

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

Facultad de Derecho
Seminario de Derecho Penal

**“REFORMA AL ARTÍCULO 206 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL, PARA SU PERSECUCIÓN DE OFICIO”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

GABRIELA GARCIA MEJIA

ASESOR: MTRO. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA

CD. UNIVERSITARIA, D.F.

2007.



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.

REFORMA AL ARTÍCULO 206 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, PARA SU PERSECUCIÓN DE OFICIO.

Capítulo I: Generalidades.

- 1.1 Concepto.
- 1.2 Características.
- 1.3 Antecedentes históricos en el mundo.

Capítulo II: Antecedentes históricos de la discriminación en México y derecho comparado.

- 2.1 Antecedentes históricos en México.
- 2.2 Derecho comparado.
 - 2.2.1 Argentina.
 - 2.2.2 Cuba.
 - 2.2.3 España.

Capítulo III: Teoría del delito.

- 3.1 Conducta
 - 3.1.1 Acción
 - 3.1.2 Omisión
 - 3.1.3 Ausencia de conducta
- 3.2 Tipicidad
 - 3.2.1 Atipicidad
- 3.3 Antijuridicidad

3.3.1 Causas de justificación

3.4 Imputabilidad

3.4.1 Inimputabilidad

3.5 Culpabilidad

3.5.1 Excluyentes de culpabilidad

3.6 Punibilidad

3.6.1 Excusas absolutorias

Capítulo IV: Análisis del delito de discriminación previsto y sancionado por el artículo 206 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal; y propuesta de su reforma para su persecución de oficio.

4.1 Conducta

4.1.1 Acción

4.1.2 Omisión

4.1.3 Ausencia de conducta

4.2 Tipicidad

4.2.1 Atipicidad

4.3 Antijuridicidad

4.3.1 Causas de justificación

4.4 Imputabilidad

4.4.1 Inimputabilidad

4.5 Culpabilidad

4.5.1 Excluyentes de culpabilidad

4.6 Punibilidad

4.6.1 Excusas absolutorias.

4.7 Clasificación del delito.

4.8 Jurisprudencia

4.10 Motivos por los que debe perseguirse de oficio el delito descrito por el artículo 206 contemplado por el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Conclusiones

Propuesta

Bibliografía.

INTRODUCCION

“No seríamos lo que somos sin los otros pero nos cuesta ser con los otros. La convivencia social nunca resulta indolora”.¹

A través de los años he tenido la fortuna de vivir rodeada de diversas circunstancias que unidas originaron situaciones tan distintas unas de las otras que me han enriquecido con grandes y dispersas vivencias, pero fue en nuestra Máxima Casa de Estudios, en donde, con la vasta experiencia primeramente de mis catedráticos y posteriormente con las historias de vida tanto de mis compañeros como de todas aquellas personas que desempeñaban alguna actividad ajena al estudio pero inherente a la vida de la Universidad nacional Autónoma de México, me retroalimente satisfactoriamente.

Dichos momentos de convivencia me llevaron a reflexionar sobre cual debería ser el tema estudiar para poder presentar un proyecto de tesis, y acertadamente me vi favorecida por la incondicional colaboración del Maestro Carlos Barragán Salvatierra sugiriéndome estudiar el delito de discriminación.

Afortunadamente sus ideas despertaron en mi persona el interés por aprender más acerca de este poco conocido delito.

Aunado a lo anterior, tuve la oportunidad de tener una plática con una persona que contaba en su familia con un miembro que sufría de acondroplasia; y en la misma charla ella me contaba sobre las dificultades que padecen las personas que tienen este trastorno del crecimiento. Tristemente tales obstáculos son generados en su gran mayoría no por ausencia de elementos materiales oportunos, sino por los demás miembros de la sociedad.

Por ello y por muchas otras situaciones de las que he tenido conocimiento decidí profundizar en el estudio del delito de discriminación previsto en el Código Penal para el Distrito Federal.

¹ SAVATER, Fernando. “LAS PREGUNTAS DE LA VIDA”. Primera edición. Editorial Ariel. Barcelona, España 1999. Página 194.

Mediante la lectura del presente estudio podremos observar primeramente un capítulo titulado: Generalidades, en el cual abordaremos los diversos conceptos que se han elaborado sobre la discriminación; para poder así tener una idea más completa de lo que en diversas materias implica discriminar.

Dentro del mismo capítulo observaremos cuales son las características propias que distinguen a la discriminación, atreviéndome a precipitarme al afirmar que todas ellas son negativas, personalmente traté de ser lo más objetiva que mi postura particular me permitiera, reiterando que no encontré alguna característica que a mi parecer fuera positiva o contribuyera de forma alguna.

Resulta interesante observar como esta conducta tan insana se ha gestado desde el inicio de los tiempos de la humanidad y desafortunadamente no ha logrado ser erradicada a pesar de los grandes esfuerzos por las diversas organizaciones que giran en torno a ella; por lo que se contiene en esta tesis los antecedentes históricos que considere más relevantes, descartando tantos otros sucesos únicamente en razón de tiempo y espacio, no así por la importancia que merecen.

Es interesante distinguir que a través de los tiempos distintas historias se han escrito en los diversos lugares de este globo terráqueo, ya que existen circunstancias tan polarizadas tales como el clima, las actividades económicas y sociales, las tradiciones, etcétera, que hacen que la historia en México y en el mundo sean completamente ajenas. En tal virtud procedí a incorporar en el estudio que nos ocupa un capítulo sobre el desarrollo que ha tenido la discriminación tanto en México, como en el mundo.

En este orden de ideas y procediendo a integral el cuerpo de mi investigación, me di la tarea de comparar si en Argentina, Cuba y España se encontraba como en México tipificada la conducta de discriminar como un delito, de igual forma, narro si es que ésta ha tenido presencia en los países mencionados y de que forma a lo largo del desarrollo de dichos países.

Una de las partes más enriquecedoras para mi persona y que me llevó a recordar lo ya visto en mis clases de Derecho Penal es el Capítulo Tercero de esta tesis, ya que trata sobre los elementos que constituyen la teoría del delito y que fueron abordados desde un punto de vista causalista en razón del nexo objetivo que debe existir entre la acción del agente y el resultado para que éste pueda serle imputado como obra suya.

De igual forma procedí a transportar estos elementos del delito a la conducta descrita por el artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal con el objeto de observar si cada uno de ellos se verificaba en ella. Formulando así mi estudio y determinando si a mi consideración estaban o no representados exponiendo los criterios por los que elaboré tales consideraciones.

No omito manifestar que finalmente expongo los motivos por los que considero que el delito de discriminación debe ser perseguido de oficio y no a petición de parte ofendida como lo establece la ya referida ley; fundamentando los mismos en la doctrina, jurisprudencia y legislación aplicables al caso.

Estos consisten a grandes rasgos en la Garantía de Igualdad y el Principio de No Discriminación consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que por legislación madre debe ser respetada en todos y cada uno de sus preceptos.

El cerebro y columna vertebral de nuestra legislación es nuestra Carta Magna, la cual al momento de su creación se adelanta a todas las demás constituciones políticas con la inclusión de garantías para todo aquel que se encuentre dentro de nuestro territorio nacional y de manera más especial, para todos los ciudadanos mexicanos.

Dentro de esta amplia protección a las personas que habitamos la República Mexicana, se encuentra el derecho al trabajo, el derecho a un trato digno, el derecho a la igualdad, entre otros. Lo que nos garantiza seguridad y protección jurídica para poder llevar a cabo una vida sana y resguardada de cualquier tipo de abuso.

Hoy día, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se ve violentada por una amplia gama de conductas destructivas e indeseables de parte de unas personas a

otras. Algunas de estas conductas tienen efectos más severos y trascendentales que otras; es por ello que considero que las primeras deben ser perseguibles de oficio, como bien se realiza por nuestro derecho penal.

Así como, en exponer que uno de los justificantes para que los delitos sean perseguibles por querrela consiste en si estos fueran perseguidos de oficio serían sujetos a una publicidad que podría ocasionar un daño mayor al ocasionado por el mismo delito; situación que no tiene viabilidad en el delito de discriminación; pues de la descripción establecida en el tipo penal que nos ocupa se observa que el daño causado por hacerse del conocimiento público la ejecución del delito en comento no origina sufrimiento más severo que el ya ocasionado por la conducta misma.

Si se persiguiera con más severidad a aquellos que discriminan a otros, tendríamos una trascendental certeza jurídica para todas las personas por igual, lo que llevaría a un estado de armonía y conciencia positiva para el país y para todos los que en él día con día desarrollamos nuestra forma de vida.

Lo que es claramente cierto, es que la gran mayoría de quienes habitan el Territorio Nacional, no son diestros en materia de derecho penal, por lo mismo no cuentan con los conocimientos de los medios que les permitirían alcanzar mayor protección personal y de sus derechos.

Si el delito de discriminación fuera perseguido de oficio, numerosas organizaciones no gubernamentales podrían participar en el conocimiento a las autoridades competentes de la conducta tipificada por el Código Penal para el Distrito Federal, logrando así se sancione como es debido, pues en la mayoría de los casos, las víctimas de este delito son personas ignorantes y sin herramientas a su alcance para poder defenderse.

En otro orden de ideas es conveniente hacer referencia al por que el tema de la presente tesis es titulado: "Reforma al Artículo 206 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, para su Persecución de Oficio" y no es utilizado únicamente el nombre de la legislación como Código Penal para el Distrito Federal.

El ya referido tema de tesis fue registrado en el año inmediato anterior, tiempo en el cual se conocía a nuestro Código Penal como Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. En el Artículo Tercero Transitorio publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 9 de junio de 2006 se señala que en todos los ordenamientos legales a que se haga referencia al Nuevo Código Penal para el Distrito Federal se entenderá al Código Penal para el Distrito Federal.

Motivo por el cual en razón del tiempo de registro del título de la tesis en comento se utilizó el denominativo: Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, quedando después reducido a Código penal para el Distrito Federal, modificación que por cuestión de procedimiento no fue posible aplicar en este trabajo escrito.

Sin más por el momento, esperando dicha investigación y propuesta sean de su aprobación, agradezco infinitamente la atención que consideradamente se sirvan prestar a las siguientes líneas.

CAPÍTULO I: Generalidades.

1.1 Concepto:

Pretender que un solo concepto sea válido para contener las ideas relacionadas en la palabra DISCRIMINACIÓN, es restringir los diferentes campos que estudian este penoso e irracional fenómeno, y que por ser analizado desde diferentes perspectivas propone diversos conceptos interesantes, según la disciplina que lo aborda.

Por ello, presento las ideas que a mi parecer son los más importantes y destacadas, pudiendo observar así las constantes que se hacen notar en los variados conceptos de DISCRIMINACIÓN; para finalmente presentar mi concepto personal adquirido y formado por las aportaciones aquí postuladas.

La Declaración Universal de Derechos Humanos,¹ proclamada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas; cuyo objetivo es que todos los pueblos y naciones promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos; en su artículo 3º establece que todos los seres humanos somos iguales en dignidad y derechos.

Aunque el hombre aprende a diferenciarse y a diferenciar a sus semejantes, siempre de acuerdo con criterios particulares; aunque no siempre sean racionales.

Según la Real Academia Española,² la palabra DISCRIMINACIÓN proviene del latín *discriminatio*, acción y efecto de discriminar. Por lo tanto,

¹ www.un.org. Portal de las Naciones Unidas. 15 de julio de 2006.

² Real Academia Española. "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". Tomo III. Decimonovena edición. Editorial Espasa-Calpe S.A. Madrid 1970.

significa separar, distinguir, diferenciar una cosa de otra. Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etcétera.

La Convención internacional para eliminar todas las formas de discriminación racial,³ reunida en Nueva York en 1967, establece como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje, origen nacional o étnico, que tenga por objeto o resultado, anular o menoscabar el reconocimiento, goce del ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas políticas, económicas, cultural o en cualquier esfera de la vida pública.

La Convención Americana para los derechos Humanos,⁴ suscrita en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969; cuyo propósito es consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; manifiesta que la discriminación consiste en no respetar los derechos y libertades reconocidos por la Convención o afectar el libre ejercicio de las mismas por razones de raza, sexo, color, idioma, religión, opinión política o de cualquier orden, origen nacional o social.

En términos sociológicos, discriminar implica alguna forma de marginación social fundada en un juicio adverso respecto a ciertos individuos o grupos. La discriminación es una distinción injustificada que se ejerce sobre personas que se encuentran en una situación análoga y su efecto es un trato desigual para determinadas personas, grupos o comunidades.

La Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación,⁵ señala como discriminación a la distinción, exclusión o restricción que basada en el origen

³ www.ohchr.org. Portal de la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. 15 de julio de 2006.

⁴ www.cidh.org. Portal de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 15 de julio de 2006.

⁵ www.diputados.gob.mx. Portal de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. 15 de julio de 2006.

étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas. También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones

La Organización Internacional del Trabajo en su convenio número 111⁶ ratificado por México el 11 de septiembre de 1961, la define como cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Para Patricia Kurczyn Villalobos,⁷ la alteración en las condiciones de igualdad en el trabajo, constituye discriminación laboral en cualquiera de sus modalidades: de oportunidades, de trato de prestaciones o en el pago y puede basarse en el sexo, en el género, en la nacionalidad, la ideología política, la creencia religiosa, el origen racial, la condición social o cualquier otro atributo que modifique el esquema de igualdad.

El concepto de discriminación implica que arbitrariamente se impida, obstruya, restrinja o de algún modo se menoscabe el pleno ejercicio, sobre bases igualitarias, de los derechos y garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional, cuando el acto u omisión esta determinado por motivos de raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, condición económica, condición social o características físicas.

⁶ KURCZYN Villalobos, Patricia. "ACOSO SEXUAL Y DISCRIMINACIÓN POR MATERNIDAD EN EL TRABAJO". Primera edición. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 2004.

⁷ KURCZYN Villalobos, Patricia. Op. Cit.

Existiendo así una violación del principio de igualdad ante la ley, conforme a las circunstancias. “Por discriminar se entiende alterar o modificar la igualdad entre personas sea por reducción, exclusión o restricción.”⁸

La discriminación existe por que los individuos son tratados de manera diferente, lo que implica un trato desventajoso. Esta conducta se traduce en un trato de inferioridad y desventaja en cuanto a la negación de derechos, prerrogativas y consideraciones sociales a determinada personas.

“...la conducta discriminatoria vulnera o afecta alguno de los derechos fundamentales, asignados por la Constitución Nacional y reconocidos como derechos humanos.”⁹ Se presenta tanto como un trato desigual, arbitrario o injustificado, como cuando se vulnera alguno de los derechos, reconocidos a las personas como fundamentales, para asegurar su calidad de seres humanos.

Para tener una mejor comprensión del concepto de discriminación, debemos conocer dos circunstancias que en el hombre favorecen a la DISCRIMINACIÓN, estas son la VULNERABILIDAD y el PREJUICIO, ambos, íntimamente ligados al concepto de discriminación.

Vulnerabilidad, es la condición de indefensión en la que se puede encontrar una persona, grupo o comunidad.

Existen diferentes tipos de vulnerabilidad: económica, intelectual, física; pero la que más agrava y fomenta la discriminación, es la vulnerabilidad social, que es el grado reducido de cohesión interna de una comunidad en situaciones determinadas que impide o limita su capacidad para prevenir o dar respuesta a situaciones de riesgo; esta ausencia de unidad obliga a afrontar las situaciones en

⁸ Ibidem. Página 34.

⁹ MARTÍNEZ Vivot, Julio. “LA DISCRIMINACIÓN LABORAL”. Primera edición. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires 2000. página 28.

forma aislada, individual, e impide el desarrollo de la solidaridad que ayude a la persona a superar las circunstancias que le afectan.

A consecuencia de su condición de vulnerabilidad, una persona o un grupo debe afrontar nuevos problemas, con lo cual la vulnerabilidad se convierte en el elemento activo que da origen a una cadena de eventos que se van multiplicando y acumulando, incrementando sus efectos negativos y formándose un círculo vicioso; tales problemas pueden ser originados por la discriminación de la que son víctimas.

Los más vulnerables serán aquellos que por sus condiciones físicas y económicas estén expuestos a sufrir el impacto negativo de una situación que en otras circunstancias sería un acontecimiento intrascendente. Como ocurre cuando una persona se ve impedida u obstaculizada para ejercer sus derechos a consecuencia de un acto de distinción por motivo de raza, sexo, religión, nacionalidad, origen, etcétera

Los grupos vulnerables se integran por personas que por sus propias características y su condición, no tienen la capacidad de reaccionar favorablemente ante una situación que les afecta. Se le considera una categoría social, como conjunto de personas más o menos dispersas que tienen en común una o varias características pero que no están en contacto o comunicación entre sí.

“...una persona o grupo serán vulnerables en la medida en que no tengan las posibilidades de hacer frente a una situación determinada, es decir si no cuentan con los recursos para reducir los efectos negativos de esa situación. A mayores recursos menor probabilidad de vulnerabilidad y a menores recursos mayor probabilidad de vulnerabilidad.”¹⁰

¹⁰ FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. “LOS DERECHOS HUMANOS EN LA TERCERA EDAD”. Primera edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1999. página 37.

Algunos autores ubican el concepto de grupos vulnerables, dentro de las denominadas categorías sociales, mismas que se utilizan para definir a un conjunto de personas más o menos dispersas, que tienen en común una o varias características, pero que no están en contacto o comunicación entre sí. En este caso, las personas no están juntas sino en la mente de quienes las estudian.

“...las personas que conforman grupos vulnerables, frecuentemente no tienen conciencia de pertenencia, no están unidos por objetivos comunes, pese a que presentan las mismas necesidades y enfrentan problemas comunes. De tal forma, entre sus integrantes no existe un sentimiento de unidad, únicamente participan de las mismas desventajas.”¹¹

También es elemental conocer las causas de la discriminación; la cual surge por una necesidad de diferenciar y calificar que obedece a la intención de las personas para contar con un elemento que les permita justificar sus conductas discriminatorias en contra de los demás.

Conforme el individuo crece e inicia su proceso de socialización, reafirma o modifica sus criterios, identificándose con las personas que considere afines y rechazando o discriminando a las que considere diferentes. Esta situación propicia que de acuerdo a necesidades o intereses particulares, la sociedad se encuentre dividida en grupos, desintegrada por las diferencias que se establecen entre cada uno de ellos.

Además, surgen ideas concebidas generalmente bajo falsos criterios acerca de determinadas situaciones, estas son conocidas como: prejuicios. La discriminación es resultado de una serie de prejuicios que tiene una persona acerca de otra o de un determinado grupo social. Esta conducta no tiene nada que

¹¹ FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. Op. Cit. Página 35.

ver con las características propias del individuo al cual se discrimina, sino por asociarlo o identificarlo como integrante de un grupo determinado.

Esta actitud se sustenta en los prejuicios, que son ideas preconcebidas, las cuales, paradójicamente son falsas. La persona que discrimina no reflexiona sobre el origen de su conducta, simplemente hace suyo el prejuicio, con lo cual pasa a formar parte de su personalidad.

“Oskamp (1991) define el prejuicio como una actitud desfavorable, intolerante, injusta o irracional hacia otro grupo de personas. Cuando dicho grupo está compuesto por personas de la misma raza o etnia, se puede hablar de prejuicio racial o étnico.”¹²

Se afirma que el prejuicio es la fuente original de donde nace la discriminación y debido a la forma en que opera este proceso afirman que al eliminar el prejuicio desaparece la discriminación en la mayoría de las ocasiones.

El prejuicio, a su vez, se origina por:

- a) la generalización: conducta atípica o reprobable que se presenta aisladamente y que al generalizarse produce un prejuicio,
- b) el mito: es algo no cierto que se acepta como real y se utiliza para desacreditar a ciertas personas y al grupo al que pertenecen,
- c) el resentimiento: el prejuicio surge de una sensación de resentimiento o inferioridad, justificado o injustificado; el grupo que es mal visto se le culpa de los fracasos, infortunios y situaciones contraproducentes; también se presenta cuando un grupo tiene éxito y causa envidia a los demás; y
- d) los conflictos de interés: se dan si los miembros de un grupo consideran que otro u otros grupos ponen en peligro su seguridad, como lo

¹² MORALES, Francisco J. “DEL PREJUICIO AL RACISMO: PERSPECTIVAS PSICOSOCIALES”. Primera edición. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha. Cuenca 1996. Página 11.

cual surge un sentimiento de inseguridad u hostilidad, formándose un prejuicio.

El prejuicio es una conducta aprendida inicialmente en el seno familiar y más tarde en la sociedad, la conducta humana no está pre configurada, si no influida por factores internos, la herencia genética y factores externos como el carácter de los padres y el medio cultural en el que se ha vivido y vive.

“...en el hombre se forma primero el prejuicio y después se manifiesta por medio de las conductas discriminatorias.”¹³

Analizando los conceptos de discriminación presentados, he llegado a la conclusión de que desde el origen de esta indigna conducta que pretende la segregación del hombre, se ha basado principalmente en la distinción por raza u origen étnico. Lógicamente, aunque no por ello justificadamente, por que este es el origen de las otras diferencias entre los hombres como lo son el color de piel, el idioma, la religión, etcétera.

Tristemente la sociedad avanza hacia una pérdida de valores que permite anexar más criterios discriminatorios en contra de los más vulnerables. Llegando así, ha una conducta irrespetuosa e irresponsable en contra de los adultos mayores. Si bien en tiempos de nuestros ancestros, los ancianos eran venerados por considerárseles fuente de sabiduría y experiencia, hoy en día son relegados y abandonados haciéndolos presa de la discriminación por su edad.

También con el paso de los años se ha visualizado un elemento que había sido considerado como normal, para ser establecido un criterio más que de pauta a la discriminación y por tanto que debe ser combatido. Este ha existido a lo largo de todos los siglos pero no había sido percibido o tal vez no había querido verse

¹³ FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. Op. Cit. Página 47.

así, por ser un mundo en que la batuta ha sido llevada por el sexo masculino: la discriminación hacia las mujeres.

Otro factor importante que se ha escapado de la redacción de los títulos leídos es la violencia generada en contra de las personas o grupos de ellas que son discriminadas. Se habla de la restricción de derechos, pero se deja fuera la cruda e infame realidad de la que son víctimas las minorías étnicas en diversas partes del mundo y que consisten en actos atroces de violencia en contra de ellos, de sus mujeres y de sus niños. Actos que deben ser castigados, pero que desafortunadamente la mayoría de las veces ni siquiera son dados a conocer a las autoridades, pues ni ellas mismas respetan el principio de igualdad consagrado en nuestra Carta Magna.

Para concluir, coincido con algunos parámetros de la Convención internacional para eliminar todas las formas de discriminación racial, al conceptualizar personalmente a la discriminación como una conducta vergonzosa e irracional consistente en distinguir, excluir, restringir, obstaculizar o violentar los derechos humanos y en consecuencia la vida de una persona o un grupo de ellas por razones de sexo, edad, condiciones físicas, sociales y económicas, nacionalidad, origen, religión, raza, ideas políticas, idioma.

1.2 Características de la discriminación.

La discriminación es una conducta social, que considero existe desde que el hombre comenzó a cohabitar con más hombres, utilizando diversos criterios para hacer la selección de quien tiene derecho a algo y quien no, olvidándose del derecho primigenio que es la igualdad.

“En efecto, la discriminación contraría a la misma, que es la esencia de los derechos de la persona, que se ve afectada por aquélla. La igualdad solo se

encuentra violada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable.”¹⁴

Con el transcurso del tiempo han sido observados y reconocidos esos criterios que distinguen a unos de otros, afortunadamente, también se ha aceptado que dichos parámetros son completamente falsos y aberrantes, por lo que a la par se ha comenzado una lucha para erradicar estas conductas discriminatorias; gracias a sus características podremos reafirmar que la discriminación nunca será un fenómeno positivo.

La discriminación se caracteriza por aumentar las desigualdades sociales, ya que al dar un trato diferente, en un sentido negativo, a determinadas personas, contribuye a que las condiciones de vida de éstas, se tornen desfavorables. Por ejemplo, las conductas discriminatorias consistentes en las pésimas condiciones de trabajo y los austeros salarios que reciben los trabajadores indígenas merman su calidad de vida y los ponen en desventaja frente a trabajadores que gozan de mayores privilegios por no tener un origen puramente indígena.

Otra característica de la discriminación es la inequidad, consiste en negar la igualdad de oportunidades a grupos vulnerables, ya que, específicamente éstos, no se encuentran en posibilidad de remediar esta conducta y defender sus derechos, no los conocen, ignoran los medios para hacerlos valer, además de carecer de los recursos necesarios para acudir ante la justicia; así que en repetidas ocasiones sus derechos son violados sin que se percaten de ello o puedan hacer algo para remediarlo.

Jerarquizar es también una característica de la discriminación que consiste en clasificar a los hombres en categorías relativamente homogéneas y distintas entre sí. La clasificación de la humanidad va unida las más veces a un juicio de valor que separa a los buenos de los malos; aunque nuestros reflejos de

¹⁴ MARTÍNEZ Vivot, Julio. Op. Cit. Página 30.

jerarquización, muchas veces aprendidos en base a parámetros erróneos nos llevan a confundir los criterios aptos para establecer jerarquías, siguiendo lineamientos superfluos.

La discriminación se distingue por ser una conducta que se aprende rápido; con frecuencia se trasmite en el seno de la familia y se refuerza en la vida social. Por ello, en sociedades como la nuestra, la discriminar puede llegar a ser algo cotidiano, aceptado, y muchas veces fomentado, toda vez que se cree que existe la necesidad de remarcar las diferencias según el género, la edad, la orientación sexual, la condición física o mental, la calidad migratoria o la situación jurídica.

También es progresiva, debido a que una persona puede ser discriminada por distintas causas, sus efectos se acumulan e incrementan, produciendo un daño más grave.

Además, se caracteriza por ir en contra de la justicia social, que comprende la satisfacción de las necesidades básicas, la distribución equitativa de los recursos, el acceso universal a los servicios de salud y de educación, la igualdad de oportunidades, así como la protección de los grupos desfavorecidos, suspendiendo o restringiendo el ejercicio de sus derechos.

Otra característica de la discriminación es que es promotora de la marginación, el aislamiento, el abandono y el sufrimiento al fomentar la intolerancia y la aceptación de las prácticas discriminatorias. Excluye a las personas discriminadas de los beneficios del desarrollo e incrementa los índices de pobreza en que viven algunos de ellos.

Implica también difundir y fortalecer prejuicios en contra de grupos vulnerables. Contribuyendo a la ausencia de un sentimiento de solidaridad que conlleva a la falta de comprensión y empatía con el sufrimiento humano. Esta situación produce que no sea posible lograr unificar a la población.

Divide a la sociedad, ya que una parte de ésta rechaza la posibilidad de destinar una mayor cantidad de recursos para atender a sectores necesitados de la población, por considerar que debido a su condición no tienen la misma importancia.

Como podemos observar, la discriminación no posee ninguna característica favorable al desarrollo social, sino que, se distingue por conductas destructivas hacia aquellos que consideran diferentes y por tanto, hacia la cohesión de la humanidad; tales como el menosprecio, la indiferencia, el abuso y el maltrato.

“El derecho a la igualdad es una de las más altas premisas reconocidas por la comunidad internacional y constituye la piedra angular de la teoría de los Derechos Humanos.”¹⁵

Por lo que, con las características que la discriminación presenta solo avanzamos hacia la segregación y ayudamos a que se alberguen sentimientos de egoísmo e intolerancia, lo que terminará por desunir a la sociedad y provocar un enfrentamiento que nos lleve a constantes violaciones de las garantías individuales y sociales culminando en la destrucción de el mayor logro que el hombre ha conquistado: el respeto a sus derechos humanos.

1.3 Antecedentes históricos en el mundo.

“No seríamos lo que somos sin los otros pero nos cuesta ser con los otros. La convivencia social nunca resulta indolora”.¹⁶

¹⁵ FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. Op. Cit. Página 51.

¹⁶ SAVATER, Fernando. “LAS PREGUNTAS DE LA VIDA”. Primera edición. Editorial Ariel. Barcelona, España 1999. Página 194.

La discriminación en todas sus formas hace estragos en el mundo entero; desafortunadamente no es privativa de nuestra sociedad y mucho menos un fenómeno reciente.

Desde los inicios de la civilización se ha presenciado la discriminación entre los hombres, tal vez por las diferencias existentes entre ellos y también por un espíritu de superación mal encaminado que nos lleva a querer estar por encima de los demás de forma equivocada.

En la época del estado salvaje no se puede hablar de discriminación, pues al hombre le ocupaban conductas simples, deambulaba por los continentes con poca salud y vida corta. Lo guiaba la búsqueda de frutos, semillas y raíces. Aunque, iba en grupos con mujeres y niños, la noción de la familia era inexistente. Todos en la horda hacían lo mismo: usar sus manos para recoger comida.

Se suceden miles de generaciones. La primitiva comunidad adquirió nuevas habilidades económicas: selecciona piedras y palos, les da formas que facilitan la obtención de su sustento. Aprendió a comer carne y a cazar otras especies; sabía ya pescar. Conoció el fuego y se enseñó a producirlo y a utilizarlo. Por temporadas estos grupos humanos se instalaban en campamentos.

Posteriormente comenzó la división del trabajo, las aptitudes del varón lo especializan en la cacería y en la preparación de instrumentos: lanza, arco y flecha, anzuelo, canoa, etcétera. Actuaban en grupos para el éxito de la caza y la defensa de otros grupos. Las mujeres adquirieron especializaciones complementarias. Se trabajaba en común y todo era propiedad de todos.

En la edad Bárbara, aprendieron a cultivar la tierra y domesticar animales. Construyeron rudimentarios almacenes de provisiones, lo que trajo en consecuencia una alimentación más rica y una vida más sana. La población aumentó; las tribus ya no erraban sin fin, ganaban su territorio y formaban centros de población.

Aparecen los artesanos y al haber disponibilidad de ciertos productos se llega al intercambio, naciendo así los comerciantes y una incipiente economía.

Es en este momento, con las matanzas entre tribus para despojarles de sus reservas y esclavizar a los vencidos, cuando comienza la discriminación, al someter a quienes perdían los enfrentamientos y coartarles su libertad para hacerlos servidumbre de los ganadores.

La comunidad se fundaba en lazos de consanguinidad y se transformó en sociedades de clases organizadas como Estado que diversificó sus formas. El Estado se encargaba del orden y la guerra para saquear y someter; discriminando por razón de origen a las personas capturadas en guerra, pues perdían sus derechos por ser vencidos.

En la sociedad feudal se presentaban numerosas conductas discriminatorias por razón de clases sociales; la esclavitud ya no permitía el progreso económico, causaba insurrección y descomposición social; pues eran numerosos los individuos que se encontraban inconformes por los tratos desiguales y crueles que les negaban la condición de personas dignas.

A finales del siglo XI se iniciaron Las Cruzadas, que consistieron en expediciones emprendidas, en cumplimiento de un solemne voto, para liberar los Lugares Santos de la dominación mahometana. El origen de la palabra remonta a la cruz hecha de tela y usada como insignia en la ropa exterior de los que tomaron parte en esas iniciativas.

“Al sufrimiento de la guerra y a sus funestas consecuencias humanas y materiales, había que unir la humillación inferida al mismo Dios que, sin dudarlo, los cristianos debían reparar.”¹⁷

¹⁷ DE AYALA Martínez, Carlos. “LAS CRUZADAS”. Primera edición. Sílex Ediciones. Madrid 2004. Página 25.

