales, los derechos de la persona imputada y los derechos de la víctima u ofendido, en el primer párrafo del artículo en mención se señalan los principios que deben regir un proceso penal.

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.³⁰

Para el desarrollo de este capítulo se utilizará de forma supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles y el Código Nacional de Procedimientos Penales, por lo que para la comprensión de los principios del proceso penal son de ilustración los siguientes artículos:

Artículo 5o. Principio de publicidad Las audiencias serán públicas, con el fin de que a ellas accedan no sólo las partes que intervienen en el procedimiento sino también el público en general, con las excepciones

³⁰ Cfr., Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, México, 2018.

previstas en este Código. Los periodistas y los medios de comunicación podrán acceder al lugar en el que se desarrolle la audiencia en los casos y condiciones que determine el Órgano jurisdiccional conforme a lo dispuesto por la Constitución, este Código y los acuerdos generales que emita el Consejo.

Artículo 6o. Principio de contradicción Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte, salvo lo previsto en este Código.

Artículo 7o. Principio de continuidad Las audiencias se llevarán a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial, salvo los casos excepcionales previstos en este Código.

Artículo 8o. Principio de concentración Las audiencias se desarrollarán preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión, en los términos previstos en este Código, salvo los casos excepcionales establecidos en este ordenamiento. Asimismo, las partes podrán solicitar la acumulación de procesos distintos en aquellos supuestos previstos en este Código.

Artículo 9o. Principio de inmediación Toda audiencia se desarrollará íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva.³¹

Es decir que se pueda debatir sobre el caso concreto con la finalidad de impugnar los dichos de la contraparte ya sea para sostener la acusación o defensa, para que las partes puedan hacerlo se deberán mostrar a las partes, todas las actuaciones procesales.

³¹ Cfr., Cámara de Diputados, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México, fecha de consulta 3 de abril de 2019.

El proceso penal también contempla entre sus principios el esclarecimiento de los hechos, para poder determinar a quién debe asistirle el derecho, pues de acuerdo al artículo en mención el juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado, lo que sustenta la necesidad del derecho a la defensa como parte del debido proceso y que debe cumplirse o ejercerse para que el procedimiento tenga validez.

La defensa es la garantía constitucional que se otorga a las personas cuando son la parte a quien se le imputa un hecho u omisión en determinado juicio, dicha garantía se encuentra en la fracción V, del apartado A, del artículo 20 de la Constitución

Artículo 20(...)

A. De los principios generales: (...)

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente³²

Las personas físicas o morales pueden ejercitar una acción u oponer excepciones y defensas, así como interponer una demanda o denuncia para entablar un juicio, y los órganos jurisdiccionales atenderán y resolverán su solicitud en cumplimiento a los principios de igualdad procesal y de contradicción, que tienen como objeto permitir a las partes probar su acción, pretensiones, derechos ya sea para acusar o para su defensa, en atención a estos principios el órgano jurisdiccional se encargará de procurar el esclarecimiento de los hechos mediante la debida instrucción del asunto.

La igualdad procesal consiste en que “toda petición o prestación formulada por una de las partes en el proceso se comunique a la contraria para que esta

³² Cfr., Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, México, 2018.

pueda prestar a ella su consentimiento o formular su oposición”,³³ este principio en complemento con el principio de contradicción da como resultado que el esclarecimiento de los hechos sea de una manera justa para ambas partes pues están en la posibilidad de demostrar que sus pretensiones son atendidas por el derecho así como que los hechos ocurrieron de la manera en que las partes aducen.

En el entendido de que con la igualdad procesal se busca que el juzgador tenga los medios necesarios para impartir justicia y que las partes tengan una igualdad de oportunidades para demostrar lo que le beneficie, la igualdad de oportunidades para las partes debe procurar la posibilidad de sostener la acusación, que implica “el señalamiento ante la autoridad respectiva de que una persona ha realizado una conducta que se considera delictiva, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial respectivo, y en su caso se le aplique la sanción correspondiente”³⁴, así como la defensa que consiste en “la oposición expresa que una persona hace valer ante los órganos de la jurisdicción estatal en cualquier caso en que ésta intervenga para la solución de un litigio”.³⁵

También en el artículo 20 Constitucional, apartado A, establece en la fracción VIII

Artículo 20(...)

A. De los principios generales: (...)

VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado³⁶

³³ Tesis aislada: 1a. CCCXLVI/2018, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 61, diciembre de 2018, tomo I, página 376.

³⁴ Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, t. I, pp. 95-97.

³⁵ Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, t. III, pp. 47-48.

³⁶ Cfr., Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, México, 2018.

Lo que deja claro que el juez sólo determinará la existencia de responsabilidad sobre la conducta y culpabilidad del procesado cuando se haya llegado a esa conclusión a través del esclarecimiento de los hechos, lo que se logra con la debida instrucción de las etapas procesales del juicio, con base en lo antes mencionado se forma el presente capítulo, en el que se busca precisar la importancia del derecho que tienen las partes a probar su dicho.

En cuanto a los derechos de las personas imputadas, tienen entre estos la presunción de inocencia, el derecho a ofrecer pruebas y que le sean facilitados los datos que solicite para su defensa que consten en el proceso además del derecho a una defensa adecuada, que como se mencionaba todas tienen como propósito el esclarecimiento de los hechos así como la impartición de justicia, la cuestión que nos ocupa en el presente capítulo es la oportunidad de sostener la defensa y cuáles son los medios de prueba objetivos para lograrlo.

Además del principio de contradicción y la defensa adecuada, debe tomarse en cuenta el principio de presunción de inocencia que conforme al artículo 13 del Código Nacional de Procedimientos Penales

Artículo 13. Principio de presunción de inocencia Toda persona se presume inocente y será tratada como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el Órgano jurisdiccional, en los términos señalados en este Código³⁷

Es decir, que el juzgador debe evitar prejuzgar al acusado pues se pierde la visión objetiva y la consecuencia es la violación del derecho a la defensa y a la garantía de audiencia, los cuales sin ser lo mismo están sumamente relacionados.

Ignacio Burgoa confirmó la relación que existe entre el derecho a la defensa y a garantía de audiencia pues en el libro “Las garantías individuales” sostuvo que

³⁷Cfr., Cfr., Cámara de Diputados, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México, fecha de consulta 3 de abril de 2019.

“la garantía de audiencia otorga la oportunidad de defensa u oposición una vez que el presunto inculcado es notificado o requerido de las pretensiones, en materia penal, del órgano acusador, otorgando la garantía de defensa, que implica poder proponer pruebas y alegatos”.³⁸ Aunque con la reforma en materia penal el proceso, diversas figuras y conceptos han cambiado, en esencia los principios procesales son los mismos, tal es el caso de la garantía de audiencia y esta se relaciona con el derecho de las partes a la defensa y a las ofrecer pruebas que estimen necesarias y pertinentes para sostener la acusación o defensa y que si bien ya no es correcto llamar garantía individual, es un derecho humano reconocido por la legislación.

Por otra parte se prevé como derecho del imputado una defensa adecuada, la garantía constitucional que se encuentra en la fracción VIII, del apartado B del artículo 20 de la Constitución

Artículo 20(...)

B. De los derechos de toda persona imputada: (...)

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, (...)

El artículo en mención como primer punto involucra la intervención de un abogado que debe ser Licenciado en Derecho para que con la calidad de experto en la materia logre equilibrar la situación que se ventila ante el órgano jurisdiccional, este abogado será elegido por el acusado, de manera libre, incluso desde el momento de su detención, y al aceptar el cargo tendrá la obligación de

³⁸Burgoa Orihuela, Ignacio, Las Garantías Individuales, 17a Edición, México, Porrúa, 1983, página 505.

ser participe en todas las diligencias necesarias; cuando el acusado no tenga la posibilidad de designar abogado le será designado un abogado de oficio.

En el artículo en mención se establece el derecho a una defensa adecuada, con lo que debe entenderse que “el defensor realice todo lo que sea pertinente para sostener los intereses del inculpado”³⁹ por lo que actuará de tal manera que se protejan de los derechos de la persona a quien se le imputa, en el caso de esta investigación, la conducta, el acto u omisión relativos a la discriminación de una persona.

El derecho a la defensa deberá ser ejercido de manera técnica, es decir, “que sea un Licenciado en Derecho quien orienta y direcciona el proceso en apoyo y procurando el mayor beneficio al acusado, su intervención es necesaria por la complejidad del proceso penal, pues se involucran en el mencionado proceso, el juez y el ministerio público, que son técnicos en derecho, y debe procurarse que no existan desequilibrios entre las partes”⁴⁰ de acuerdo al principio de igualdad procesal, con la pericia del Licenciado en derecho y la habilidad para argumentar se tendrá un equilibrio que evitará dejar en estado de indefensión a las partes.

La protección a las partes en el sentido de que puedan argumentar sobre la acusación y demostrarla así como argumentar y presentar pruebas sobre la defensa tienen como propósito que las partes tengan un juicio justo y equilibrado y no dejar a ninguna de las partes en estado de indefensión. Por lo que resulta importante señalar lo que se debe entender cuando se señala la posibilidad de que se deje a una de las partes en estado de indefensión

Acaece o se manifiesta cuando la persona ofendida por la acción u omisión del particular, sea éste persona jurídica o su representante, se encuentra inerte o desamparada, es decir, sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler

³⁹ García Ramírez, Sergio y Adato Green Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 11a edición, México, Porrúa, 2004, tomo I, página 9.

⁴⁰ Cfr. Cárdenas Rioseco, Raúl F., El Derecho de defensa en materia penal, México, Porrúa, 2004, p. 132.

la agresión o la amenaza de vulneración, a su derecho fundamental; estado de indefensión que se debe deducir, mediante el examen por el Juez de la tutela de los hechos y circunstancias que rodean el caso concreto.⁴¹

Entonces se debe procurar la igualdad procesal y el equilibrio entre las partes, para que ninguna se quede sin medios para defender su derecho, atendiendo a eso el derecho de defensa entonces es repeler la acción intentada por la contraparte y el órgano jurisdiccional mediador en tal controversia deberá procurar que las partes cuenten con los medios e instrumentos, evitando que por la ausencia de esos la resolución sea infundadamente desfavorable, ocasionando un daño y vulnerando sus derechos humanos.

