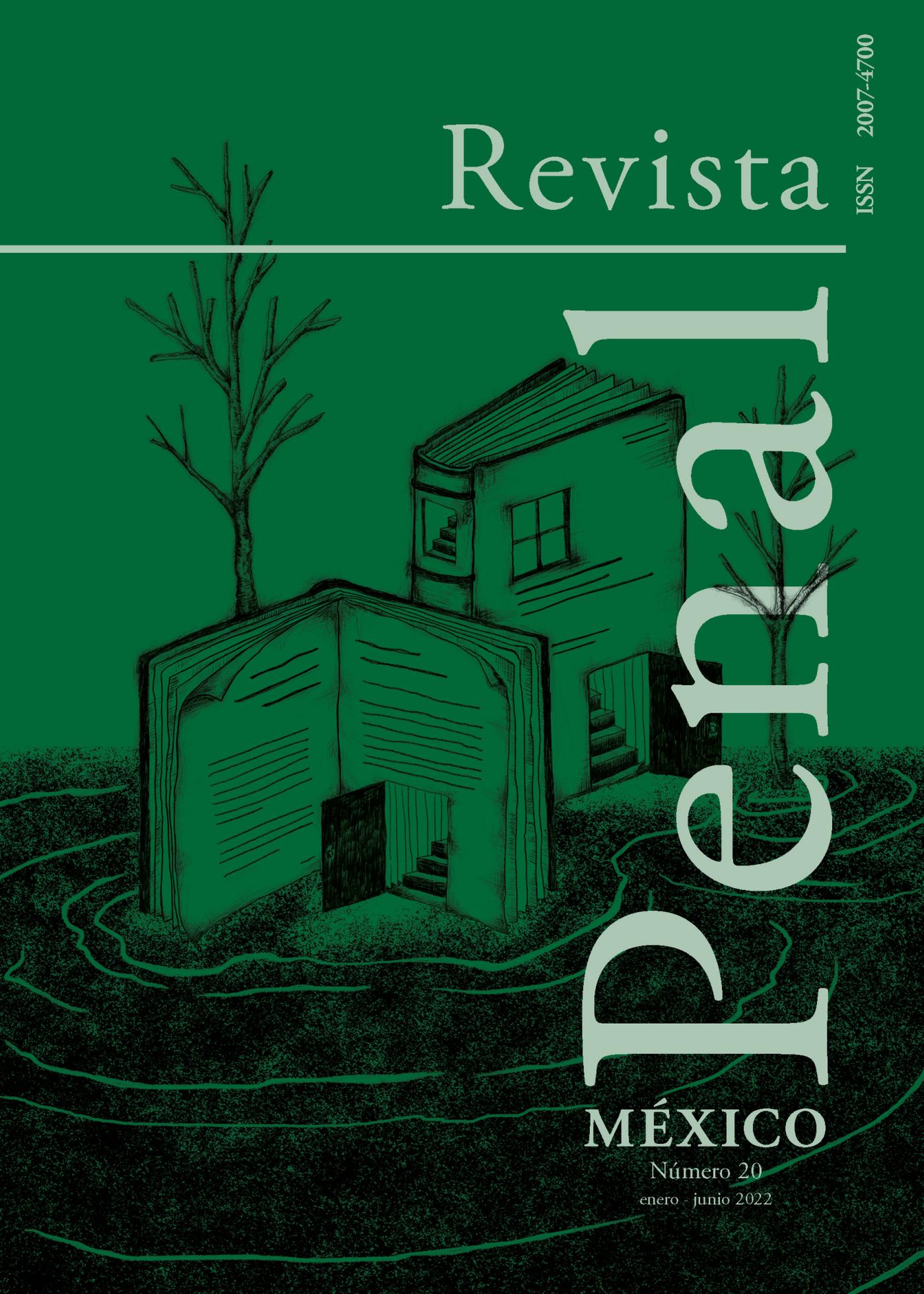


Revista

ISSN 2007-4700

l  
e  
r  
n  
e  
r  
a  
l  
MÉXICO

Número 20  
enero - junio 2022





## Apuntes sobre la discriminación, los derechos humanos y el derecho penal



**Manuel Jorge Carreón Perea\***

*\* Consejero de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México*

**Janeth de la Luz Viñas Herrera\*\***

*\*\* Presidenta del Consejo de Alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana*

**RESUMEN:** *El presente texto tiene como objeto relacionar los tres conceptos expuestos en el título. Para ello, los autores hacen un recuento histórico del desarrollo de los derechos de las personas en el primero de los apartados. En el segundo, hacen un recorrido conceptual que ayuda a plantear y alcanzar el objetivo del texto. Posteriormente, en los últimos apartados, se analiza la forma en la que la discriminación ha sido regulada por el derecho en el mundo, en general, y en México, en particular.*