Surgiendo así una oleada de imposición y despojo para aquellos que fueran sometidos; continuando con discriminación hacia quienes pertenecieran a las razas conquistadas, pues se destruía su sistema de vida para anexarlos a la esclavitud, con lo que perdían su calidad de personas.

El Origen de las Cruzadas remonta directamente a la condición moral y política de la Cristiandad Occidental en el siglo XI. En aquel tiempo Europa estaba dividida en muchos estados cuyos soberanos estaban absortos en tediosas y fútiles disputas territoriales.

Solo los papas habían mantenido una justa noción de unidad cristiana; veían a que grado los intereses de Europa eran amenazados por el imperio Bizantino y por las tribus mahometanas, y solo ellos tenían una política extranjera cuyas tradiciones se formaron bajo León IX y Gregorio VII.

La idea de la cruzada se atribuye principalmente al Papa Urbano II (1095), y los motivos que lo llevaron actuar se refieren al enorme daño que todos, clero o pueblo, causaron a la fe cristiana; a la noticia de que las provincias rumanas habían sido tomadas de los cristianos por los turcos, conmovido con compasión e impulsado por el amor de Dios, cruzó las montañas y descendió en la Galia. Fue él quien incitó al gran movimiento que llenó a los griegos de ansiedad y terror.

“La catarsis cruzada se presenta así como la adecuada e impactante propuesta eclesiástica para transformar la vida de quienes hasta aquél momento se habían situado al margen de la Iglesia y sus preceptos.”¹⁸

Las guerras emprendidas por los españoles contra los moros constituyeron una cruzada incesante del siglo XI al XVI; en el norte de Europa se organizaron cruzadas contra los prusianos y lituanos; el exterminio de la herejía albigense se debió a una cruzada.

¹⁸ DE AYALA Martínez, Carlos. Op. Cit. Página 93.

La idea de la cruzada corresponde a una concepción política que se dio sólo en la Cristiandad del siglo XI al XV; esto supone una unión de todos los pueblos y soberanos bajo la dirección de los papas. Todas las cruzadas se anunciaron por la predicación.

Después de pronunciar un voto solemne, cada guerrero recibía una cruz de las manos del papa o de su legado, y era desde ese momento considerado como un soldado de la Iglesia. A los cruzados también se les concedían indulgencias y privilegios temporales, tales como exención de la jurisdicción civil, inviolabilidad de personas o tierras, etc.

“En principio, nada impide a un cristiano el uso de las armas; el problema era el de la utilización indiscriminada de que había hecho gala la vieja caballería mundana, ajena a los valores del Evangelio. Ahora bien, cuando las armas se dirigían contra pecadores y más aún en el marco de la cruzada, los agresores no podían ser considerados como auténticos homicidas sino, en todo caso, como “malicidas”.¹⁹

Bajo este marco religioso es como se justificaron los actos de violencia y múltiples vejaciones de que fueron víctimas aquellas personas que no comulgaban con la misma religión.

Con el Renacimiento se desarrolló una síntesis entre el saber clásico de la antigüedad grecorromana y los datos de un mundo más vasto: América. Los intelectuales plantearon de un modo global los problemas del poder y del saber. La participación de muchos de ellos en el poder de la época, como Tomás Moro, Francis Bacon, etcétera, permitió una visión concreta de los grandes problemas sociales.

¹⁹ DE AYALA Martínez, Carlos. Op. Cit. Página 160.

Hacia 1492, con el descubrimiento de América, surgen nuevas oportunidades para desarrollar formas de vida más desahogadas por el exceso que este rico y vasto continente poseía. Desafortunadamente, los nativos no gozarían más de tan pródiga tierra; pues el nuevo poder español instrumentará el racismo para justificar y legitimar los sucesivos sistemas de dominación de los pueblos indígenas, cuyas supuestas diferencias raciales y culturales los condenan a la desigualdad y exclusión social y cultural.

Durante el siglo XVI se confrontaron distintas visiones del indio ancladas en las tradiciones del pensamiento aristotélico y cristiano que, independientemente de sus profundas diferencias, justificaron la guerra, la conquista espiritual y más de tres siglos de dominación.

“En el fondo de su alma, el indio cree más en la fuerza de su destino que en el poder de no importa qué Dios. Sabe que haga lo que haga, no podrá escapar a ese destino. Cuando lo ve aproximarse, el indio se porta como todo ser humano y el puro instinto biológico de conservación lo empuja a resistir por todos los medios de que dispone o por los que considera capaces de ayudarlo...pero sabe perfectamente que es como un centinela perdido y que si se opone a su destino es solo para retardar un poco la acción.”²⁰

La controversia sobre incapacidad y capacidad, irracionalidad y racionalidad del indio, su bestialización o su humanidad e igualdad, revelan los parámetros en que debió oscilar el racismo discursivo de la época.

En América, frente al avasallamiento y la esclavitud impuestos a los indios, se plantea el problema de la dignidad y del respeto debidos a los demás pueblos. En nombre de la moral cristiana, Bartolomé de las Casas niega a los españoles toda superioridad y todo derecho sobre los indios. Juan Gines de Sepúlveda se

²⁰ TRAVEN, Bruno. “LA REBELIÓN DE LOS COLGADOS”. Trigésima edición. Editorial Selector. México 1991. Página 9.

opone a él, argumentando que las necesidades de la explotación de la América española imponen la necesidad de la esclavitud.

“Finalmente, el reconocimiento de su condición se produjo en función de los intereses de la empresa colonial; había que cristianizarlo y civilizarlo en una relación de tutelaje por supuesta minoría en capacidad cultural, racial y política, y bajo condición de servidumbre para que se enseñara y perfeccionara su humanidad.”²¹

Conquista, colonización y racismo han sido indisociables, como la resistencia sostenida por los pueblos, la cual descubre la dominación en todas sus manifestaciones, por que no hubo un sujeto inerme y pasivo; los innumerables alzamientos y motines, sublevaciones, rebeliones e insurrecciones que tuvieron lugar desde el siglo XVI hasta entrado el siglo de las independencias nacionales en América Latina y el Caribe, se desataron en casi todas las provincias de la Nueva España en contra de las formas de sujeción económicas, sociales, políticas y culturales.

La prohibición de la esclavitud de los indios y su sustitución por esclavos importados de África es una de las consecuencias que las rebeliones de los indígenas consiguen. Lo cual era meramente ilusorio, pues si bien a los indígenas no se les da el carácter de esclavos, si son obligados a adquirir un nuevo estilo de vida en el cual se dedican a servir a los españoles y se les prohíbe seguir con sus costumbres.

“Indudablemente que esta resistencia estuvo sujeta a las formas específicas de inserción de los indios en la economía regional, grado de despojo de sus tierras y amenazas a su integridad comunal.”²²

²¹ CASTELLANOS Guerrero, Alicia y otros. “IMÁGENES DEL RACISMO EN MÉXICO”. Primera edición. Editores Plaza y Valdés. México 2003. Página 37.

²² CASTELLANOS Guerrero, Alicia y otros. Op. Cit. Página 45.

Es entonces cuando el mito del buen salvaje opuesto al malvado civilizado difunde una oposición a la discriminación racial, más verbal que real, y exalta la virtud de pueblos considerados hasta entonces como despreciables.

Siguiendo con la discriminación hacia los africanos, por su raza, color de piel y origen, así como con los indígenas aunque con un nombre diferente: encomienda.

Es la época dorada de la esclavitud. En pos de los españoles, los portugueses, los ingleses, los holandeses y los franceses se lanzan al comercio del “ébano”. Arman barcos de negreros, crean compañías en el Senegal, Gambia, Guinea y las Indias Occidentales, y obligan a los negros a trabajar en las plantaciones de las Antillas o del Brasil.

Pero eso no debía durar mucho y la Revolución Francesa, al proclamar la liberación de los esclavos en 1794, obliga a todos a escoger su campo. El movimiento independentista de Toussaint-Louverture en Haití que congrega a los esclavos recién liberados. A partir de entonces cobra vigor la corriente anti-esclavista que se afirmará en el siglo XIX con Wilberforce y Schoelcher. Como reacción ante esto, los doctrinarios de la desigualdad intentarán las primeras teorías científicas del racismo, una antigua y vigente forma de discriminación.

Trágicamente, la historia está colmada de sucesos semejantes, en Medio Oriente ocurrieron y siguen ocurriendo hechos discriminatorios entre las personas de diferente origen. La sociedad israelí se fundamentó sobre comunidades judías de todo el mundo; por lo que se encuentra dividida básicamente, en dos grupos sociales.

El primero, formado por los judíos occidentales de origen principalmente alemán, o europeo, se le llamó askenazíes. El segundo, compuesto por judíos

descendientes de las comunidades judías expulsadas de España y Portugal a causa de la inquisición, desde 1492 hasta 1496, denominado sefardíes.

La distinción entre ambos grupos residía en un principio en la lengua, las costumbres y las ceremonias religiosas, pero con el transcurso del tiempo se fue ampliando, hasta que surgió la supremacía de un grupo sobre el otro.

Las distinciones religiosas imperaron en los siglos XVI y XVII; los sefardíes fueron expulsados de España y considerados “marranos”, esto es, falsos conversos. Mientras que los askenazíes se apegaban a sus costumbres y tradiciones religiosas, permaneciendo asilados y dedicados exclusivamente al judaísmo; lo que los llevo a vivir encerrados en sí mismos en los ghettos de Europa occidental.

“...existen diferencias entre ellos de tipo religioso y social, que les llevaron a conflictos en los que los sefardíes, durante la mayor parte de su historia, fueron la clase aristocrática que miraba al resto de los judíos con una superioridad cercana al desprecio.”²³

Por ello, los askenazíes vivieron toda su historia intentando progresar para llegar a la altura de los sefardíes. Especialmente durante los siglos XVII y XVIII en Inglaterra y América, donde los sefardíes eran ricos y gozaban de un prestigio financiero y social incuestionable.

Surgiendo así, un resentimiento por parte de los askenazíes hacia aquellos que se consideraban superiores. Dichas muestras de odio aparecerán tras la creación de Israel en manos de los askenazíes, convirtiéndose este odio en una causa común; por la que tomaron para sí el poder, el gobierno y la discriminación en el trato de los judíos sefardíes, muchos de los cuales provenían de los países de Oriente Medio.

²³ SA ABAN Sayeg, Hilda. “LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LOS JUDÍOS ORIENTALES EN ISRAEL”. Editorial Fundamentos. España 1977. Página 27.

“Este es el sentimiento que tiene el oprimido generalmente; siempre que llega a un grado de poder suficiente; responde a su anterior miseria con la revancha, incluso contra los que no tuvieron nada que ver con la causa de su miseria. Y sus víctimas son frecuentemente los débiles que, de una forma u otra, les recuerdan aquella su anterior miseria.”²⁴

La discriminación racial que los judíos europeos ejercen sobre sus hermanos de Oriente, se debe a que éstos les traen a la memoria el estado socio-cultural lleno de atraso y oscuridad en el que ellos vivían en los ghettos de Rusia y Polonia; donde fueron presas de la humillación, decadencia y aislamiento educacional.

El aumento de orientales en Israel se creía podía conducir al rompimiento entre los judíos de Israel y los de occidente, por lo poco en común que tienen. Aunque algunos pensaban, los judíos orientales, que esto ayudaría al arreglo pacífico entre Israel y los árabes.

Mientras tanto en otra parte del mundo se seguía con prácticas de expansionismo arbitrario y abusivo que tenían como consecuencia la discriminación hacia aquellos que no compartían la misma ideología. La ocupación china del territorio de Tíbet a principios de la década de los cincuenta no fue la excepción.

El argumento justificativo esgrimido por China ha sido la pertenencia de Tíbet al Imperio chino durante la dinastía Qing (1644-1911). Los motivos reales son los múltiples intereses económicos –yacimientos, recursos forestales- y estratégicos, ya que Tíbet es un territorio clave para poder hacer frente a la otra potencia regional, la India.

²⁴ SA ABAN Sayeg, Hilda. Op. Cit. Página 28.

“Los tibetanos conciben su país como un cosmos sagrado, una tierra santa custodiada por los dioses todopoderosos, llena de lugares de poder ritual y espiritual. En su geografía, todos los elementos del paisaje, todas las construcciones humanas y todo lo que acontece lleva implícita una profunda significación religiosa.”²⁵

Confortablemente instalado detrás de las laderas del Himalaya, el Ejército Popular de Liberación de China bloquea cualquier intento de expansión de India hacia el norte. Por otra parte, el control de Tibet occidental abre a Beijing un corredor hacia el golfo Arabo-Pérsico.

Dueña del altiplano tibetano, la armada china mantiene en ese territorio inmensas explotaciones agrícolas y ganaderas, ha comercializado la madera y a la vez que lo ha utilizado como cementerio nuclear, construye carreteras y embalses según su conveniencia y explota los yacimientos mineros de oro, uranio y metales no féreos. La ocupación de Tíbet le ha permitido a la República Popular de China contar con 2.5 millones de kilómetros cuadrados de territorio más, donde la densidad de población es ciento cincuenta veces inferior a la media china.

La ocupación se ha materializado en un intento continuado por parte de los diferentes Gobiernos chinos de destruir la identidad nacional, cultural y religiosa de Tíbet mediante todo tipo de prohibiciones y restricciones de intensidad variable según las épocas, pero cuyo incumplimiento siempre ha acarreado la tortura, el encarcelamiento o la ejecución bajo la acusación de traición a la patria.

“...la sabiduría sin compasión no puede conducir a nada por que es algo inerte, mientras que la compasión sin sabiduría se ve desbordada por el sufrimiento.”²⁶

²⁵ WILLIS, Michael. “EL TIBET. VIDA, MITOLOGÍA Y ARTE”. Primera edición. Ediciones Jaguar. Madrid 1999. Página 31.

²⁶ WILLIS, Michael. Op. Cit. Página 102.

Su obsesión por destruir monasterios y acabar con las ceremonias celebradas en ellos se explica por el papel fundamental del budismo en el nacionalismo tibetano. Los templos han sido virtualmente los únicos elementos de la sociedad civil desde los que se han articulado los movimientos independentistas en una sociedad profundamente religiosa como es la tibetana. Por otra parte, la esencia misma de las prescripciones budistas de armonía con el entorno choca frontalmente con el proceso de desarrollo económico impuesto desde Beijing.

En 1949 la recientemente constituida China comunista invade el territorio tibetano con el argumento de protegerlo de agresiones imperialistas, contando para ello con la aquiescencia del Panchen Lama (la segunda autoridad para los tibetanos después del Dalai Lama). Tíbet presenta una protesta ante las Naciones Unidas que no prospera por presiones de Reino Unido e India, que pese a ser sus aliados tradicionales temen la reacción china.

La intención declarada de China era manejar el país desde fuera, de un modo similar a como lo había hecho la dinastía Qing. La alianza entre los comunistas y el sector gobernante tibetano se concreta con la firma en mayo de 1951 del denominado “Acuerdo de 17 puntos” por el que a cambio de permitir la entrada del Ejército chino y ceder las relaciones exteriores al comando del Gobierno central se promete preservar las instituciones políticas tibetanas, mantener la presente posición del Dalai Lama y proteger la libertad religiosa.

Entre tanto, el Gobierno chino sigue con la destrucción de monasterios y la represión de las peculiaridades de la cultura tibetan, situación que no cambiaría con el establecimiento formal en 1965 de la Región Autónoma de Tíbet (la parte más oriental del Gran Tíbet) ni con el respaldo internacional a su derecho de autodeterminación a través de una resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas ese mismo año.

Pero ocurre todo lo contrario: la Revolución Cultural, que llega a Tíbet en julio de 1966, implica la destrucción sistemática en los tres años siguientes de los monumentos religiosos y culturales tibetanos a manos de los guardias rojas. Periódicos alzamientos son breves y brutalmente sofocados.

Aunque desde 1996 los niveles de represión han ido descendiendo, a partir de 1999 es perceptible un aumento tanto de las detenciones políticas de los tibetanos en áreas fuera de la Región Autónoma (que, por lo demás, han experimentado siempre menores restricciones que los que habitan en ella) como de los esfuerzos por ejercer el control sobre el proceso de búsqueda y educación de lamas reencarnados.

El sentimiento antigubernamental sigue siendo muy fuerte, y las razones no sólo han de buscarse en las restricciones sobre el culto. Si bien en tanto que una de las 55 minorías étnicas de China los tibetanos cuentan con una legislación que le es favorable respecto a cuestiones como el número de hijos permitido, el acceso a la educación superior y a puestos en la administración o la presión fiscal, una combinación de inversión extranjera, inmigración Han y el uso exclusivo del mandarín en la educación superior aseguran que sólo los chinos o los tibetanos asimilados a la madre patria disfrutarán de las ventajas del crecimiento económico, que las autoridades chinas sitúan por encima del 10% en la última década. No así con aquellos que se opongan al proceso de asimilación.

Y los que se deciden a emigrar a las ciudades sufren de diversas desventajas respecto a los chinos: tienen más dificultades para conseguir permisos y créditos para abrir negocios, son discriminados a la hora de ser contratados y reciben menor salario a igual trabajo.

Similar suerte corre su lengua. Aunque una ley de marzo de 2002 estableció la igualdad del tibetano y el chino como lenguas oficiales, el segundo es dominante en el Gobierno, el comercio y el mundo académico, lo que refuerza aún más su

marginación social. El hecho de que la mayor parte de los puestos de responsabilidad en el Gobierno regional sean ocupados por chinos garantiza que a los tibetanos se les seguirá privando de cualquier tipo de participación en las políticas de desarrollo.

El resultado de este estancamiento es que los seis millones de tibetanos continúan siendo uno de los pueblos más pobres y reprimidos del mundo.

“...la muerte no es el final, sino simplemente una puerta a una nueva reencarnación o, para que aquellos que, como Buda, estén suficientemente preparados, a la total liberación del individuo.”²⁷

La discriminación es un fenómeno reiterado a lo largo de la humanidad, de forma individual o colectiva, siempre se ha hecho presente. Es por ello que en este capítulo hemos esbozado algunos de los sucesos más significativos para la historia, en los cuales se plasmó la forma encarnizada y feroz que las diversas maneras de discriminar se manifiestan.

Para concluir con esta remembranza señalaremos el indignante y penoso pasaje de la historia conocido como: el holocausto.

Cuando Hitler, en 1933, logró convertirse en Canciller, en Alemania se comenzaron a poner en práctica actitudes discriminatorias hacia las minorías que ellos consideraban inferiores. Judíos, gitanos e indeseables fueron víctimas de un trato diferenciado hasta que el inminente conflicto bélico tomó lugar, en esa instancia la misión no era sólo rechazarlos sino también exterminarlos.

Algunos filósofos alemanes identificaban a los alemanes con los germanos. A partir de entonces, las ideas de pureza y de contaminación de la raza y del

²⁷ WILLIS, Michael. Página 134.

espíritu arios por las razas amarillas o negras se amplifican en un culto narcisista del teutonismo nórdico.

En el reverso de esta exaltación de las razas superiores y correlativamente a ella, la condena de las llamadas razas inferiores exige la protección de la sangre aria, corrompida por bárbaros de sangre asiática. Se afirma que los judíos son el prototipo cabal de esos bárbaros y los principales responsables de esa corrupción; los asiáticos y sobre todo los negros deberían estar al servicio de los arios.

Cayendo así en uno de los sucesos más monstruosos realizado por el hombre contra el mismo: el exterminio de los nazis contra los no nazis; un acontecimiento aterrador que debe ser recordado siempre para no olvidar nunca lo lamentable que puede ser la intolerancia hacia los demás.

Los Nazis culpaban a los judíos de la crisis económica reinante en su país como también de la derrota en la Primera Guerra Mundial. Existen algunas versiones que afirman que también creía que los judíos estaban organizando una conspiración secreta para dominar el planeta, absurda razón que hasta el día de hoy algunos creen. Durante 1933 y 1934 el gobierno alemán tomó medidas para hacer que los judíos abandonarán sus trabajos y estudios. En abril de ese año se determinó que sólo un 1,5% del alumnado de las escuelas podía ser judío. Y se produjo el boicot hacia los negocios y empresas judías.

Entre 1937 y 1939 fueron segregados aún más: no podían ir a las escuelas públicas, ni a los teatros ni a los lugares de descanso, ni podían residir ni aún caminar en ciertas secciones de las ciudades alemanas. Los Nazis arraigaron los negocios y propiedades judías por sus propios medios, u obligaron a los judíos a venderlas a precios injustos. En noviembre de 1938, éste ataque económico contra los judíos alemanes y austriacos se transformó en la destrucción física de las Sinagogas y de las tiendas pertenecientes a los judíos, así como también el arresto de hombres judíos, la destrucción de sus hogares e intensos asesinatos.

Los judíos eran confinados a ghettos, suburbios donde vivían marginados del resto de los habitantes. Estos estaban cercados por altos muros con alambrados y tenían vigilancia continua. En estos lugares las instalaciones sanitarias eran insuficientes y el hedor impregnaba el ambiente. La medida por habitación era de trece personas. Los ghettos también proveían una gran fuerza de trabajo para los Alemanes y muchos de estos trabajadores (que construían vías de tren y otro tipo de infraestructuras militares alemanas) murieron por el cansancio y el maltrato.

El hambre, el frío, la sobrepoblación y las enfermedades causaban miles de muertes, y aquellos que lograban resistir este infierno eran llevados a los campos de concentración.

El 1ero. de septiembre de 1939, Alemania invadió Polonia y la Segunda Guerra Mundial comenzó. Los ghettos debían ser eliminados, los sobrevivientes eran enviados a campos de exterminio masivos. La "Solución Final", era el plan que tenían los Nazis que consistía en eliminar a los "inferiores" de la manera más eficaz posible. Los campos de concentración eran el método perfecto para lograr la eliminación absoluta de los judíos. Los seis lugares de asesinato masivo fueron escogidos debido a su cercanía las vías del tren y su localización en zonas semi-rurales, en Belzec, Sobibor, Treblinka, Chelmno, Majdanek, y Auschwitz-Birkenau. Sobrevivían indignamente, trabajaban con las pocas fuerzas que tenían y sí no morían de hambre eran asesinados en las cámaras de gas o en los hornos.

“Hay verdades que están tan a la vista de todos que, precisamente por eso, el vulgo no las ve o por lo menos no las reconoce. Así peregrinan los hombres en el jardín de la Naturaleza y se imaginan saberlo y conocerlo todo pasando, con muy pocas excepciones, como ciegos junto a uno de los más salientes principios de la vida: el aislamiento de las especies entre sí.”²⁸

²⁸ HITLER, Adolf. “MI LUCHA”. Novena Edición. Editorial Época. México 1985. Página 113.

Las prácticas de discriminación están sustentadas sobre una ideología cargada de prejuicios hacia grupos étnicos definidos, que requiere ser reproducida para constituir parte de la subjetividad de un pueblo o una sociedad. De tal forma que el prejuicio y la discriminación se aprenden desde la primera infancia en la interacción con los adultos y con otros niños.

Y este aprendizaje se integra a la propia identidad del niño, a través de un complejo sistema de prejuicios y estigmas identitarios, que puede encontrar o no las condiciones para expresarse en prácticas de discriminación.

Otras corrientes racistas intentan mantener en el África negra su poder; basándose en una discriminación rigurosa y en la prohibición de los matrimonios exógenos, manteniendo así, el último estado declaradamente racista: Sudáfrica.

Hoy, en los inicios del siglo XXI, sería una muestra del avance de la grandeza del hombre, el poder hablar de la discriminación como una conducta del pasado, que gracias al raciocinio característico únicamente de las personas, ha sido erradicada y queda plasmada solo como un capítulo vergonzoso de la historia.

Desgraciadamente, no es así, parece que aún no entendemos que todos los hombres tenemos los mismos derechos, que todos somos personas y debemos ser respetados como tales, no importando el sexo, la raza, la preferencia sexual, el origen étnico, etcétera. Es hoy, cuando surgen nuevos criterios para discriminar a las personas y seguir con ese modelo que solo llevará a la destrucción del humano por él mismo.

En esta época, tristemente la discriminación perdura, en base a los mismos parámetros y a otros nuevos. En la tan organizada, exitosa y adelantada Unión Europea los inmigrantes son víctimas de discriminación laboral por razón de su origen, sufren abusos, violencia, segregación, y más malos tratos.

En el Latinoamérica también podemos hablar incluso de nuevas formas: la discriminación en el deporte por razón de sexo, como es el caso de las mujeres en el fútbol o el boxeo, que tienen que emigrar a países que reconozcan y apoyen sus talentos. Eso como una de las formas menos perjudiciales, pues también conocemos de la discriminación laboral y la violencia física, sexual y psicológica hacia las mujeres.

Es prácticamente un hecho que en los lugares donde se han establecido religiones dominantes se presentan rasgos de discriminación hacia los cultos minoritarios. La propia manera de referirse a otras creencias, denominándolas "sectas", "hermanos separados", y otro tipo de nombres con un cariz despectivo o de 'anormalidad', implica una noción prejuiciosa respecto a la diversidad de credos.

Las iglesias y agrupaciones religiosas minoritarias sufren la presencia silenciosa de la discriminación. Los casos de discriminación e intolerancia no son denunciados, no se registran, muchas veces porque el procedimiento de defensa jurídica sigue otras rutas, como es el caso de recursos legales interpuestos por personas de la denominación religiosa Testigos de Jehová.

Y que decir del triste fenómeno mundial en el cual los ancianos han pasado de ser una fuente de sabiduría y una figura de respeto y veneración a ser sujetos de abandono y atropellos por motivo de su edad.

Existe la tendencia a creer que los adultos mayores son improductivos, ineficientes, enfermos y decadentes en general. La característica de la vejez en nuestra cultura se asimila a caer en desuso. "Viejos", "ancianos", "rucos", "betabeles", "abuelos", "retrógrados", "anticuados", son algunos de los adjetivos que se utilizan para designar a las personas mayores, y que se les dicen de manera peyorativa. Con ello se quiere significar la lentitud, la decadencia, lo obsoleto.

La gran mayoría de los adultos mayores que están internos en instituciones privadas son sólo una minoría pudiente. Quienes no tienen familia o no pueden ser sostenidos por ésta, terminan en instituciones asilares, que por lo general se caracterizan por el hacinamiento, la falta de higiene, la inadecuada alimentación, la falta de atención médica y rehabilitación y el maltrato emocional y, en ocasiones, también físico.

Por otra parte, el abandono y la enfermedad son experiencias constantes durante esta etapa de la vida. Todo ello se suma a la ya restringida posibilidad de ejercer sus derechos, dadas las escasas condiciones para tal ejercicio.

“La condición de vulnerabilidad de una persona o grupo determina el grado de influencia negativa que un acontecimiento puede ejercer sobre ellos, de tal suerte que fenómenos como las crisis económicas, la reducción del presupuesto público destinado al gasto social, la inflación o el aumento del precio de los productos de la canasta básica no afectan a toda la población en la misma magnitud.”²⁹

Así puedo seguir, ahora con los discapacitados, que no son sujetos de ser empleados, ya ni siquiera de ser atendidos en oficinas gubernamentales o no gubernamentales pasando por encima de sus derechos. O que decir de aquellos obstáculos para su desplazamiento como lo son quienes no respetan las rampas de acceso en las calles o los lugares asignados para ellos en los estacionamientos, claro, en los pocos lugares que cuentan con estas adaptaciones.

Todas las personas, sin excepción ni distinción, somos sujetos de derechos humanos. El artículo 1º de la Constitución Política Mexicana establece el principio de igualdad, por el que todos los individuos gozamos de las garantías que ella otorga.

²⁹ FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. Op. Cit. Página 37.

Por tanto, a las personas que padecen temporal o permanentemente una disminución en sus facultades físicas, mentales o sensoriales, se les debe garantizar la igualdad de oportunidades mediante la eliminación de todas las barreras, sean físicas, sociales o culturales, que las excluyen de su plena participación en la sociedad, pues tienen derecho a una vida plena y con dignidad.

Hoy día afortunadamente algunos prejuicios están siendo desplazados, especialmente en el aspecto sexual, tristemente esto no ha llegado a todos los ámbitos. Pues los homosexuales, bisexuales y otros son víctimas de discriminación en centros de salud, en sus empleos, en oficinas de servicios, dentro de sus familias, y de muchos más maltratos físicos y psicológicos.

Por lo que lesbianas, homosexuales, bisexuales y personas transgénero sufren abusos por parte de la sociedad y de las mismas autoridades que están para garantizar su protección así como la de todos. La ambigüedad deja a la autoridad la interpretación para la aplicación de las leyes discrecionalmente

Los denominados "crímenes de odio" quedan en la impunidad. La mayoría de las veces se les califica de "crímenes pasionales" o "típicos de homosexuales", como si con ello se diera por entendido que no ameritan impartición de la justicia. Se ha convertido en un prejuicio, y una huella clara de la discriminación que viola derechos fundamentales.

Lo que más me asusta de la discriminación es que es una lucha del hombre contra el hombre. En el cine han existido grandes cintas acerca del exterminio de la raza humana por extraterrestres, por robots, por mutantes, por fenómenos naturales; que irónico que no tengamos que esperar que estas historias se hagan presentes; es en este momento que en lugar de luchar por la cohesión y el desarrollo integral de la raza humana nos ocupamos por arrollarnos unos a otros sin detenernos a pensar QUE REALMENTE SOMOS IGUALES, ENTRE NOSOTROS NO HAY NADA DIFERENTE, MÁS QUE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE NOS RODEAN Y QUE SON AJENAS A CADA UNO DE NOSOTROS.

“El reloj de la historia está próximo a señalar, con su aguja inexorable, el instante en que se ha de producir la muerte de esta sociedad que agoniza.”³⁰

³⁰ Manifiesto de la Junta Organizadora del Partido Liberal Mexicano, a los miembros del partido, a los anarquistas de todo el mundo y a los trabajadores en general. Véase: ZERTUCHE Muñoz, Fernando (compilador). “RICARDO FLORES MAGÓN. EL SUEÑO ALTERNATIVO”. Primera edición. Fondo de Cultura Económica. México 1995. Página 128.

CAPÍTULO II: Antecedentes históricos de la discriminación en México y derecho comparado.

2.1 Antecedentes históricos en México.

Los datos de la historia de la discriminación en México se encuentran inicialmente en nuestras civilizaciones madres. Como un pilar trascendental en el desarrollo del país recordamos a la cultura maya. Esta poseía una sociedad jerarquizada con un gobierno teocrático que se transformaría en un estado militarista al llegar los guerreros al poder. La discriminación se hacía presente en la división de trabajo que se regía por el sexo de las personas. Así, actividades como la de los mercaderes que poseían una posición política privilegiada por desempeñar actividades diplomáticas, solo podía ser realizada por varones.

“Cualquier desafío a los papeles especializados de la élite tendría, por consiguiente, a debilitar los lazos verticales de la sociedad y que por ende la base de la cohesión social.”¹¹

La clase trabajadora formada por agricultores, cazadores y pescadores, era víctima de abusos en la distribución de los productos que obtenían con su trabajo, pues los mejores y la mayor cantidad se entregaban como tributo y manutención para la clase noble; mientras que a la trabajadora; se le permitía quedarse solo lo indispensable.

La nobleza maya gozaba de un privilegio especial: la posesión privada de la tierra; a diferencia de los macehuales, que solo tenían derecho al usufructo de ésta, siempre que fueran tierras comunitarias, y este derecho solo era posible transmitirlo a descendientes directos.