En perspectiva las opiniones actuales y la preocupación por la protección a los derechos humanos, así como la ponderación de estos en las resoluciones judiciales son el foco de la presente investigación, ya que se ha buscado incansablemente defender los derechos humanos, en razón de lo anterior es que México ha firmado un gran número de tratados que tienen como propósito la defensa de derechos humanos en estas materias, en relación al tema de defensa son los siguientes:

- 1) La Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 10 señala lo siguiente

Toda Persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.⁴²

- 2) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

⁴¹ Sentencia No T-254/93 Acción de Tutela, Colombia, recuperado de <https://justiciaambientalcolombia.org/wp-content/uploads/2012/09/sentencia-t-254-93-m-p-antonio-barrera-carbonel.pdf>, fecha de consulta 19 de abril de 2019.

⁴² Cfr. Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php, fecha de consulta 20 de abril de 2019.

Que en los artículos 9 y 14 dispone lo concerniente a los procesos judiciales⁴³

3) Convención Americana sobre Derechos Humanos

Que en el artículo 8 establece las garantías judiciales.⁴⁴

En cumplimiento al contenido de los tratados internacionales y su contenido, ha sido necesario que la Suprema Corte de Justicia de la Nación establezca criterios para su correcta aplicación, esto atiende al principio de Supremacía Constitucional que contiene el artículo 133 de la constitución, pues se tenía la idea de que los tratados internacionales se encontraban en un grado superior jerárquicamente de la constitución, sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia cuyo título y rubro son los siguientes:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada

⁴³ Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php, fecha de consulta 22 de abril de 2019.

⁴⁴ Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, Organización de los Estados Americanos, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php, fecha de consulta 22 de abril de 2019.

de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: " LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera

oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.⁴⁵

De lo anterior se entiende que los tratados internacionales deberán cumplirse y ser aplicados siempre que estén apegados a la constitución y en beneficio de la persona, aunque bien si un tratado internacional está en contravención a disposiciones de la constitución deberá tomarse en cuenta el principio pro persona, aplicando la ley más favorable al particular y en caso de ser necesaria la intervención de organismos internacionales, estos podrán plantear la inaplicación de dichas disposiciones, pues todos los Estados que son parte de un Tratado Internacional están obligados a cumplir con su contenido, por lo que otorgaran y protegerán los derechos ahí señalados o con mayor beneficio, no menor.

Con base en lo mencionado anteriormente del Derecho de defensa y lo que este comprende son una necesidad, que tiene relación con los principios de contradicción e igualdad procesal, por lo que más que una necesidad es obligatorio que en cada controversia exista una defensa, la amplitud de la defensa y el derecho de contradicción “exigen que en ningún momento pueda permanecer el reo sin defensor, al grado de que sería nula cualquier diligencia y actuación practicada, mientras por cualquier motivo se careciese de tal representación”⁴⁶, este derecho de defensa en un procedimiento, necesita fortalecerse con el ofrecimiento de pruebas.

⁴⁵Tesis aislada P. LXXVII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, noviembre de 1999, página 46.

⁴⁶ García Ramírez, Sergio y Adato Green Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 11a edición, México, Porrúa, 2004, tomo II, p. 361.

2.2. Derecho a probar en un procedimiento.

El Derecho a probar se encuentra implícito en la garantía de audiencia como se señaló anteriormente, dicha garantía se establecida en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de manera explícita en el artículo 20 del mismo ordenamiento en el apartado B fracción IV que a la letra dicen:

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. (...)

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada

(...)

IV. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señala la ley.⁴⁷

En la sustanciación de un procedimiento se encuentran diferentes etapas, el punto anterior referente al derecho de defensa da pauta al estudio del derecho a probar, etapa que se vuelve necesaria para que el juzgador cuente con los elementos necesarios para resolverla, es decir deberá conocer cosas y circunstancias como, “la perpetración del delito, las circunstancias en que este se produjo, la participación del imputado, ciertos aspectos relevantes de la personalidad del infractor y adquirir la certeza que apoye la emisión de la

⁴⁷ Cfr., Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, 181ª Edición, México, 2018.

sentencia”⁴⁸ por lo que se desarrollará el concepto de la prueba, y sus principales características y elementos, para es el punto subsecuente se proceda al análisis de la valoración de las pruebas.

La prueba es el “instrumento mediante el cual se demuestra la existencia de los hechos que acontecieron y deberá conocer el órgano jurisdiccional, para estar en aptitud de deducir el derecho de los mismos al momento de emitir una resolución; la prueba en el proceso es un método jurídico de verificación de las proposiciones formuladas por las partes esta es comúnmente suministrada por las partes, salvo algunas excepciones en que se impulsa a iniciativa del propio órgano jurisdiccional”⁴⁹ el propósito será convencer al instructor del procedimiento sobre la verdad de los hechos que se declaran, y deberá ser introducido de manera legal, en el tiempo y forma además de ser relevante para la controversia.

Prueba deriva “del latín probó, bueno, honesto y probandum, recomendar, aprobar experimentar, patentizar, hacer fe. En sentido estricto, la prueba es la obtención de la certeza, la que podrá del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso”. En este sentido la prueba es “la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes”. En sentido amplio, “se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio jugador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles”.⁵⁰

Las pruebas son las herramientas en ejercicio del derecho y acción de probar, con lo que se pretende demostrar, confirmar o verificar un hecho, para que se logre uno de los principios del proceso, el esclarecimiento de los hechos, con las pruebas que ofrecen las partes el juzgador podrá verificar cuales de los hechos

⁴⁸ García Ramírez, Sergio y Adato Green Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 11a edición, México, Porrúa, 2004, tomo II, página 856.

⁴⁹ Armenta Calderón, Gonzalo M., Teoría General del Proceso, México, Porrúa, 2003, página 247.

⁵⁰ Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, t. VII, pp. 302 a 306.

que aducen las partes son ciertos y cuáles no, es decir, “la prueba en el proceso es un método jurídico de verificación de las proposiciones formuladas por las partes”.⁵¹

Debemos tener presente que los sujetos de la actividad probatoria son el juzgador; las partes (actor y demandado); los terceros (como los testigos y los peritos) y los órganos de autoridad. Podemos afirmar con precisión que el juicio corresponde al actor, y al demandado dar hechos probados al juzgador, para que él dicte la resolución que en derecho proceda.

La legislación mexicana cuenta con diversos ordenamientos en los que se definen figuras jurídicas como es el caso del artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles que señalan “sólo los hechos están sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho...” Por otra parte el artículo 777 de la Ley Federal del Trabajo señala “las pruebas deben referirse a los hechos controvertidos”, lo que delimita como objeto de la prueba a los hechos que pueden ser demostrados o comprobados mediante los diferentes medios de prueba.

En materia penal el Código Nacional de Procedimientos Penales establece las disposiciones relativas a las probanzas en el Título IV “De los datos de prueba, Medios de prueba y prueba” que contiene el capítulo único “Disposiciones comunes” que contempla del artículo 259 al 265, del primero se desprende que como se mencionaba, cualquier hecho puede ser probado por cualquier medio.

Del artículo 259 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se desprende que se aceptaran todos los medios de prueba siempre y cuando sean lícitos, lo que nos remite al artículo 264 que enuncia que se considera prueba ilícita cualquier dato o prueba obtenidos con violación de los derechos fundamentales, a contrario sensu, entendemos que será lícito para probar un hecho cualquier medio

⁵¹Armienta Calderón, Gonzalo M, Teoría General del Proceso, México, Porrúa, 2006, página 247.

o dato que sea obtenido respetando derechos humanos y garantías constitucionales, es decir, sin que medie violencia o daño a la esfera jurídica de una persona, para lograr la obtención del medio de prueba que se pretenda ofrecer.

En lo referente a la relación entre el derecho a probar y la garantía de audiencia la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido tesis al respecto, que tiene por título y textos los siguientes:

“AUDIENCIA, GARANTÍA DE. PARA QUE SE RESPETE EN LOS PROCEDIMIENTOS PRIVATIVOS DE DERECHOS, LA OPORTUNIDAD DE PRESENTAR PRUEBAS Y ALEGATOS DEBE SER NO SÓLO FORMAL SINO MATERIAL. La Suprema Corte ha establecido que dentro de los requisitos que deben satisfacer los ordenamientos que prevean procedimientos que puedan concluir con la privación de derechos de los gobernados se encuentran los de ofrecer y desahogar pruebas y de alegar, con base en los elementos en que el posible afectado finque su defensa. En las leyes procedimentales, tales instrumentos se traducen en la existencia de instancias, recursos o medios de defensa que permitan a los gobernados ofrecer pruebas y expresar argumentos que tiendan a obtener una decisión favorable a su interés. Ahora bien, para brindar las condiciones materiales necesarias que permitan ejercer los medios defensivos previstos en las leyes, en respeto de la garantía de audiencia, resulta indispensable que el interesado pueda conocer directamente todos los elementos de convicción que aporten las demás partes que concurran al procedimiento, para que pueda imponerse de los hechos y medios de acreditamiento que hayan sido aportados al procedimiento de que se trate, con objeto de que se facilite la preparación de su defensa, mediante la rendición de pruebas y alegatos dentro de los plazos que la ley prevea para tal efecto.”⁵²

⁵² Tesis P. XXXV/98, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo VII, abril 1998, página 21.

Del análisis a la anterior tesis se desprende que en las estancias, recursos o medios de defensa, debe permitirse el ofrecimiento de pruebas y la expresión de argumentos que tiendan a obtener una decisión favorable a su interés, es decir para procurar el equilibrio procesal.

Alcalá Zamora indica que la prueba “es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso”⁵³ pues dado que todo supuesto y dicho es susceptible a comprobación es necesario proporcionar los medios para que el juzgador pueda tener conocimiento sobre los hechos y su claridad en cuanto a lo demostrado con los medios de prueba.

La importancia de las pruebas recae en que estas serán los pilares de la argumentación que cada parte tenga para sostener la acusación y defensa, y el alcance que tengan se refleja en la sentencia que emite el órgano jurisdiccional encargado de la instrucción del juicio. Por lo que la principal finalidad de las pruebas será probar los hechos que manifiestan las partes, este es el objetivo de la etapa probatoria.

El objeto de la prueba: debe ser algo inmediato y mediato, en sentido inmediato con la prueba pretendemos demostrar alguna circunstancia del delito realizado para que con ello en forma mediata, se pueda convencer al órgano jurisdiccional de que lo que se argumenta es verdad, y la resolución sea favorable a los intereses de quien ha realizado los debidos razonamientos y exhibido las pruebas necesarias para ello.