**PALABRAS CLAVE:** *Discriminación, derechos humanos, derecho penal.*

**ABSTRACT:** *The purpose of this text is to relate the three concepts set out in the title. To do this, the authors make a historical account of the development of people's rights in the first of the sections. In the second, they make a conceptual journey that helps to establish and achieve the objective of the text. Later, in the last sections, the way in which discrimination has been regulated by law in the world, in general, and in Mexico, in particular, is analyzed.*

**KEY WORDS:** *Discrimination, human rights, criminal law.*

**SUMARIO:** *1. Contexto 2. Conceptos 3. Su regulación en el mundo 4. Su regulación en México 5. Análisis*

*El hecho de que exista una minoría privilegiada no compensa ni excusa la situación de discriminación en la que vive el resto de sus compañeros.*

SIMONE DE BEAUVOIR

## 1. Contexto

La discriminación es un fenómeno complejo que tiene un impacto diferenciado en las personas. Es cierto que ha sido un problema que aqueja a la sociedad desde el inicio de los tiempos y que tiene un correlato con el desarrollo de la idea de igualdad en Occidente, como puede desprenderse de una lectura de la obra de Harold Berman, *Law and Revolution*. Recordemos que, durante muchos años, diversas civilizaciones segregaron a ciertos individuos por su raza, género, posición social, edad, religión; ya fuera de manera institucional o aislada.

En los últimos años este problema ha tomado visibilidad, tanto para los derechos humanos como para el derecho penal, ya que se tornó evidente y necesaria la idea de buscar igualdad entre las personas. Como adelantamos, no siempre fue así, lo cual hace evidente que la lucha por los derechos humanos es una de las vías para lograr erradicar la discriminación.

Para entender la discriminación es preciso echar un vistazo al pasado. En el derecho romano, desarrollado en el seno de una sociedad esclavista, únicamente se consideraban *personas* quienes eran libres, pues los esclavos eran considerados pertenencias u objetos y, por lo tanto, carecían de derechos. Su dueño (*patronus*) era quien tenía derechos sobre ellos, y podía otorgarles la libertad mediante la manumisión, acto jurídico que los convertía en *libertos*, categoría inferior a los ciudadanos libres. Podemos notar que prevalecía un trato diferenciado, es decir, una forma de discriminación.

Así, durante mucho tiempo hubo personas que no solo eran discriminadas, sino que lo eran a tal grado que se les negaba su humanidad y la posibilidad de desarrollarse libre y plenamente. La esclavitud, como práctica que parte de negar el principio de igualdad, subsistió en muchas partes del mundo después de la caída del imperio romano, incluso en la Edad Media,

periodo en el que el pensamiento cristiano permeó en la vida política, social y jurídica de Occidente.

El orden jurídico medieval partía de una premisa fundamental: la división social y jurídica a partir de *estamentos*. Existían tres tipos: *oratores*, o los que se dedicaban a orar (alto y bajo clero); *bellatores*, o los que hacían la guerra (nobles); y *labratores*, o los que trabajaban la tierra (siervos).<sup>1</sup> A cada estamento le correspondía una serie de derechos que no poseían los otros, lo que generaba un desequilibrio jurídico evidente. En palabras de Regina Pérez Márquez:

... fueron, en principio, colectivos de personas afectadas a funciones sociales determinadas y provistas, por ello, de estatutos jurídicos apropiados. Cada uno de ellos encerraba una pluralidad de grupos, de estatus, de grados articulados entre sí mediante una organización jerárquica, y pronto pasaron a ser agrupaciones políticas permanentes, formadas por individuos y entidades corporativas dotadas de representación, que constituyeron en el orden medieval el rango superior y la vía por donde la mera funcionalidad social se convirtió en el eje de la ordenación política. La pertenencia a un estamento traía consigo el disfrute de determinados privilegios, derivados, unas veces, de la costumbre, otras reconocidos u otorgados por los reyes, los señores, o las autoridades de la Iglesia, mediante cartas, pactos o fueros, como consecuencia de prestaciones realizadas, o bien como resultado de complejas luchas reivindicativas.<sup>2</sup>

En el nuevo mundo, con el encuentro de Europa y América, el tema no se dejó de lado y se mantuvo con respecto a si los habitantes de las civilizaciones precolombinas eran seres humanos al igual que los europeos. En este contexto, fue significativa la denominada *Junta de Valladolid*, en la que se abordó, a través de la exposición de posturas antagónicas, la polémica de los naturales entres dos de las figuras más representativas del periodo: Juan Ginés de Sepúlveda —abogado— y Fray Bartolomé de las Casas —sacerdote—.