¹¹ FARRIS, Nancy M. “LA SOCIEDAD MAYA BAJO EL DOMINIO COLONIAL”. Quinta edición. Alianza Editorial. Madrid 1992. Página 280.

“Mas significativo que la cantidad es la clase de tierra que poseía la nobleza. Considerablemente mas escasos, y por tanto mucho más valiosos que la tierra en sí, eran los depósitos de agua.”¹²

En Teotihuacan se presentó una marcada jerarquía social; con el sometimiento por fuerzas militares. Se discriminó principalmente en la distribución de la vivienda; las mejores construidas se encontraban cerca de los edificios públicos y se utilizaban solo por la burocracia, quienes tomaban las decisiones político religiosas; impidiendo la participación de quienes vivían en sitios rurales, como los artesanos y agricultores que vivían en sectorizados y amurallados de acuerdo a sus actividades.

“Esta transformación supone una nación grande, rica, agrícola, muy adelantada en civilización, constituida, mandada mas o menos despóticamente, con una multitud resignada, trabajando en provecho de sus amos, lo cual nos induce a creer que aquellos hombres estaban divididos en castas. El túmulo se extendió a todas partes; la pirámide se halla en pocos lugares, por que solo corresponde a cierto grado de civilización.”¹³

Los Zapotecas se distinguieron por su alto nivel de jerarquía social, su poder político, militar y religioso. Los conocimientos como la escritura y la numeración eran reservados solo para las clases altas como la nobleza y los sacerdotes; en las que se obtenía un status por herencia.

“Aunque no es mi intención establecer a profundidad los problemas de género que presentan los problemas de desarrollo, debo advertir que las condiciones no afectan de la misma manera a hombres y mujeres; sólo para tomar

¹² IBIDEM. Página 288.

¹³ LEON Portillo, Miguel. “DE TEOTIHUACAN A LOS AZTECAS” Segunda edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1995. Página 126.

un aspecto de esta situación me referiré a la escolaridad, en especial el analfabetismo.”¹⁴

Desafortunadamente desde tiempos ancestrales hemos arrastrado la marginación hacia la mujer, especialmente en el aspecto educacional, pues se considera que no tiene derecho ni necesidad de aprender algo mas que las labores domésticas.

El vestido, la ornamentación y el alimento era diferente según la clase social a la que se pertenecía, lo mejor era exclusivamente para los nobles; mientras que los siervos y esclavos solo podían ser empleados como fuerza laboral y trabajadores domésticos o ser utilizados para el sacrificio.

En oposición a las civilizaciones que hemos mencionado, la cultura Azteca presenta una organización social que no se encontraba predeterminada definitivamente; se manejaba como ciudad-estado independiente, cuyas clases sociales eran: la nobleza como grupo dominante, el pueblo llano y los esclavos. Los ciudadanos podían alcanzar estratos sociales diferentes por los servicios prestados al estado.

Pero, como en la cultura Zapoteca, la discriminación se presentó en la educación. Existían dos colegios, en uno se preparaban intelectualmente, en las artes y en la religión; se llamaba Calmécac y se residía en él tiempo completo. En el Telpochcalli se preparaban para la guerra y se les permitía habitar en sus hogares; el primer colegio era reservado a los nobles, pero la discriminación más marcada consistía en que ninguna mujer asistía a alguno de los dos colegios, éstas debían ser instruidas por sus madres.

“Hacíanles dormir mal y comer peor, por que desde niños se hiciesen al trabajo y no fuese gente regalada. Fuera del común número de estos muchachos,

¹⁴ HERNÁNDEZ Díaz, Jorge. “GRUPOS INDÍGENAS EN OAXACA”. Primera edición. Plaza y Valdés Editores. México 2005. Página 106.

había en los mismos recogimientos otros hijos de señores y gente noble, y éstos tenían mas particular tratamiento: traíanles de sus casas la comida...”¹⁵

Entre 1492 y 1503 se presenta el descubrimiento de América y los viajes de expedición a este continente. El 8 de noviembre de 1519, entran a Tenochtitlan y sitian la ciudad el 30 de mayo de 1521, con la captura de Cuauhtémoc el 13 de agosto, cesa la guerra y se somete a los pueblos indígenas.

Hernán Cortés introduce una institución castellana a la Nueva España, en la que se implantaron derechos y obligaciones sin que mediara la voluntad de los vasallos indígenas; ésta era la encomienda; consistía en consignar oficialmente grupos de indígenas y tierra a colonizadores españoles privilegiados, para quienes trabajarían a cambio de alimento, vivienda y lo más importante: supuesta evangelización y educación para que dejaran de ser bárbaros.

Esta forma de organización fue una de las formas más crueles de discriminación hacia los aborígenes, ya que por razón de su origen fueron víctimas de maltratos, abusos y violencia.

“Las instituciones españolas de mayor consecuencia para la civilización indígena durante los primeros cincuenta años de historia mexicana colonial pueden clasificarse como privadas, políticas o religiosas. De éstas, la jurisdicción privada o encomienda, fue la primera en establecerse en una posición de poder. De inmediato, la encomienda se convirtió en el sistema de explotación de indígenas mas abierto y el más agresivamente competitivo en relación con otras instituciones españolas.”¹⁶

Posteriormente se crean los gremios, otra institución organizada por los españoles que discriminaba gracias a su estructura; en éstos, estaba prohibido que los indios y los mestizos pudieran ejercer el oficio de los maestros, reservado

¹⁵ GIBSON, Charles. “LOS AZTECAS BAJO EL DOMINIO ESPAÑOL 1519-1810”. Quinta edición. Editorial Siglo Veintiuno. México 1980. Página 193.

¹⁶ IBIDEM. Página 63.

a españoles y criollos; quedando excluidos los artesanos que no pudieran presentar prueba de su limpieza de sangre, es decir los descendientes de moros y judíos y, negros y mulatos.

Los criollos con un estrato inferior al de los peninsulares también padecían conductas desdeñadoras, solo por el hecho de haber nacido en tierras americanas, pues la Corona, les impedía el acceso a los privilegios y cargos exclusivos de los españoles.

El casamiento entre españoles e indios nunca fue permitido, por lo que los hijos extramaritales eran apartados socialmente y se les estigmatizaba llamándolos: bastardos.

Mientras que, los negros también estaban sometidos a la marginación y a la esclavitud, el trato que recibían era infrahumano; pues vivían hacinados y sin higiene alguna. La única razón para ello era el color de su piel, pues se les consideraba como bestias, como animales, como irracionales, pero nunca, como personas.

En el Siglo XVIII la discriminación racial sigue acrecentándose. En la Nueva España manejada por el Virreinato, los peninsulares gozaban de los más altos puestos de prestigio social; mientras que los criollos estaban a expensas del color de su piel para poder desempeñar una ocupación.

“La conquista nos interesa en este caso no por los acontecimientos militares sino por sus consecuencias; y la consecuencia mas importante fue el dominio español y la subyugación indígena.”¹⁷

Desde su nacimiento, todo individuo de las castas, que se originaron por la mezcla entre españoles, indios y negros, quedaba marcado por un documento

¹⁷ IBIDEM. Página 413.

legal que declaraba su baja condición social por no tener pureza en su sangre; lo que le impedía ejercer cualquier cargo público, ascender a la categoría de maestro en los gremios o beneficiarse de los privilegios que gozaban los criollos o de las defensas que protegían a los indios.

Consecuencia de los atropellos infames que los españoles ejecutaban sobre todo aquél que no lo fuera, se gesta una lucha por la independencia. Tras la crisis de la Corona española entre 1788 y 1820, las colonias americanas aprovecharon para iniciar la revolución libertadora. España desgastada por las guerras y con créditos que cubrir termina por ceder.

“La Guerra de Castas ha recibido su nombre precisamente por que no fue una simple rebelión de campesinos en busca de reivindicación por los agravios, que solamente reclamara “pan y tierra”, ... Se trató, de hecho, de un intento consciente de restaurar las condiciones previas a la conquista mediante la aniquilación, o al menos la expulsión, de los blancos.”¹⁸

Durante el primer imperio mexicano sigue la presión sobre los criollos, los americanos y el campesinado; ya que las instituciones originales internas se conservaron.

Al desconocer el Tratado de Córdoba las cortes españolas el 18 de mayo de 1822, Agustín de Iturbide fue proclamado emperador por un regimiento que el Congreso le proporciona. Fomentándose los latifundios¹⁹, la explotación del régimen de servidumbres, la esclavitud, el trato cruel, etcétera.

Otra muestra de la discriminación se encuentra en el período en que se proclama la Constitución del 5 de octubre de 1824; la cual presenta una severa

¹⁸ IBIDEM. Página 117.

¹⁹ Explotación agrícola de grandes dimensiones, diez mil hectáreas aproximadamente caracterizada por un uso ineficiente de los recursos disponibles, subutilización de la tierra, baja capitalización, bajo nivel tecnológico, mano de obra empleada en condiciones precarias y, consecuentemente, bajo nivel de vida de esta. El latifundismo fuente de inestabilidad social, asociada a la existencia de grandes masas de campesinos sin tierras

intolerancia hacia aquellos que no comulguen con las ideas religiosas pre establecidas. Además, los indígenas analfabetas no podían ejercer los derechos consagrados en ella siguiendo así con la total violación a sus derechos.

Con la Constitución centralista de Las Siete Leyes, se abordó una tendencia conservadora; reservando el derecho a la ciudadanía para las personas que gozaran de una renta anual superior a los 100 pesos o que tuvieran privilegios especiales conferidos por el Congreso, siendo los demás privados de sus derechos fundamentales.

Mientras que en la dictadura de Santa Anna en 1853 la nobleza era constituida por los altos jefes militares, altos jerarcas del grupo conservador y la iglesia, quienes gozaban de fueros y prerrogativas; sus disidentes, los integrantes del Partido liberal eran encarcelados o desterrados y sus familias sufrían de la privación de toda condición de vida digna por razón de su ideología .

Las Leyes de Reforma, en las que participaron los liberales como Melchor Ocampo, se encargaron de privar el derecho de voto a los miembros del clero, sufriendo estos discriminación por formar parte de la iglesia, la cual también había sido protagonista de severas formas de marginación hacia los desprotegidos.

En el año 1861 tiene lugar la guerra de reforma que derrotó a los conservadores, y pretendía terminar con los terratenientes que sometían a los indígenas a condiciones de servilismo. Existiendo, como en todos los tiempos grupos al margen de la sociedad, denominados léperos, que eran hijos ilegítimos de españoles e indias o campesinos.

Tristemente durante el gobierno liberal de Juárez en 1861 se realizó una de los más grandes despojos de tierra de que se hizo objeto a las comunidades indígenas que las marginó aún más que antes e hizo más difícil su integración a la sociedad nacional.

Al transcurrir el Porfiriato de abril de 1877 a 1910, la clase trabajadora campesina siguió siendo despojada de su propiedad territorial y obligada a trabajar en las haciendas en condiciones de servidumbre y explotación. Se fortalece el caciquismo²⁰ y el despojo de tierras comunales; así como la guerra de exterminio contra yaquis y mayos en Sonora.

Sufriendo las clases trabajadoras de condiciones deplorables para el desempeño de sus labores, así como la ausencia de toda protección para ellas y sus familias.

“...México es una tierra donde la gente es pobre por que no tiene derechos; donde el peonaje es común para las grandes masas y donde existe esclavitud efectiva para cientos de miles de hombres.”²¹

Así transcurrió también la Revolución Mexicana, los gobiernos de Álvaro Obregón, Plutarco Elías Calles y Lázaro Cárdenas. Mientras que en las provincias como Yucatán y Chiapas, la inexistencia de recursos mineros y las condiciones poco propicias para los productos con demanda en el mercado, convirtieron la mano de obra en fuerza de trabajo que les asegurara tributos y extracción indiscriminada de los excedentes productivos por los pueblos indios.

Se siguió con el despojo de bienes llevando a los pueblos al límite de la sobrevivencia y de su dignidad. “los diversos agentes del poder que medraron en relación parasitaria a los indios, violentaron su voluntad, libertad y autonomía, transgrediendo todos los espacios posibles de la vida individual y colectiva,

²⁰ Práctica de origen español que se caracterizaba por el dominio ejercido por las oligarquías locales sobre sus vecinos a través de cargos municipales desde los cuales mantenía el control directo y abusivo con el apoyo de la autoridad.

²¹ KENNETH Turner, John. “MEXICO BÁRBARO”. Quinta edición. B. Costa-Amic, Editor. México 1974. Página 9.

lucrando con sus prácticas culturales que permiten a los propios sistemas de dominación su ilegitimidad y reproducción.”²²

Los años siguen avanzando y nuestros orígenes siguen siendo atropellados por nosotros mismos. Los pueblos indígenas aún viven en una marginación abominable; sin ningún tipo de servicio público, en condiciones hostiles de trabajo si es que lo tienen y viviendo día a día con constantes carencias.

No hemos podido ni querido integrar a todas las personas en una forma de vida respetable. “...la herencia colonial dejó en el imaginario la figura de un indio inferiorizado, sustrato del racismo decimonónico y con vigencia en el México del nuevo milenio”.²³

Y por si esto no fuera suficiente vergüenza para la raza humana, seguimos discriminando a las mujeres, a los ancianos, a los enfermos, a los discapacitados, a todos aquellos en los que encontramos un signo de diferencia a nuestros torcidos estereotipos de lo normal.

2.2 Derecho comparado.

2.2.1 Argentina.

La República Argentina se encuentra conformada por veintitrés provincias y un distrito federal, siendo su capital la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Adopta para su gobierno la forma republicana, representativa y federal.

La región del Río de la Plata comenzaba a ser dominada por los portugueses, por lo que en 1534 Pedro de Mendoza, pidió a Carlos V le concediera una “Jornada a Indias”; en febrero de 1536, Mendoza fundó a orillas

²² CASTELLANOS Guerrero, Alicia. “IMÁGENES DEL RACISMO EN MÉXICO”. Primera edición. Editores Plaza y Valdés. México 2003. página 42.

²³ CASTELLANOS Guerrero, Alicia. Op. Cit. Página 47.

del Riachuelo el fuerte de Santa María del Buen Aire, nombre que se transformaría con el tiempo en Buenos Aires.

Las favorables condiciones naturales hicieron que los pequeños rebaños de ganado traídos desde España se multiplicaran y extendieran por la Pampa, creando una situación apta para una economía agrícola estable.

“Mientras, se produjeron expediciones culminadas con éxito desde Perú y Chile. Éstas incentivaron, en la segunda mitad del siglo XVI, la fundación de las más antiguas ciudades argentinas en la ladera oriental de la cordillera de los Andes: Santiago del Estero, Tucumán, Córdoba, Salta, La Rioja y San Salvador de Jujuy, por españoles que partían desde Perú siguiendo el antiguo camino del Inca; y San Juan, Mendoza y San Luis, desde Chile a través de los Andes.”²⁴

En 1620, toda la región del Río de la Plata quedó bajo el control administrativo del virreinato del Perú. Debido a la restrictiva política comercial del gobierno español, la colonización de la región fue lenta durante el siglo siguiente. Buenos Aires, centro de un floreciente tráfico de productos importados, creció constantemente y a mediados del siglo XVIII su población se acercaba a los 20.000 habitantes.

En 1776, el territorio que actualmente ocupan Argentina, Bolivia, Paraguay y Uruguay fue separado de Perú para crear el virreinato del Río de la Plata.

“En los comienzos del siglo XIX, se produjo la consolidación y expansión de la economía ganadera costera de Buenos Aires y el ascenso de la nueva élite basada en la tierra tal que, a mediados del siglo, Buenos Aires se preparó una vez más para reclamar el dominio sobre las tierras que estaban más allá.”²⁵

²⁴ GONZALEZ de Castejon, Gabriela e Isabel Martos. “ARGENTINA. HISTORIA, POLÍTICA, SOCIEDAD, ECONOMÍA, CULTURA”. Primera edición. Editorial Biblioteca Nueva. Madrid 2004. Página 29.

²⁵ ROCK, David. “ARGENTINA 1516-1987: DESDE LA COLONIZACIÓN ESPAÑOLA HASTA ALFONSÍN”. Primera edición. Madrid 1988. Página 121.

En 1806, Buenos Aires fue atacada por una flota británica al mando del almirante Home Riggs Popham. El gobierno inglés suponía a la colonia mal defendida, con una población enemistada con su gobierno y proclive a los invasores que la liberarían del yugo español. Cuando el 25 de junio de 1806 los ingleses desembarcaron en la costa de Quilmes, el virrey, Rafael de Sobremonte, optó por retirarse al interior dejando la capital en manos del invasor, delegando el mando político en la Audiencia, y llevándose las cajas reales. Esta actitud fue la causa de su ruina política.

Estos acontecimientos tuvieron consecuencias imprevistas: los miembros de la colonia, los criollos, habían comprobado su capacidad de combate y la ineficacia de las autoridades españolas, por lo que pronto participaron de forma activa en el movimiento independentista que había a comenzado a extenderse por los territorios de Sudamérica.

El sentimiento revolucionario en la región alcanzó su apogeo en el periodo siguiente al destronamiento del rey español Fernando VII por parte de Napoleón I Bonaparte en 1808. El pueblo de Buenos Aires se negó a obedecer a José Bonaparte, hermano de Napoleón, que se instaló en el trono español. En 1809 se entregó el poder a un nuevo virrey, Baltasar Hidalgo de Cisneros.

Durante 1814 y 1815, en los territorios liberados se cristalizó el sentimiento favorable a la independencia absoluta. Los representantes de las distintas provincias se reunieron en Tucumán en marzo de 1816; el 9 de julio de ese año, los delegados proclamaron la independencia de España y declararon la constitución de las Provincias Unidas de América del Sur, más tarde, denominadas Provincias Unidas del Río de la Plata.

El sufragio no era universal y las elecciones eran fraudulentas, por lo que el presidente del país era elegido por un sector elitista. Esto cambió cuando, en 1912 y gracias al impulso dado por el presidente Roque Sáenz Peña, se promulgó una ley (conocida popularmente como Ley Sáenz Peña) por la cual el voto pasó a ser

secreto y obligatorio para toda la población masculina. Bajo el marco de esta nueva ley, en 1916 fue elegido presidente Hipólito Irigoyen, representante de la clase media y candidato por la Unión Cívica Radical.

A comienzos de 1946, apareció en Argentina una nueva agrupación electoral: el peronismo, auspiciada por el gobierno. Organizado formalmente como Partido Laborista y con Perón como candidato a la presidencia.

Este grupo obtuvo sus principales apoyos entre los sectores más desfavorecidos de las clases trabajadora rural y urbana. Los peronistas realizaron una exitosa campaña entre estos trabajadores, conocidos popularmente como “descamisados”, con promesas de tierra, mayores salarios y el establecimiento de un sistema de seguridad social, teniendo como resultado el triunfo de Perón.

“El énfasis de Perón en la necesidad de defenderse contra una revolución obrera izquierdista lo mantuvo en la corriente principal del movimiento nacionalista. Durante un tiempo contribuyó a desviar la crítica de sus actividades entre sus colegas del gobierno, quienes estaban persuadidos de que las concesiones a la clase obrera eran una forma mucho más efectiva de control que la coerción.”²⁶

Perón había contraído matrimonio con una actriz, Eva Duarte, quien, como primera dama de la Argentina, dirigió las relaciones sindicales y los servicios sociales puestos en marcha por el gobierno de su marido, hasta su prematura muerte en 1952. Adorada por las masas, influyó para que se estableciera el sufragio femenino, logrando la integración de la mujer en la vida política.

“Por asociación me quede pensando...Durante un cierto tiempo en la historia las mujeres reivindicaron el derecho al voto dando como argumento “prestamos servicio a la sociedad al hacer hijos”, el argumento era una especie de

²⁶ IBIDEM. Página 326.

intercambio: nosotras tenemos los hijos, dennos su reconocimiento social otorgándonos el voto.”²⁷

En marzo de 1949, la Asamblea Constituyente convocada por Perón promulgó una nueva Constitución que permitía la reelección del presidente para un segundo mandato consecutivo e incluía novedosos artículos relacionados con los derechos de los trabajadores. Aprovechando la nueva ley fundamental, el Partido Justicialista (peronista) designó candidato a Perón para los comicios de 1952.

Poco a poco, fueron creciendo las críticas contra el régimen por parte de los partidos y la prensa de oposición. La mayoría peronista en el Congreso tomó represalias en septiembre de ese año, aprobando leyes que contemplaban el encarcelamiento de personas que se mostraran “irrespetuosas” con los dirigentes gubernamentales, y durante los siguientes meses varios opositores al régimen fueron encarcelados.

Poco después, el Congreso instituyó nuevas medidas de represalia, entre ellas la supresión de la Prensa opositora. Antes de las elecciones, que se celebraron en noviembre de 1951, se impusieron severas restricciones a los partidos de la oposición; finalmente Perón fue reelegido por una amplia mayoría y sus candidatos obtuvieron 135 de los 149 escaños de la Cámara de Diputados.

“La ideología no es un mito, tampoco es un dogma religioso, la ideología aparece cuando los mitos y las creencias religiosas desaparecen. La ideología reemplaza la teología y la reemplaza por una antropología, invoca la autoridad de la ciencia es un discurso racional y en realidad no debería necesitar autoridad, justamente la ideología consiste en utilizar la ciencia como autoridad. Podemos tomar el ejercicio de la ideología racista y vamos a ver que nace al mismo tiempo

²⁷ MOSCONI , Nicole. “DIFERENCIA DE SEXOS Y RELACIÓN CON EL SABER.” Primera edición. Ediciones Novedades Educativas. Argentina 1998. Página 124.

que la biología científica. Antes el racismo existía pero con fundamento religioso.”²⁸

Perón controlaba la prensa, las masas obreras, el Ejército y las empresas, pero no la Iglesia; por esta causa se profundizó el abismo entre la Iglesia y el Estado.

El 16 de junio de 1955, elementos disidentes de la Armada argentina y de la Fuerza Aérea lanzaron una rebelión en Buenos Aires. Sin embargo, el Ejército de Tierra se mantuvo leal al gobierno y el levantamiento fue prontamente sofocado. A manera de venganza, durante la noche se produjo la quema de numerosas iglesias. En las semanas siguientes aumentó la tensión a medida que distintas facciones dentro del gobierno y de las Fuerzas Armadas tomaban posiciones.

Finalmente, el 16 de septiembre, grupos insurgentes de los tres ejércitos lanzaron una rebelión concertada, llamada la “Revolución Libertadora”, una serie de enfrentamientos que duraron tres días y en los que murieron unas 4.000 personas, lo que provocó la dimisión de Perón y su huida y refugio en una cañonera paraguaya anclada en el puerto de Buenos Aires.

El 20 de septiembre, el líder de los insurgentes, el general de división Eduardo Lonardi, asumió la presidencia provisional, prometiendo restablecer la democracia. Perón se marchó al exilio, primero a Paraguay y posteriormente a Venezuela, República Dominicana y España.

Los peronistas, agrupados bajo las siglas del Frente Justicialista de Liberación (FREJULI), barrieron en las elecciones de marzo de 1973, asumiendo Cámpora la presidencia el 25 de mayo. La escalada terrorista, en la que ahora participaban los grupos de extrema derecha, fue en aumento, con numerosos secuestros y asesinatos; también las divisiones entre peronistas de extrema izquierda, extrema derecha y moderados contribuyeron a generalizar la violencia.

²⁸ IBIDEM. Página 82.

El 20 de junio, fecha en la que Perón regresó a la Argentina, en el camino hacia el aeropuerto de Ezeiza (Buenos Aires) estalló una batalla campal entre las facciones peronistas en la que murieron al menos 80 personas.

Sacudida por la represión y el terrorismo de Estado, y con una deuda externa sin precedentes, Argentina celebró, después de una década, elecciones presidenciales en octubre de 1983. El ganador fue el candidato de la Unión Cívica Radical (UCR) Raúl Alfonsín. Bajo su mandato, la nación volvió a la democracia; se reorganizaron las Fuerzas Armadas, se enjuició a la antigua Junta militar por violación de los derechos humanos; se sancionaron las leyes de Obediencia Debida y Punto Final²⁹, por las cuales no se realizarían más juicios a los militares de menor rango. Además, se aprobó un tratado para resolver una disputa fronteriza con Chile por tres islas del Canal de Beagle.

“A comienzos de 1987, la valentía personal de Alfonsín, su capacidad política y su fe democrática habían llevado la libertad al país casi destruido por la represión. Pero aún no había conducido a su pueblo a un nuevo futuro.”³⁰

Bajo el gobierno de Alfonsín se renegoció la deuda externa, se instituyeron reformas fiscales y se estableció una nueva moneda: el austral. Sin embargo, la inflación se mantuvo alta y en abril, mayo y junio de 1989, se produjo un periodo de hiperinflación sin precedentes en la Argentina llegando a más del 200% en el mes de junio. Las elecciones presidenciales celebradas en el mes de mayo dieron el triunfo al candidato peronista Carlos Saúl Menem.

La grave crisis económica hizo que el traspaso de poderes fuera adelantado y Menem asumió la presidencia antes de lo esperado.

²⁹ Leyes de fechas 12 de diciembre de 1986 y 4 de junio de 1987 cuyo efecto era impedir la persecución penal de violaciones graves a los derechos humanos. La primera las justificaba por ser realizadas bajo coerción por la subordinación y en cumplimiento de órdenes sin posibilidad de oposición. La segunda ordenaba la extinción de acción penal en contra los vinculados a la instauración de formas violentas de acción política hasta el 10 de diciembre de 1983.

³⁰ ROCK, David. Op. Cit. Página 494.

Ante el rápido deterioro de la economía del país, Menem impuso un duro programa de austeridad. A principios de la década de 1990, su gobierno sofocó la inflación, equilibró el presupuesto, vendió empresas estatales a inversores privados y renegoció la deuda.

En 1992 se restablecieron las relaciones diplomáticas plenas con el Reino Unido, lo que ayudó a reparar las heridas de la guerra de Malvinas. En 1994 Argentina firmó el Tratado de Tlatelolco, por el que se declaraba país libre de armas nucleares. Además, por decreto presidencial, fueron indultados los militares que habían sido condenados durante la presidencia de Raúl Alfonsín.

En diciembre de 1993, el presidente Menem alcanzó un acuerdo con su predecesor en el cargo para modificar la Constitución, reduciendo el mandato presidencial de seis a cuatro años y permitiendo la reelección presidencial, además de una serie de cambios de actualización de la Carta Magna que permanecía casi inalterada desde 1853. En las elecciones convocadas para la Asamblea Constituyente, el Partido Justicialista obtuvo la mayoría, y en 1995 Menem fue reelegido presidente de la Nación, debido al mantenimiento de las buenas cifras macroeconómicas.

Pero este segundo mandato estuvo caracterizado por la pérdida de impulso e iniciativa. La crisis externo puso límites al crecimiento; emergió el desempleo y la pobreza. En el ámbito empresarial, surgieron los alejamientos y se enconaron las presiones.

“En las elecciones de 2003, Menem sufrió un duro golpe en su carrera política, al tener que abandonar su candidatura a presidente en segunda vuelta. Actualmente el ex presidente reside en Chile y afronta una orden de captura internacional.”³¹

El 24 de octubre de 1999, el dirigente radical y candidato de la Alianza por el Trabajo, la Educación y la Justicia, Fernando de la Rúa, obtuvo la victoria en las

³¹ GONZALEZ de Castejon, Gabriela e Isabel Martos. Op. Cit. Página 41.

elecciones presidenciales. Su coalición logró el 48,50% de los votos emitidos, frente al 38,09, que fue a parar al Partido Justicialista, encabezado por Eduardo Duhalde. El 10 de diciembre siguiente, De la Rúa sustituyó en la presidencia de la República a Menem.

Durante 2000, su primer año de mandato, tuvo que afrontar una doble crisis, política y socio-económica, por el anuncio presidencial de una serie de medidas de política económica, a las que el Fondo Monetario Internacional condicionaba sus fondos de emergencia y entre las que figuraba la congelación del gasto público hasta 2005.

En diciembre de 2001 el Estado se encontraba en una situación cercana a la suspensión de pagos y los créditos del Fondo Monetario Internacional se vieron comprometidos. El día 3 de dicho mes, el gobierno limitó a 250 pesos la cantidad que los ciudadanos podrían retirar de sus cuentas cada semana. Fue la primera de una serie de impopulares medidas tendentes a restringir la disposición de efectivo de los argentinos y a limitar los pagos públicos como pensiones y salarios funcionariales.

Pese a que la crisis continuó, el gobierno intentó normalizar progresivamente el sistema financiero; en noviembre de 2002, casi un año después de su implantación, finalizaron las restricciones para retirar efectivo de cuentas corrientes y en marzo de 2003 se levantaron las limitaciones para retirar fondos de depósitos a plazo.

En las primeras horas del año 2006, como había anunciado en diciembre el presidente Kirchner, Argentina canceló anticipadamente la totalidad de su deuda con el Fondo Monetario Internacional.

“La explosión social vivida por el país en 2001 refleja no solo la desesperación de la clase media y los sectores más pobres, unidos por primera

vez en la protesta, sino el rechazo generalizado a una clase política culpabilizada, tras años de irresponsabilidad, corrupción e ineficacia, de la crisis nacional.”³²

En el derecho argentino podemos encontrar que el principio de igualdad se encuentra garantizado por su carta magna en su artículo 16, por lo tanto, se entiende que existe oposición hacia la discriminación; señala también, que la nación argentina no admite prerrogativas de sangre ni de nacimiento, que en ella no hay fueros personales ni títulos de nobleza.

Además, algunas constituciones locales de sus provincias si manifiestan expresamente su rechazo hacia la discriminación. La Constitución política de Buenos Aires señala en su artículo 11 que esta provincia no admite distinciones, discriminaciones ni privilegios por razones de sexo, raza, religión, nacionalidad, lengua, ideología, opinión, enfermedades de riesgo, características físicas o cualquier otra condición amparada por las normas constitucionales.

La Provincia de Córdoba es otra más que establece en su constitución Córdoba que todos los habitantes de la provincia son por naturaleza libres, independientes e iguales ante la ley y no que admite discriminaciones.

El artículo 9 de la Constitución Política de Formosa indica que todos los habitantes de la Provincia son por su naturaleza, libres, independientes e iguales en dignidad y en derecho, que dando prohibida toda discriminación por razones de raza, lengua o religión.

Jujuy, otra de las provincias argentinas, reconoce en su artículo 25 constitucional, como igualdad, que todas las personas gocen de igual protección de la ley en iguales condiciones y circunstancias. No admitiendo discriminación alguna por motivo de raza, color, nacionalidad , sexo, idioma, religión, opiniones políticas, posición económica, condición social o de cualquier otra índole; al igual que la provincia de la Pampa.

³² IBIDEM. Página 43.

La Constitución de Santiago del Estero señala en su artículo 18 que no admite discriminaciones por razones o pretexto de raza, etnia, sexo, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición social o económica, ni cualquier otra circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo.

Sin embargo, en el código penal argentino³³ no se contempla como tal el delito de discriminación, aunque en su Capítulo V el artículo 213 bis sanciona una conducta similar a lo que nosotros entendemos como el delito de discriminación, llamado: Atentados contra el orden público. El cual consiste organizar o tomar parte en agrupaciones permanentes o transitorias que tuvieren por objeto principal o accesorios imponer sus ideas o combatir las ajenas por la fuerza o el temor, por el solo hecho de ser miembro de la asociación.