La carga de la prueba será a cargo de las partes, que tendrán la obligación y deber de probar los hechos en que funden su pretensión o excepción respectivamente y solo la carga de probarlos a la parte que lo expresa, es decir, ante la negativa de un hecho, que es cuando una de las partes plantea un hecho

⁵³ Alcalá-Zamora y Castillo Niceto, y Ricardo Levene, *Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Argentina, Guillermo Kraft, 1945, página 20.

cometido por la otra y está lo niegue, será obligación de quien sostiene la actuación o hecho probar que fue cometido, debe atenderse en este sentido, el principio e *incumbit probatio qui dicit non qui negat*, que significa que debe probar quien afirma no quien niega.

Para que las partes puedan ejercer este derecho a probar en cada procedimiento deberá aperturarse la etapa probatoria, en los casos que versen sobre discriminación deberán aportarse probanzas que sustenten los actos, omisiones o conductas discriminatorias por parte de una persona a otra, esas pruebas son en lo general, testimoniales y periciales, pero también se permite ofrecer otras pruebas, como son la confesional, documentales, y demás pruebas pertinentes y lícitas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado los momentos de la etapa probatoria en la tesis 2019795 que tiene por título “PRUEBA POSIBLE. CONCEPTO, ELEMENTOS DEFINITORIOS Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA PRUEBA”⁵⁴, en la que además de definir las etapas anteriormente señaladas, incorpora los principios de idoneidad y pertinencia de la mencionada tesis se desprende que en la etapa probatoria existen tres momentos el ofrecimiento, la admisión, el desahogo y durante la sentencia el cuarto momento que comprende la valoración y calificación de la prueba. Además aporta dos momentos considerados en el procedimiento penal, el anuncio y el descubrimiento por los que debe entenderse lo siguiente:

- ⇒ El **ofrecimiento** de una prueba es el momento procesal en que el oferente exhibe al órgano jurisdiccional la probanza o medio de prueba, con el objeto de demostrar un hecho, por lo que corre a cargo de las partes.

⁵⁴ Tesis I.3o.C.103 K, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, publicada el viernes 3 de mayo de 2019, ubicada en la publicación semanal.

- ⇒ La **admisión** es la consecuencia de un ofrecimiento, en la que el juzgador, con el propósito de allegarse de los medios necesarios y suficientes para dictar una resolución decidirá si admitir o desechar la prueba, que en caso de admitir, incorpora dicho medio a los autos del juicio en que se actúa.
- ⇒ El **desahogo** que será la última fase de la etapa probatoria en la que cada prueba producirá resultados por medio de su valoración que sirvan al juzgador para dictar sentencia en el proceso que se sigue.
- ⇒ La **valoración** de la prueba que se verá reflejada en la sentencia en donde el juzgador califica el grado de convencimiento que producen los medios de prueba aportados por las partes y que han sido admitidos y desahogados.
- ⇒ El **anuncio** que consiste en el posicionamiento de los interesados en cuanto a advertir los elementos o datos de prueba con que cuentan.
- ⇒ El **descubrimiento** implica la demostración en el plano extrajudicial, de la verdadera existencia de los elementos anunciados.⁵⁵

En el mismo sentido de las pruebas, para su mejor entendimiento y aplicación los Tribunales Colegiados de Circuito han estudiado y definen la idoneidad y pertinencia en la tesis que tiene por título “Pruebas en el Juicio de Amparo la falta de Idoneidad y Pertinencia implica que el Juez de Distrito no esté obligado a recabarlas” se desprende lo siguiente, el principio de pertinencia, consiste en que las pruebas tengan relación inmediata con los hechos controvertidos, con la finalidad de evitar, por economía procesal, diligencias innecesarias y carentes de objeto y el principio de idoneidad, consiste en que la

⁵⁵ Tesis P. XXXV/98, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo VII, abril 1998, página 21.

prueba sea el medio apropiado y adecuado para probar el hecho que se pretende demostrar.⁵⁶

Ya que si bien es cierto son admisibles todo tipo de pruebas, lo cierto es que para su admisión deben cumplir con los principio de pertinencia e idoneidad, el primero se refiere a que las pruebas deben tener relación inmediata con los hechos controvertidos y el segundo consiste en que sean el medio apropiado y adecuado para probar el hecho que se pretende demostrar.

En casos de discriminación los hechos que se señalan son aquellos que pueden considerarse discriminación en general deberán expresarse aquello que comprometan o detallen las circunstancias de tiempo modo y lugar para poder considerar y evaluar dichos actos como discriminación, para el efecto, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación regula el procedimiento que deberá seguirse, de la misma forma en el artículo 74 señala que el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación podrá allegarse de los medios de prueba que considere necesarios, siempre que estos estén debidamente reconocidos por la legislación mexicana.⁵⁷

Con el propósito de ofrecer los medios de prueba suficientes, las partes podrán realizar lo siguiente:

- ⇒ *La solicitud de información a las autoridades y particulares responsables o no responsables que puedan aportar información*
- ⇒ *Análisis de registro*
- ⇒ *Observación directa de espacios y relaciones humanas*

⁵⁶ Tesis I.1o.A.14 K, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1888.

⁵⁷ Cfr, Cámara de Diputados, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 13 de abril de 2019.

- ⇒ *Dictámenes periciales experto u opiniones de expertos*
- ⇒ *Información aportada por la parte peticionaria y/o agraciada*
- ⇒ *Vídeos o audio grabaciones*
- ⇒ *Notas periodísticas*⁵⁸

Estas pruebas se ofrecerán por las partes, para que el juzgador tenga la posibilidad de comprobar los hechos, en este caso los hechos que fundamentan la discriminación y que verifican que existió una conducta por parte que una persona hacia otra con una condición diferente y que con motivo de dicha condición fue tratada de una forma diferente, con el propósito de restringir sus derechos humanos y garantías otorgadas, por lo que las pruebas son el apoyo fundamental que se necesita para demostrarlo.

Para la defensa del Derecho a la no discriminación, se utilizan ciertos procedimientos jurisdiccionales llevado ante el órgano competente, en los que es necesaria la etapa probatoria, que se encuentra regulada en cada ley procedimental a través de disposiciones, normas jurídicas, que regulan lo relativo a cada momento de una probanza en un procedimiento, es decir, se debe regular desde su ofrecimiento hasta la valoración.

Con fundamento en el artículo 74 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación⁵⁹, en los procedimientos de queja que se presentan ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación se aceptan todo tipo de pruebas siempre que estas sean previstas por el orden jurídico mexicano, y serán

⁵⁸ Colchero Aragonés, Patricia et al., Modelo para la defensa de casos de discriminación, México, Secretaría de Gobernación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2015, pp 170 a 171.

⁵⁹ Cfr., Cámara de Diputados, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 13 de abril de 2019.

valoradas, de acuerdo con los principios de la lógica, la experiencia y la legalidad, a fin de que puedan producir convicción sobre los hechos motivo de queja.

Con relación a las pruebas que se ofrecen, debido a la naturaleza de la discriminación y la delicadez con que debe tratarse es que se ofrecen un tipo de pruebas regularmente con el propósito de demostrar actos o comportamientos que pueden ser incluso discrecionales y por la misma situación difíciles de demostrar, por lo que se debe procurar que las pruebas ofrecidas sustenten y den fundamento a cada uno de los hechos que se señalan en la queja, para que en atención al equilibrio procesal y de contradicción, la persona o institución que ejerció discriminación pueda combatir el dicho y pretensiones formuladas en su contra, es decir, deberán probar que:

- ⇒ Los hechos sucedieron (evidencia)
- ⇒ La causa de la discriminación (motivos prohibidos de discriminación o categoría sospechosa)
- ⇒ cometidos por qué persona(s)
- ⇒ Implicando que daños a la persona
- ⇒ Por no existir qué medidas.⁶⁰

Lo anterior, porque para acusar a una persona de haber cometido un acto de discriminación se debe tener la certeza y contar con los elementos que demuestren que así fue, pues no debe sólo atenderse y desequilibrar la balanza a una de las partes sólo por la naturaleza del delito o porque puede existir una ponderación de derechos fundamentales, sino que debe procurarse que la resolución esté apegada al Derecho.

⁶⁰ Colchero Aragonés, Patricia et al., Modelo para la defensa de casos de discriminación, México, Secretaría de Gobernación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2015, p 172.

2.3. Los valores objetivos y subjetivos de las pruebas

En el presente tema se estudiará la etapa de las pruebas en que corresponde al juzgador dar valor probatorio y calificar aquellas que cumplan con los requisitos necesarios para fundar las pretensiones de su oferente, desarrollando el tema de valoración de las pruebas se conocerán los elementos objetivos y subjetivos de las pruebas, con el propósito de evaluar el ofrecimiento de las pruebas pertinentes en los casos de discriminación.

Todas las pruebas deben ser valoradas de manera libre y lógica por el juzgador que conozca de la controversia, este deberá estudiar los hechos y tomar en cuenta los medios probatorios ofrecidos por las partes que considere cumplen con las disposiciones aplicables y que logran apoyar y comprobar que los hechos ocurrieron de determinada forma y circunstancias en que ocurrieron, valorando siempre con objetividad.

En apoyo a esto se encuentra lo que dispone el artículo 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales⁶¹ el Tribunal de enjuiciamiento valorará la prueba de manera libre y lógica, deberá hacer referencia en la motivación que realice, de todas las pruebas desahogadas, incluso de aquellas que se hayan desestimado, indicando las razones que se tuvieron para hacerlo. La motivación permitirá la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contenidas en la resolución jurisdiccional. Sólo se podrá condenar al acusado si se llega a la convicción de su culpabilidad más allá de toda duda razonable. En caso de duda razonable, el Tribunal de enjuiciamiento absolverá al imputado.

Del artículo 261⁶² del mismo ordenamiento se desprenden los conceptos de dato de prueba, medio de prueba y prueba, el primero es el contenido de un

⁶¹ Cfr., Cámara de Diputados, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México, fecha de consulta 23 de abril de 2019.

⁶² Cfr., Cámara de Diputados, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México, fecha de consulta 23 de abril de 2019.

determinado medio de convicción aún no desahogado ante el órgano jurisdiccional, pero que se advierte idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado; los medios o elementos de prueba son toda fuente de información que permita la reconstrucción de los hechos; finalmente señala que se denomina prueba a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que sirve al Tribunal de enjuiciamiento complemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.

De conformidad al artículo 356⁶³ todos los hechos y circunstancias aportados para la adecuada solución del caso sometido a juicio, podrán ser probados por cualquier medio pertinente producido e incorporado de conformidad con este Código, es decir, la legislación aplicable permite incorporar a la investigación los medios de prueba que estime necesarios para demostrar que los hechos están debidamente apoyados y comprobados para lograr sus pretensiones.

Con relación a la aportación de pruebas “existen dos sistemas el primero es el Sistema legal, consistente en que la ley procedimental en forma precisa y nominada indica cuales son las pruebas que se aceptan. Y el sistema lógico que es aquel en el que se van a dirimir como medio de prueba todo aquello que aun cuando no tenga nombre en la ley sirva para demostrar algo relacionado con el delito y la responsabilidad penal en sentido lógico”.⁶⁴ En el caso del Código Nacional de procedimientos Penales adopta el sistema lógico, al aceptar cualquier medio de prueba siempre que este sea lícita.

La prueba es todo medio pertinente y suficiente para encontrar la verdad histórica del evento criminal que se busca y lograr convencimiento en el órgano jurisdiccional, en consecuencia el órgano jurisdiccional debe procurar que las

⁶³ Cfr., Cámara de Diputados, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México, fecha de consulta 23 de abril de 2019.

⁶⁴ Hernández Acero, José, *Apuntes de derecho procesal penal*, 2a edición, México, Porrúa, 2004.

probanzas atiendan los principios de licitud, idoneidad y pertinencia, para que su peso sea efectivo en el procedimiento del que son parte.

Para valorar una prueba y calificar cual es la cantidad de verdad que posee o se le concede a determinado medio probatorio se emplean cuatro sistemas:⁶⁵

1. Prueba legal o tasada

Es la ley la que previamente le fija el valor a la prueba.

2. La libre valoración de la prueba

La propia ley procesal deja que el juez le conceda o le niegue valor a la prueba.

3. El sistema mixto

Mezcla de los dos sistemas anteriores.

4. El sistema de la prueba razonada o de la sana crítica

El juez, razonadamente puede negar valor a una prueba a la que la ley procesal se lo concede.

Generalmente los sistemas empleado son el legal y la libre valoración, el valorar una prueba es atribuir una porción o grado de verdad a cierto medio probatorio, y si bien en el sistema legal se establecen las disposiciones para que una prueba tenga valor, en ambos sistemas el juzgador debe fundamentar su interpretación y valoración en la resolución que sea dictada, su fundamento y razonamiento puede estar fundado en sus conocimientos y experiencias de derecho, conocimientos en otras disciplinas, las personas, sus declaraciones, las cosas y las argumentaciones vertidas.

Para resolver una controversia el órgano instructor, llámese juez o tribunal, deberá analizar y estudiar los autos del procedimiento, dentro de estos se encontrarán las pruebas, que deberá confrontar y comparar los resultados y datos aportados por cada una de las probanzas, para así llegar a la conclusión de cuales

⁶⁵ Cfr. Hernández Acero, Jesús, Apuntes de Derecho Procesal Penal, 2a edición, México, Porrúa, 2004.

tienen valores objetivos que le sirvan para conocer la verdad de los hechos y entonces con esos datos poder determinar el sentido de su fallo.

La valoración de la prueba es trascendente porque de su resultado dependerá el la conclusión del juicio y el sentido de este, que puede ser en una condena o bien la absolución, constituye la fase decisoria del procedimiento probatorio, para lograr un resultado de las pruebas existe la interpretación y la valoración, “el primer momento es la interpretación que es el momento en que el juez fija cuales son los datos o resultados aportados al caso por medio de las diversas pruebas desahogadas, y la valoración es aplicar una regla de libre valoración o de valoración tasada, que determinará la aplicación de los datos obtenidos al caso en concreto”.⁶⁶

Respecto a la valoración de las pruebas recientemente los Tribunales Colegiados de Circuito han establecido la tesis que tiene como título y texto los siguientes:

“DERECHO A LA PRUEBA. SU RESPETO Y ALCANCE. (NOTAS DISTINTIVAS) La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues sólo a través de la actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada juicio, el Juez puede alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia. De ello surge el concepto de derecho a la prueba que, conforme a la doctrina jurisprudencial pacífica y unánime, constituye uno de los principales ingredientes tanto del debido proceso (formalidades esenciales del procedimiento), como del acceso a la justicia, al ser el más importante vehículo para alcanzar la verdad. Ese derecho a probar se respeta cuando en la ley se establecen las condiciones necesarias para hacerlo efectivo, no sólo para que las partes tengan oportunidad de llevar ante el Juez el material probatorio de que dispongan, sino también para que éste lleve a cabo su valoración de

⁶⁶ Abel Lluch, Xavier, Derecho Probatorio, España, J.M. Bosch Editor, 2012, p. 462.

manera racional y con esto la prueba cumpla su finalidad en el proceso. Incluye no solamente la certidumbre de que, habiendo sido ofrecida la prueba, se desahogue, sino también de que se valore y tenga incidencia lógica y jurídica, proporcional a su importancia dentro del conjunto probatorio, en la decisión que el Juez adopte. La práctica de las pruebas, oportunamente ofrecidas, necesarias para ilustrar el criterio del juzgador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del litigio, así como las posibilidades de complementarlas o contradecirlas en el curso del proceso, también son elementos inherentes al derecho en cita. Su alcance se resume en las siguientes notas: pertinencia, diligencia y relevancia. Lo primero, porque sólo deben ofrecerse, admitirse y valorarse las pruebas que tengan relación directa con el supuesto que debe decidirse; lo segundo, porque debe solicitarse por la persona legitimada para hacerlo, en la forma y momento legalmente previsto para ello y el medio de prueba debe estar autorizado por el ordenamiento; finalmente, en cuanto a la última nota, debe exigirse que la actividad probatoria sea decisiva en términos de acción o la defensa. Así las cosas, la vulneración a este derecho puede darse por diversas razones, algunas de las más comunes: el imposibilitar a una de las partes su ofrecimiento; el no tener en cuenta algunas de las pruebas aportadas, o cuando dentro del expediente, existen elementos de juicio que con claridad conducen a determinada conclusión, eludida por el Juez con manifiesto error o descuido.”⁶⁷

De la transcripción anterior se desprende que sólo a través de la actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada juicio, el Juez puede alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia.

La práctica de las pruebas, oportunamente ofrecidas, necesarias para ilustrar el criterio del juzgador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del

⁶⁷ Tesis I.3o.C.102 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, publicada el viernes 03 de mayo de 2019, ubicada en la publicación semanal.

litigio, así como las posibilidades de complementarlas o contradecirlas en el curso del proceso, también son elementos inherentes al derecho a probar en un procedimiento.

De la jurisprudencia en mención se reconocen las siguientes características de la prueba que debe cumplir para poder ser tomadas en cuenta y para el propósito del oferente, el primero es la pertinencia, porque sólo deben ofrecerse, admitirse y valorarse las pruebas que tengan relación directa con el supuesto que debe decidirse; el segundo la diligencia, porque debe solicitarse por la persona legitimada para hacerlo, en la forma y momento legalmente previsto para ello y el medio de prueba debe estar autorizado por el ordenamiento; y finalmente, relevancia, debe exigirse que la actividad probatoria sea decisiva en términos de acción o la defensa.

Por otra parte sirve de apoyo la tesis siguiente:

“PRUEBA POSIBLE. CONCEPTO, ELEMENTOS DEFINITORIOS Y SU VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA PRUEBA. Vinculado con el derecho a la prueba, la prueba posible es un concepto utilitario concerniente a la participación en juicio del elemento de convicción que ha estado supeditado a las fases procesales tradicionales, como son el procedimiento y la sentencia; dentro de estas instancias, la prueba transita por tres momentos, mientras que el cuarto está implícito en la sentencia. Así, se tiene que el primero es el ofrecimiento de las pruebas, el cual corre a cargo de las partes; la admisión, es decir, el segundo, le compete al Juez; finalmente, el tercero, el desahogo de la prueba, implica la participación de todos los involucrados. Todo esto ocurre durante la fase del procedimiento. Por su parte, el cuarto atañe exclusivamente al Juez y se refiere, tanto a la valoración de la prueba (lo que se hace en la sentencia), como a su facultad para calificar el grado de convencimiento que producen los datos de prueba aportados por las partes, admitidos y finalmente desahogados (incidencia lógica y jurídica, proporcional a su importancia dentro del conjunto probatorio). Es en el procedimiento penal en donde este esquema es analizado con nuevos bríos, lo que ocasiona

aportaciones novedosas referentes no sólo a la fase judicial, sino prejudicial del conflicto, con la diferencia de que ahora se introducen dos nuevos conceptos: el primero, conocido como "anuncio" y el segundo correspondiente al "descubrimiento" de los datos de prueba. El anuncio de la prueba consiste en el posicionamiento de los interesados en cuanto a advertir, con miras a la negociación y posible conciliación, los elementos o datos de prueba con que cuentan. Por su parte, el descubrimiento implica la demostración, en el plano extrajudicial, todavía, de la verdadera existencia de los elementos anunciados. Así, es posible afirmar que el anuncio implica por sí mismo un reto, en cuanto a las posiciones de éxito; no obstante, el descubrimiento evidencia la posibilidad de la existencia real de esos datos y el riesgo que puede representar a la contraparte su exhibición en la vía judicial; por esos motivos, la necesidad de que las partes aporten en juicio los elementos a su alcance se encuentra limitada, siempre en función material, primero, en cuanto a la disponibilidad de las pruebas que demuestren sus posiciones en juicio; segundo, en cuanto al elemento de derecho, aunque igualmente en la idoneidad probatoria de cada uno de esos elementos, lo cual será ponderado prudentemente por el Juez en el momento de hacer la calificación sobre idoneidad, que es lo que en definitiva determinará si lo conducente es admitir la prueba, en función de los hechos planteados en juicio. De ahí que pueda advertirse que en todos los casos existe un punto de hecho que debe ser demostrado por las partes: el actor, como elemento de su acción y el demandado como sustento de sus excepciones y naturalmente emerge lo que se denomina estándar probatorio, esto es, la necesidad de que las pruebas sean idóneas y suficientes para apoyar las posturas de las partes. Este estándar probatorio tiene como característica la intensidad de su representación en juicio, es decir, que no en todos los casos ha de tener la misma formalidad, ni para las partes, ni para el Juez, sino que se mantiene fluctuante en cada tipo de juicio, entre un mínimo y un máximo que deberá ponderarse para exigir lo que se conoce como prueba posible, sin extralimitar los alcances de la exigencia de prueba, más allá de la mera demostración de los elementos de acción y de las excepciones correspondientes. De lo contrario, el exigir un estándar rígido y máximo