De la lectura del párrafo anterior se desprende que bien pueden encuadrarse aquí los actos de violencia cometidos en contra de una o más personas por diferencias ideológicas; aunque no puede considerarse símil de nuestro artículo 206, pues no incorpora las calidades de sexo, edad, salud, embarazo, estado civil, raza, idioma, orientación sexual, características físicas, etcétera como motivo de la violencia; sino más bien, la conducta delictuosa consiste en formar parte de la agrupación para ejecutar actos de violencia.

No obstante, existen claras muestras de la discriminación que ha imperado en Argentina.

A fines del siglo XIX, los estados argentino y chileno iniciaron la Campaña del Desierto y la Pacificación de la Araucanía, respectivamente, contra el pueblo mapuche, población indígena autóctona del territorio patagónico. En Argentina, los pueblos originarios fueron sometidos al exterminio y los que quedaron, no tuvieron más opción que la asimilación y el permanecer invisibles.

³³ www.lexadin.nl. Portal Legal. 17 de julio de 2006.

“Para la mayoría de los argentinos el problema es el de ser marrón, si bien el alma es incolora. El problema es ser aborígen, que es ser extranjero en su propia tierra.”³⁴

Estos procesos de destrucción llevaron a los pueblos originales a perder su lengua, su organización y a poblar los barrios pobres

Con el transcurso del tiempo la juventud mapuche se ha visto inmersa en un proceso de hibridación, en tanto mezcla de ideas, imágenes, símbolos y objetos generados en tiempos y espacios diferentes. Lo mapuche como sustancia original absorbió y, aun lo hace, nuevas influencias.

Al día de hoy, los pueblos originarios de Argentina constituyen una minoría que constantemente es objeto de discursos xenófobos. Mediante un proceso de reducción y de generalización, se los construye vinculados a la pobreza, la falta de educación e incluso se los asocia con la delincuencia.

Los mapuches son estereotipados como “ignorantes”, “conflictivos”, “sucios” e incluso como “peligrosos para la soberanía nacional”. Suelen referirse a los mapuches como “invasores” y consideran al proceso migratorio de los mapuches a la Argentina como la pretensión de usurpación del territorio argentino por autoridades chilenas.

Lo cierto es que los mapuches ocupan las tareas más bajas en la escala laboral y viven en los barrios más pobres de la ciudad; la discriminación hacia el mapuche no es sólo una cuestión étnica sino que también está basada en condiciones económicas.

“Somos en sí, cuerpos y mentes extrañas, con perfiles definidos, con rostros que denuncian nuestro origen, con colores de piel que son aceptados o rechazados.”³⁵

³⁴ YARYURA-Tobías, José Aníbal. “A VUELO DE CONDOR. NOTAS SOBRE LA HISTORIA PSICOSOCIAL DE LA ARGENTINA”. Primera edición. Editorial Polemos. Buenos Aires 2005. Página 89.

También en otros aspectos, las prácticas discriminatorias están ganando terreno; el Foro de Organizaciones no Gubernamentales que Luchan contra la Discriminación informó que en Argentina esta práctica aumentó, se han presentado más de mil 800 casos de discriminación, principalmente en los servicios de salud.

Las personas que viven con el virus del VIH son apartadas y maltratadas, así como discapacitados, diabéticos, obesos, epilépticos y también pacientes con insuficiencia renal.

Proliferan las denuncias por discriminación laboral, las cuales se relacionan con la edad, la nacionalidad, la discapacidad, el género, la obesidad, el estado de salud y otros.

Desafortunadamente no son estos los únicos casos de discriminación que ocurren en “la pampa”. La prensa ha denominado recientemente como discriminatorios, a los actos de enfrentamientos violentos entre aficionados al fútbol, fenómeno vergonzoso y fuera de lugar que ocurre con regularidad en los estadios.

En el año 2003 durante un partido entre las Barras Bravas del River y Newell’s se suscito una severa pelea en un puesto de peaje, del cual resultaron detenidas 900 personas.

En Argentina la violencia relacionada con el fútbol es ya incontrolable; en abril del 2006 ocurrió una batalla campal entre seguidores de Boca y de Rosario central; de este enfrentamiento resultaron 16 heridos, dos de ellos de gravedad y 121 detenidos. Uno de los colectivos de la hinchada recibió 8 impactos de bala y otro 5. Fue una carnicería, se dispararon más de 100 balazos y se utilizaron armas blancas. Una nueva forma de discriminación por preferencia deportiva.

³⁵ IBIDEM. Página 88.

No olvidándonos de una de las formas de discriminación más antiguas en el mundo, la cual tiene un fundamento religioso. La religión oficial en Argentina es la católica; aunque se practica también el judaísmo, el protestantismo y otras religiones cristianas y no cristianas, aunque muchas otras sectas están prohibidas por considerarlas lesivas al orden público.

Hasta la reforma constitucional de 1994, era requisito indispensable que el presidente y vicepresidente fueran católicos.

“La ignorancia y la urgencia de saber y sostener que nuestras creencias son las justas, nos lleva al fanatismo que desgraciadamente desemboca en guerras y persecuciones religiosas.”³⁶

2.2.2 Cuba.

La República de Cuba está enclavada en el mayor de los territorios que conforman el grupo de las Antillas, ubicado a la entrada del Golfo de México, entre las penínsulas de la Florida y de Yucatán. El Océano Atlántico baña sus costas por el norte y el este, en tanto el Mar Caribe lo hace por el sur.

El archipiélago cubano, compuesto por más de 4500 islas, cayos e islotes, tiene una superficie de 110 922 kilómetros cuadrados. La Isla de Cuba, la mayor de todas, posee una superficie de 110 860 kilómetros cuadrados.

La composición étnica está conformada por un 66% de blancos, un 22% de mestizos y un 12% de negros. La densidad de población es de unos 100 habitantes por kilómetro cuadrado.

El imperio español ejerció un dominio colonial sobre América de alrededor de trescientos años. Pero la invasión napoleónica a la península en 1808 precipitó diversos movimientos contestatarios que concluyeron con la victoria americana en los campos de Ayacucho en 1824, en la sierra peruana, en donde se terminó, final

³⁶ IBIDEM. PÁGINA 88.

y formalmente, con el dominio español en el continente americano. Dentro de este amplio mapa de países, sólo quedaron sujetos al yugo español dos importantes islas: Puerto Rico y Cuba.

La política exterior de la Corona española en el siglo XIX para sus colonias de ultramar fue muy torpe. Así, mediante un aparente boicot en el buque norteamericano "Maine" que explotó en la bahía de La Habana, empezó la guerra entre Estados Unidos y España, que culminó con el Tratado de París de 1898³⁷, que entre otros aspectos rompió los vínculos de España con las dos islas del Caribe.

España pidió a los Estados Unidos que no concediera la libertad a esas islas, con la idea de defender la propiedad de los españoles ahí residentes. Los Estados Unidos, dentro de la línea del "destino manifiesto", tenían interés en anexarse las dos islas del Caribe.

Lo que pudo hacer con Puerto Rico, pero no con Cuba, en donde existía una lucha contra todo tipo de anexionismos y fuerzas políticas actuantes, encabezada por el Partido Revolucionario Cubano, fundado en 1892 por José Martí, y que no obstante la muerte de su líder, en 1895, mantuvo en alto su resistencia al imperialismo. Esto obligó a los Estados Unidos a permitir a Cuba su constitución como república independiente.

La independencia se dio en 1898, pero hasta 1902 las tropas norteamericanas abandonaron la isla, aun cuando no por mucho tiempo.

Su primera constitución fue la de 1901, la primera de Cuba republicana e independiente, a ésta sucedieron las Leyes Constitucionales de 1934 y 1935, y la Constitución de 1940.

³⁷ www.lexjuris.com. Portal Lex Juris de Puerto Rico. 17 de julio de 2006.

Pero un golpe de Estado que en 1952 dio el entonces general Fulgencio Batista, dejó sin efecto la Constitución de 1940, y la reemplazó por la Ley Constitucional de 1952. Las corruptelas de Batista y los excesos del régimen fueron tan notorios, que al final terminó acosado por diversos estallidos revolucionarios, hasta el extremo que el mismo Batista huyó del país los primeros días de enero de 1959, dejando la isla abandonada a su suerte.

Cuando las huestes de Fidel Castro entraron a La Habana días después, lo hicieron sin disparar un solo tiro, y en medio de los vítores de la multitud. Más que tomar el poder, se limitaron a recogerlo del suelo, a donde lo habían dejado los gobernantes que se habían dado a la fuga.

“La victoria de la Revolución fue saludada con un desbordante entusiasmo popular. Las columnas rebeldes que avanzaban desde la provincia de Las Villas, encabezada por los comandantes Ernesto Che Guevara y Camilo Cienfuegos, eran aclamadas a su paso por ciudades y campos, y su llegada a la Habana concentró a centenares de miles de capitalinos para darles la bienvenida.”³⁸

El gobierno revolucionario, que se instauró en 1959, acabó con la rígida estratificación social heredada del gobierno colonial español y mantenida en la época neocolonial cuando Cuba estaba dominada e influenciada por Estados Unidos.

El régimen de 1961 se identificaría con el sistema soviético, y empezó a depender de él.

Instalada la isla en un nuevo *status* político, lo natural era que se diese formalmente una Constitución, que reflejase el nuevo orden de cosas. Y así, fue preparado un proyecto, que fue sancionado en 1976. Esa Constitución sigue vigente, adoptó el sistema socialista de control de la constitucionalidad, que se

³⁸ CANTON Navarro, José. “HISTORIA DE CUBA. EL DESAFÍO DEL YUGO Y LA ESTRELLA”. Segunda edición. Editorial SI-MAR. La Habana, Cuba 2001. Página 213.

conoce como modelo político. Aunque con importantes reformas después de que en 1992 cayera la Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas.

Hoy por hoy, el experimento socialista cubano, más allá de cualquier valoración, está definitivamente concluido, y en cierto sentido en crisis y con poco futuro. Más aún ahora, que los modelos y esquemas teóricos que la alimentaron han desaparecido definitivamente del horizonte.

Aunque es honroso para la isla, el lugar que se ha ganado dentro de la investigación médica, las extraordinarias participaciones de sus atletas, el elevado nivel académico con que cuentan sus ciudadanos; y todo ello en gran parte gracias a sus sistema económico y político.

“Sigue creciendo continuamente el número de másters en ciencias, investigadores, técnicos y personal científico en general. Se hacen importantes descubrimientos y otros aportes, reconocidos universalmente, en medicina, genética, farmacología; en la ciencia y en la técnica. La enseñanza en el arte y las letras, así como las realizaciones de los artistas y literatos cubanos, siguen logrando cada vez más el reconocimiento internacional.”³⁹

La Constitución Cubana señala en su artículo primero que Cuba es un estado socialista organizado con todos y para el bien de todos, como república unitaria y democrática, para el disfrute de la libertad política, la justicia social, el bienestar individual y colectivo y la solidaridad humana.

En este amplio margen de la búsqueda de la igualdad , su artículo 13 ampara a los perseguidos contra la discriminación y el racismo. Así como, pone de manifiesto en el artículo 41 que todos los ciudadanos gozan de iguales derechos y están sujetos a iguales deberes.

³⁹ IBIDEM. Página 272.

La discriminación por motivo de raza, color de la piel, sexo, origen nacional, creencias religiosas y cualquiera otra lesiva a la dignidad humana esta proscrita y es sancionada por la ley. Tal y como lo señala el también constitucional artículo 42.

Esto, como respuesta al tortuoso abuso de que fueron víctima todos aquellos que no poseyeran una piel blanca; y que se les utilizaba como servidumbre sin derechos ni respeto. Eran marcados desde su nacimiento en los registros existentes sobre la población. Para ello, existían dos clases de libros, uno, en donde se registrarían a los blancos; y otro perteneciente a quienes no lo fueran.

“Además de ofrecer información sobre la condición social de un individuo el libro de bautismo también indicaba la condición racial de sus padres.”⁴⁰

En consecuencia, las leyes especializadas cubanas también deben de preservar ese espíritu de protección a la igualdad. Por lo que encontramos que su Código Penal considera como Delito contra el Derecho de Igualdad, el señalado por el numeral 295, que a la letra dice: al que discrimine a otra persona o promueva o incite a la discriminación, sea con manifestaciones y ánimo ofensivo a su sexo, raza, color u origen nacional o con acciones para obstaculizarle o impedirle, por motivos de sexo, raza, color u origen nacional, el ejercicio o disfrute de los derechos de igualdad establecidos en la Constitución, incurre en sanción de privación de libertad de seis meses a dos años o multa de doscientas a quinientas cuotas o ambas.

Además, en igual sanción incurre él que difunda ideas basadas en la superioridad u odio racial o cometa actos de violencia o incite a cometerlos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico.

⁴⁰ STOLCKE, Verena. “RACISMO Y SEXUALIDAD EN LA CUBA COLONIAL”. Primera edición. Alianza Editorial. Madrid 1992. Página 121.

En comparación con el artículo 206 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, observo que en esencialmente presentan el mismo espíritu garante de la dignidad de las personas. Aunque la sanción del código penal cubano es mucho mayor que la sanción de nuestro código penal.

Un aspecto que me resulto cuestionable es si la difusión de ideas basadas en el odio racial se considerarían como provocación o incitación a la violencia; ¿podría alegarse libertad de expresión a efecto de que no se sancionara a quienes publicitaran dichas ideas?

Desde mi punto de vista, considero que no se atentaría contra la libertad de expresión al delimitar sobre que aspectos sumamente delicados no deben manifestarse las personas sin argumentos especializados. Pues es tristemente perceptible que hoy día en un uso incorrecto de la libertad se atropellan los derechos de gran parte de la población por parte de los mismos ciudadanos.

Desafortunadamente estos textos legales no han podido erradicar una de las más reincidentes formas de discriminación que predominan en la sociedad cubana. Por décadas perseguidos, luego excluidos y finalmente tolerados: los homosexuales.

Según el Presidente Cubano Fidel Castro, una sociedad verdaderamente humanista no debe perder de vista la protección a estas personas que pueden ser discriminadas por su diversidad. Por ello se pretende lograr educar a la población para romper años de estigmas.

Durante los años 60's los homosexuales fueron ferozmente perseguidos, incluso se fomento la existencia de las llamadas Unidades Militares de Ayuda a la Producción, cuyas siglas son: UMAP; inauguradas en 1965, que eran lugares de reeducación para gays, testigos de Jehová, hippies y disidentes. Lo que es

muestra de la profunda intolerancia que existía hacia quienes profesaban ideas distintas.

Tras la eliminación de las Unidades Militares de Ayuda a la Producción⁴¹ en los 70's el gobierno excluyó este sector de la sociedad, los marcó como no aptos alejándolos de la juventud y de las labores estratégicas aduciendo que era para evitar su influencia negativa; contribuyendo al triste submundo que rodeaba entonces a los homosexuales que padecían marginación.

No fue sino hasta el inicio de los 90's cuando gays y travestís comenzaron a ser visualizados como parte de la sociedad.

Pero si se les preguntara que es lo que les falta hoy en Cuba, la mayoría de los gays reportarían la ausencia de una asociación y espacios propios respetados, pues se ven obligados a reunirse en fiestas privadas o semiclandestinas; demandan incluso lugares donde los travestís puedan presentar sus espectáculos, actualmente tolerados pero ilegales.

Otras formas de discriminación que se practican en la isla y cuyas políticas públicas desde el triunfo de la revolución de 1959, buscan eliminar, es la discriminación a mujeres, discapacitados y negros.

2.2.3 España.

Los primeros habitantes de España fueron los iberos, los cuales dieron el nombre de Iberia a la Península; vinieron luego los celtas y también arios; fundiéndose ambos pueblos, dieron origen a uno nuevo; el de los celtíberos.

Desde el siglo XV al III a. de C., llegaron sucesivamente a Iberia y fundaron colonias en sus costas los fenicios, que le dieron el nombre de Hispania, los

⁴¹ Se trataba de un proyecto represivo contra personas que no mantenían militancia política con el gobierno, profesaban creencias religiosas consideradas adversas a la doctrina oficial que el régimen imponía; o tenían preferencias sexuales no aceptadas. Finalmente, la creciente divulgación internacional de aquella barbarie y el rechazo que se iba generalizando, obligó a decretar su final en 1968.

griegos y los cartagineses. La conquistaron los romanos y bajo el poder de Roma estuvo desde el siglo II a. de J. C. hasta el V de la Era Cristiana.

A la caída del Imperio romano, fue invadida y conquistada por los visigodos que fijaron su capital en Toledo y adoptaron la lengua latina y el catolicismo. A principios del siglo VIII (en 711), invadieron la Península los árabes de la Mauritania o moros, que en poco tiempo se enseñorearon del territorio, excepción hecha de Asturias y Vizcaya.

Los pocos españoles que lograron oponerse a la invasión, emprendieron una guerra de reconquistas que duró más de siete siglos. Ya en el siglo IX habían adquirido importancia los reinos cristianos de Aragón, de León y de Navarra y la Marca hispánica o Cataluña; la desmembración del Califato de Córdoba aceleró la obra de la Reconquista.

Ésta fue completada por los Reyes Católicos, cuyo matrimonio en 1469, preparó la unión de Aragón y Castilla y que en 1492, al expulsar a los musulmanes de Granada, realizaron la unidad nacional.

“En este sentido, durante el período en que Campomanes ejerce las funciones de fiscal del Consejo de Castilla, en 1782 y 1785, y bajo su presidencia en 1788, se sancionan varios decretos relativos a los CHUETAS o descendientes de los judíos conversos de Mallorca. El Consejo los declara aptos para ejercer todos los oficios, con los mismos derechos que los otros súbditos de Su Majestad...”⁴²

Teniendo Napoleón cautivo en Francia al Rey Fernando VII, gobernó el reino José Bonaparte, mientras en Cadiz, se proclamaba la primera Constitución (1812). Vuelto a España Fernando VII (1815), anuló la constitución de 1812 y

⁴² LEBLON, Bernard. “LOS GITANOS DE ESPAÑA”. Primera edición. Editorial Gedisa. Barcelona 1987. Página 57.

estableció el régimen absoluto. Durante este reinado se consumó la pérdida de las colonias americanas.

Durante la Segunda Guerra Mundial, España se mantuvo neutral en el conflicto; al finalizar la contienda, fue objeto de un aislamiento internacional, bloqueo que se prolongó hasta 1950. Levantado éste, ingresó en la ONU en 1955 y otros organismos internacionales. En 1956, España reconoció la independencia de Marruecos y su plena soberanía

En 1979 reinició el proceso descentralizador previsto en la Constitución, que terminó en 1983 con la nueva división territorial del país en 17 comunidades autónomas. Ya en 1985 se llegó al acuerdo para la adhesión en la Comunidad Económica Europea de España y Portugal.

Evidentemente la oposición ante cualquier tipo de discriminación, obedece en España como en otros lugares, a la impactante impronta que la marginación ha dejado en ella.

“La segregación gitana es el resultado de un largo y tortuoso camino histórico. La historia, como le gusta decir a mi buen amigo y trabajador social Francisco García, es la fotografía descarnada de lo que fuimos y hacia donde caminamos.”⁴³ Los datos acerca de los primeros tiempos de los gitanos en España se remontan a principios del siglo XV, donde unas mil personas aproximadamente, con rasgos exóticos, posiblemente egipcianos o hindúes llegaron a España, trasladándose desde Los Pirineos hasta Andalucía y que posteriormente irían disgregándose hacia Madrid y Castellón. Una minoría inquieta y necesitada que pronto entró en conflicto con la población no gitana.

⁴³ MORALES, Francisco J. “DEL PREJUICIO AL RACISMO: PERSPECTIVAS PSICOSOCIALES”. Primera edición. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha. Cuenca 1996. Página 127.

Estos primeros enfrentamientos entre nómadas gitanos y campesinos asentados, desemboca en la Pragmática de los Reyes Católicos en 1499, al ordenar la expulsión inmediata de los gitanos, concediéndoles un plazo de sesenta días para salir del reino, pues si eran encontrados sin oficio o sin señores, se les darían cien azotes y serían desterrados a perpetuidad. En caso de volverles a encontrar en esta situación se les cortarían las orejas y permanecerían sesenta días encadenados. También se les prohibía usar su lengua y el traje de gitano.

Con esta primera Pragmática se inauguraba una larga serie de medidas, con las que se intentaba incorporar esta minoría al resto del país en un intento de homogeneización religiosa y cultural que representa el reinado de estos monarcas, intentando convertirles en súbditos productivos.

Entre 1539 y 1600, Carlos I y Felipe II aprueban nuevas leyes condenando a los gitanos vagantes que no tengan oficio o no servían a ningún señor a galeras como reclutamiento para las necesidades bélicas de la época.

“Tres años después, empero, las Cortes vuelven a reclamar la aplicación de las leyes contra los gitanos y la anulación de sus salvoconductos. En 1544, se ensañan particularmente con los ladrones, quienes además de la pena habitual de los azotes perderán sus orejas a fin de que en la próxima ocasión se les pueda condenar a galeras sin titubeos.”⁴⁴

Felipe III en 1619 les concede un plazo de seis meses para salir del país, bajo pena de muerte. Felipe IV y Carlos III entre 1633 y 1695 les prohíben como forma de ganarse la vida que anden en ferias o sean tratantes de ganado o se ocupen de otro oficio que no sea la labranza, bajo pena de doscientos azotes y seis años en galeras.

⁴⁴ LEBLON, Bernard. Op. Cit. Página 27.

Fernando IV realizó con la población gitana una política de auténtico genocidio y exterminio. En 1749 dictó una Orden por la que todos los gitanos debían ser apresados y enviados a presidios, arsenales y minas con el fin de someter y enmendar de una vez a esa multitud de gentes infames y nocivas.

Carlos III viendo la discriminación que había vivido la población gitana fundamentó una nueva Pragmática en el fracaso de las leyes promulgadas por que impedían a estos habitantes ejercer oficios útiles e indirectamente les obligaban a cometer estafas, raterías y latrocinios.

En 1873 se promulga esta nueva Ley que ordena se les admita en cualesquiera oficios o destinos en gremios o comunidades y se interesa especialmente por la situación de los niños a quienes quiere instruir y proteger de los malos ejemplos.

El siglo XIX vendrá marcado por la Revolución Industrial, que irá devaluando los oficios tradicionales ejercidos por los gitanos, sometiendo a estas familias al desgaste de la marginación socioeconómica a la que llegarán al siglo XX, no pudiendo quitarse la comunidad gitana en este contexto el estigma de las leyes discriminatorias.

“En última instancia la marginación en la que vive el propio mundo gitano, aunque habría que decir, mas bien, aquellos grupos que se estigmatizan bajo el discurso homogeneizador de la pan-gitaneidad, les lleva a la creación de una sociedad cerrada sobre sí misma, donde el secretismo es lo habitual y se supone que mantienen formas de conocimiento propias solo aprensibles en el interior de esa sociedad-cultural...”⁴⁵

La xenofobia del régimen dictatorial franquista (1939-1978) aflora con la aprobación de la Ordenanza Reglamento de la Guardia Civil de 1942 que indicaba

⁴⁵ ANTA Félez, José Luis. “DONDE LA POBREZA ES MARGINACIÓN”. Primera edición. Editorial Humanidades. Barcelona 1994. Página 128.

que debía vigilarse escrupulosamente a los gitanos, averiguar su modo de vivir y cuanto conduzca a formar una idea exacta de sus movimientos y ocupaciones, indagando el punto a que se dirigen en sus viajes y el objeto de ellos.

“La década de los sesenta viene marcada por el desarrollo económico español, que ocasionará grandes y bruscos cambios estructurales en la sociedad. La represión política se irá haciendo menos intensa, el triunfalismo irá desapareciendo y surgirán los problemas típicos de la marginación social que crecerán sin cesar, y que ya no se podrán ocultar o negar.”⁴⁶ El sistema social se hace cada vez más exigente con la población, induciéndola compulsivamente a la productividad económica, a la búsqueda del éxito individual, competitivo, al consumo irrefrenable, a la adaptación social plena y a la normalización forzada del individuo.

Esta exigencia de normalización conformista traerá consigo una mayor intolerancia social, así como un crecimiento del número de marginados, condicionado por un aumento de la presión social no represiva. El sistema social habrá de localizar, estigmatizar y neutralizar, a los que condena, aislándolos y marginándolos aún más, para evitar que contaminen al cuerpo social.

La mejor forma es creando grupos núcleos chabolistas que en forma de ghettos se crearon en esta década y que todavía perviven en la periferia de las grandes ciudades como Madrid; reservas exclusivamente de gitanos. Bolsas de alto riesgo sanitario asociadas a un medio ambiente degradado y hábitos marginales por el bajo nivel educativo, económico y político en el que se encuentran; apartados del resto de la población.

⁴⁶ MORALES, Francisco J. Op. Cit. Página 129.

La comunidad gitana tuvo que organizarse en linajes cerrados, con escasos contactos con el exterior, creándose una situación de desventaja en cuanto al acceso general a los recursos institucionales y al poder político.

Por esta situación de abandono y persecución, la población gitana nunca ha podido practicar su cultura sin contradecir sus necesidades y aspiraciones dentro de los procesos productivos y culturales de cada época.

“El prejuicio racial actúa como barrera interiorizada para establecer los límites y las reglas de la relación interétnica, para impedir un desequilibrio desfavorable para el estado de la competencia. Se trata de ideas que descalifican a la otra etnia sobre valores fijos etnocéntricamente.”⁴⁷

En 1978 el Parlamento Español elegido democráticamente, derogó los antiguos artículos de las Ordenanzas de la Guardia Civil y unos meses más tarde, con la aprobación de la Constitución española de 1978 se creó la base legal y política que ayudó a las nuevas aspiraciones y luchas del pueblo gitano.

Con la llegada del Partido Socialista al gobierno se suprimió la Comisión Interministerial en abril de 1983 pasando la responsabilidad del tema gitano a la Dirección General de Acción Social del Ministerio de trabajo y Seguridad Social. La normativa específica sobre los gitanos establece que son ciudadanos libres e iguales ante la ley.

El tres de octubre de 1985 el Parlamento aprobó un Plan Nacional de Desarrollo Gitano cuyo objetivo era acabar con la discriminación histórica del pueblo gitano, así como sacarlo de la marginación social e irreversible que genera la transformación industrial y urbana de la sociedad española.

⁴⁷ SAN ROMÁN, Teresa. “ENTRE LA MARGINACIÓN Y EL RACISMO” Primera edición. Alianza editorial. Madrid 1986. Página 209.

En 1989 se aprobaron líneas de actuación a cargo del Ministerio de Asuntos Sociales, las cuales eran: la creación de una Unidad Administrativa para la gestión del Plan en la Dirección General de Acción Social; la creación de un Consejo Asesor para el desarrollo del pueblo gitano; coordinación con las comunidades autónomas; colaboración con las asociaciones de ámbito estatal de apoyo al sector gitano; impulso en la coordinación de las medidas previstas.

Por lo que a su derecho respecta, la constitución política de España en su artículo décimo hace alusión al respeto hacia la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad.

Además, reconoce su artículo 14 que los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

48

Su código penal sanciona por el artículo 510 a aquellos que provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía con prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses.

Serán castigados con la misma pena los que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía.

A diferencia de nuestra legislación penal, los españoles sancionan de igual forma a quienes publiciten datos acerca de la forma de vida de las diversas

⁴⁸ MORALES, Francisco J. Op. Cit.

agrupaciones, siempre que se relacionen con los criterios establecidos para discriminar.

Lo cual me parece exagerado, pues si bien puede contribuir a ejecutar actos de violencia en contra de algunos grupos, no me parece que sea equiparable el comunicar y el ejecutar.

CAPÍTULO III: Teoría del delito.

Para la Real Academia Española, la palabra teoría, tiene varios significados: es el conocimiento especulativo considerado con independencia de toda aplicación. También, es definida como la serie de leyes que sirven para relacionar determinado orden de fenómenos; o la forma en que se llamaba a una procesión religiosa entre los antiguos griegos. Pero la concepción que mejor se adapta a nuestro tema, consiste en "hipótesis cuyas consecuencias se aplican a toda una ciencia o a parte muy importante de la misma."⁴⁹

Mientras que, delito significa: "En derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal."⁵⁰

La Teoría del Delito estudia las partes comunes de todo un hecho delictivo, con el fin de determinar si existe o no un ilícito y cuando, en caso de exista, podrá imputársele a un sujeto.

Por el estudio de la composición del delito existen distintas corrientes. Quienes lo perciben como total o unitario lo consideran un todo indivisible por que su esencia no está en cada elemento sino en el ilícito completo.

La corriente analítica, estudia al hecho criminoso desintegrándolo en elementos, pero con una conexión entre sí que en conjunto forman la unidad del mismo. Ésta última corriente, considero que finalmente se

⁴⁹ Real Academia Española. "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". Tomo VI. Decimonovena edición. Madrid 1970.

⁵⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. "DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO". Tomo II. Undécima edición. Editorial Porrúa. México 1998. Página 868.

convierte en totalizadora, pues si bien para el estudio del ilícito lo descompone, reconoce una cohesión entre sus elementos que termina por unificarlo.

3.1 Conducta

La conducta, según la real Academia Española, "es el porte o manera con que los hombres gobiernan su vida y dirigen sus acciones."⁵¹

Para denominar este primer elemento y presupuesto del delito se utiliza este vocablo, o el de "acción", pero personalmente me parece más adecuado utilizar la palabra "conducta", ya que engloba de forma amplia y general todo el comportamiento activo o pasivo que el hombre pueda ejecutar. No así la palabra acción que implica un movimiento, comportamiento positivo primordialmente.

"Nosotros, empero, preferimos la expresión "conducta", no solamente por ser un término más adecuado para recoger en su contenido conceptual las diversas formas en que el hombre se pone en relación con el mundo exterior, sino también por reflejar mejor el sentido y el fin que es forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integra un comportamiento típico"⁵²

La conducta es el elemento fundamental de la Teoría del Delito, cuya aparición es imprescindible para que toda la mencionada teoría tenga aplicación, sin este elemento no puede surgir el estudio que determinara si existe o no delito.

⁵¹ Real Academia Española. Op. Cit. Página 341

⁵² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. Cit. Página 588.

“La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, en caminado a un propósito”.⁵³

Según el Maestro Porte Petit⁵⁴ para la realización de la conducta hay tres hipótesis:

1. el sujeto realiza totalmente la conducta
2. el sujeto realiza parcialmente la conducta, la parte restante se realiza por la víctima, un tercero o fuerzas sub humanas
3. la conducta es efectuada por un sujeto instigado o que sirve de instrumento, un inimputable.

“La conducta es un comportamiento en el cual media un movimiento de la psique. El delito independientemente de su composición técnico-jurídica requiere del sustrato humano, debido a esto, para su estructuración resulta indispensable la base que viene a ser constituida por la conducta humana, sin ésta, no puede ni tan siquiera pensarse en los demás elementos del delito.”⁵⁵

En la conducta intervienen dos factores: uno material llamado soma –cuerpo, material- y otro de carácter interno denominado psique – anímico, mental, espiritual-.

“En derecho penal la conducta puede ejecutarse haciendo lo prohibido o dejando de hacer lo exigido. Por eso se denominan delitos

⁵³ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. “TEORÍA DEL DELITO”..Décimo primera edición. Editorial Porrúa. México 2003. Página 83.

⁵⁴ PORTE PETIT, Candaudap Celestino. “APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL”. 10º Edición. Editorial Porrúa. México 1985.