de la prueba para determinar su admisibilidad, se constituiría como un requisito insalvable y, por tanto, un obstáculo exacerbado, enervante, para el acceso a la jurisdicción. En resumen, la prueba posible es aquella que se encuentra al alcance de las partes; por tanto, sus elementos definitorios estriban en la idoneidad en cuanto al hecho a probar; la accesibilidad en cuanto a la facilidad de demostración en juicio, lo verosímil de su materialización y, finalmente, la convicción que pueda producir al Juez. Éstos son, entonces, los tres elementos de la prueba posible (los cuales se ubican, conforme la teoría tradicional y como se indicó, en la fase procesal): idoneidad, accesibilidad o posibilidad en la disposición de la prueba y, por último, la valoración designada al Juez, con el carácter de prueba capaz de producir convicción. Elementos que, no es casualidad, hacen ecuación con las notas que definen el alcance del derecho a la prueba: pertinencia, diligencia y relevancia, aunque aquí lo que se quiere destacar mediante el concepto de prueba posible, es la importancia de no poner trabas ni a la admisión de la prueba, ni a su valoración, llegado el momento de sentenciar. Consecuentemente, el concepto de prueba posible contiene implícito tanto al debido proceso como al acceso a la tutela jurisdiccional efectiva (en sus vertientes de derecho a la defensa y acceso a la jurisdicción, respectivamente), que debe ser apreciado –como reiteradamente lo ha estimado este tribunal–, bajo la premisa de flexibilizar lo procesal y privilegiar lo sustantivo; óptica que empata a la perfección con el reciente mandato constitucional de optimización de las vías judiciales, previsto en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos , en cuanto a resolver preferentemente las cuestiones de fondo sobre los formalismos procesales.”⁶⁸,

La cual explica la necesidad de que las partes aporten en juicio los elementos a su alcance, y puede advertirse que en todos los casos existe un punto de hecho que debe ser demostrado por las partes: el actor, como elemento de su

68 Tesis aislada T.C.C. I.3o.C.103 K (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro 66, publicada el 03 de Mayo de 2019, Tomo III, p. 2719.

acción y el demandado como sustento de sus excepciones y naturalmente emerge lo que se denomina estándar probatorio, esto es, la necesidad de que las pruebas sean idóneas y suficientes para apoyar las posturas de las partes.

De la misma tesis se desprende que no se debe exigir un estándar rígido y máximo de la prueba para determinar su admisibilidad, pues de ser así se constituirá como un requisito insalvable, por otra parte se mencionan los tres elementos de la prueba: idoneidad, accesibilidad o posibilidad en la disposición de la prueba y, por último, la valoración designada al Juez, con el carácter de prueba capaz de producir convicción, y los elementos del alcance del derecho a la prueba: pertinencia, diligencia y relevancia.

CAPÍTULO III INSTRUMENTOS Y MEDIOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN PARA CASOS DE DISCRIMINACIÓN.

3.1. Organismos, Medios y Procedimientos referentes a la discriminación.

Para comenzar con este capítulo se considera necesario precisar el procedimiento que se debe seguir en cuestiones en que el derecho humano a la no discriminación ha sido violado o vulnerado, aunado a esto el concepto y definición de la subjetividad, en términos jurídicos, para finalizar con la imputación y acusación que deriva de este procedimiento.

Encontramos diferentes instancias ante las cuales se puede acudir en situaciones de discriminación, entre ellas, ante el Ministerio Público, con fundamento en lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal en su Título Décimo denominado “Delitos Contra La Dignidad De Las Personas” que contempla el Capítulo Único “Discriminación”; otro órgano al que también se podrá acudir es el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, con fundamento en el Capítulo V denominado “Del Procedimiento de Queja” o bien mediante Juicio de Amparo o el procedimiento realizado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Por lo que se refiere al procedimiento ante el Ministerio Público se dará cuando se ajuste al tipo penal establecido por el artículo 206 del Código Penal del Distrito Federal, que a la letra señala:

Artículo 206. Se impondrán de uno a tres años de prisión o de veinticinco a cien días de trabajo en favor de la comunidad y multa de cincuenta a doscientos días al que, por razón de edad, sexo, estado civil, embarazo, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, rigen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de

salud o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas:

I.- Provoque o incite al odio o a la violencia;

II.- Niegue a una persona un servicio o una prestación a la que tenga derecho. Para los efectos de esta fracción, se considera que toda persona tiene derecho a los servicios o prestaciones que se ofrecen al público en general;

III.- Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o

IV.- Niegue o restrinja derechos laborales.

Al servidor público que, por las razones previstas en el primer párrafo de este artículo, niegue o retarde a una persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en el primer párrafo del presente artículo, y además se le impondrá destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos, por el mismo lapso de la privación de la libertad impuesta.

No serán consideradas discriminatorias todas aquellas medidas tendientes a la protección de los grupos socialmente desfavorecidos.

Este delito se perseguirá por querrela.⁶⁹

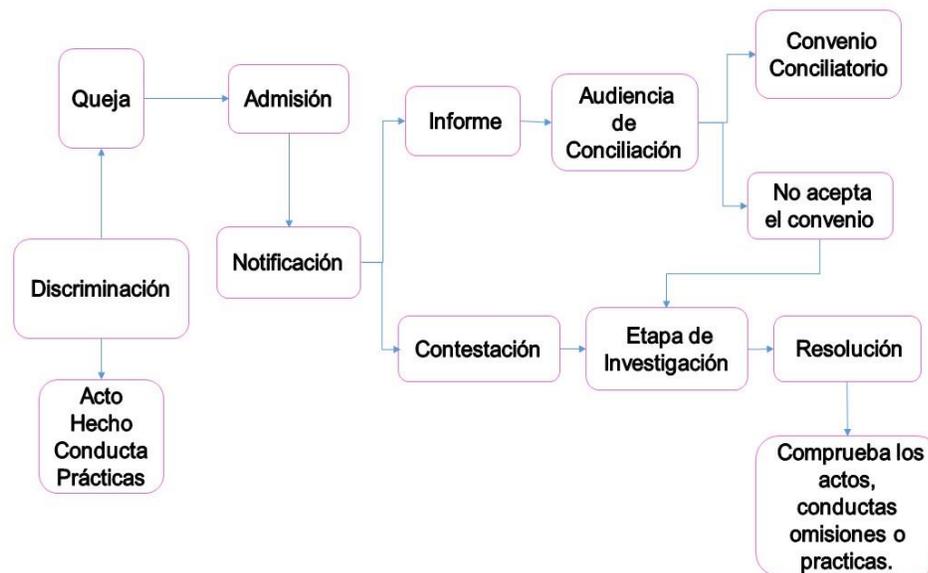
Este delito también está contemplado en la legislación de las entidades federativas del país, regulado en los códigos penales de cada entidad y la tramitación es por la vía penal, a instancia de parte agraviada, existen otros medios por lo que con el propósito de centrar el tema, se da un enfoque a las quejas ingresadas ante el Consejo Nacional para prevenir la Discriminación.

Por otra parte la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación contiene las reglas para el procedimiento de queja que se lleva ante el Consejo

⁶⁹ Cfr. Cámara de Diputados, Código Penal del Distrito Federal, 2016, recuperado de <http://www.aldf.gob.mx/archivo-d261f65641c3fc71b354aaf862b9953a.pdf>, México, fecha de consulta 3 de mayo de 2019.

Nacional para Prevenir la Discriminación el cual de manera ilustrativa se plasma en el siguiente cuadro, y subsecuentemente se explica cada etapa y sus puntos principales, conforme a las disposiciones de la Ley en comento que se encuentran en el Capítulo V denominado “Del Procedimiento de Queja” que contiene en la Sección Primera Disposiciones Generales del que se desprende que el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación conocerá de quejas por actos, omisiones o prácticas sociales discriminatorias.

Cuadro 2: Procedimiento de queja ante el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación⁷⁰



Queja: Denuncia o petición formulada por conductas presuntamente discriminatorias atribuidas a particulares⁷¹. Al haber quedado precisado en los

⁷⁰ Criterios confrontarse con capítulo V de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, recuperado de Cámara de Diputados, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 6 de mayo de 2019.

⁷¹ Cfr., Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, artículo 49, fracción XIII 2006, México, recuperado de https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ESTATUTO_ORGANICO.pdf, fecha de consulta 6 de mayo de 2019.

capítulos anteriores los actos, hechos, conductas o prácticas que pueden considerarse discriminación, sus conceptos, importancia, significados así como sus alcances se omite en el presente capítulo repetir dicha información, para iniciar con el desarrollo de los medios de defensa que existen para las partes implicadas en una controversia por motivos de discriminación.

Presentación y admisión toda persona podrá solicitar la protección a través de la presentación de quejas ante el Consejo, en el transcurso de un año a partir de que ocurrieron los actos, omisiones o prácticas sociales de discriminación, a partir de su presentación comenzará el procedimiento que deberá ser breve y sencillo, y se regirá por los principios pro persona, de inmediatez, concentración, eficacia, profesionalismo, buena fe, gratuidad y suplencia de la deficiencia de la queja.

Se entiende por cada principio lo siguiente:

Principio pro persona, que es el principio que establece que debe aplicarse la ley más favorable a la persona.

Principio de inmediatez, que determina que las quejas deberán tramitarse de la manera más rápida posible.

Principio de concentración, con este principio se busca que la mayoría de las audiencias que se deban realizar sean en un solo momento, así como que en el expediente se encuentren las constancias de todo lo que se realice durante el procedimiento.

Principio de eficacia, con relación al tema del que se trata, se busca que con el procedimiento se logren ciertos objetivos

Principio de profesionalismo, el personal del Consejo actuará siempre respetando los derechos humanos y las disposiciones legales.

Principio buena fe, es la creencia o persuasión personal de que las manifestaciones hechas por las partes durante la tramitación del procedimiento son ciertas, salvo prueba en contrario⁷²;

Principio de gratuidad, todas las actuaciones del personal del Consejo serán gratuitas⁷³.

Principio de suplencia de la deficiencia de la queja, Creencia o persuasión personal de que las manifestaciones hechas por las partes durante la tramitación del procedimiento son ciertas, salvo prueba en contrario⁷⁴;

En este procedimiento regulado por la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación será de aplicación supletoria en todo lo no previsto en esa Ley lo dispuesto en el Código Federal de Procedimientos Civiles. Cuando los hechos se consideren presuntos actos, conductas, hechos o prácticas el consejo admitirá la queja en el término de cinco días a partir de su presentación.