⁵⁵ GONZÁLEZ Quintanilla, José Arturo. “DERECHO PENAL MEXICANO”. Primera edición. Editorial Porrúa. México 1991. Pág. 173.

por acción (comisión) cuando se viola una norma prohibitiva y, delitos por omisión cuando se viola una norma preceptiva.”⁵⁶

3.1.1 Acción

La acción es una forma de la conducta que consiste en la actividad o hacer voluntarios, libres de violencia física o psicológica y motivada por las representaciones, dirigidos a la producción de un resultado típico o extra típico, se manifiesta como un elemento externo de realizar la interna decisión. Sus elementos son:

1. voluntad: es la libre determinación del espíritu que provoca el querer obrar o no de determinada manera.
2. resultado: es la consecuencia de la actividad.
3. deber jurídico de no obrar: no hay una imposición que obligue a ejecutar determinado acto o comportamiento.

La idea de acto supone una manifestación de voluntad, el acto es la voluntad objetivizada. “La voluntad es la facultad que tienen únicamente los seres racionales de gobernar libre y conscientemente sus actos externos e internos.”⁵⁷

Mario Garrido Mont, estudia las diversas corrientes desde las cuales se define la acción. La noción causalista, establece que la acción es un movimiento corporal dispuesto por la voluntad que provoca un cambio en el mundo circundante.⁵⁸

⁵⁶ Ibidem. Página 176.

⁵⁷ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 90.

⁵⁸ GARRIDO, Mont Mario. “Nociones fundamentales de la teoría del delito”. Editorial Jurídica de Chile. Chile 1992.

Dicho movimiento corporal causa una respuesta perceptible por los sentidos y por el exterior, además de que busca un objetivo, es un movimiento con un fin predeterminado.

La conducta, como comportamiento material, es producto de un movimiento de la psique. Cuando la acción se alude a un movimiento de la psique, hay que comprender únicamente como contenido de ese movimiento, el comportamiento, la sola conducta independientemente de lo que ella ocasiona.

Siento ésta, consecuencia de un movimiento de la psique, ya que el comportamiento psicológico precede al comportamiento material.

Dentro de la acción se comprende el comportamiento, el resultado y una relación causal entre ambos, es lo que se conoce como la teoría de la *conditio sine qua non*, condición sin la cual no se hubiera producido el resultado; suprimida mentalmente una situación, no hubiera aparecido el efecto.

"...cuando en la disciplina penal se habla de causalidad, se ésta haciendo referencia, tanto al fundamento material de la relación de causalidad (causa propiamente dicha), como a la demostración de la existencia de vínculo o nexo causal entre acción y resultado (prueba procesal)."⁵⁹

El finalismo pretende construir una teoría unitaria del delito, teniendo como eje la conducta, sosteniendo que se puede hablar de

⁵⁹ GONZÁLEZ Quintanilla José Arturo. Op. Cit. Página 184.

acción, solo cuando esta tiene un contenido finalístico, es decir, que va encaminada hacia la comisión delictiva.

Los finalistas alegan que la acción no es causal, sino final. Que se estructura en dos planos; primero se desarrolla en la mente del sujeto en donde concibe la finalidad perseguida, estudia la selección de la forma y los medios de que dispone y que necesita para alcanzarla; además, también presenta conocimiento de los efectos concomitantes no perseguidos y por último toma la resolución de concretar la acción.

El segundo plano, que es exterior, consiste en la ejecución del plan en el mundo material. Siendo la acción, una conducta humana dirigida conscientemente en función del fin perseguido. Por lo tanto, la finalidad da carácter al comportamiento, no así, la causalidad.

Por supuesto coincidimos con el criterio del maestro González Quintanilla, en el cual establece que la tesis finalista no es aceptable, ya que no es posible trasladar el dolo, de la culpabilidad a la conducta, pues ello implica que desde su origen la conducta es siempre dolosa, en función de que el sujeto anticipa mentalmente las consecuencias de su acto.⁶⁰

La tercera corriente que aborda el ilustre Garrido Mont, es la noción social, ésta indica que al derecho no le importa los efectos materiales que provocan la actividad, sino, la trascendencia social de éstos. Siendo la acción valorada en su vinculación con la realidad social. Definiendo así a la acción como el comportamiento humano socialmente relevante.

⁶⁰ Ibidem. Sección III.

Para Eduardo López Betancourt "la acción consiste en un acto de voluntad, su exteriorización mediante un hacer o mediante inactividad, y el resultado será la modificación producida en el mundo exterior o el peligro creado con dicha conducta. De lo que se desprende el nexo causal entre la acción y el resultado."⁶¹

La teoría causalista de la acción, trata a ésta como un factor causal del resultado, sin tomar en cuenta la intención.

En la teoría finalista, la acción es el ejercicio de la actividad final; la finalidad obedece a la capacidad del hombre de prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias de su comportamiento causal.

"Debemos distinguir a las teorías causalista y finalista de la acción, en virtud a que la primera, considera a la acción como mecánica: un producto causal; en cambio la segunda determina dirección o propósito a ese producto causal, es decir, existe voluntad orientada en determinado sentido."⁶²

Serán acciones con relevancia penal las que perturben el orden social. Y una acción tendrá relevancia social cuando sea entendida finalísticamente; esto según la teoría sociologista.

3.1.2 Omisión

Omisión es la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar.

⁶¹ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 83.

⁶² Ibidem. Página 8.

Los delitos de omisión consisten en la abstención del sujeto, cuando la ley ordena la realización de un acto determinado. Esta omisión es la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad exteriorizada pasivamente en una inactividad. Para que esta omisión le interese al derecho penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo.

“Así, mientras que en la acción propiamente dicha existe un movimiento de la psique del individuo para hacer o realizar algo en el mundo exterior, según dijimos, en la omisión también existe ese movimiento de la psique, pero en este caso para no realizar ese “algo” en el mundo material.”⁶³

Sus elementos son:

1. manifestación de la voluntad
2. una conducta pasiva
3. deber jurídico de obrar
4. resultado típico jurídico

La no realización de la conducta, debe ser así, voluntaria y no coaccionada, produciendo el sujeto un resultado con su inactividad, teniendo el deber jurídico de obrar.

Los delitos de omisión, al igual que los de acción, pueden lesionar bienes jurídicos tutelados por el derecho o solamente ponerlos en peligro.

Se clasifican en delitos de omisión simple o propios, y delitos de comisión por omisión o impropios. Los primeros consisten en omitir la

⁶³ VERGARA Tejeda, José Moisés. “MANUAL DE DERECHO PENAL”. Ángel Editor. Primera edición. México 2002. página 154.

ley, violan una norma preceptiva, los delitos de omisión simple, los constituye la inactividad del sujeto. Mientras que los segundos, se caracterizan por realizar la omisión con un resultado prohibido por la ley. Los primeros no producen un resultado material, los segundos si.

La comisión por omisión se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.

En la omisión impropia o comisión por omisión, la inactividad del sujeto causa un cambio material en el exterior, se viola una norma preceptiva y una prohibitiva. Se trata de fincar la responsabilidad de un evento externo y positivo a un sujeto, quien se ha abstenido de realizar una conducta exigida por la ley.

El deber jurídico de obrar, se encuentra en la norma penal, la omisión incumple mandatos de hacer establecidos en los tipos penales, sin un resultado material, sino jurídico.

“Al final, entonces, bien podemos decir que la omisión impropia o la comisión de un delito por omisión no pertenece al género de la acción, por que no existe voluntariedad del agente para producir por si mismo o por medio de otras personas en acuerdo con él, un daño a un bien jurídico protegido, resumiendo que: la omisión impropia o comisión por omisión, consiste en no evitar un daño material a un bien jurídico del cual se es garante.”⁶⁴

⁶⁴ Ibidem. Página 158.

Los elementos del delito de comisión por omisión son:

1. manifestación de la voluntad: que haya o no voluntad para querer no realizar la acción esperada y exigida
2. conducta pasiva: no hacer lo que se debe
3. deber jurídico de obrar: hay una acción esperada que es exigible
4. resultado típico material: al no cumplirse el deber jurídico se consuma el delito.

En estos delitos se impone al sujeto el deber de evitar el resultado.

La manifestación de la voluntad en los delitos impropios consiste en un no actuar y en no realizar la acción ordenada por la ley. No se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido.

En los delitos de simple omisión, se viola una norma preceptiva penal, en los de comisión por omisión se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal.

Los delitos de omisión simple producen un resultado típico, y los de comisión por omisión un resultado típico y uno material.

En los delitos de omisión simple, se sanciona la omisión y en los de comisión por omisión no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido.

“Los tratadistas también mencionan los delitos de comisión por omisión, llamándolos de omisión impropia, por que cuando no se hace lo que debió hacerse y ello produce un resultado material, se está violando una norma preceptiva y después una prohibitiva. Sin embargo, lo

realmente violado al cometerse un delito es la prohibición subyacente en el tipo.”⁶⁵

3.1.3 Ausencia de conducta

Es el elemento negativo de la conducta, abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito.

La acción es un movimiento corporal ordenado por la voluntad con un objeto predeterminado, sin voluntad o sea sin finalidad no hay acción, por lo tanto no hay delito.

La ausencia de conducta se presenta por:

1. Vis absoluta o fuerza física superior exterior irresistible: es una fuerza material irresistible que obliga a alguien a moverse provocando un efecto injusto. Debe ser exterior, provenir de un tercero, y de tal intensidad que no pueda ser resistida por aquel sobre él que recae, convirtiéndolo en un instrumento. Se ejerce sobre alguien directamente cierta violencia hecha al cuerpo del agente, que da por resultado que éste ejecute lo que no ha querido ejecutar. Es un aspecto negativo de la conducta, el sujeto a través de esta va a realizar una acción u omisión que no quería ejecutar; por lo que esta situación no puede constituir una conducta, por faltar la voluntad del sujeto, elemento esencial de la conducta.

⁶⁵ GONZÁLEZ Quintanilla, José Arturo. Op. Cit. Página 176.

2. Vis mayor o fuerza mayor: el sujeto realiza una acción en sentido amplio coaccionado por una fuerza física irresistible proveniente de la naturaleza. No hay voluntad en el sujeto.
3. Movimientos reflejos: los que realiza el hombre por incentivos exteriores que son transmitidos por su sistema nervioso directamente a los centros motores, sin intervención de la voluntad. Son actos corporales involuntarios, no funcionarán como factores negativos de la conducta, si se pueden controlar o retardar.
4. Estados de inconciencia: la acción requiere de voluntad final, al estar inconsciente aquella no concurre; como el sueño, la embriaguez patológica, el sonambulismo, etcétera; aunque no opera si el estado de inconciencia se provocó por el propio sujeto para cometer el delito.
 - 4.1 Sueño: en éste estado no se dará la voluntad del sujeto por estar dormido; no tiene dominio sobre si mismo. Aunque si será responsable el sujeto que se encuentre en estado de sueño, cuando se le haya impuesto el estado de vigilia como obligación.

El sueño es el descanso regular y periódico de los órganos sensoriales y del movimiento, acompañado de relajación de músculos y disminución de varias funciones orgánicas y nerviosas, así como de la temperatura del cuerpo. Su función es reparar las energías físicas y mentales gastadas en la vigilia. Los sueños o proceso psíquico realizado mientras se duerme, y en cual la actividad instintiva del espíritu se evade del control

de la razón y de la voluntad, pueden explicarse por el aumento de la actividad del sistema nervioso.

Si el sujeto se coloca intencionalmente en estado de sueño, debe responder de la conducta o hecho cometidos. También puede ser culpable de un delito culposo si no previó lo que era previsible, o previendo el resultado tuvo la esperanza de que no se realizara.

4.2 Hipnotismo: procedimiento para producir el sueño. Si es hipnotizado sin consentimiento no es responsable; si se hipnotiza con el conocimiento que es para fines delictuosos es responsable; si se hipnotiza con consentimiento sin su intención delictuosa es responsable de delito culposo.

4.3 Sonambulismo: estado psíquico inconsciente mediante el cual la persona que padece sueño anormal tiene cierta aptitud para levantarse, andar, hablar y ejecutar otras cosas, sin que al despertar recuerde algo. Por tanto no existe voluntad en el sujeto.

“Según ya expusimos, partiendo del concepto dado sobre la conducta dentro del estudio del delito como entidad abstracta y, entendiendo la conducta como un comportamiento en el que hay un movimiento de la psique, debe concluirse: si no hay tal comportamiento o no hay movimiento de la psique, se estará en presencia de lo que se conoce como falta de acción.”⁶⁶

⁶⁶ Ibidem. Página 224.

3.2 Tipicidad

“Para poder verificar si una acción es contraria a la norma, previamente es preciso constatar si coincide con lo que dice la ley, y es precisamente esa característica de la acción de poder ser subsumida en la descripción legal a lo que Beling llamo tipicidad.”⁶⁷

Es la coincidencia de una conducta concreta y real con el esquema abstracto contenido en el tipo penal; característica o cualidad de la conducta, que la subsume al tipo. El tipo es la descripción hecha por la ley penal del comportamiento humano socialmente relevante y prohibido en su fase subjetiva y objetiva.

“Por su parte, “la tipicidad” denota la conducta realizada por la persona y que realiza la hipótesis prevista en el tipo penal, esto es, cuando por medio del actor humano se colman los requisitos del delito expresados por el legislador se dice que estamos frente a la tipicidad.”⁶⁸

La importancia de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal, podemos afirmar que no hay delito.

“Así, podemos definir la tipicidad como la realización del actuar humano en los términos fijados por el legislador, con el agregado de que, realizar la conducta en dichos términos es precisamente la materia de prohibición, tan es valedera esta aseveración, que a quien incurra en ello se le impondrá pena.”⁶⁹

⁶⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. Cit. Página 3091.

⁶⁸ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 171.

⁶⁹ GONZÁLEZ Quintanilla. José Arturo. Op. Cit. Página 230.

No se debe confundir tipicidad con tipo; la primera se refiere a la conducta, y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito; es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito.

Tipo y tipicidad tienen la diferencia de continente y contenido, el primero es creado abstractamente en la ley y la segunda es la estimación que se hace al haber la conducta en el tipo. La acción que efectivamente es realizada en el mundo al ser captada por alguno de los tipos, se le etiqueta de típica y trasciende, en razón de esta tipicidad, al ámbito penal.

“Al final, entonces, remarcamos: “el tipo” representa la idea de antijuridicidad plasmada en un documento, esto es, el rechazo del legislador para ciertas conductas por considerarlas dañinas a la sociedad, y se compone de elementos objetivos y subjetivos, los cuales ya se mencionaron. Mientras que “la tipicidad”, consiste en la realización de la conducta prohibida por el legislador en el tipo penal”⁷⁰

La problemática de qué es lo que pertenece al tipo, es la problemática de cual es la conducta que el legislador quiere evitar. Esta función motivadora no se cumple con la mera descriptiva de la acción prohibitiva, sino determinando también los demás presupuestos necesarios para la producción de la consecuencia jurídica, por lo que deberá considerarse como parte integrante, todo aquello que se quiera para llegar a la penalización, incluyendo ésta, por ser con la que conmina en caso de realizarse la conducta prohibida.

⁷⁰ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 175.

La tipicidad se puede manejar en dos aspectos:

1. tipicidad formal: que implica la adecuación exacta de la conducta a la descripción legal.
2. tipicidad material: la conducta, además de encajar letrísticamente en la parte descriptiva del tipo, implica la presencia de los presupuestos de la pena. La tipicidad material es consubstancial a la existencia del delito.

3.2.1 Atipicidad

Es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal. Se constituye como aspecto negativo de la tipicidad.

“Si una conducta, para ser típica debe enmarcar en la descripción legal, por eliminación, aquellas conductas que no encuadren serán incoloras por ser atípicas. Esta no tipicidad puede darse primordialmente por inexistencia del tipo o por no integración del tipo.”⁷¹

Existirá atipicidad relativa, cuando, en consideración al esquema utilizado por el legislador falte alguno de los elementos subjetivos, objetivos o normativos que se encuentren fijados letrísticamente para la respectiva figura delictiva, no integrándose así el tipo. Los elementos típicos en abstracto, pueden ser en relación con los sujetos intervencionistas, en función de circunstancias temporales o espaciales, en atención a los medios utilizados, etcétera.

⁷¹ GONZÁLEZ Quintanilla, José Arturo. Op.Cit. Página 243.

Si los hechos materia de la acción u omisión son ajenos totalmente a los elementos de la descripción legal, tendremos entonces que la inexistencia del tipo se dará por atipicidad absoluta.

Las atipicidades se presentan por:

1. ausencia del presupuesto de la conducta o del hecho
2. ausencia de la calidad del sujeto activo exigido en el tipo
3. ausencia de la calidad del sujeto pasivo exigido en el tipo
4. ausencia del objeto jurídico
5. ausencia del objeto material
6. ausencia de las modalidades de conducta
 - 6.1 de referencias temporales
 - 6.2 de referencias espaciales
 - 6.3 de referencia a otro hecho punible
 - 6.4 de referencia a otra índole exigida por el tipo
 - 6.5 de los medios empleados
7. ausencia del elemento normativo
8. ausencia del elemento subjetivo del injusto

Sus efectos son: la no integración del tipo; la traslación de un tipo a otro, y la existencia de un delito imposible.

Por ejemplo, la atipicidad se presenta en el caso fortuito, ya que existe la lesión del bien jurídico protegido penalmente, misma que es causada por un sujeto que realiza actividades de cuidado esperado, provocado por mero accidente.

Otro caso de atipicidad se da al presentarse el consentimiento de la víctima, puede ser causa de justificación en bienes disponibles por el

titular; requiere además del consentimiento, que el autor obre en conocimiento de la voluntad del sujeto pasivo.

3.3 Antijuridicidad

“Calidad de ciertas conductas que no cumplen con lo prescrito por la norma jurídica que las regula. Dependiendo del concepto de derecho Es otro de los elementos positivos del delito. Cuando una conducta es antijurídica, se considera como delito.”⁷²

“Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir las normas penales, esto es, ha de ser antijurídica.”⁷³

La antijuridicidad es el choque de la conducta con el orden jurídico; lo contrario a derecho. No basta con que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación.

“Todos pueden dirigir sus actuaciones con la sola limitante de no socavar las actuaciones de cualquier otro en lo particular, o las del propio grupo en lo colectivo. Dentro de este marco de acción se encuentra el terreno de la licitud, con un tráfico jurídico acorde en consenso y aceptación para llevar a cabo las conductas que son admitidas en lo particular por los componentes del núcleo social y permitidas en absoluto, sin recriminación alguna por el órgano detentador de la voluntad colectiva: el Estado. Al no darse la actuación

⁷² Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. Cit. Página 171.

⁷³ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. “TEORÍA DEL DELITO”. Página 8. Décimo primera edición. Editorial Porrúa. México 2003. Página 149.

dentro de los límites señalados, se sale del terreno lícito, para penetrar en la ilicitud, considerándose esta área como lo que se denomina antijuridicidad.”⁷⁴

De tal manera que, antijurídica es una acción típica que no está justificada; consistiendo la antijuridicidad en la falta de autorización de la acción típica.

“En efecto, una actividad exterior idéntica puede ser a veces lícita, a veces ilícita, según el significado que la gente le da a su actividad, y según la actitud y la posición psicológica con que realiza la acción.”⁷⁵

La antijuridicidad se percibe distinta según los enfoques desde los cuales se intente explicarla. Así, para el positivismo jurídico es concebida como un concepto legal formal. Para que sea delito una conducta, debe infringir una norma estatal, un mandato o una prohibición del orden jurídico.

Así, el positivismo sociológico maneja una visión, menos metódica, conceptúa a la antijuridicidad como lo socialmente dañoso, la pena no tenía otra medida que la del peligro que el sujeto representaba para la sociedad.

Personalmente comparto esta idea, ya que considero que la razón primigenia para declarar una conducta como inadecuada y merecedora de sanción, debe sustentarse en la protección de cada individuo tanto particularmente como conformando una sociedad.

⁷⁴ GONZALEZ, Quintanilla José Arturo. Op. Cit. Página 257.

⁷⁵ GIUSEPPE, Maggiore. “DERECHO PENAL”. Volumen I. Segunda edición. Editorial Temis. Colombia 1989. Página 384

“No es menester volver más sobre la función de la antijuridicidad en la estructura del delito, ya se he dicho en su lugar respectivo que ella es un aspecto del delito, aspecto, no elemento. En efecto, no es una parte que se pueda desintegrar del todo, de tal manera que el delito, al quitarle la antijuridicidad, quede siempre delito, por más que le sea mutilado un órgano.”⁷⁶

De la antijuridicidad se desprenden dos aspectos: el formal y el material. Un acto es formalmente antijurídico cuando a su condición de típico, une la de no estar especialmente justificado por la concurrencia de alguna de las circunstancias de tal naturaleza que la ley contempla; en consecuencia, la antijuridicidad formal es la oposición entre un hecho y el ordenamiento jurídico positivo.

Es material, cuando, habiendo transgredido una norma positiva, lesiona o pone en peligro un bien jurídico que el derecho quería proteger.

Se debe considerar que las normas jurídicas entrañan un juicio de valor, puesto que al decidir proteger un bien, están valorándolo y, simultáneamente, desvalorando las conductas que las ofendan.

“En resumen, por antijuridicidad tenemos: el reproche de la norma jurídica para aquellas conductas dañinas a los bienes jurídicos reconocidos y protegidos por el estado en favor de los individuos o la sociedad y conlleva una pena para aquellos que sin derecho afecten tales bienes jurídicos.”⁷⁷

⁷⁶ Ibidem. Página 382

⁷⁷ VERGARA Tejeda, José moisés. Op. Cit. Página 185.

3.3.1 Causas de justificación

“Cuando en un hecho presumiblemente delictivos falta la antijuridicidad, podemos decir: no hay delito, por la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada forma sin el ánimo de transgredir las normas penales.”⁷⁸

Bajo el amparo de las causas de justificación, ocurre que el agente obra con voluntad consciente, en condiciones normales de imputabilidad, más sin embargo su conducta no será considerada delictiva, por ser justa conforme a derecho. No podrá exigírsele responsabilidad alguna, porque quien actúa conforme a derecho no puede lesionar ningún bien jurídico.

“Como aspecto negativo del delito, en cuanto al elemento de la antijuridicidad, tenemos a “las justificantes” que, como de su nombre se advierte, son aquellas causas de justificación de las conductas tipificadas como delitos y que, por tanto no pueden ser tomadas como delictuosas.”⁷⁹

Es decir, no habrá antijuridicidad cuando la conducta o hecho típico son permitidos, autorizados o facultados por la ley, en virtud de la existencia de un interés preponderante.

“Llamamos “causas de justificación” las circunstancias de un hecho que borran su antijuridicidad objetiva; o, en otros términos, que tienen, como efecto, la transformación de un delito en un no-delito”⁸⁰

⁷⁸ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 153.

⁷⁹ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 186.

⁸⁰ GIUSEPPE, Maggiore. Op. Cit. Página 388

Las causas de justificación tienen verificativo cuando una conducta normalmente prohibida por la ley penal, no constituye delito por la existencia de una norma que la autoriza o la impone. Pues a los actos realizados conforme a derecho, les hace falta la antijuridicidad requerida para poderlos tipificar en un delito:

Las situaciones en que se presentan dichas causas son:

1. legítima defensa: esta figura se creó para conservar el orden jurídico y garantizar el ejercicio de los derechos. Se basa en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto. Consiste en una situación en la que el sujeto puede actuar en defensa de sus derechos o bienes jurídicos tutelados, en virtud de que el derecho no le ofrece otra forma de garantizar los mismos.

Requiere de un ataque o agresión actual e inminente, aunque no se necesita esperar que sean dañados efectivamente los intereses jurídicos. Dicho ataque o agresión deben ser ilegítimos y contrarios al derecho, de igual manera, la defensa debe ser necesaria, que se hayan agotado todos los medios no violentos; y debe ser provocada por la actitud o conducta del agredido.

La defensa legítima se tiene que determinar en razón a la peligrosidad e intensidad del ataque, y no en virtud del valor del bien atacado, pues no se trata de una preponderancia cuantitativa sino cualitativa.

2. estado de necesidad: este es un estado de peligro presente, que amenaza los intereses protegidos por la ley y en el cual no queda

otros recurso sino el de violar los intereses ajenos jurídicamente protegidos.

La teoría del conflicto de intereses tiene una aplicación trascendental en esta causa de justificación, contempla el aspecto objetivo del estado de necesidad, teniendo como fundamento jurídico que ante un conflicto de intereses desiguales, aunque ambos legítimos, debe imperar el sacrificio del de menor valor.

Para que éste opere deben darse ciertas condicionantes, como que se trate de evitar un peligro originado por terceros o por causas no imputables al hombre, que exista un peligro real, grave, inminente y que no exista otro medio aplicable y menos perjudicial. Dicha conducta puede recaer sobre bienes o animales.

Es importante señalar que no opera dicha justificación en el caso del sujeto que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro.

3. cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho: "Cuando la ley menciona al "deber jurídico" como fundamento de esta excluyente, se refiere al poder o facultad que proviene directa y únicamente de la ley; por tanto, todo aquel deber de otra naturaleza, como son los llamados "deberes morales o sociales", quedan excluidos de esta causa de justificación."⁸¹

El deber jurídico puede provenir de la ley o de cualquier autoridad suficiente para regular la conducta de sus destinatarios en forma

⁸¹ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 254.

general, abstracta e impersonal. Por lo tanto, puede provenir de cualquier acto de autoridad con fuerza legal para obligar, y cuya desobediencia es castigada por el derecho.

El fundamento jurídico como causal que anula la antijuridicidad, consiste en la elección y protección de un bien jurídico de mayor valor ante la destrucción de otro bien de menor jerarquía; permitiendo su lesión o puesta en peligro. Siendo forzoso actuar según indica la norma para salvaguardar el bien de mayor valía.

En el ejercicio de un derecho estamos hablando del poder que el derecho le confiere a un sujeto para realizar alguna actividad, sin que pueda impedirse u obstaculizarse por los demás.

Esto es, que dicha excluyente permite realizar toda conducta que no este prohibida, dándole potestad para lesionar o poner en peligro cualquier otro bien jurídico protegido de igual o menor valor que él que se intenta salvaguardar.

Las causas de justificación se fundamentan en la preponderancia del interés con que se actúa, se protege o se defiende, o en virtud del deber que se cumple.

“Las causas de justificación se diferencian de las causas de inculpabilidad o sino imputabilidad. Es cierto que, lo mismo que estas últimas, tienen por efecto excluir la punibilidad del agente; pero mientras las primeras impiden directamente el surgir del delito, por la contradicción que no consiente que un hecho sea antijurídico y jurídico a un mismo tiempo, las segundas permiten que el delito surja, pero lo

hacen inefectivo, si no en sí mismo, si en relación con la persona del agente declarado inculpable por la ley.”⁸²

3.4 Imputabilidad

Los individuos cuentan con dos características:

- a) la morfológica
- b) la intelectual

Sin estas dos no se les puede considerar como una persona o sujeto capaz de cometer el delito. Para que exista el delito es necesario:

1. conducta
2. tipicidad
3. antijuridicidad
4. culpabilidad

Para que estos elementos se presenten es necesario un presupuesto, como requisito indispensable en todo delito, es cual es la Imputabilidad.

El individuo requiere de dos condiciones para que se presente la imputabilidad: edad biológica y edad mental.

Únicamente quien ha alcanzado una determinada edad y no sufre de graves perturbaciones psíquicas, posee aquel mínimo de capacidad de autodeterminación que el ordenamiento jurídico requiere para la responsabilidad jurídico penal.

⁸² Ibidem. Página 389.

“Nosotros, con la mayor de las modestias, definimos a la imputabilidad como: “la capacidad psíquica necesaria para comprender lo debido e indebido de un acto u omisión y poder decidirse de acuerdo a esa comprensión”⁸³

Imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del derecho penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y entender es la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.

Es imputable solo la creación de un riesgo jurídicamente no permitido que concreta el resultado típico o el aumento del peligro cuando el riesgo está permitido; no es imputable objetivamente el resultado lesión de un bien jurídico ya expuesto a un peligro independiente del creado por la acción del sujeto activo; y el resultado que no es adecuado al tipo penal no corresponde atribuirlo al realizador de la acción peligrosa - principio de adecuación -, a pesar de que el sujeto vulnera la norma que prohíbe la acción, el riesgo no se realiza en el resultado pero éste se produce por otros riesgos y no pueden imputarse objetivamente.

La imputación objetiva es un juicio de valor basado en principios normativos para atribuir objetivamente un resultado a una acción. No toda causación de un efecto involucra responsabilidad penal.

La voluntad libre es la facultad de autodeterminación del hombre en su conducta. El hombre tiene motivos para querer una cosa o la contraria, pero su voluntad queda libre para determinarse en un sentido o en otro.

⁸³ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 280.

Estando presentes el discernimiento y la voluntad existirá la imputabilidad.

Para la escuela clásica, las condiciones que el sujeto debe reunir a fin de que pueda imponérsele justamente la obligación de responder por su hecho, son la capacidad de comprender y la de determinarse libremente; es decir, la inteligencia y la libertad.

La escuela positivista: el delincuente aparece como impedido al hecho, conforme con un conjunto de factores subjetivos, que obran con poder causal sobre su conducta, por lo que la responsabilidad moral no puede continuar siendo, la base de la imputabilidad.

Esta teoría manifiesta que existen factores determinantes de la criminalidad.

El derecho penal debe basarse exclusivamente en la necesidad de la defensa social; así los sujetos que realizan los ilícitos no responderán por su libertad de actuar, sino por que son miembros de una sociedad y debido a ello deben comportarse conforme a los ordenamientos que allí se establezcan, para preservar el orden jurídico y la paz social, por lo cual para ser sancionado no se exigirá, el sujeto reúna ciertas condiciones morales, sino bastará con que sea autor material del hecho ilícito.

Según este criterio, no existen imputables e inimputables, sino solo existen delincuentes.

Lo cual me parece muy arriesgado, pues es por demás sabido que no todas las personas poseen la capacidad de comprender la magnitud

de los actos que ejecutan y mucho menos de prever y aceptar sus consecuencias.

Posteriormente se sustituye la doctrina de la imputabilidad por el estudio del delincuente, respecto a los elementos psico-sociales que intervienen en la conducta del individuo, para actuar en contra de los ordenamientos penales.

La imputabilidad conforme al Código Penal aplicable, interpretado a contrario sensu, contiene un elemento intelectual o de conocimiento, que es la capacidad de comprensión de lo injusto. Y un elemento de voluntad, conducirse de acuerdo con esa comprensión.

La capacidad de entender o capacidad de comprensión, abarca aspectos como un cierto grado de desarrollo intelectual, así como un grado de madurez ética.

Esta capacidad de entender, se desarrolla en el proceso de la conciencia. Es importante que el sujeto conozca la ilicitud de su acto, para que de esa manera tenga la capacidad de determinarse en función de lo que conoce.

La capacidad de querer es la facultad de autodeterminarse con libertad entre los diversos motivos que impulsan a la conducta, consiste en determinar la voluntad, para realizar un hecho.

“Así resaltamos que el concepto de la capacidad de querer, es la autorización para uno mismo determinarse libremente, entre los motivos y causas que guían a las conductas.”⁸⁴

La imputabilidad, junto con la capacidad y la responsabilidad, conforman el aspecto psicológico del delito.