Notificación y Contestación dentro de los cinco días hábiles siguientes se harán del conocimiento de la persona particular, física o moral, servidora pública o poderes públicos federales a quienes se atribuyen las imputaciones, o a su superior jerárquico o al representante legal, para que rindan un informe dentro del plazo máximo de diez días hábiles y se le citará para que se presente en la fecha y hora señalada a la audiencia de conciliación, la cual deberá llevarse a cabo en los quince días hábiles siguientes a aquel en que se notificó a las partes dicha celebración.

⁷² Cfr., Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, Artículo 49 fracción V, 2006, México, recuperado de https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ESTATUTO_ORGANICO.pdf, fecha de consulta 8 de mayo de 2019.

⁷³ Cfr. Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, artículo 53, 2006, México, recuperado de https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ESTATUTO_ORGANICO.pdf, fecha de consulta 8 de mayo de 2019.

⁷⁴ Cfr. Artículo 49 fracción XIV del Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, artículo 49, fracción XIV, 2006, México, recuperado de https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ESTATUTO_ORGANICO.pdf, fecha de consulta 12 de mayo de 2019.

En la contestación se deberán afirmar, refutar o negar todos y cada uno de los hechos, actos, omisiones o prácticas discriminatorias imputadas, además de incluir un informe detallado y documentado de los antecedentes del asunto, sus fundamentos y motivaciones y, en su caso, los elementos jurídicos o de otra naturaleza que los sustenten y demás que considere necesarios.

Etapas de conciliación Por medio de esta el Consejo intenta, en los casos que sea procedente, avenir a las partes para resolver, a través de alguna de las soluciones que se propongan, mismas que siempre velarán por la máxima protección de los derechos de las personas presuntamente víctimas de conductas o prácticas sociales discriminatorias. Si las partes aceptan la conciliación dentro de los quince días hábiles siguientes se efectuará la audiencia respectiva.

Convenio conciliatorio De lograr acuerdo se suscribirá convenio conciliatorio; el cual tendrá autoridad de cosa juzgada y traerá aparejada ejecución, y el Consejo dictará acuerdo de conclusión del expediente de queja, sin que sea admisible recurso alguno, quedando sujeto el convenio a seguimiento hasta su total cumplimiento. De no lograrse conciliación entre las partes, se abrirá la etapa de la investigación, o se determinará la queja de considerar el Consejo que cuenta con los elementos o pruebas necesarias para ello.

Etapas de investigación La Investigación se efectuará conforme a las siguientes facultades:

I. Solicitar a las autoridades o particulares a los que se atribuyen los hechos motivo de queja la remisión de informes complementarios y documentos relacionados con el asunto materia de la investigación;

II. Solicitar a otras personas físicas o morales, personas servidoras públicas o poderes públicos federales que puedan tener relación con los hechos o motivos de la queja, la remisión de informes o documentos vinculados con el asunto. Para realizar la investigación no será impedimento el carácter confidencial o reservado de la información; sin embargo, el Consejo deberá manejar ésta en la más estricta

confidencialidad y con apego a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

III. Practicar inspecciones en el o los lugares en que se presume ocurrieron los hechos, así como en los archivos de particulares, de las autoridades, personas servidoras públicas o entidad de los poderes públicos imputados. En su caso, se asistirá de personal técnico o profesional especializado;

IV. Citar a las personas que deben comparecer como testigos o peritos, y

V. Efectuar todas las demás acciones que el Consejo juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto.

Para documentar debidamente las evidencias, el Consejo podrá solicitar la rendición y desahogo de todas aquellas pruebas que estime necesarias, con la única condición de que éstas se encuentren previstas como tales por el orden jurídico mexicano.

Resolución Finalmente la Resolución que emita el Consejo, estarán basadas en las constancias del expediente de queja, contendrá una síntesis de los puntos controvertidos, las motivaciones y los fundamentos de derecho interno e internacional que correspondan y los resolutivos en los que con toda claridad se precisará su alcance y las medidas administrativas y de reparación que procedan conforme a esta Ley. En la construcción de los argumentos que la funden y motiven se atenderá a los criterios y principios de interpretación dispuestos en esta Ley.

Si al concluir la investigación no se logra comprobar que se hayan cometido los actos, omisiones o prácticas sociales discriminatorias imputadas, el Consejo dictará el acuerdo de no discriminación, atendiendo a los requisitos a que se refiere el Estatuto Orgánico.

Si una vez finalizada la investigación, el Consejo comprueba los actos, omisiones o prácticas sociales discriminatorias formulará la correspondiente resolución por disposición, en la cual se señalarán las medidas administrativas y

de reparación señaladas en el capítulo VI de la Ley, así como los demás requisitos que prevé el Estatuto Orgánico del Consejo.

El Capítulo VI de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación denominado “De las medidas administrativas y de reparación” que contiene en la Sección Primera, las medidas administrativas que se impondrán, que en términos generales serán encaminadas a promover la igualdad y el derecho a la no discriminación, y las medidas de reparación, que garantice subsanar a la víctima la violación de su derecho humano, estas medidas son independientes de la responsabilidad civil, administrativa o penal.

La Segunda Sección es la que se estudiara pues establece los criterios para imposición de las medidas administrativas y de reparación, se tendrá en consideración:

- ⇒ La gravedad de la conducta o práctica social discriminatoria
- ⇒ .La concurrencia de dos o más motivos o formas de discriminación
- ⇒ La reincidencia, entendiéndose por ésta cuando la misma persona incurra en igual, semejante o nueva violación al derecho a la no discriminación, sea en perjuicio de la misma o diferente parte agraviada
- ⇒ El efecto producido por la conducta o práctica social discriminatoria⁷⁵.

La imputabilidad es “la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto atípico penal, que lo capacitan para responder del mismo”,⁷⁶ es decir, que sea consciente de su actuación y las consecuencias

⁷⁵ Cámara de Diputados, Capítulo VI Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada el 11 de junio de 2003, reformada el 21 de junio de 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México, fecha de consulta 2 de marzo de 2019.

⁷⁶ García Ramírez, Sergio y Adato Green Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 11a edición, México, Porrúa, 2004, tomo I, p. 686.

que esta puede tener, por lo que es uno de los motivos por los que la resolución puede ser desfavorable para la persona a quien se le imputan los actos, conductas, omisiones o prácticas de discriminación.

Con base en lo anterior, no se puede prejuzgar en una controversia con motivo de discriminación o considerar valores subjetivos en las pruebas o actos, pues afectaría la validez de la resolución, es necesario atender los principios de cada procedimiento, así como respetar la instrucción de cada etapa, para que la resolución sea veraz.

3.2. Leyes y protocolos de actuación con relación a la discriminación.

En este punto de la investigación se plantean los elementos objetivos que se consideran pertinentes para acreditar o desacreditar hechos que son fundamento de un procedimiento con motivo de violaciones al derecho humano a la no discriminación, así como la implementación de políticas públicas, y que en estudio del Protocolo para juzgar con perspectiva en casos que involucren niñas, niños y adolescentes, deberían ser considerados.

Se deben tomar como elementos objetivos todos aquellos medios que son necesarios para que basados en ellos se puedan desprender la comprobación y fundamentación de hechos, o antecedentes argumentados o expresados por una de las partes, es decir, que no esté viciado de subjetividad o percepción.

La objetividad tiene dos funciones, “la primera normativamente constitutiva, determinante y la segunda que justifica el aumento de la pena del hecho consumado”⁷⁷ con la primer función se busca la adecuación del hecho al marco jurídico normativo, es decir que ocurran las circunstancias previstas por el tipo penal, por lo que hace a la segunda función está plantea el aumento de la pena cuando además de que se realice la conducta delictiva, dicha conducta sea realizada bajo circunstancias especiales que por su naturaleza y alcances se considera merecen una pena mayor.

Se hace mención de las políticas públicas como clara necesidad para avanzar, por lo que se debe definir y conceptualizar, son aquellas medidas que el Estado toma en cuenta como bases para lograr ciertos objetivos, encaminados a un interés social, como la convivencia y mejoras en la sociedad, sus relaciones y crecimiento, según Luis Aguilar son:

⁷⁷ Sancinetti, Marcelo A., *Subjetivismo e imputación objetiva en derecho penal*, Colombia, Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, 1996, pp. 115 a 117.

...decisiones de gobierno que incorporan la opinión, a participación, la corresponsabilidad y el dinero de los privados en su calidad de ciudadanos electores y contribuyentes.⁷⁸

Entonces debe entenderse que con las políticas públicas se busca la solución de diversas situaciones o conflictos de interés público, a través de instrumentos entre los que se pueden considerar los protocolos de actuación para quien imparte justicia en casos que involucren niños niñas y adolescentes, y en casos que involucren derechos de personas con discapacidad y la compilación de fundamentos para la aplicación del primer protocolo, estos protocolos designan un espacio para el cruce de estas personas con violaciones de su derecho a la no discriminación, en los que se enuncian conceptos y legislaciones aplicables, lo que no es suficiente.

Otro ejemplo de política pública es el Programa Nacional para la Igualdad y No Discriminación (PRONAIND) que busca garantizar que las instituciones del sector público enfoquen sus acciones y programas hacia un trato igualitario y digno para todas aquellas personas, en particular para los grupos vulnerables⁷⁹, pues el principal obstáculo de la eliminación y combate de la discriminación es la inclusión porque con una sociedad incluyente, capaz de comprender y respetar las diferencias y diversidad existente entre las personas, la cabida a hechos o actos de discriminación sería meramente imposible.

Respecto de los conceptos, los protocolos deberían contener elementos que sirvieran al juzgador para conocer cuáles son las circunstancias o elementos que se deben encuadran a la situación de una persona que pudo ser víctima de algún acto, omisión, conducta o práctica discriminatoria, pues los protocolos deben ocuparse cuando se considere que existe esa situación y para decidir su empleo

⁷⁸ Aguilar Villanueva, Luis F., *El estudio de las políticas públicas*, México, Porrúa, 2007, p. 36.

⁷⁹ Cfr. Documento informativo, *19 de octubre, Día Nacional contra la Discriminación*, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/19%20de%20octubre_INACCCSS.pdf, fecha de consulta 15 de mayo de 2019.

se debería como primer punto tener un listado o conocimiento previo de las condiciones que se deben presentar, para que con análisis al primer momento del conocimiento del caso se decida si es una persona de un grupo vulnerable y si existe un protocolo para juzgar con perspectiva.

Dentro de los protocolos se contempla lo conceptos de niño, persona con discapacidad, discriminación, discapacidad, tipos de discapacidad, tipos de discriminación, y si bien es cierto en el protocolo relativo a las personas con discapacidad existen parámetros para la correcta obtención de pruebas que demuestren la discapacidad, en el protocolo de la infancia no los hay, y al tener un supuesto de un niño con discapacidad es dejada de lado la objetividad que se debería tener, pues los juzgadores dan un mayor peso al interés superior del menor.

Como segundo punto es la aclaración y delimitación que se debe realizar en la etapa de pruebas y los alcances que éstas tengan, pues si bien los protocolos contienen información y recomendaciones en cuanto a pruebas periciales y cuestionarios no son en cuanto al alcance y valor, sino que tienen como propósito evitar la revictimización, pero a pesar de que los protocolos están enfocados a la protección de ciertos grupos, no debe descuidarse o sobreproteger.

Sirve de sustento a los enunciados de este capítulo la tesis que tiene por título Juzgar con Perspectiva de Género con número de registro 2014125. El Juzgador debe Identificar si el justiciable se encuentra en un estado de vulnerabilidad que haya generado una desventaja real o desequilibrio patente en su perjuicio frente a las demás partes en conflicto,⁸⁰ de la que se desprende que en cada caso concreto deberá identificarse que exista un grado de vulnerabilidad que genere una desventaja o un desequilibrio entre las partes, y no puede solo presumirse o que el supuesto agraviado aduzca esa condición, sino que deberán existir en autos del juicio los elementos objetivos de los que se advierta que se

⁸⁰ Tesis XXI.2o.P.A.1 CS, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro 41, abril de 2017, tomo II, p. 1752.

actualizan las situaciones, entre otras cuestiones la tesis en mención considera que deberán analizarse las siguientes:

- a. Si una o todas las partes se encuentran en una de las categorías sospechosas identificadas en las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad;
- b. La situación de desigualdad de género y violencia que prevalece en el lugar o núcleo social en el que se desenvuelven las partes, para esclarecer la posible existencia de desigualdad estructural;
- c. El grado de estudios, edad, condición económica y demás características particulares de todas las personas interesadas o involucradas en el juicio, para determinar si realmente existe un desequilibrio entre ellas; y,
- d. Los hechos probados en autos, para identificar relaciones de poder.

La manera de evitar la sobreprotección a una de las partes es la correcta valoración de los hechos a través de los medios de prueba que ofrezcan las partes, lo que nos lleva al punto de cuáles son las pruebas necesarias para comprobar un acto, conducta, omisión o práctica de discriminación, y es que muchas veces son insuficientes, pues como se mencionó la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la discriminación establece que serán admitidas todas las pruebas siempre que estén reguladas por el derecho mexicano, así como que el Código Civil Federal suplirá todas las cuestiones que no estén reguladas por la ley en comento, por lo que las partes ofrecerán las pruebas que estimen pertinentes y necesarias para apoyar sus pretensiones.

Las pruebas que señala la Ley Federal para Prevenir y eliminar la Discriminación en el capítulo relativo a la etapa de investigación se señalan las pruebas que pueden ser ofrecidas en la etapa de investigación que son los informes complementarios y documentos relacionados con el asunto materia de la investigación; Informes de otras personas físicas o morales, personas servidoras públicas o poderes públicos federales que puedan tener relación con los hechos o motivos de la queja, la remisión de informes o documentos vinculados con el asunto, practicar inspecciones en el o los lugares en que se presume ocurrieron

los hechos, así como en los archivos de particulares, de las autoridades, personas servidoras públicas o entidad de los poderes públicos imputados. En su caso, se asistirá de personal técnico o profesional especializado; citar a las personas que deben comparecer como testigos o peritos, y efectuar todas las demás acciones que el Consejo juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto.

3.3. Ponderación de derechos entre los involucrados.

En los casos de discriminación que se dan dentro de un centro educativo se debe tomar en cuenta a la víctima de discriminación, su conducta y antecedentes; así como de la persona a quien se le imputan los hechos y se deberán conocer las razones, pues este es el punto medular para definir un acto o conducta como discriminatoria o no ya que si la justificación de ese trato es fundada en una discapacidad será entonces discriminación y de lo contrario deberá absolverse de esos cargos. Además de estos los dos sujetos principales debe conocerse el entorno en el que se desarrollaron las conductas pues en caso de existir discriminación se corre el riesgo de que existan nuevas víctimas.

La tesis 2019421 cuyo rubro es el siguiente INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD IDENTIFICADA COMO VÍCTIMA DEL DELITO. DEBE PONDERARSE FRENTE A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, DEFENSA ADECUADA Y DEBIDO PROCESO PENAL DE LA PERSONA IMPUTADA de la que por su importancia se transcribe su contenido

La tutela constitucional de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que sean partes en el proceso penal se sostiene en los artículos 1o., 4o. y 20 de la Constitución, 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño; todo ello bajo la tutela prevalente de su interés superior, especialmente, cuando se les identifica como víctimas de delitos. Sin embargo, en materia penal, dicho interés superior requiere una necesaria ponderación bajo los principios rectores del sistema penal garantista propio de nuestro Estado democrático de derecho. Esto implica partir de la propia naturaleza jurídica del proceso penal, incluso, diversa a otros, como lo son las materias civil y familiar. Así, deben respetarse los derechos humanos de debido proceso penal y de defensa de la persona imputada, así como el principio de presunción de inocencia, en armonía con la tutela de ambas partes en equilibrio procesal, especialmente, frente al poder represivo del Estado; lo que se torna más grave bajo la coadyuvancia de la víctima con el ministerio público. Lo anterior

*implica que es inconstitucional el hecho de que puedan rebasarse las funciones del órgano acusador o suplirse su actuación, como tampoco contravenirse cualquier otro principio constitucional que rige el debido proceso penal. Bajo tales premisas, es inadmisibles que bajo la aducida tutela de la persona identificada como víctima puedan vulnerarse los derechos de la persona imputada. Incluso bajo el principio del interés superior de la infancia y adolescencia, y aún en los casos más extremos, como lo establece el Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía, en su artículo 8, número 6, nada de lo dispuesto en el propio instrumento se entenderá en perjuicio de los derechos de la persona acusada a un juicio justo e imparcial, ni será incompatible con esos derechos.*⁸¹

Por lo anterior se debe procurar en cada procedimiento en materia penal la garantía de los derechos humanos de los involucrados sin que por velar por los de una de las partes se deje desprotegida a la otra, esto se comenta en razón de que en las resoluciones de las diversas materias del derecho los juzgadores tienden a orientarse a resolver tomando en cuenta la protección del menor atendiendo al interés superior del menor por lo que la tesis en mención deja clara la diferencia que debe establecerse, y la igualdad procesal con la que deben contar para que no exista la posibilidad de que se vulneren los derechos de la persona a quien se le imputan los hechos, como el derecho a la defensa, pues debe llevarse a término cada etapa procesal para determinar la culpabilidad del imputado y fincar la responsabilidad.

Para realizar una imputación de un hecho típico se deberá contar con el conocimiento de los siguientes elementos dolo, culpa y omisión. Para la discriminación es aplicable la imputación subjetiva y objetiva, de estas dos formas

⁸¹ Tesis aislada 1a. XXIII/2019, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Tomo II, Marzo, 2019, página 1402.

tenemos que para que un resultado de sea objetivamente imputable a una persona se deberá probar, siempre, que esta:

1. Creó un riesgo no permitido
2. Que dicho riesgo no permitido se concretizo en un resultado típico
3. Que el resultado típico pertenece al ámbito protector de la norma.⁸²

Tomando como base la cita anterior, se determina que en todo procedimiento en que proceda declarar la imputación a una persona que motivos de un resultado típico ya sea formal o material, deberá comprobarse

Respecto a los protocolos de actuación la tesis con número de registro 2006882 con el rubro PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE INVOLUCREN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EMITIDO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES VINCULANTE Y POR TANTO NO TIENE VALOR NORMATIVO PARA FUNDAR UNA DECISIÓN JURISDICCIONAL, PERO CONSTITUYE UNA HERRAMIENTA PARA QUIENES EJERCEN DICHA FUNCIÓN, deja como puntos principales que no es vinculante, no tiene valor normativo, no puede ser fundamento de una resolución y es solo una herramienta para quienes ejercen la función de juzgador.

Con relación a lo anterior, debe señalarse que vinculante es decir, se refiere a la obligatoriedad de aplicación del precedente o la doctrina creada por la jurisdicción constitucional en la parte relativa a su motivación, esto es, en los fundamentos jurídicos; Los instrumentos internacionales pueden dividirse en dos categorías: instrumentos vinculantes, también llamados 'hard law', y documentos no vinculantes o 'soft law'. La primera categoría, compuesta por Tratados (que pueden presentarse en forma de Convenciones, Pactos y Acuerdos) supone, por parte de los Estados, un reconocimiento de obligación legal hacia estos

⁸² Cfr. Quintino Zepeda, *20 reglas para que el Ministerio Público, determine la imputación de un hecho*, Colección Investigación Ministerial, Dirección de Investigación, Instituto de Formación Profesional, México, Editorial UDIJUS, vanguardia en ciencias penales, p. 15.

instrumentos. La segunda categoría, compuesta en su mayoría por Declaraciones y Recomendaciones, proporciona directrices y principios dentro de un marco normativo y crea igualmente obligaciones morales. Tanto los instrumentos vinculantes como los no vinculantes pueden tener un alcance regional o sub-regional, como se menciona la obligatoriedad es necesario decir que para que una ley o regla dictada sea obligatoria debe ser pronunciada por una autoridad competente, cuyo fin es mantener el orden público o prohibir algún tipo de acción.

Además de lo anterior, debe contar con un valor normativo se refiere a que un hecho o grupo de hechos radica sus implicaciones sobre cómo deben actuar las personas o cómo deben modificarse las normas.

Así como una resolución debe estar debidamente fundada y motivada como cada acto de autoridad, sobre todo un acto jurisdiccional, que resuelve cierta controversia por lo que al carecer de valor normativo y no ser vinculante, el protocolo no puede tener mayor peso en la solución de la controversia en mención.

CONCLUSIONES

Después de haber desarrollado los capítulos sustentados por este investigador, se comprueba la hipótesis planteada, para su desarrollo y comprensión, es necesario tomar en cuenta las dos líneas que siguió este trabajo, la primera consistente en que el problema de discriminación es un foco latente que requiere atención y el empleo de políticas públicas, que logren la inclusión social de los grupos vulnerables, para lograr eliminar y prevenir todo tipo de actos u hechos, conductas o prácticas que tengan por objeto menoscabar los derechos de una persona por tener una condición diferente.