3.4.1 Inimputabilidad

“La inimputabilidad, como se ha dicho, es la falta de imputabilidad, o sea, la carencia de la capacidad psíquica necesaria para entender lo debido o indebido de un hecho, y abstenerse de realizarlo.”⁸⁵

Es el aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad; consiste en la capacidad de querer y entender en el mundo del derecho.

Respecto a los menores, están fuera del Derecho Penal y sujetos a una acción tutelar por parte del Estado. Son totalmente capaces y no se les puede considerar inimputables como a un enajenado mental, lo que sucede es que están sujetos a un régimen diverso.

Trastorno mental es la falta de desarrollo mental, que es la potencia intelectual, del pensamiento, propósito y voluntad, que no permite llegar al sujeto a un estado mental normal acorde a su edad. Trastorno mental transitorio, es una perturbación de las facultades mentales pasajera, de corta duración, y esto hace que desde el punto de vista legal sea diferente a la enajenación. Se caracteriza por su rápida

⁸⁴ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 189.

⁸⁵ VERGARA Tejada, José Moisés. Op. Cit. Página 286.

aparición, pasa sin dejar rastro alguno. Para que cause efecto eximente es preciso que no haya sido buscado de propósito para delinquir.

El miedo grave es una circunstancia interna subjetiva en que el individuo se encuentra marginado por la misma, para actuar razonadamente, es una situación subjetiva que lo obliga actuar de manera distinta. Esto es, por circunstancias especiales, del mundo subjetivo de cada individuo se actúa de manera diversa al proceder cotidiano u ordinario.

Las condiciones de imputabilidad tienen que haberse reunido en el momento de la acción. Si la situación de inimputabilidad es posterior al hecho, sus consecuencias son meramente procesales. Aquel principio sufre, sin embargo, una excepción en los casos de la llamada *actio libera in causa*, que son aquellos en los cuales el sujeto se ha colocado en situación de inimputabilidad.

En esas hipótesis, la imputación del hecho realizado durante el tiempo de inimputabilidad se retrotrae al estado anterior, y conforme sea el contenido subjetivo de ese acto, se imputará a título de dolo o culpa.

Actio libera in causa es una acción cuya causa decisiva es interpuesta por el sujeto en estado de imputabilidad, produciéndose el resultado típico en un momento de inimputabilidad. Las acciones libres en su causa se presentan en delitos dolosos y culposos.

Estamos frente a una conducta libre en su causa, cuando el sujeto con capacidad de culpabilidad, se pone por su propia decisión en forma

dolosa o culposa en un estado de inimputabilidad, produciendo un resultado típico.

En este tipo de conductas, el sujeto hace uso de su persona como medio, como un instrumento, ya que en el momento de tener una capacidad de querer y entender, se pone el mismo en un estado de inconsciencia para realizar el delito.

Para que pueda presentarse la acción libre en su causa es necesario que concurra lo siguiente:

1. un sujeto con previa capacidad de culpabilidad
2. una conducta que produce o no evita el estado de inimputabilidad
3. una conducta dolosa o culposa, previa al estado de inimputabilidad
4. un estado de inimputabilidad por parte del sujeto
5. producción o no de un resultado típico

3.4 Culpabilidad

“La culpabilidad es el aspecto esencialmente subjetivo del delito, por cuanto lo considera como un hecho de conciencia.”⁸⁶

Se constituye por circunstancias que permiten castigar a un sujeto por la realización de un comportamiento típico, no se le castiga por la ejecución de un hecho, sino por realizarlo en determinadas circunstancias.

Culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material; reprochable; reprochabilidad de la

⁸⁶ GIUSEPPE, Maggiore. Op. Cit. Página 447

conducta sin considerar el dolo como elemento de la culpabilidad, sino de la conducta, respectivamente.

“Culpabilidad es la desobediencia consciente y voluntaria -de la que uno está obligado a responder- a alguna ley. Culpable es el que, hallándose en las condiciones requeridas para obedecer a una ley, la quebranta conciente y voluntariamente.”⁸⁷

La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo.

“El nexo es el fenómeno que se da entre dos entes; en la culpabilidad es la relación entre el sujeto y el delito, esto es, el nexo intelectual y emocional entre el sujeto y el delito.”⁸⁸

La capacidad de culpabilidad está orientada a considerar la edad, y la madurez biológica del sujeto, así como la salud psíquico mental que tiene el autor, esto es, no se puede formar un concepto de culpabilidad hasta haber hecho un estudio del grado de madurez moral, fuerza de voluntad y desarrollo intelectual que ha alcanzado, y así analizar hasta que grado el individuo tiene comprensión de que sus actos son ilícitos.

Desde el punto de vista formal la culpabilidad está conformada por circunstancias anímicas específicas que la ley estableció como presupuestos de atribución de un hecho a su autor.

⁸⁷ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 451

⁸⁸ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 214.

Materialmente corresponde a los postulados en virtud de los cuales las referidas circunstancias anímicas han sido tomadas en cuenta como fundamento de la atribución subjetiva de un delito a un sujeto.

La culpabilidad por hecho se funda en el principio filosófico de libre albedrío, el hombre puede escoger entre las distintas posibilidades de comportamiento de manera que responde de su acto no por su modo de ser.

Mientras que para la culpabilidad del autor se refiere a que el acto delictivo aparece como consecuencia de su personalidad y de sus circunstancias; se le reprocha el acto por ser consecuencia de su personalidad defectuosa.

El fundamento de la pena será siempre este elemento del delito, a mayor mal mayor culpabilidad, por lo tanto mayor castigo.

La teoría psicológica señala que la voluntad es la causa del hecho o acto, si hay dolo o culpa que no son graduables. Hay vinculación psicológica entre el sujeto y su hecho.

La teoría normativa compleja indica que no hay relación psicológica entre el acto típico y el autor, sino un juicio de reproche del acto a ese autor. Para ese juicio de valor se requiere que el autor tenga capacidad para efectos penales, que actúe con dolo o culpa, que al realizar el hecho el autor esté en circunstancias normales, que haya podido actuar diferente y no lo haya hecho.

La teoría normativa pura integra el dolo y la culpa como fase subjetiva, siguiendo la culpabilidad como juicio de reproche basado en

imputabilidad, conciencia de Antijuridicidad y exigibilidad de otra conducta. El finalismo aprecia el acto como comportamiento humano único (dolo y culpa). En la antijuridicidad y la culpabilidad queda circunscrita a si corresponde o no reprochar ese acto a su autor por poderse comportar en forma diferente; la culpabilidad es regulador de la sanción, a mayor o menor culpabilidad mayor o menor pena.

Sus elementos son:

1. imputabilidad
2. antijuridicidad
3. exigibilidad de otra conducta

Si falta cualquiera de estos presupuestos no será posible reprochar al autor el comportamiento típico y antijurídico en que ha incurrido.

Los elementos del tipo de culpabilidad objetivamente configurados operan en beneficio del autor, son atenuantes o exclusorios de la culpabilidad. Es preciso que el autor conozca estos elementos, ya que de otra manera no podrían incitarlo.

Los elementos de culpabilidad subjetivamente configurados necesitan de una circunstancia externa, además de la concurrencia de los elementos, incida efectivamente en la creación de su voluntad.

"...cuando hablamos de culpabilidad, debemos entender por esta al juicio de reproche que la sociedad, por conducto de la ley, hace al sujeto que actúa lesionando bienes jurídicos en ausencia de un permiso expreso de la propia ley (justificantes), esto es, se reprocha la actuación injusta del agente cuando debió haber actuado justamente, o mejor

dicho, conforme a derecho. La culpabilidad así vista, será entonces un reproche social al injusto.⁸⁹

Las especies o formas de culpabilidad son: el dolo y la culpa

Dolo es el acto de intención más o menos perfecta, dirigido a infringir la ley, manifestada en signos exteriores.

Para los positivistas el dolo requiere para su existencia, de voluntad, intención y fin.

"...el dolo consiste en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecen al tipo y voluntad o aceptación de realización del mismo."⁹⁰

El dolo es la voz más patente en la culpabilidad.

Sus elementos son:

1. intelectual: conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo
2. emocional: es la voluntad de la conducta o del resultado

Se da el dolo directo cuando se quiere la conducta o el resultado, según sea delito formal o material.

En el dolo eventual hay una representación del resultado, pero no hay voluntariedad del mismo, porque no se quiere el resultado, sino se acepta en caso de que se produzca. El sujeto tiene presente que puede

⁸⁹ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 277.

⁹⁰ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 219.

ocurrir un resultado, puede ser posible, y sin embargo, actúa para que se verifique, sin siquiera tratar de impedir que se realice. Requiere la representación del probable resultado y la aceptación del mismo.

El dolo de consecuencia necesaria o dolo directo de segundo grado se da si queriendo el resultado, se prevé como seguro otro resultado derivado de la misma conducta. No se desea el resultado que forzosamente acaecerá, que se liga al resultado querido.

El dolo es determinado cuando forma la intención directa, la intención exclusiva e inequívocamente se dirige hacia el delito cometido.

Es indeterminado si la intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, más o menos graves.

Es dolo inicial aquel que ya existe antes de la consumación del delito.

Es subsiguiente cuando habiendo comenzado el agente la ejecución de un hecho no constitutivo de delito le sobreviene la voluntad antijurídica de realizar un hecho delictuoso.

Es dolo genérico si se encauza la voluntad a producir un resultado jurídicamente prohibido.

Es específico cuando la voluntad tiende a conseguir un final especial, requerido por la ley para distinguir de otro un título de delito.

Hay dolo del ímpetu si la acción sigue inmediatamente a la intención, siempre es indeterminado.

Existe dolo simple cuando el sujeto activo del delito lleva la idea de realizar la conducta ilícita, prepara todos los medios necesarios para la realización del hecho antijurídico y para la obtención del resultado esperado.

El propósito deliberado y persistente de cometer un delito, acompañado de la preordenación de los medios, conforma el dolo de propósito. Si el deseo de delinquir se crea pausada, introspectiva e intencionalmente, forma el dolo premeditado.

El resultado que el agente tiende a producir, es un daño efectivo; por tanto, un dolo de daño.

Es dolo de peligro si el agente inicia una acción encaminada a realizar un daño efectivo y el producto es nada más un peligro. Así, el dolo de daño con resultado de peligro se caracteriza por que la intención va encaminada a ocasionar el daño, y la ley, con motivos de protección social, da por hecho el momento consumativo previo a la ejecución del perjuicio.

Dolo de peligro con resultado de daño se da si la voluntad va encaminada a ocasionar el peligro y únicamente la punibilidad está condicionada a la comprobación de un efecto dañoso.

La culpa es la segunda forma de culpabilidad con base en el psicologismo.

La esencia de la culpa radica en obrar sin poner en juego las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para evitar que se cause daño de cualquier especie.

Comete un delito imprudente, quien en los casos previstos por la ley, cause un resultado típicamente antijurídico, sin dolo, pero como consecuencia de un descuido por él evitable.

La culpa con representación existe, cuando se prevé el resultado como posible y se tiene la esperanza de que no se producirá. Cuando no se previó el resultado por descuido y se tenía la obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable, existe la culpa sin representación.

3.5.1 Excluyentes de culpabilidad

La inculpabilidad comprende la ausencia de reproche al proceso anímico, no obstante la antijuridicidad del comportamiento material.

"Del propio texto de la ley se desprenden situaciones en las cuales, siendo la conducta antijurídica, no se irroga pena a virtud de que el comportamiento anímico fue impuesto; es decir, el sujeto se vio obligado a actuar antijurídicamente ante un conflicto entre bienes en estado de juridicidad, conflicto que al particular le toca resolver. También de la propia ley advertimos: no hay culpabilidad cuando un conjunto de circunstancias llevan al individuo a la convicción de que su conducta no integrará un tipo o, integrándolo formalmente, lo ampara una causa de justificación."⁹¹

⁹¹ GONZÁLEZ Quintanilla José Arturo. Op. Cit. Página 326.

Si el individuo, racionalmente está convencido de no obrar en forma típica, ya sea material o formalmente, se está ante inculpabilidad por dolo o culpa; ya sea por la no exigibilidad de otra conducta o por error esencial o insuperable.

“Si la culpabilidad es un aspecto esencial del delito, al faltar esta, falta también el delito. La máxima “sin culpa no hay delito” es una base firme del derecho penal.”⁹²

Existen también, situaciones en las que, aunque aparece la antijuridicidad del resultado producido por el comportamiento humano, no hay reproche, pues la lesión se produjo por la presencia de una concausa que desvió el curso de la acción, siendo ésta lícita y formalmente atípica. Por ejemplo, el caso fortuito.

Los casos de inculpabilidad se ven clasificados en normativos, subjetivos y objetivos. Los primeros implican inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta, implicando la norma jurídica un orden de valores, cuando estos se encuentran en conflicto el propio mandato legal nos revela cual debe prevalecer y, si el particular al resolver dicho conflicto respeta la jerarquía, este respeto es determinante en la ausencia de reproche al proceso anímico.

En los segundos, las circunstancias llevan al sujeto a la convicción de que su conducta es atípica formal o materialmente; la inculpabilidad se da por situaciones subjetivas, por lo que el error esencial o insuperable es el límite subjetivo de la culpabilidad.

⁹² VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit. Página 501.

En tercer lugar, si hay una concausa puramente material que desvía el curso de la acción y siendo tal concausa imprevisible para el sujeto, se está ante la inculpabilidad, o sea, se constituye por el caso fortuito.

El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad, para ello el legislador prevé hipótesis que excluyen la culpabilidad por implicar la ausencia de voluntad de contenido típico, pues el sujeto por propia decisión determina no entrar al terreno de la tipicidad, si resulta dicha penetración se debe a la imposición de circunstancias ajenas a la voluntad que lo constriñen a producir la lesión jurídica.

“En consecuencia, la inculpabilidad se surte cuando el mecanismo mental o psique del activo actúa por decisión impuesta y en estas condiciones el Estado, aún cuando la conducta es antijurídica, determina su no trascendencia a la potestad penal.”⁹³

La no exigibilidad de otra conducta es una de las causas de inculpabilidad. Partiendo del hecho concreto, debe examinarse la motivación que llevó al hombre a esa actitud dolosa o culposa; es preciso deducir si el autor cometió o no un hecho reprochable.

Se podrá reprobar su hacer u omitir, si analizados los motivos y el carácter del sujeto, se demuestra que se le podía exigir un comportamiento distinto al que ejecuto; es decir, si le era exigible que se condujera conforme a las pretensiones del derecho.

⁹³ GONZÁLEZ Quintanilla José Arturo. Op. Cit. Página 328.

La norma se crea para proteger valores, si éstos se encuentran en conflicto tocando al particular resolverlo, deberá respetar la jerarquía; si así lo hace, su proceso anímico no es reprochable puesto que se ve obligado a actuar típicamente.

Para que la no exigibilidad sea válida, los bienes en conflicto deben estar en un plano de licitud.

La no exigibilidad de otra conducta se presentará como rector de circunstancias tales que son:

El miedo grave: concurre cuando se ejecuta una conducta en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no existe otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente. Aunque no gozará de inculpabilidad si se afecta un bien de mayor entidad del que se hubiere afectado.

Se dice que el miedo grave tiene causas internas, mientras que el temor fundado se origina por causas externas. Ambos, hacen surgir en las personas una alteración de la psique que los lleva a actuar de forma típica.

La excluyente de inculpabilidad opera por que la afectación o lesión jurídica se realiza penetrando el activo al terreno de la ilicitud, no por propia decisión, sino compelido por el miedo.

“En el miedo grave no hay una exigencia para conducirse típicamente; por el contrario se trata de una situación de escape por

parte del activo a las circunstancias que lo agobian, produciéndole el miedo.”⁹⁴

El estado de necesidad es una excluyente que hace alusión al sacrificio de uno de dos bienes jurídicamente tutelados, que se encuentran en conflicto y que, para salvar a uno se requiere de la eliminación del otro.

Al encontrarse los dos bienes en situación de afectación, la ley obliga al particular que decidirá sobre la salvaguarda de uno de ellos, a respetar la jerarquía inclinándose por proteger al de mayor entidad.

“El estado de necesidad es simplemente una situación en la cual dos o más bienes se encuentran en conflicto, mismo que resolverá el particular afectando necesariamente uno o varios de ellos y, según la directriz a nuestro juicio correcta, si al resolver el conflicto se afecta un bien de igual o menor entidad al preservado, existe inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta.”⁹⁵

Tampoco es responsable, él que obre en la creencia errada e invencible de que no concurre en el hecho u omisión, alguna de las exigencias necesarias para que el delito exista, según su descripción legal. Así como, él que realice una conducta convencido errada e invenciblemente, de que su obrar es lícito en virtud de las circunstancias en las que actúa.

La obediencia debida es otra causa de inculpabilidad que se desarrolla de la siguiente manera. El subordinado dentro de la jerarquía

⁹⁴ GONZÁLEZ Quintanilla, José Arturo. Op. Cit. Página 335

⁹⁵ Ibidem. Página 340.

legalmente reconocida, recibe una orden que tienen un contenido delictivo, pero como dicho carácter no es notorio, el subordinado la acata, constituyendo delito la ejecución.

Se requiere que la orden sea dictada dentro de los límites de competencia del funcionario expedidor de la misma, de no ser así el subalterno no puede quedar vinculado a un mandato de tal naturaleza.

Por lo que para que la obediencia debida opere como excluyente de culpabilidad, necesita la existencia de una relación de subordinación, de la emisión de una orden y que tal subordinación sea reconocida u ordenada por la ley. Además, el mandato debe referirse a las actividades habituales existentes dentro de sus competencias. Así también, la orden debe ser de contenido delictivo, desconociendo el subordinado la antijuridicidad.

3.6 Punibilidad

“La punibilidad es mera amenaza de imponer una pena a quien comete el delito; es pura coerción penal que tiene por objeto la prevención (especial o general) en ánimo de tutelar bienes jurídicos y hacer posible la convivencia social. Pero esa amenaza o coerción, no es propiamente un elemento más del delito, si no la natural consecuencia cosa, según dijimos.”⁹⁶

“La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión

⁹⁶ VERGARA Tejeda, José Moisés. Op. Cit Página 310.

de un delito; dichas penas se encuentran establecidas en nuestro Código Penal.”⁹⁷

“...la punibilidad, es una situación jurídica en que se encuentra aquel que por haber cometido una infracción penal, se hace merecedora de un castigo.”⁹⁸

Los elementos subjetivos de la punibilidad son llamados calificantes psicológicas. Existen dos grupos: elementos que denotan la intensidad de la voluntad de la realización y elementos en los cuales está descrito el motivo, o de los cuales se deduce el motivo.

Calificantes psicológicas son elementos que consisten ya sea en la valoración del motivo de una acción o en la valoración de la intensidad de la voluntad de realización que se expresa en la superación de los obstáculos para el alcance de la meta del acto antijurídico. En ambos casos el disvalor del acto aumenta o disminuye produciendo una modificación de la medida de la reprochabilidad.

Un delito genérico puede tener carácter parcialmente punible, le es dable tener diferentes penas dependiendo de la cantidad de tipos de delitos agravados o atenuados que haya creado la legislación.

Todas las notas que caracterizan un delito en tanto está en contradicción con determinada norma, son sus características de antinormatividad, brevemente características del delito. A estas características deberán sumarse otras para poder hacer una distinción entre la parte del delito genérico que queda sin pena de la que si es

⁹⁷ GARRIDO Mont, Mario. Op. Cit. Página 263.

⁹⁸ VERGARA Tejada, José Moisés. Op. Cit. Página 363.

punible y determinar el contenido penal de esta parte punible. Estas se llaman características de punibilidad y se ubican dentro de las razones de imposición de la pena.

Todos los delitos que están formados a partir del mismo delito genérico, participan de todas las características de antinormatividad y se diferencian entre sí solo en virtud de las características de punibilidad.

El dolo y la negligencia, consideradas especies de la culpabilidad, son características de la punibilidad. Su función es básica en la determinación de la punibilidad y de la no punibilidad y en la determinación del tipo y medida de la pena.

La punibilidad está constituida por elementos subjetivos y objetivos; los primeros llamados calificantes psicológicos y los segundos calificantes objetivas.

Siendo los elementos objetivos de punibilidad: características o calificantes totalmente independientes del saber del actor.

Y los elementos subjetivos, exigen conocimiento por parte del autor respecto a las propiedades destacadas de la persona a las cuales se refiere la acción.

Dentro de la punibilidad se encuentran las condiciones objetivas de punibilidad, las cuales son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no condicionan la antijuridicidad.

Las circunstancias exteriores nada tienen que ver con la acción delictiva, pero su presencia condiciona la aplicabilidad de la sanción.

"...cuando hablamos de requerimientos de ciertos requisitos subjetivos o adjetivos para que la punibilidad se concretice, nos referimos a las llamadas "condiciones objetivas de la punibilidad", esto es, la necesidad de que subjetivicen ciertas hipótesis para que la pena pueda ser aplicada; condiciones estas que pueden ser de dos tipos: subjetivas y adjetivas."⁹⁹

Una condición subjetiva puede ser aquella situación o previsión jurídica que debe rodear al agente para poder aplicar la pena o evitar que la punibilidad desaparezca. Condición adjetiva es aquella de procedibilidad, un acto procesal necesario para que la punibilidad se vea concretizada.

Las condiciones objetivas de punibilidad deben diferenciarse de los presupuestos procesales. En las primeras se expresa el grado de menoscabo del orden jurídico protegido, que en cada caso se requiere, mientras que los presupuestos procesales toman en consideración circunstancias opuestas a la verificación de un proceso penal. Cuando falta una condición objetiva en el momento del juicio, procede la absolución; cuando falta un presupuesto procesal el proceso se detiene.

Existen diferencias entre las condiciones objetivas de punibilidad y los elementos constitutivos del delito: los elementos integran el hecho vivificado por el elemento psicológico; las condiciones lo presuponen. Los elementos se refieren al precepto contra el cual se realizan; las

⁹⁹ Ibidem. Página 367.

condiciones se refieren a la sanción cuya aplicabilidad suspenden. Los elementos son esenciales e imprescindibles para todo delito; las condiciones existen solo excepcionalmente.

“Las condiciones objetivas de punibilidad son aquellos requisitos establecidos en algunos tipos penales, lo cuales si no se presentan no es factible que se configure el delito; de ahí que al manifestarse solo en algunos tipos penales, es porque no constituyen elementos básicos del delito, sino secundarios.”¹⁰⁰

“Cuando en la conducta falta la condición objetiva de punibilidad, no podrá castigarse la conducta. Asimismo, la falta de estas circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente, impedirán que la conducta se adecúe a alguno de los tipos penales, por lo que no podrá sancionarse.”¹⁰¹

No integran el tipo por ser ajenas al comportamiento, el tipo describe la conducta prohibida sin perjuicio de que la figura exija que se cumplan otros supuestos para aplicar la sanción.

No quedan sujetos a la voluntad del actor, sino a fuerzas de naturaleza o voluntad de terceros, pero deben concurrir para imponer pena al hecho típico, antijurídico y culpable.

¹⁰⁰ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Página 254.

¹⁰¹ Ibidem. Página 257.

3.6.1 Excusas absolutorias

Las excusas legales absolutorias son circunstancias excepcionales y personales que tienen la cualidad de excluir la imposición de la pena; por ejemplo, el perdón del ofendido.

Son el aspecto negativo de la punibilidad.

“Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.”¹⁰²

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

Desde el punto de vista subjetivo son:

1. excusas en razón de los móviles afectivos, la acción que el sujeto desarrolla acredita en él nula temibilidad, pues el móvil que lo guía a delinquir es respetable y noble.
2. excusas en razón de la maternidad consciente, no es punible el aborto causado solo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.
3. excusas en razón del interés social preponderante, se refieren a que debido al interés social vinculado al derecho profesional o al

¹⁰² Idem. Página 268.

ejercicio de una función pública, es punible el no procurar impedir por todos los medios lícitos que estén al alcance del sujeto, la consumación de los delitos que sepa van a cometerse o que se estén cometiendo.

La ausencia de las condiciones objetivas de punibilidad, es el aspecto negativo de las mismas. En caso de no presentarse, constituirán formas atípicas, impidiendo la tipicidad de la conducta ilícita.

**CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DEL DELITO DE
DISCRIMINACIÓN PREVISTO Y SANCIONADO POR EL
ARTÍCULO 206 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL; Y PROPUESTA DE SU REFORMA PARA SU
PERSECUCIÓN DE OFICIO.**

El artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal, establece: "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, embarazo, estado civil, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen 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 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 discriminatorias todas aquellas medidas tendientes a la protección de los grupos socialmente desfavorecidos.

Este delito se perseguirá por querrela.”¹⁰³

4.1 Conducta.

Toda figura típica contiene un comportamiento humano, la conducta típica del delito de discriminación contemplado por el artículo 206 del citado Código, consiste en provocar o incitar al odio o a la violencia; vejar o excluir a alguna persona o grupo de personas; negar o restringir derechos laborales; y/o negar o retardar a una persona un trámite servicio o prestación.

Pues, como bien explica el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas “En la expresión “conducta”, entendida como modo o forma de manifestarse el externo comportamiento típico, quedan comprendidas tanto las formas positivas como las negativas con que el hombre manifiesta externamente su voluntad.”¹⁰⁴

Lo anterior, establece que, este primer elemento del delito se integra por la acción y la omisión, plasmado ya en el artículo 15 del mismo Código, que señala: el delito solo puede ser realizado por acción o por omisión. Mismas formas que abordaremos a continuación.

¹⁰³ Código Penal Para el Distrito Federal. Decimonovena edición. Ediciones Fiscales ISEF. México 2007. Página 53

¹⁰⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op cit. Página 588.

4.1.1 Acción.

El delito de discriminación es un delito de acción, toda vez que implica un hacer consistente en: provocar o incitar al odio o a la violencia; vejar o excluir a alguna persona o grupo de personas; negar o restringir derechos laborales; y/o negar o retardar un trámite, servicio o prestación.

Provocar, implica un hacer, inducir a alguien a que reaccione en forma violenta, con ira, fuera de su estado natural; irritarlo o estimularlo con palabras u obras para que se enoje presentando un sentimiento consistente en la aversión.

Mientras que, incitar, otra de las formas de comisión del delito en comento, que implica estimular para que en consecuencia de ello ocurra la violencia o el odio, se busca que aquellos sobre quienes se ejecutan reacciones de forma negativa.

Una más de las conductas por las cuales puede ejecutarse el delito de discriminación, es la vejación; la cual se despliega maltratando, molestando o persiguiendo a alguien, para perjudicarlo o hacerle padecer.

Así mismo, rechazar a una persona o negarle la posibilidad de algo es excluirla. El negar es no admitir la existencia de algo, o decir que no a lo que se pide, de igual manera, el restringir, también es típico de la discriminación, lo que es reducir, limitar o acotar a alguien sus posibilidades, así como retardar, que significa retrasar o dilatar.

Y, si las acciones anteriores se realizan en razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o

posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud, estaríamos hablando de que la conducta tendría verificativo en el delito de discriminación.

4.1.2 Omisión

“Omisión. (Del lat. *omissio*, *-onis*.)f. Abstención de hacer o decir.”¹⁰⁵ Mi primer razonamiento consistió en que el delito de discriminación es un delito de acción, toda vez que su conducta implica siempre un hacer. Más sin embargo; tomando la definición de la Real Academia de la lengua española; surge en mi el cuestionamiento respecto de que si un funcionario público dejo de hacer algo y como consecuencia de ese dejar de hacer, retarda un trámite o servicio al que se tenga derecho, entonces por lo que se refiere retardar servicios o prestaciones; es posible que el delito el delito de discriminación sea un delito de omisión. Así mismo ocurrirá, cuando se nieguen derechos laborales, más no así tratándose de restringir éstos mismos, pues el restringir implica un hacer.

4.1.3 Ausencia de conducta

Este elemento negativo de la conducta que implica la falta de voluntad encaminada a una finalidad determinada no aplica en el delito de discriminación; ya que para ejecutar que el delito exista perfectamente siempre se requerirá de la voluntad.

Si en la provocación o incitación al odio o la violencia no media la voluntad del sujeto activo estaremos dentro de la ausencia de conducta; de igual forma si esta voluntad falta al vejar, excluir a una persona o un grupo de personas, o al negar o restringir derechos

¹⁰⁵ Real Academia Española. Op. Cit. Tomo IV. Página 948.

laborales o al retardar un trámite servicio o prestación al que se tenga derecho; impidiendo así que se conforme el delito.

4.2 Tipicidad

Esta, se fundamenta en el Artículo Segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que señala en su primer párrafo que no podrá imponerse pena o medida de seguridad, sino se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

Entendiéndose la tipicidad como la adecuación de la conducta al tipo penal descrito por la ley, tenemos que siempre que una o más personas despliegan las conductas de provocar constar al odio a la violencia, vejar o excluir alguna persona o grupo personas; negar o restringir derechos laborales; y o negar o retardar a una persona un trámite servicio prestación al que tenga derecho se entenderán como típicas del artículo 206 del multicitado Código Penal para el Distrito Federal toda vez que están descritas como contrarias al derecho y además sancionadas por la ley.

4.2.1 Atipicidad

Cuando una persona se coloca aparentemente en alguno de los supuestos previstos y sancionados por la ley; pero no agota exhaustivamente todas las circunstancias requeridas estaremos hablando de atipicidad; pues aunque pudiera parecer que la conducta desplegada es idéntica a la descrita si falta alguno de los elementos señalados existirá atipicidad en virtud de que lo realizado no se adecua letrísticamente al texto de la ley.

4.3 Antijuridicidad

El delito de discriminación está investido de total antijuridicidad. Ya que al realizar las conductas descritas por el tipo penal se está yendo en contra de la ley, convirtiéndose en ilícito que deberá ser sancionado siempre que no concurra una causa de justificación.

4.3.1 Causas de Justificación

Este aspecto negativo del delito según mi criterio no tiene aplicación dentro del injusto en comento, toda vez que ni el estado de necesidad, ni el cumplimiento de un deber, ni el ejercicio de un derecho, ni la legítima defensa pueden oponerse como justificación para quien ejecuta el tipo penal que nos ocupa. Pues de la lectura del mismo se desprende que no es posible que le asistan estas justificantes a quien actúe en razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud.

4.4 Imputabilidad

Se entiende como la capacidad que tiene quien ejecuta el injusto, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión; para lo cual se requiere de madurez y salud mentales.

La imputabilidad se hace presente en el delito de discriminación, siempre que quien ejecute las conductas delictuosas sea mayor de 18 años y no sea considerado como inimputable, esto

es, que sufra graves perturbaciones psíquicas. Al conjugarse el discernimiento y voluntad en una misma persona, entonces podemos hablar de que se presenta la imputabilidad en la misma.

4.4.1 Inimputabilidad

La inimputabilidad es la ausencia de capacidad para comprender la antijuridicidad del hecho que se realiza; la cual es una consecuencia de la pérdida de la razón.

“...al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado...”¹⁰⁶

Como inimputables podemos considerar a un neurótico, toxicómano, alcohólico, psicópata, delirante, maniaco, esquizofrénico o cualquier otro enfermo mental. Ya que el estado común de todos ellos es la ausencia de la razón, aún cuando en algunos solo sea temporal. Lo que da lugar a la inimputabilidad por no poder exigir al sujeto la comprensión de la antijuridicidad de su conducta.

“La insuficiencia de las facultades es un supuesto en que las mismas no alcanzan el nivel exigido para que la consciencia como función sintetizadora, opere en condiciones normales, es decir, cuando la personalidad no alcanza el nivel de integración requerido para que la conciencia se desarrolle en forma relativamente adecuada a los requerimientos del medio.”¹⁰⁷

¹⁰⁶ Código Penal para el Distrito Federal. Op. Cit. Página 29.

¹⁰⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. “DERECHO PENAL. PARTE GENERAL”. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. Página 701.

Aunque la incapacidad de comprender la antijuridicidad de una conducta u omisión obedece a una perturbación de la conciencia, que por tanto, elimina la exigencia de dicha comprensión; puede ser también el resultado de la presencia de un miedo grave, o temor fundado impuestos en el sujeto activo del delito.

Para el delito que nos ocupa operarían únicamente alguna de estas dos últimas hipótesis. Ya que si un perturbado mental, que no este en esta condición por miedo grave o temor fundado, no podría desplegar la conducta delictiva agotando el tipo penal.

4.5 Culpabilidad

Por supuesto ésta también se presente en nuestro delito en estudio, y particularmente de forma dolosa, pues cuando se provoca o incita a la violencia, se veja o excluye, se niega o restringe un derecho laboral o se retarda o niega un trámite por parte de un servidor público en razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud; personalmente apunto que se realiza siempre de forma dolosa. Pues la intención esta clara y se manifiesta en el sentido exacto de poder dañar al que es discriminado.

4.5.1 Excluyentes de culpabilidad

Atento a lo anterior, en mi opinión no opera ninguna excluyente que pueda dejar sin efecto la culpabilidad que se presenta en su modalidad de dolo. Pues al existir el dolo como el acto de intención dirigido a infringir la ley y que por lo tanto tiene presente la voluntad, misma que manifiesta en signos exteriores y que consisten en

provocar o incitar al odio o a la violencia; vejar o excluir a alguna persona o grupo de personas; negar o restringir derechos laborales; y/o negar o retardar a una persona un trámite servicio o prestación; no pueden operar las excluyentes de culpabilidad.

Pues estamos ante la presencia de la voluntad que tiene una intención determinada y dirigida a un fin que es el de discriminar, y que además lleva a cabo las conductas que le permitirán hacerlo.

4.6 Punibilidad

Lógicamente al encontrarse la descripción de la realización de una conducta inserta en nuestro Código Penal para el Distrito Federal, existirá también la sanción aplicable a quien realice dicha conducta en aras de imponerle un castigo.

“Disminución de uno o más bienes jurídicos impuesta jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico (delito), que no representa la ejecución coactiva, efectiva, real y concreta del precepto infringido, sino su reafirmación moral, ideal y simbólica.”¹⁰⁸

De tal forma, no tendría caso contar con un catálogo de aquello que no se debe ni puede hacer, sin que se le imponga una sanción a efecto no solo de castigar a quien contravenga la ley, sino de amedrentar y desanimar aquel que piense hacerlo.

Por lo tanto la punibilidad aplica en nuestro delito en estudio, así como en todos los demás contemplados por las leyes mexicanas.

Es importante mencionar que en el delito que nos ocupa considero que como condición objetiva de punibilidad opera el

¹⁰⁸ Insituto de Investigaciones Jurídicas. Op. Cit. Página 2372

requisito de que sea el funcionario público quien niegue o retarde un trámite o servicio al que se tenga derecho.

4.6.1 Excusas absolutorias

Éstas, son entendidas como circunstancias en que a pesar de que opere la antijuridicidad y la culpabilidad, si faltan no se podrá sancionar. Según lo tratado anteriormente y en nuestro criterio personal estas excusas absolutorias no operarían en nuestro delito de discriminación.

Pues no podemos alegar que se provoque o incite a la violencia que se deje o excluya a una persona o un grupo a personas que se le niegue o restrinja un trámite o servicio que tiene derecho o los derechos laborales por la edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, presidencia ética, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud; alegando móviles afectivos, de maternidad consciente y mucho menos un interés social preponderante. Pues no hay mayor interés social que el orden público y todo delito atenta contra este.

4.7 Clasificación del delito

Según la conducta del agente puede ser de acción o de omisión.

Por el resultado es un delito formal o de mera actividad.

Por el daño que causa es un delito de lesión.

Por su duración puede ser instantáneo permanente o continuado.

Por elemento interno o culpabilidad es un delito doloso.

Por el número de actos puede ser unisubsistente o plurisubsistente.

Por el sujeto de acción puede ser unisubjetivo o plurisubjetivo; y especial en su último párrafo.

Por su persecución es un delito de querrela.

En función de su materia es un delito común.

Legalmente es un delito contra la dignidad de las personas.

4.8 Jurisprudencia

Dentro de las tesis que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido, podemos encontrar que ésta asume a la querrela como un requisito de procedibilidad; ya que al mencionarla se refiere a ella como requisito y no como condición de punibilidad. Como las siguientes:

Registro No. 174028

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIV, Octubre de 2006

Página: 1510

Tesis: XX.2o.25 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

QUERRELLA. PARA TENER POR VÁLIDO Y PROCEDENTE EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN DELITOS QUE SE PERSIGUEN A PETICIÓN DE PARTE OFENDIDA, NO ES NECESARIO QUE SE PRECISE EL NOMBRE DEL SUJETO A QUIEN SE CONSIDERA AUTOR DEL DELITO.

De una interpretación armónica de los artículos 118 y 119 del Código Federal de Procedimientos Penales, se desprende que para tener por legalmente válido el requisito de procedibilidad, en tratándose de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida, son requisitos sine qua non: a) Que la denuncia o querrella se lleve a cabo en forma verbal o por escrito; en este caso deberá contener la firma o huella digital de quien la presente y su domicilio; y, b) Que en ella se describan los supuestos hechos delictivos, sin calificarlos jurídicamente; de donde se sigue que para que ese acto sea válido y procedente, la ley no exige que se precise en la denuncia o querrella el nombre del sujeto a quien se considera autor del delito, sino únicamente que se hagan saber al órgano investigador los hechos que se consideren delictuosos, pues en términos del artículo 21 constitucional corresponde al agente del Ministerio Público investigar quién es el posible autor del ilícito que se persigue, ya que es dicha autoridad, en virtud del monopolio de la investigación, a quien compete la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal.

Registro No. 184034

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVII, Junio de 2003

Página: 1054

Tesis: XVII.2o.39 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

QUERELLA. CONSTITUYE UN REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL, POR LO QUE ES FACTIBLE SU ANÁLISIS EN AMPARO DIRECTO.

La nueva integración de este órgano colegiado abandona la postura sostenida en la jurisprudencia consultable a fojas 331 y siguiente, Tomo IV, diciembre de 1996, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, intitulada: "QUERELLA, ESTUDIO IMPROCEDENTE DE LA, EN EL AMPARO DIRECTO.", que parte de dos razonamientos fundamentales para vedar el estudio de la querrela en el amparo directo, que en esencia son: a) el hecho de que no constituye una violación contra las leyes que regulan el procedimiento; y, b) que tal cuestión sólo es reclamable por la vía de amparo indirecto. Ciertamente, en principio y contrario a lo anterior, conviene destacar que el artículo 158 de la Ley de Amparo establece la procedencia del amparo uniinstancial cuando se reclaman, entre otras, sentencias definitivas dictadas por tribunales judiciales, respecto de las cuales no procede recurso ordinario por el que puedan ser revocadas o modificadas, sea que la violación se cometa en ellas o que, efectuada en el procedimiento, afecte las defensas del quejoso y trascienda al resultado del fallo. A su vez, el diverso 160 de la normatividad en cita, precisa algunos supuestos en los cuales, tratándose de juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento de manera que esa infracción afecte las defensas del quejoso; sin embargo, las fracciones que conforman tal precepto legal no abarcan todos los casos en que, ocurridas éstas, pueden ser materia de estudio en el amparo directo, ya que en la última de sus fracciones que es la XVII, se estiman como tales las que, a juicio de la Suprema Corte o de los Tribunales Colegiados de Circuito, sean análogas a las establecidas en las fracciones anteriores,

según el caso. De igual forma, los artículos 110 y 112 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua establecen ciertos supuestos en los que es necesaria la querrela de la persona ofendida o de sus representantes, y sin ella no podrá procederse contra los responsables lo que, desde luego, la convierte en un requisito de procedibilidad, pues necesariamente habrá de satisfacerse para que el agente del Ministerio Público pueda ejercer la acción penal. Por ello, la falta de querrela o sus deficiencias no sólo afectan la legalidad de la orden de aprehensión o del auto de formal prisión, como se afirmó en la jurisprudencia en cuestión, sino también la de la sentencia condenatoria que se dicte, ya que sin la previa satisfacción de tal requisito de procedibilidad, no debe instruirse proceso al presunto responsable y, por ende, tales determinaciones, en sus diversas facetas, sin duda implican una transgresión a sus garantías individuales si se carece de tal querrela o si ésta se encuentra deficientemente formulada, en los casos en que sea necesaria; por tal motivo, si al pronunciarse sentencia en la causa, sea en primera o segunda instancia, es factible analizar lo relativo al citado requisito de procedibilidad, es claro que tal cuestión igualmente puede ser motivo de estudio en el amparo directo, a través de las garantías contenidas en los artículos 14, párrafo segundo y 16, segundo párrafo, de la Constitución; en cuanto a la primera, porque la averiguación previa forma parte de un todo que es el proceso penal, cuya sustanciación habrá de cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento, y respecto de la segunda, por exigir la querrela como requisito previo al acto de molestia en materia penal, siempre que no exista una resolución que decida ese punto antes del dictado de la sentencia definitiva, pues en ese caso daría lugar a su impugnación a través del ejercicio de la acción constitucional en la vía indirecta, por existir una resolución que, emitida dentro del procedimiento, fue contraria a los intereses del quejoso y que, en ese tenor, pudiera ser analizada por el Juez de Distrito previamente al pronunciamiento de la sentencia

definitiva. Considerar lo contrario, implicaría que las deficiencias de la querrela o su ausencia sólo pueden combatirse al reclamar la orden de aprehensión o el auto de formal procesamiento, surgiendo en esa medida y en perjuicio del sentenciado una presunción de validez no prevista en la ley, en aquellos casos en los que exista tal irregularidad, además de que en momento alguno debe perderse de vista que a favor del inculpado prevalece la suplencia de su queja deficiente, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, por lo que, aun sin agravio ante la autoridad común, o sin concepto de violación en el amparo, el estudio de la querrela debe realizarse de manera oficiosa, más tratándose de un requisito de procedibilidad indispensable para fincar el juicio de reproche.

Como se observa en el contenido de las tesis anteriores, en todas ellas se nombra a la querrela indistintamente como un requisito de procedibilidad; por lo que podemos decir que nuestro máximo y supremo tribunal, comparte el criterio de que la naturaleza jurídica de la querrela es la de un requisito de procedibilidad.

Pero no solo esas tesis aisladas son las que aplican para el delito en comento; a continuación se muestran las tesis que ocupan al delito de discriminación de fondo y no de forma, es decir, versan sobre el contenido sustancial que nos resulta de gran interés y utilidad para apoyar nuestros criterios más adelante explicados.

Registro No. 175325

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIII, Abril de 2006

Página: 1003

Tesis: VI.1o.A.193 A

Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1º DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. EL PROGRAMA DE RETIRO DENOMINADO "LINEAMIENTOS Y PROCEDIMIENTOS INTERNOS PARA LA APLICACIÓN DE LA CONCLUSIÓN DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN FORMA DEFINITIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA", NO ES VIOLATORIO DE ÉSTA.

El principio de no discriminación consagrado como garantía en el artículo 1º de la Carta Magna, de conformidad con lo sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a. CXXXII/2004, de rubro: "IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.", atiende a la prohibición de que el legislador, o en el caso concreto, la autoridad administrativa, partan de elementos arbitrarios para determinar condiciones o tratos desiguales entre los gobernados; medidas que sean injustificadas atendiendo a la racionalidad y proporcionalidad de la actuación de la autoridad, así como al fin que se busca conseguir con la diferenciación entre sujetos ubicados en una misma situación de hecho. De esta forma, se tiene que los lineamientos del programa de retiro reclamados únicamente establecen un beneficio administrativo para determinados servidores públicos del Servicio de Administración Tributaria, con base en elementos objetivos tales como su puesto, antigüedad y labor que desempeñan; clasificación que no resulta discriminatoria ni contraria a lo dispuesto por el artículo 1º constitucional por omitir contenerse expresamente en el Reglamento Interior del Servicio de

Administración Tributaria o en la ley relativa, sino que obedece al ejercicio de las atribuciones propias de la autoridad administrativa para otorgar un beneficio a determinados trabajadores con base en criterios precisos, y que en contrapartida, no generan obligaciones o limitan derechos previos adquiridos por los restantes trabajadores.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 41/2006. María Dolores del Razo Neri. 23 de febrero de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Cárdenas Ramírez. Secretario: Alejandro Andraca Carrera.

Nota: La tesis CXXXII/2004 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, diciembre de 2004, página 362.

Registro No. 180322

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XX, Octubre de 2004

Página: 2363

Tesis: I.4o.A.438 A

Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

MILITARES. PARA RESOLVER SOBRE SU RETIRO DEL ACTIVO POR DETECCIÓN DEL VIH, DEBE ESTARSE A LA

INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA, CAUSAL TELEOLÓGICA Y POR PRINCIPIOS DE LOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONALES QUE PROTEGEN EL DERECHO A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN.

Conforme al artículo 197, en relación con el diverso 22, fracción IV, de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas abrogada, se declarará la procedencia del retiro del activo de un militar por quedar inutilizado en actos fuera del servicio. Ahora bien, tales disposiciones son insuficientes para declarar el retiro del militar cuando resulta positivo a las pruebas del virus de inmunodeficiencia humana (VIH) porque no regulan de manera específica esta situación, de manera que para resolver el asunto y lograr una mayor protección de los derechos fundamentales, debe acudirse a la interpretación de los dispositivos constitucionales (desarrollados en diversas leyes federales y tratados internacionales de los que México es parte) que protegen el derecho a la salud, a la permanencia en el empleo y a la no discriminación. Cabe señalar que la interpretación implica la búsqueda en el ordenamiento jurídico de la regla adecuada para resolver la insuficiencia normativa. En el caso debe atenderse a la interpretación sistemática, causal teleológica y por principios. La primera, que parte de considerar al ordenamiento jurídico nacional como un sistema, busca el sentido lógico objetivo de la norma en conexión con otras que existen dentro del mismo, es decir, la norma no debe aplicarse aisladamente sino en su conjunto, pues se encuentra condicionada en su sentido y alcance por las demás normas del sistema del cual forma parte. El método causal teleológico busca establecer las causas y los fines de la norma mientras que el de interpretación por principios, pretende descubrir los postulados que persiguen la realización de algo como expresión directa de los valores incorporados al sistema jurídico.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 799/2003. 21 de abril de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretaria: Mariza Arellano Pompa.

Nota: Por ejecutoria de fecha 11 de noviembre de 2005, la Segunda Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 165/2005-SS en que participó el presente criterio.

Registro No. 184287

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XVII, Mayo de 2003

Página: 1251

Tesis: I.4o.A.48 K

Tesis Aislada

Materia(s): Común

PRUEBAS EN EL AMPARO. OBLIGACIÓN DEL JUEZ DE DISTRITO DE ATENDER LA PETICIÓN DEL QUEJOSO DE RECABAR LAS QUE LE NEGÓ LA RESPONSABLE, AUNQUE SEAN CONFIDENCIALES, CUANDO SE TRATE DE DEMOSTRAR DISCRIMINACIÓN. DISCRECIONALIDAD EN SU MANEJO.

Cuando en una demanda de amparo se alega que existe en contra del quejoso un acto discriminatorio en la aplicación de la ley porque, en su opinión, recibió por parte de la responsable un trato diferente al otorgado a los gobernados que se encuentran en su misma situación jurídica, carente de razón y justificación, el Juez de

Distrito se encuentra obligado a atender la petición del quejoso de recabar las pruebas que la responsable le negó pues, aun cuando se trate de documentos confidenciales en los que el quejoso no tiene injerencia, se debe tomar en cuenta, en primer lugar, los extremos a demostrar (el trato que se dio a otras personas bajo las mismas circunstancias que las del quejoso); en segundo lugar, que son el único medio para hacerlo; en tercer lugar, la situación sui generis del caso; y, en cuarto lugar, que la pertinencia de las pruebas depende y se deduce precisamente de la litis constitucional; en la inteligencia de que quedará a cargo del juzgador la discrecionalidad en la guarda, custodia y difusión de la información que se obtenga. Lo anterior encuentra sustento en los artículos 80 y 87 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, que establecen que en la práctica de diligencias probatorias los tribunales obrarán como lo estimen procedente para un mejor resultado de ellas, sin lesionar los derechos de las partes y procurando en todo su igualdad, y cuando la recepción de una prueba pueda ofender la moral o el decoro social, las diligencias respectivas podrán ser reservadas, según el prudente arbitrio del tribunal. Es decir, tales disposiciones facultan así la discrecionalidad en el manejo de información, al igual que lo hacen otras de nuestro sistema jurídico como, por ejemplo, el artículo 80 de la Ley de Comercio Exterior que regula el acceso a la información confidencial y su no difusión, así como las sanciones para el caso de contravención. Tal discrecionalidad en el manejo de las pruebas no se contrapone con el artículo 152 de la Ley de Amparo, lejos de ello deben armonizarse, ya que no impone ninguna condición o restricción de carácter confidencial en la expedición de copias o documentos que solicite el quejoso a las autoridades, ni prevé que aquél necesariamente deba tener injerencia en los documentos para que se le puedan expedir las copias a fin de que obren como pruebas de su parte para acreditar los extremos que pretende con las mismas. Así las cosas, no procede

calificar ese medio de prueba como no idóneo y ajeno a la litis constitucional, de suerte que las pruebas e informes deben ser entregados por la autoridad directamente al Juez para que, con sensatez y discreción, las examine y valore para decidir la contienda de manera informada.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Queja 127/2002. Sergio Serna Barrera, representante común de los quejosos. 6 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Pedrero Rodríguez. Secretario: José C. Santiago Solórzano.

Registro No. 176705

Localización:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXII, Noviembre de 2005

Página: 40

Tesis: 1a. CXXXVIII/2005

Tesis Aislada

Materia(s): Constitucional

IGUALDAD. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE ESTE PRINCIPIO.

El derecho fundamental a la igualdad instituido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no pretende generar una igualdad matemática y ciega ante las diferentes situaciones que surgen en la realidad, sino que se refiere a una igualdad de trato ante la ley. Si bien el emisor de la norma puede prever situaciones fácticas que requieren un trato diferente, éste

debe sustentarse en criterios razonables y objetivos que lo justifiquen, sin dejarlo al capricho o voluntad del legislador. Además, la igualdad designa un concepto relacional y no una cualidad intrínseca, ya que es una relación que se da al menos entre dque estableceos personas, objetos o situaciones, y siempre es resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de "términos de comparación", los cuales, así como las características que los distinguen, dependen de la determinación por el sujeto que efectúa dicha comparación, según el punto de vista del escrutinio de igualdad. Así, la determinación del punto desde el cual se establece cuándo una diferencia es relevante será libre mas no arbitraria, y sólo a partir de ella tendrá sentido cualquier juicio de igualdad.

Amparo en revisión 1629/2004. Inmobiliaria Dos Carlos, S.A. de C.V. 24 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Juan Carlos Roa Jacobo.

4.9 Motivos por los que debe perseguirse de oficio el delito descrito por el artículo 206 contemplado por el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

"La querrella puede definirse como una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo, o el ofendido con el fin de que el ministerio público tome conocimiento de un delito no perseguir de oficio, para que se inicie o integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal."¹⁰⁹

¹⁰⁹ HERNÁNDEZ López, Aarón. "LOS DELITOS DE QUERRELLA EN EL FUERO COMÚN, FEDERAL Y MILITAR". Primera edición. Editorial Porrúa. México 1998. Página 24

"En el sentido de González Blanco, la querrela es uno de los medios legales a que se recurre para poner en conocimiento del órgano competente, que se ha cometido o pretende cometer un delito, pero con la particularidad de que solo puede recurrir a ella la persona ofendida o su legítimo representante, siempre que se trate de delitos que por disposición de ley se persigan a instancia de parte y se expresa la voluntad de que se proceda en contra del responsable."¹¹⁰

"Osorio y Nieto la define como la manifestación de voluntad del ejercicio potestativo, formulada por El sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso se ejercite la acción penal."¹¹¹

El fundamento constitucional de la querrela se encuentra en el artículo 16 constitucional, mismo que señala: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado."¹¹²

Y que tampoco podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena

¹¹⁰ BARRAGAN Salvatierra, Carlos. "DERECHO PROCESAL PENAL". Segunda edición. Editorial Mc Graw Hill. México 2004. Página 339.

¹¹¹ Ibidem. Página 340.

¹¹² Constitución Política Mexicana. Alco editorial. México 2007. Página

privativa de libertad y existan datos que cree tener cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

La querella, como requisito de procedibilidad, determina el ejercicio de la acción penal, a diferencia de las condiciones objetivas de punibilidad, que inciden directamente sobre la pena; por eso la querella no constituye condición objetiva de punibilidad.

Personalmente considero a la querella como un requisito de procedibilidad y no así como una condición de punibilidad. Toda vez que, los requisitos de procedibilidad no tienen que ver con la sanción de la conducta típica, sino, primordialmente será elemento trascendental para que la persecución del delito se lleve a cabo y dicha sanción será una consecuencia del proceso, mas no del requisito de procedibilidad; coincidiendo con los juristas arriba citados que refieren que el delito existe y su punibilidad no depende de la querella sino su persecución.

Una vez establecido, en base a las teorías aquí expuestas y concordando fielmente con ellas; la naturaleza de la querella como requisito de procedibilidad; nos avocaremos a exponer los motivos que consideramos aptos para que el delito de discriminación sea perseguible de oficio.

“El padre Manuel se empeño, con el celo encarnizado de quienes no tienen para desahogar su actividad más que un cauce mezquino, en instruir a Xaw sobre las mas elementales nociones de doctrina...Fue difícil convencer al indio de que podía, de que debía sentarse a la mesa con el sacerdote, y no en el suelo como acostumbraba”¹¹³

¹¹³ CASTELLANOS, Rosario. “OFICIO DE TINIEBLAS” Primer a edición. Editorial Joaquín Mortiz y Editorial Planeta Mexicana. México 2005. Página 119.

El párrafo arriba narrado, es una muestra clara de cómo la discriminación en nuestro país se impuso desde la Conquista de América y continuó gestándose en el largo proceso de conformación de lo que es hoy México.

Primordialmente a los indígenas se les privó de todo derecho vivir dignamente como personas en razón de su color de piel; posteriormente se ejecutarían actos atroces y violentos en contra de su ideología religiosa. Por si eso fuera poco, sus mujeres fueron vejadas y todo aquel que no fuera español sufrió las diversas caras que tomó la discriminación.

Es por ello que no podemos seguir permitiendo que estas conductas marginadoras se apoderen de nuestra sociedad y mantengan socavados los derechos que todos debemos gozar.

“Lograr que las relaciones humanas se lleven a efecto en la forma más pacífica posible, es función fundamental del Derecho; el Derecho Penal cumple hasta dónde es posible con esa función, ya que su intervención en caso de la comisión de delitos tiene lugar cuando ya no es posible evitarlos y sólo cabe la imposición de la sanción correspondiente, aspecto éste que se ubica dentro del llamado Derecho Penal Represivo, así como mediante el Derecho Penal Preventivo, que trata de establecer las condiciones necesarias en la sociedad para evitar que se cometan delitos, o sea, comprende a las llamadas medidas de seguridad.”¹¹⁴

De la cita anterior se observa que la función fundamental del Derecho Penal es procurar el orden social y el bienestar de las personas para una sana convivencia. Es por ello, que el derecho

¹¹⁴ GUTIERREZ Aragón, Raquel y Rosa María Ramos Verástegui. “ESQUEMA FUNDAMENTAL DEL DERECHO MEXICANO”. Tercera edición. Editorial Porrúa. México 1978. Página 115

penal debe siempre salvaguardar la integridad tanto personal como de la colectividad; la legislación penal como auxiliar del derecho penal es un catálogo de las conductas que no puede ser toleradas en nuestra sociedad sin que se les esgrima una sanción, esto, en función de castigar a aquél que violenta la paz social y en efecto también, de desalentar a ellos que pudieran tener el deseo o la idea de realizar conductas delictuosas.

Las conductas típicas del delito de discriminación consistentes en: provocar o incitar al odio o la violencia; vejar o excluir a alguna persona o grupo de personas; negro restringir derechos laborales; o negar o retardar a una persona un trámite servicio prestación el que tenga derecho por parte de un servidor público; por razón de su edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, presidencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud. Son conductas que atentan a todas luces contra el orden social así como contra la integridad personal de aquel que las sufre; por tanto deben ser perseguidas de oficio.

“Un gobierno que garantiza los derechos fundamentales de todo ser humano, no se compromete a hacer algo que implique tomar de otros para respetar esos derechos, sino a no quitarle la vida, la propiedad o la libertad a sus ciudadanos y garantizarles que tampoco les violarán esos derechos los demás ciudadanos.”¹¹⁵

Toda vez que la igualdad es una garantía consagrada en nuestra Constitución Política Mexicana y por lo tanto debe gozar de la más amplia protección de la ley; cada vez que se ejecutan las

¹¹⁵ PAZOS, Luis. “PROBLEMAS SOCIECONOMICOS DE MEXICO Y SUS SOLUCIONES”. Segunda Edición. Editorial diana. México 2005. Página 111.

conductas que conforman el delito de discriminación estamos vulnerándola. De conformidad con el Maestro Luis Pazos, no concibo la idea de que se otorguen derechos a unos en perjuicio de otros; la limitante de mi derecho es el inicio del derecho del otro.

Si el gobierno tiene como función primigenia garantizar el bienestar social, está se encuentra alterada cuando intercede una voluntad particular sobre el interés general de la sociedad.

Lo que resulta particularmente grave en el estudio que nos ocupa, consiste en la persecución a petición de parte ofendida de conductas delictivas, pues con ello soslayamos la autoridad del Estado y los preceptos contenido en la Constitución Política Mexicana por el hecho de dejar en manos de una sola persona la decisión de perseguir o no a quien por donde quiera que se analice es un delincuente; y como tal debe recibir un castigo a efecto de una protección a la sociedad en general.

“Exactamente el 15 de mayo de este año fue asesinado a mansalva el joven Aldo Zamora, hijo de un luchador por la defensa de los bosques del Estado de México, en el poblado de San Juan Atzingo. ¡¿Cuál es el futuro político de México, hoy, en el Siglo XXI?! En estos momentos la justicia social del Estado deja mucho que desear.”¹¹⁶

Este es uno de los tantos crímenes de los cuales son víctimas las personas que se arriesgan a defender su ideología; y por tanto a sufrir de discriminación. Tristemente nuestro sistema jurídico adolece de la seguridad y certeza jurídica que se proclama un nuestra Constitución Política; y más aún cuando a la persecución de los delitos se les coloca un candado que protege solo a los delincuentes.

¹¹⁶ www.unomasuno.com.mx. Portal del Periódico Uno más uno. 11 de junio de 2007.

La integridad personal no puede ser considerada como un bien particular o de carácter subjetivo; ya que la sociedad se encuentra conformada por personas, y una a una debemos de garantizar su resguardo y salvaguarda, no podemos dejar que éstas sean atacadas de forma individual o colectiva en razón de su ideología política y aún peor, no debemos permitir que la persecución de aquellos que atentan contra la dignidad de las personas se vea impedida por un requisito de procedibilidad que les permitía disfrutar de total libertad.

La gran mayoría de las personas que son víctimas del delito de discriminación son personas carentes de los medios adecuados para poder acercarse a la protección de la ley; son personas ignorantes, débiles, que han vivido segregadas, y que por lo tanto son aún más vulnerables de los abusos que se pueda cometer ante ellos.

“Las tres familias de la comunidad de Chiepetlán, del municipio de Tlapa, expulsadas por profesar una religión diferente a la Católica, denunciaron que luego de estar cinco meses fuera de su pueblo les quieren quitar sus casas y terrenos sin tomarles en cuenta sus años de servicio y su origen. El conflicto entre los 14 integrantes de estas familias que profesan la religión Cristiana Bautista Monte Oreb se agravó desde que fueron expulsados el 10 de febrero, a pesar de la reunión a la que asistieron ese día, las autoridades municipales, estatales y eclesiásticas para tratar de conciliar en el conflicto.”¹¹⁷

El principio de no discriminación se encuentra consagrado en el artículo primero de la Constitución Política Mexicana; lo cual debiera ser suficiente para que las autoridades se dedicaron a perseguir de oficio aquellas personas que ejecuten las conductas típicas previstas en el artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal y que conforman el delito de discriminación; toda vez que nuestra misma

¹¹⁷ www.suracapulco.com.mx. Portal del Periódico El Sur. 11 de junio de 2007.

carta magna hace referencia a la protección de las personas a efecto de que no sean víctimas de este delito; no es posible que contrariamos a nuestra constitución permitiendo que quede en manos particulares la persecución de las conductas que la violentan.

"Pero ello nada nos dice, nada nos explica, debe irse al fondo de la cuestión, expresando que los delitos afectan bienes o intereses y que sobre los ilícitos está interesada la sociedad en general en que se investiguen y se sancionen. También ese interés general se extiende a dichos bienes afectados con el delito, porque se dice que hay un interés de la sociedad sobre la propiedad privada -en donde ella está institucionalizada-como sobre la integridad personal, como sobre la administración pública, como sobre la administración de justicia, etc., lo cual hace pública la acción penal."¹¹⁸

Según mi interpretación del Maestro Aarón Hernández López con la cita arriba expuesta, en los delitos tipificados por nuestro Código Penal estamos interesados todos y cada uno de los que conformamos este Distrito Federal; y lo estamos porque estos son realizados dentro de nuestro territorio y por lo tanto nos afectan. Si la propiedad privada se constituyó fue para proteger a cada individuo en lo particular; y a su vez nos daría una protección social; es por ello que no podemos dejar al libre albedrío el hecho de perseguir una acción ilícita.

Al hablar de provocar el odio o la violencia estamos hablando de actos serios que puedan redundar en el daño tanto a las personas como a su patrimonio, además claro de su integridad emocional; si bien estos pueden ser bienes subjetivos considero que son fundamentales para poder constituir una sana sociedad por lo tanto a mi criterio; en la fracción primera del artículo 206 se tratan intereses

¹¹⁸ HERNANDEZ López, Aarón. Op. Cit. Página 23.

sociales y toda vez que la persecución de oficio es sobre delitos graves no debería de perseguirse por querrela las conductas descritas en esta primera fracción del artículo 206; pues a mi criterio por supuesto que son delitos graves la violencia que se pueda ejercer hacia una persona o un grupo de personas por razón de su edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, presidencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud.

“En cuanto al valor de la igualdad de derechos, ya hemos apuntado que la primera consecuencia de la discriminación es impedir u obstaculizar que una persona, con base en alguna característica o condición personal, ejerza sus derechos, lo cual la coloca irremediabilmente en una situación de desventaja respecto del resto de las personas, vulnerando claramente el principio de igualdad de derechos de todos los hombres”¹¹⁹

Una vez más, apunto que la fundamentación jurídica de la persecución de oficio del Delito de discriminación, se encuentra en la Constitución Política Mexicana; ya que consagra en su Capítulo de Garantías Individuales y Sociales, el principio de igualdad como un pilar de la estructura, organización y funcionamiento del Estado Mexicano, es entonces que resulta estrictamente necesario que dicho principio sea salvaguardado, y toda vez que la discriminación a todas luces se contrapone a éste, no podemos permitir que su persecución pueda quedar impedida por decisiones particulares.