Por lo anterior, se buscó estudiar la discriminación a niñas, niños y adolescentes con discapacidad, que nos orilla a conocer los protocolos, medidas y actuaciones que un juzgador deberá tomar en cuenta para juzgar con perspectiva, en los casos en que se compruebe la discriminación pues deberá considerar objetivamente que la persona que solicita la reparación y protección de derechos humanos pertenezca a un grupo vulnerable, pues no basta con la sola percepción del juzgador o que la persona aduzca pertenecer a un grupo vulnerable o tener una discapacidad o condición, sino que es necesaria la evaluación de elementos objetivos que confirmen dicha condición.

En los casos en que la persona considerada dentro de un grupo vulnerable por tener una condición determinante de ese grupo, acredita con base en elementos objetivos dicha condición o discapacidad y estos sirven de apoyo al juzgador para determinar que existe tal condición y que esa condición es motivo de discriminación, entonces tomando en cuenta los protocolos de actuación para juzgar con perspectiva en los determinados casos que prevé la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se deberá procurar que la persona que ejerció discriminación sea sancionado por su conducta, atendiendo al interés superior del menor.

La segunda línea atiende a la posibilidad de que se compruebe la condición que tiene la víctima, pero el acto o hecho supuestamente discriminatorio, no sea con motivo de dicha condición, es decir que exista una conducta en la que una

persona ejerza un acto de autoridad o que pueda perjudicar a otra persona, pero es consecuencia de una conducta diferente a la condición o enfermedad que tiene quien se considera víctima de discriminación. Pues si bien debe procurarse la atención a la víctima y evitar su revictimización no puede el órgano jurisdiccional competente que conozca del caso dejar de lado los derechos de las demás personas involucradas.

Otra de las circunstancias que pueden suscitarse es que no exista la condición con que se ostenta la persona que se considera víctima de discriminación, lo que debe prevenirse, con la correcta valoración y consideraciones previas a la admisión del inicio de un procedimiento con motivo de hechos, actos, conductas o prácticas de discriminación, para con ello evitar también el daño que puede causarse a un tercero acusado de cometer tales conductas.

Queda demostrada la hipótesis al comprobar que se deben emplear los protocolos de actuación para juzgar con perspectiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que son herramientas en la que deben quedar plasmados los derechos que contienen los convenios y tratados internacionales de los que México es parte, así como las obligaciones y responsabilidades, por estar adherido a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que fueron mencionados en la presente investigación, por ello la importancia que tienen respecto de ser vinculantes y obligatorios para las autoridades y órganos jurisdiccionales que lleguen a conocer sobre controversias relativas a los temas de los protocolos en mención.

En el caso del protocolo de estudio además de la obligatoriedad y vinculación deberán proponerse la integración de los medios objetivos, para determinar la existencia de la condición motivo de discriminación, para que en cada caso que exista sobre discriminación se vele la protección y reparación de los derechos humanos de una de las partes, pero que no se deje en estado de indefensión a la otra parte o a un tercero, como es el caso de los niños con discapacidad que sufren discriminación dentro de un centro educativo en el que

puede existir discriminación por compañeros o autoridades educativas como el profesor a cargo del grupo, pero también deberá tomarse en cuenta que al no acreditar la condición las partes involucradas como la institución educativa y los compañeros pueden sufrir consecuencias de difícil reparación.

Por lo que deberá analizarse cada caso en particular, y realizar una ponderación de derechos entre los involucrados y las garantías que protegen a cada uno para así con el esclarecimiento y verdad de los hechos lograr la obtención de justicia, que determine una reparación del daño, a través de las medidas necesarias. Para la ponderación de derechos deberá tomarse en cuenta las medidas más favorables, para las partes pues no debe dejarse a ninguna en un estado de indefensión pero tampoco causar un daño de difícil reparación sin los medios necesarios que determinen la aplicación de tal medida.

Finalmente está el reconocimiento de los derechos de las niñas, niños y adolescentes como sujetos de derecho, pues actualmente en partes del país y grupos de personas no les reconocen a la infancia derechos, solo por ser niños, cosa que violenta y vulnera este grupo, pues si bien no siempre es discriminación todo acto ejercido hacia este grupo, en ciertos campos es el grupo que sufre por la falta del reconocimiento de sus derechos por lo que existe el interés superior del menor, para que no quede desprotegido cuando nadie más se encarga de su protección.

FUENTES DE CONSULTA

Bibliografía

- ABEL LLUCH, Xavier, Derecho Probatorio, España, J.M. Bosch Editor, 2012.
- AGUILAR VILLANUEVA, Luis F., El estudio de las políticas públicas, México, Porrúa, 2007.
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO Niceto, y LEVENE Ricardo, Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Argentina, Guillermo Kraft, 1945.
- ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M, Teoría General del Proceso, México, Porrúa, 2003.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Las Garantías Individuales, 17a Edición, México, Porrúa, 1983.
- CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F., El Derecho de defensa en materia penal, México, Porrúa, 2004.
- COLCHERO ARAGONÉS, Patricia et al., Modelo para la defensa de casos de discriminación, México, Secretaría de Gobernación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2015.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y ADATO GREEN Victoria, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 11a edición, México, Porrúa, 2004, tomo I.
- HERNÁNDEZ ACERO, José, Apuntes de derecho procesal penal, 2a edición, México, Porrúa, 2004.
- QUINTINO ZEPEDA, 20 reglas para que el Ministerio Público, determine la imputación de un hecho, Colección Investigación Ministerial, Dirección de Investigación, Instituto de Formación Profesional, México, Editorial UDIJUS, vanguardia en ciencias penales.

SANCINETTI, MARCELO A., Subjetivismo e imputación objetiva en derecho penal, Colombia, Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, 1996.

Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, tomo V.

Legisgrafía

Asamblea Legislativa del Distrito Federal, 16 de julio de 2002, Código Penal del Distrito Federal, 2016, recuperado de <http://www.aldf.gob.mx/archivo-d261f65641c3fc71b354aaf862b9953a.pdf>, México.

Congreso de la Unión, 05 de febrero de 1917, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2019, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm>, México.

Congreso de la Unión, 05 de marzo de 2014, Código Nacional de Procedimientos Penales, 2016, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cnpp.htm>, México.

Congreso de la Unión, 11 de marzo de 2003, Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfped.htm>, México.

Congreso de la Unión, 13 de julio de 1993, Ley General de Educación, 2018, recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lge.htm>, México.

Congreso de la Unión, 20 de septiembre de 2006, Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ESTATUTO_ORGANICO.pdf, México.

Cibergrafía

"Definición", en Grupos Vulnerables, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, México, 20 de febrero de 2006, recuperado de http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/Cesop/Comisiones/d_gvulnerables.htm.

“Asuntos que nos importan”, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html>.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, Organización de los Estados Americanos, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php.

Convención Sobre los Derechos de las personas con discapacidad, Organización de las Naciones Unidas, 2007, recuperado de <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.

Declaración de los Derechos del Niño, 1959, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20de%20los%20Derechos%20del%20Ni%C3%B1o%20Republica%20Dominicana.pdf>.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php.

Discriminación Niños, niñas y Adolescentes, Grupos en Situación de Discriminación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=127&id_opcion=45&op=45.

Discriminación Personas con Discapacidad, Grupos en Situación de Discriminación, Página Oficial del Consejo Nacional para Prevenir la

Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=133&id_opcion=46&op=46.

Documento informativo, 19 de octubre, Día Nacional contra la Discriminación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, recuperado de https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/19%20de%20octubre_I_NACCSS.pdf.

Informe mundial de la salud, 2010, Organización Mundial de la Salud, recuperado de https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/en/.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, 1966, Organización de las Naciones Unidas, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php.

Plan Nacional de Desarrollo, 2013-2018, Diario Oficial de la Federación, 20 de mayo de 2013, recuperado de http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5299465&fecha=20/05/2013.

Protocolos De Actuación Para Quienes Imparten Justicia, Suprema Corte de Justicia de la Nación, recuperado de <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion>.

Publicación en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, recuperado de <http://dof.gob.mx/index.php?year=2011&month=06&day=10>.

Publicación en el Diario Oficial de la Federación de 14 de agosto de 2001, recuperado de <http://dof.gob.mx/index.php?year=2001&month=08&day=14>.

Senado Cambia Término “Capacidades Diferentes” Por “Discapacidad”, En Ley General De Desarrollo Social, Boletín Oficial del Senado de la Republica, 12 de abril de 2016, México, recuperado de

<http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/informacion/boletines/27528-senado-cambia-termino-capacidades-diferentes-por-discapacidad-en-lei-general-de-desarrollo-social.html>.

Sentencia No T-254/93 Acción de Tutela, Colombia, recuperado de <https://justiciaambientalcolombia.org/wp-content/uploads/2012/09/sentencia-t-254-93-m-p-antonio-barrera-carbonel.pdf>.

Temas de salud, Discapacidades, Organización Mundial de la Salud, recuperado de <https://www.who.int/topics/disabilities/es/>.

Tratados Internacionales Celebrados por México, Secretaría de Relaciones Exteriores, recuperado de https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php.

United Nations Children's Fund, University of Wisconsin. Monitoring child disability in developing countries: results from the multiple indicator cluster surveys. New York, United Nations Children's Fund, 2008, Organización Mundial de la Salud, recuperado de <https://www.unicef.org/ar>.

Jurisprudencia

Tesis P. XXXV/98, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo VII, abril 1998, p. 21.

Tesis P. LXXVII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo X, noviembre de 1999, p.46.

Tesis P.J.9/2016 Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 34, septiembre de 2016, tomo I p.112.

Tesis XXI.2º.P.A.1CS, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro 41, abril de 2017, tomo II, p. 1752.

Tesis 1a. XXIII/2019, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Décima Época, Tomo II, Marzo, 2019, p. 1402

Tesis: 1a. CCLXIII/2014, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 8, julio de 2014 tomo I p.162.

Tesis: 1a. CCCXLVI/2018, Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Décima Época, Libro 61, diciembre de 2018, tomo I p.376.

Tesis I.10.A.14 K, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, Febrero de 2006, p.1888

Tesis I.30.C.102 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, publicada el viernes 03 de mayo de 2019, ubicada en la publicación semanal.

Tesis I.30.C.103 K, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, publicada el viernes 3 de mayo de 2019, ubicada en la publicación semanal.