“La teoría de la defensa social se basó en el derecho de la sociedad a protegerse de aquellos individuos que atentaban en contra

¹¹⁹ DE LA TORRE Martínez, Carlos. “EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN MEXICO”. Editorial Porrúa México. Primera edición. Mexico 2006. Página 153.

de ella; introdujo la noción de "peligrosidad" para establecer la sanción..."¹²⁰

En razón de esta teoría, el bien jurídico tutelado no puede ser únicamente un interés particular, sino, el interés general que engloba a todos aquellos que conforman la sociedad; por ello quien atenta contra un individuo que conforma esta sociedad esta trasgrediendo el bienestar social y como tal debe ser castigado, pues es un sujeto peligroso para la todos. Siendo así, la persecución de los delitos no puede estar supeditada a un requisito de procedibilidad subjetivo por formar parte de una decisión personal.

"Por otra parte, la querrela tiene como fundamentación política la ausencia del interés directo por parte del estado en perseguir determinados ilícitos, por la naturaleza misma de éstos, o que pudiendo tener interés directo se da prioridad a la voluntad de la víctima o del ofendido, por razones de publicidad principalmente. Ahora bien, si será esta relevancia de interés particular debe permitirse ejercitar este conforme a los intereses y bienes jurídicamente protegidos que el particular elige, dentro de la opción que existe en los delitos perseguibles por querrela." ¹²¹

Fundamentalmente, la persecución de un delito a petición de parte ofendida se otorga por el hecho de que sea más dañina para el ofendido la persecución del delito, que el quedarse con la conducta infringida en su contra y por lo tanto es el quién debe terminar si se persigue dicho ilícito en razón muchas veces, de la publicidad que puede ser negativa para la persona.

¹²⁰ URIAS Horcaditas, Beatriz. "HISTORIAS SECRETAS DEL RACISMO EN MEXICO". Primera Edición. Tusquets Editores México. México 2007. Página 159.

¹²¹ HERNANDEZ López, Aarón. Op. Cit. Página 27

Efectivamente concordamos con este criterio donde está integrado un interés personal por la reputación de la persona ofendida; pero definitivamente aunque la discriminación es un delito en contra de la dignidad de las personas de ninguna forma es una de las hipótesis de la conducta típica arriba mencionada; por lo que la publicidad de la discriminación que pueda sufrir alguna persona o grupo de personas no pudiera ser más dañina de lo que ya es la conducta en sí misma.

Es por ello que el criterio para perseguir este delito a petición de parte ofendida no es adecuado; más bien debería de protegerse la integridad personal y moral de todos y cada una de las personas que conformamos la sociedad estableciendo que este tipo de delitos que vulnera la dignidad de cada uno como en un conjunto; sean perseguidos de oficio.

Por qué esta garantía consagrada por la Constitución Política Mexicana no puede ser burlada por cualquiera, y después dejar a decisión particular si se persigue o no este delito; sería como burlar a nuestra Carta Magna que ampara a todas luces el principio de no discriminación.

“Consultemos el corazón humano, y encontraremos en él los principios fundamentales del verdadero derecho que tiene el soberano para castigar los delitos; por que no debe esperarse ventaja durable de la política moral, cuando no está fundada sobre máximas indelebles del hombre.”¹²²

A mi juicio, uno de los fines de sancionar a un individuo es para que aquellos que quieran ejecutar esta misma conducta sean

¹²² BECCARIA, César. “TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS”. 16° Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 8.

desalentados en razón de la pena que pudiera infringírseles; y si yo como parte de esta sociedad observó que la aplicación de la ley es discrecional en atención a la decisión de cada individuo puedo dudar de la seriedad de mis instituciones jurídicas; además claro de que estas conductas siempre son en perjuicio de la sociedad y por lo tanto deberían de ser perseguida sin que intervenga una decisión particular, pues el derecho de castigar los actos de violencia contemplados en el Delito de Discriminación, debe ser una acción pública revestida de certeza jurídica y no estar reservada a una decisión personal.

“El derecho, al gozar de una naturaleza esencialmente normativa, en el sentido de que prescribe un deber ser, y al contar con el respaldo de la fuerza coactiva del Estado, tiene la virtud de oponer a la realidad social un paradigma o referente que fija las pautas de cómo los hombres tenemos que comportarnos.”¹²³

Si uno de los objetivos del Derecho Penal es resguardar el orden social y proteger el bien común, y para ello utiliza como medio la imposición de penas a las conducta que considera como delictivas; entonces al poner un freno para la iniciación de la averiguación previa que lleve a determinar la existencia del delito de discriminación, y en consecuencia la no imposición de un castigo a este delito, entonces estamos hablando que el derecho penal no cumple con su eficacia y por lo tanto es inútil; lo cual es una idea grave y dañosa para nuestras ya desprestigiadas instituciones jurídicas.

“Carlos Binding, no es partidario de la querrela por qué cuando el Estado delega sus facultades en manos de los particulares, y el delito no se castiga, ya sea porque el querellante no presenta a tiempo su queja o porque está en manos de un representante

¹²³ DE LA TORRE Martínez, Carlos. Op. Cit. Página 140.

inactivo aquélla no alcanza su objeto y la justicia sufre una lesión. Además de que se deja manos de un particular la persecución del delito, propicia la inmoralidad en la administración de justicia.”¹²⁴

Creo que es un gran error considerar que las conductas del artículo 206 de nuestro Código Penal para el Distrito Federal son dañinas sólo para los intereses subjetivos con particulares, pues estamos hablando de actos de violencia, así como de segregación que no pueden considerarse de menor importancia.

Los terribles actos de violencia que son vistos en razón de la precedencia étnica o raza por sólo mencionar algunas causas; no pueden ser vislumbrados como delitos menores. Los incendios que sufran las casas habitaciones de diversas comunidades indígenas; los enfrentamientos que se dan en los estadios de fútbol en razón de las preferencias e ideologías diversas; los abusos de los que son víctimas los indígenas; no pueden ser considerados de ninguna forma como delitos menores que afectan únicamente intereses subjetivos o particulares.

Todos aquellos que hayan sido víctimas de la discriminación forman parte de nosotros, de nuestra sociedad, y de cualquier forma nosotros mismos tenemos criterios particulares y diferentes a los demás por los cuales podemos ser discriminados y esto no puede ser permitido y mucho menos puede ser perseguido por la decisión de un solo individuo cuando realmente está afectando a toda una sociedad.

Para que exista una sociedad protegida por sus instituciones jurídicas en el ámbito penal, requerimos la aplicación de la ley; y a su vez, se requiere que exista acción penal; si esta acción es condicionada al ejercicio de la decisión privada; entonces el derecho

¹²⁴ HERNANDEZ López Aarón. Op. Cit. Página 30.

pierde su eficacia, ya que no cumple su objetivo de preservar el orden público; pues está sujeto discrecionalmente a la elección del particular.

La querrela como requisito de procedibilidad; al existir el delito independientemente de ésta, y tomarse en cuenta únicamente a efecto de perseguirlo representa un obstáculo para la eficaz aplicación del Derecho penal; pues considero que todo delito debe ser castigado en razón de garantizar el orden público pues todas las personas deben vivir bajo el imperio de la ley misma que es creada para su seguridad y protección. Si se deja la facultad de sancionar lo injusto condicionado por un requisito de procedibilidad que obedece al deseo particular de perseguirlo, estaremos resguardando discrecionalmente el bienestar social; según el ánimo de cada individuo.

Es decir, una acción indebida para mí puede no serlo para otro y bajo este parámetro muchos de los que cometen ilícitos, estarán gozando de amplia libertad de acción; en función de que según los criterios personales se decidirá o no acudir a las autoridades correspondientes a fin de solicitar que se inicie la acción penal, o no dar conocimiento del ilícito al agente del ministerio público y por tanto dejar en libertad al delincuente.

“El peligro que generan las acciones típicas es un *peligro común*, es decir, un peligro en el que las posibilidades de dañar bienes jurídicos se extiende a un número indeterminado de personas que son titulares de ellos, amenaza a los de toda una comunidad o colectividad.”¹²⁵

¹²⁵ CREUS, Carlos. “DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL”. Tomo 2. primera edición. Editorial Astrea. Buenos Aires 1995. Página 2.

Todos los delitos representan un peligro para la sociedad en general, nunca únicamente para aquel que sufrió el daño o peligro en lo particular; por lo tanto, si aquellos susceptibles de sufrir un perjuicio son todos los integrantes de un grupo social, no puede dudarse en perseguir toda clase de delitos que pueda vulnerar su seguridad y no dejar su castigo en manos de los particulares que originalmente hayan sido los perjudicados.

Por otra parte, el Derecho Penal tiene carácter público, y como tal debe ser de aplicación general; y si para ello existen requisitos de procedibilidad que pueden entorpecer su eficaz y pronta utilización, estos deberían desaparecer a efecto de una mejor ejecución de la ley.

“Requisito indispensable de la querrela es que sea hecha por la parte ofendida, pues en los delitos que se persiguen por querrela necesaria, se ha estimado que entre juego un interés particular, cuya intensidad es más vigorosa que el daño sufrido por la sociedad con la Comisión de estos delitos especiales. En otras palabras estimar que los delitos de querrela necesaria, no sería eficaz actuar oficiosamente, porque contar proceder se podrían ocasionar a un particular daños mayores que los que experimenta la sociedad con un mismo delito.”¹²⁶

El daño físico y moral a una persona o un grupo de personas no puede ser catalogado como menor al que sufriría la sociedad si se persigue de oficio. Se trata de evitar ese daño a las garantías y preservar el respeto a todos en general y a cada uno de los que conformamos el grupo en que vivimos.

Aunque utilice un capítulo para hablar de las tesis discutidas en la Suprema Corte de Justicia de la Nación; aborda de una que me

¹²⁶ HERNANDEZ López, Aaron. Op. Cit. Página 18

pareció muy importante y trascendental para el tema que hoy nos ocupa, y que es la siguiente:

Registro No. 174273

Localización:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIV, Septiembre de 2006

Página: 207

Tesis: 1a. CLIII/2006

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

DELITOS PERSEGUIBLES A PETICIÓN DE PARTE. CUANDO SE ACTUALIZA LA HIPÓTESIS DE FLAGRANCIA, LA DETENCIÓN DEL INDICIADO SÓLO SE CONVALIDA SI EN EL TÉRMINO DE CUARENTA Y OCHO HORAS SE PRESENTA LA QUERRELLA RESPECTIVA.

De la interpretación del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que tratándose de los delitos perseguibles a petición de parte o por querrela, cuando se actualice la hipótesis de flagrancia, la detención o retención del indiciado que lleve a cabo el Ministerio Público se convalida si antes de que concluya el término de cuarenta y ocho horas previsto en el párrafo séptimo del citado precepto constitucional, se presenta la querrela respectiva. De lo contrario, la representación social debe ordenar la inmediata liberación del indiciado, por no mediar petición de parte que sustente la retención.

Amparo directo en revisión 1206/2006. 16 de agosto de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Rosalía

Rodríguez Mireles.

“Se da propiamente la flagrancia cuando el autor del delito es sorprendido en el acto de cometerlo. No es, juez, una condición intrínseca del delito, sino una característica externa resultante de una relación circunstancial del delincuente con su hecho. Su presencia en el lugar del hecho y en el instante de su comisión es lo que hace la flagrancia "y no el cadáver todavía sangrante ni la casa que se incendia" (Manzini). Con razón entendí Carrara la distinción entre delitos flagrantes y no flagrantes como esencialmente artificial y relativa".¹²⁷

De lo anterior entendemos que una vez que se encuentra al delincuente ejecutando las conductas típicas descritas por el código penal y que en base a ello se procede a su detención; dicho personaje autor del injusto deberá ser puesto en libertad si es que no se presenta el ofendido a querellarse en su contra; dejando así en total libertad e impunidad un acto ilícito previsto y sancionado por el Código Penal; lo que en consecuencia será una burla a nuestra legislación.

Creo que la jurisprudencia mencionada las líneas anteriores es uno de los mejores criterios en los que me puedo apoyar para reiterar que el dejar la persecución de un delito en manos de una decisión personal y más aún con la diversidad de educación y principios morales con los que cuenta cada individuo integrante de esta sociedad, es un grave error que violenta a todas y cada una de nuestras Instituciones Jurídicas así como a sus legislaciones respectivas.

¹²⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Op. Cit. Tomo dos. Página 1455

Más claro no puede ser, la misma jurisprudencia nos indica que aún cuando se encuentre a un delincuente en flagrancia, condición idónea para recibir la pena impuesta por el código penal o la legislación respectiva, no se podrá ni siquiera entrar al estudio del cuerpo del delito para determinar si éste se conforma o no; sino mediante la petición de la parte ofendida. Si esta parte ofendida determina no querellarse ante el agente del ministerio público, el delito quedará impune, aún cuando se tuviere las condiciones necesarias para su sanción; y todo por una decisión personal que puede carecer de los criterios óptimos para decidir.

“Es decir, el problema radica más bien en cómo mandar un mensaje claro a la población de que las conductas discriminatorias no deben ser toleradas y que su perpetuación constituye un daño grave no sólo a las personas que la padecen directamente sino a la sociedad en su conjunto.”¹²⁸

Y más aún, hablando del delito en particular que nos ocupa; un delito que agravia a toda la sociedad; que pretende protegernos contra actos de violencia, contra provocaciones, contra la negación a los derechos o servicios que nos corresponden por ley. Y que reiteró una vez más vulnera desde la dignidad de las personas hasta la aplicación de nuestra Constitución Política Mexicana, toda vez que deja a decisión personal la persecución de un delito que pretende proteger las garantías tanto individuales como sociales.

Al considerar a la querrela como requisito de procedibilidad; se entiende que el delito existe independientemente de ella, que ésta se considera únicamente como una condición a efecto de perseguirlo; de lo anterior se desprende que todo delito debe ser castigado en razón de garantizar el orden público y por ende del derecho privado de cada

¹²⁸ DE LA TORRE Martínez, Carlos. Op. Cit. Página 361.

individuo a vivir bajo el imperio de la ley; misma que es creada para su seguridad y protección.

Si dejamos la facultad de sancionar lo injusto al deseo particular, estaremos resguardando a capricho personal el bienestar social; según el ánimo de cada individuo.

“Y no hay sorpresa posible al hacer estas observaciones por que son las sociedades –tomemos como referencia a las de América latina por ejemplo- las que están aún muy lejos de resolver la discriminación entre hombres y mujeres. Ni siquiera llegaron hasta hoy a un reconocimiento cabal de todas las formas en que esa discriminación se expresa y se observa cada día.”¹²⁹

Será imposible poner en orden a nuestra divagada estructura social si no entendemos que debemos respetar nuestros principios primarios que son los pilares que poco a poco estamos demoliendo.

“Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Esta prohibido la esclavitud de los Estados Unidos mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la

¹²⁹ MULEIRO, Hugo. “AL MARGEN DE LA AGENDA. NOTICIAS, DISCRIMINACION Y EXCLUSIÓN”. Primera Edición. Fondo de Cultura Económica. México 2006. Página 105

condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular, menoscabar los derechos y libertades de las personas.”¹³⁰

En mis cursos iniciales en la facultad de derecho recuerdo perfectamente las pláticas que teníamos sobre la Pirámide de Kelsen, en las cuales nos manifestaron que como norma suprema siempre estaría la constitución política de cada nación; lo que era reiterado a lo largo de la carrera por los honorables y generosos maestros que se desprendían de su tiempo para enriquecer nuestras inexpertas vidas. Por lo tanto, debemos estar sujetos a su tutela y obedecer sus preceptos.

No es posible que hoy, los legisladores y nosotros mismos olvidemos que la garantía de igualdad que busca salvaguardar la dignidad de las personas esté consagrada por nuestra Carta Magna, y que sea susceptible de ser violentada por decisiones unipersonales. No podemos dejar de lado las luchas sangrientas que nuestros antecesores personificaron en atención a combatir la discriminación de la que diversos mexicanos han sido víctimas a lo largo de sus años.

No podemos permitir que el delito de discriminación que además de ser previsto por el Código Penal para el Distrito Federal, se encuentra también protegido por la Constitución Política Mexicana y que aún así, siga siendo perseguible a petición de parte ofendida; debemos recordar que la gran mayoría de las personas que sufren este delito son personas indefensas ignorantes vulnerables totalmente ajenas a las leyes que les protege y por lo tanto más susceptibles de seguir sufriendo este terrible delito en su agravio.

¹³⁰ Constitución Política Mexicana. Op. Cit. Página 5.

"La acción penal es pública, surge al nacer el delito y está encomendada generalmente a un órgano del estado que tiene como objeto definir la pretensión punitiva, ya sea al absolver al inocente o condenar al culpable."¹³¹

Para que la acción penal en el delito de discriminación pueda ejecutarse requiere de la solicitud expresa de la parte ofendida para ello; otro criterio más que me permite pensar que la persecución de un delito debe ser público; y así exigir que el que provoque o incite al odio o la violencia; veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; niegue o restrinja derechos laborales; niegue o retarde a un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho; por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, presencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud; sea perseguido de oficio.

Por todo lo anterior, mi propuesta de reforma al artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal es la siguiente:

Artículo 206: Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

V. Provoque o incite al odio o a la violencia;

VI. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o

¹³¹ BARRAGAN Salvatierra, Carlos. Op. Cit. Página 55.

VII. Niegue o restrinja derechos laborales.

Al servidor público que niegue o retarde a alguna persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en 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.

Este delito se perseguirá de oficio.

CONCLUSIONES:

Primera: Desafortunadamente, todos en algún momento hemos discriminado; situación que gracias a los parámetros que la sociedad nos marca como ideales, se presenta cotidianamente aún de forma inconsciente.

Segunda: Lo anterior se deriva en gran medida a que estamos en un momento en que los valores y principios morales se ven opacados por todo lo material. La apariencia física, las marcas que identifican a los diferentes enseres, el poder adquisitivo, los bienes inmuebles, los vehículos automotores; todos estos bienes materiales han cobrado hoy una relevancia superior al valor que cada persona pueda tener por ella misma.

Tercera: Sin embargo, considero también, que el grave problema de la discriminación que hoy sufren la mayor parte de los habitantes en nuestro país, tiene su origen en cada una de nuestras casas; en donde se inculcan las normas de comportamiento que llevaran a determinar la forma en que cada individuo se desempeñará.

Cuarta: Además claro, estoy convencida de que la ignorancia, que origina la falta de criterio, conlleva a desarrollar pensamientos primitivos consistentes en que entre los seres humanos existen diferencias y por ser distintos merecen un trato desigual.

Quinta: Aunque, si partimos de un punto de vista psicológico, entonces la explicación radicaría en que no aceptamos lo que somos y por eso creemos ser más, discriminando a nuestros iguales.

Sexta: En relación a lo anterior, pero desde un punto de vista jurídico, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la norma fundamental del país de la cual parten todas las otras legislaciones y por tanto da vida a todas las autoridades, las cuales, sea cual fuere su jerarquía, deben ejercer su actividad de acuerdo con los mandatos de nuestra Carta Magna y en concordancia con los principios que establece, así que la conducta de todos aquellos que conformamos el Estado Mexicano debe regirse conforme a ella. En consecuencia, ninguna legislación puede ni debe oponerse a los principios torales señalados por nuestra Carta Magna.

Séptima: Atento a lo anterior, al encontrarse consagrado en el artículo 4° Constitucional el Principio de no discriminación, se entiende que la dignidad del hombre es un bien jurídico tutelado de importancia relevante; por lo que su trasgresión debe ser indiscutiblemente castigada; pero esto no será posible si oponemos barreras procedimentales desde el inicio; lo que sucedería si dejamos sujeto el comienzo de la investigación pertinente al ánimo personal, que será variable según las circunstancias particulares que lo rodeen; lo cual jurídicamente es inaceptable, toda vez que la ley no puede ni debe distinguir.

Octava: Lo ideal en el mundo del derecho es un trato igual, otorgando así seguridad y certeza jurídica a todos; situación que no podrá verificarse si se sujeta la averiguación previa a la decisión personal; rompiendo así con la esencia de la igualdad, que consiste en que las personas que se encuentran en la misma situación, reciban el mismo trato y tengan las mismas obligaciones y derechos

Novena: Todo lo expresado, aunado a la indiferencia que los individuos presentamos ante la problemática ajena nos está llevando al deterioro inminente no solo de nuestras instituciones jurídicas, sino también de la sociedad como grupo de apoyo. Por lo que es de vital atención la forma en que estamos manejando al país; tanto los gobernantes como los gobernados, por que ambos hemos contribuido al sabotaje del mundo del deber ser.

Décima: Finalmente, aseguro que el éxito de la reivindicación de la nación mexicana no consiste únicamente en el sistema y la legislación penales; sino también, en el fomento y procuración de los valores y principios morales que deben ser enaltecidos; repudiando así a todo aquel que sea contrario al respeto a la dignidad del hombre.

Décima Primera: Como última conclusión, considero que una educación integral que ayude a la comprensión y aceptación del hombre como tal, así como que inculque el respeto a nuestros preceptos legales, serán de gran importancia para mejorar nuestra sociedad.

Décima Segunda: Propongo que el artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal quede de la siguiente manera:

Artículo 206: Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

- I. Provoque o incite al odio o a la violencia;
- II. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o
- III. Niegue o restrinja derechos laborales.

Al servidor público que niegue o retarde a alguna persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en 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.

Este delito se perseguirá de oficio.

PROPUESTA:

Todos los días en los noticieros podemos observar la marginación de la que son víctimas diferentes sectores de la sociedad; por ejemplo, el poco apoyo económico con el que cuentan los programas de ayuda hacia los indígenas ante los desastres naturales que

terminan con sus maltrechas viviendas y su única y pobre fuente de trabajo, como lo es la cosecha.

La exacerbada problemática de salud que sufren todos aquellos que se encuentran alejados de los centros de las ciudades y que por tanto son olvidados e incluso ignorados por todos nosotros, es otra situación que aunque se conoce, difícilmente se atiende.

Incluso, la discriminación se puede apreciar en los deficientes procedimientos ante las distintas autoridades que carecen de la substanciación correcta, por tratarse de grupos indefensos e ignorantes y que por tanto, se encuentran con muchos obstáculos para poder acceder a lo que tienen derecho pero que no saben.

Estas difíciles situaciones, que además, pueden parecer consentidas por las autoridades, ya que al tener noticia de la existencia de ellas no pueden ser investigadas sino a instancia de parte ofendida, deben tener un freno legal para que todo aquel que pretenda abusar y violentar el principio de igualdad se vea amedrentado o en su defecto sea castigado.

Por todo lo anterior, considero trascendental que atendamos a las diversas señales que nos están indicando que estamos actuando incorrectamente al no fomentar el respeto por la dignidad de los hombres, no importando las marcadas diferencias que entre estos puedan existir.

Podemos percibir un descontento en toda la ciudadanía mediante lo que denominaré como focos rojos, que están indicando que nuestra sociedad necesita atención de forma unánime; tales como las múltiples manifestaciones en las avenidas principales de nuestra ciudad; la toma violenta e injustificada de instituciones educativas, los actos bárbaros y desesperados de particulares que intentan hacerse justicia por propia mano, y tantos otros que nos están llamando a imponer castigos severos, resarcitorios y ejemplares a la discriminación que cada día se hace más presente.

Atento a lo anterior, propongo que el artículo 206 del Código Penal para el Distrito Federal quede de la siguiente manera:

Artículo 206: Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

- IV. Provoque o incite al odio o a la violencia;
- V. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o
- VI. Niegue o restrinja derechos laborales.

Al servidor público que niegue o retarde a alguna persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en 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.

Este delito se perseguirá de oficio.

BIBLIOGRAFIA

1. ANTA Félez, José Luís. "DONDE LA POBREZA ES MARGINACIÓN". Primera edición. Editorial Humanidades. Barcelona 1994.
2. BARRAGAN Salvatierra, Carlos. "DERECHO PROCESAL PENAL". Segunda edición. Editorial Mc Graw Hill. México 2004.
3. BECCARIA, César. "TRATADO DE LOS DELITOS Y LAS PENAS". Décima Sexta edición. Editorial Porrúa. México 2006.
4. CANTON Navarro, José. "HISTORIA DE CUBA. EL DESAFIO DEL YUGO Y LA ESTRELLA". Segunda edición. Editorial SI-MAR. La Habana, Cuba 2001.
5. CASTELLANOS Guerrero, Alicia. "IMÁGENES DEL RACISMO EN MÉXICO". Primera edición. Editorial UAM Unidad Iztapalapa, Plaza y Valdés. México 2003.
6. CASTELLANOS, Rosario. "OFICIO DE TINIEBLAS". Primera edición. Editorial Joaquín Mortiz y Editorial Planeta Mexicana. México 2005.
7. CREUS, Carlos. "DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL". Tomo 2. Primera edición. Editorial Astrea.
8. DE AYALA Martínez, Carlos. "LAS CRUZADAS". Primera edición. Silex Ediciones. Madrid 2004.
9. DE LA TORRE Martínez Carlos. "EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO". Editorial Porrúa México. Primera edición. México 2006.
10. DELGADO De Cantú, Gloria M. "HISTORIA DE MEXICO". Tomos 1 y 2. Segunda edición. Editorial Alhambra Mexicana.

11. FARRIS, Nancy M. "LA SOCIEDAD MAYA BAJO EL DOMINIO COLONIAL". Quinta edición. Alianza editorial. Madrid 1992.
12. FERNÁNDEZ Bañuelos, Glenda, Patricia Benítez Rodríguez y Noemí Casasola Gudiño. "LOS DERECHOS HUMANOS EN LA TERCERA EDAD". Primera edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1999.
13. GARRIDO Mont, Mario. "NOCIONES FUNDAMENTALES DE LA TEORIA DEL DELITO". Editorial Jurídica de Chile. Chile 1992.
14. GIBSON, Charles. "LOS AZTECAS BAJO EL DOMINIO ESPAÑOL 1519-1810". Quinta edición. Editorial Siglo Veintiuno. México 1980.
15. GIUSEPPE, Maggiore. "DERECHO PENAL". Volumen I. Segunda edición. Editorial Temis. Colombia 1989.
16. GONZALEZ de Castejon, Gabriela. E Isabel Martos. "ARGENTINA, HISTORIA, POLITICA, SOCIEDAD, ECONOMÍA, CULTURA". Primera edición. Editorial Biblioteca Nueva. Madrid 2004.
17. GONZALEZ QUINTANILLA, Jose Arturo. "DERECHO PENAL MEXICANO". Primera edición. Editorial Porrúa. México 1991.
18. HERNANDEZ Díaz, Jorge. "GRUPOS INDÍGENAS EN OAXACA". Primera edición. Plaza y Valdés Editores. México 2005.
19. HERNÁNDEZ López, Aarón. "LOS DELITOS DE QUERRELLA EN EL FUERO COMÚN, FEDERAL Y MILITAR". Primera edición. Editorial Porrúa. México 1998.
20. HITLER, Adolf. "MI LUCHA". Novena edición. Editorial Época. México 1985.

21. JIMÉNEZ Huerta, Mariano. "DERECHO PENAL MEXICANO". Tomo II. Séptima edición. Editorial Porrúa. México 2003.
22. KENNETH Turner, John. "MEXICO BARBARO". Quinta edición. B. Costa ACIC, Editor. México 1974.
23. KURCZYN Villalobos, Patricia. "ACOSO SEXUAL Y DISCRIMINACIÓN POR MATERNIDAD EN EL TRABAJO". Primera edición. UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 2004.
24. LEBLON, Bernard. "LOS GITANOS DE ESPAÑA". Primera edición. Editorial Gedisa. Barcelona 1987.
25. LEON Portillo, Miguel. "DE TEOTIHUACAN A LOS AZTECAS". Segunda edición. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1995.
26. LÓPEZ Betancourt, Eduardo. "TEORÍA DEL DELITO". Primera edición. Editorial Porrúa. México 2003.
27. MORALES, Francisco J. "DEL PREJUICIO AL RACISMO: PERSPECTIVAS PSICOSOCIALES". Primera edición. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha. Cuenca 1996.
28. MOSCONI, Nicole. "DIFERENCIA DE SEXOS Y RELACION CON EL SABER". Primera edición. Ediciones Novedades Educativas. Argentina 1998.
29. MULEIRO, Hugo. "AL MARGEN DE LA AGENDA, NOTICIAS, DISCRIMINACIÓN Y EXCLUSIÓN". Primera edición. Fondo de Cultura Económica. México 2006.
30. PAZOS, Luís. "PROBLEMAS SOCIOECONOMICOS DE MEXICO Y SUS SOLUCIONES". Segunda edición. Editorial Diana. México 2005.

31. PORTE PETIT, Candaudap Celestino. "APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL". Décima edición. Editorial Porrúa. México 1991.
32. ROCK, David. "ARGENTINA 1516-1987; DESDE LA COLONIZACIÓN ESPAÑOLA HASTA ALFONSÍN". Primera edición. Madrid 1998.
33. SA ABAN Sayeg, Hilda. "LA DISCRIMINACION CONTRA LOS JUDIOS ORIENTALES EN ISRAEL". Editorial Fundamentos. España 1977.
34. SAN ROMAN, Teresa. "ENTRE LA MARGINACION Y EL RACISMO". Primera edición. Alianza editorial. Madrid 1986.
35. SAVATER, Fernando. "LAS PREGUNTAS DE LA VIDA". Primera Edición. Editorial Ariel. Barcelona, España 1999.
36. STOLCKE, Verena. "RACISMO Y SEXUALIDAD EN LA CUBA COLONIAL". Primera edición. Alianza editorial. Madrid 1992.
37. URIAS Horcaditas, Beatriz. "HISTORIAS SECRETAS DEL RACISMO EN MEXICO". Primera edición. Tusquets Editores México. México 2007.
38. TRAVEN, Bruno. "LA REBELION DE LOS COLGADOS". Trigésima edición. Editorial Selector. México 1991.
39. VERGARA Tejeda, José Moisés. "MANUAL DE DERECHO PENAL". Ángel Editor. Primera edición. México 2002. Página 154.
40. WILLIS, Michael. "EL TIBET. VIDA, MITOLOGÍA Y ARTE". Primera edición. Ediciones Jaguar. Madrid 1999.
41. YARYURA-Tobías, José Aníbal. "A VUELO DE CONDOR. NOTAS SOBRE LA HISTORIA PSICOSOCIAL DE LA ARGENTINA". Primera edición. Editorial Polemos. Buenos Aires 2005.

42. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. “DERECHO PENAL PARTE GENERAL”. Primera edición. Editorial Porrúa. México 2005.

43. ZERTUCHE Muñoz, Fernando. “RICARDO FLORES MAGON. EL SUEÑO ALTERNATIVO”. Fondo de Cultura Económica. México 1995.

LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 9° Edición. Ediciones Fiscales ISEF S.A. México 2005.
2. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. 15° Edición. Ediciones Fiscales ISEF S.A. México 2005.

DICCIONARIOS

1. Instituto de Investigaciones Jurídicas. “DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO”. Décima primera edición. Editorial Porrúa. México 1998.
2. Real Academia de la Lengua Española. “DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA”. Tomos II y III. Décima novena edición. Editorial Espasa-Calpe S.A. España 1970.