Los siglos XVI y XVII fueron testigos de otro tipo de discriminación: la religiosa. A raíz del surgimiento del protestantismo, los países europeos se enfrascaron en disputas militares que tuvieron como motivo

<sup>1</sup> Berman.

<sup>2</sup> Pérez Marcos, Regina, “Los derechos humanos hasta la edad moderna”, en *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, Gómez González, Yolanda (coord.), México, cndh, 2004, p. 34.

principal —muchas veces no exteriorizado en estos términos— la religión.

A partir del siglo XVIII comienza a presentarse un viraje con respecto a la tradición jurídica heredada del *Ancien Régime* en la que el pensamiento religioso y estamental dominaba el ámbito jurídico. Se coloca a la razón como fuente del conocimiento y como eje sobre el cual se desarrollan las personas en la sociedad, dos elementos que serán la base del pensamiento ilustrado. El impacto se traduce en dos caminos: la creación de *declaraciones de derechos* —Estados Unidos en 1776 y Francia en 1789— que otorgarán derechos basados en la igualdad de los hombres<sup>3</sup> y la transformación del derecho, en específico el penal.

Luis Prieto Sanchís, en su obra *La filosofía penal de la ilustración*, sostiene que existieron cuatro ideas fundamentales de la filosofía penal ilustrada: 1) secularización y racionalización del derecho penal, 2) finalidad de la pena (dulcificación), 3) principio de legalidad y 4) reforma del derecho procesal. Estas ideas, junto con los derechos inherentes que proclamaban los instrumentos declarativos señalados, iniciarán una nueva ruta del derecho penal y de los derechos humanos, en donde el imperio de la ley —principio de legalidad— tendrá como rasgo característico la consideración de una misma ley para todas las personas.

A partir de estas ideas, comienza a transformarse la idea de aceptar legalmente la discriminación, rompiendo con una tradición jurídica que se presentó durante siglos —incluso milenios— en la historia de Occidente.

Sin embargo, no es hasta que culminó la Segunda Guerra Mundial que surgió la acertada idea de que todo ser humano tiene un cúmulo de derechos que son inherentes a él por el simple hecho de ser persona, así como que estos deben ser consagrados en un instrumento internacional común para todas las naciones. Es así como nace la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 10 de diciembre de 1948.

## 2. Conceptos

A continuación, desarrollaremos los conceptos que consideramos se relacionan con el objetivo del presente documento.

### a. Principio de igualdad

La idea de igualdad, bajo las claves con que actualmente la entendemos, es más o menos reciente. Como apuntamos, tiene su origen en el pensamiento jurídico de la ilustración del siglo XVIII y se consolida con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en cuyo preámbulo podemos leer:

... los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

En este sentido, el artículo 1º del mismo instrumento establece que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Existen diversas posturas sobre el alcance de este concepto. Para efectos del presente escrito, nosotros consideramos que existen dos posturas sobre la igualdad. La primera de ellas nos remite a la denominada *igualdad ante la ley*, que puede traducirse como una misma ley para todas las personas. Esto implica que las normas son de carácter general y, a menos que exista una justificación válida, nadie puede sustraerse de ellas, así como tampoco puede existir un trato diferenciado en la aplicación de la ley. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene diversas disposiciones que dan cuenta de este tipo de igualdad; por ejemplo, el artículo 4º sostiene que la mujer y el hombre son iguales ante la ley.

El derecho internacional de los derechos humanos también ha tenido un desarrollo en esta misma línea. Basta echar un ojo a lo previsto en el artículo 26 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*:

**Artículo 26.** Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección

<sup>3</sup> Inicialmente, solo a un grupo determinado de hombres, aunque de manera posterior serán expansivos a todos los individuos.

## Apuntes sobre la discriminación, los derechos humanos y el derecho penal

de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Es preciso puntualizar que el principio de igualdad es una de las piedras angulares del derecho internacional de los derechos humanos, siendo que los dos principales pactos recogen estos derechos para complementar el artículo 7° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, relativo a la igualdad ante la ley. En este sentido, se ve reafirmada la Carta, de tal suerte que la igualdad ante la ley es un principio y a la vez una norma.

Por otro lado, existe otra posición sobre la igualdad consistente en considerarla como igualdad material, que parte de la idea de que la igualdad ante la ley es solamente el primer paso; sin embargo, no es suficiente que el Estado dicte normas no discriminatorias, sino que debe considerar también la situación social en que se encuentran los individuos a quienes será aplicada la ley. Bajo esta concepción, el Estado no se limita a garantizar el principio de igualdad ante la ley, sino que también es su deber encargarse de la remoción de obstáculos socioeconómicos o de otra índole que deriven en una situación de desigualdad material o real, para que el principio en cuestión pueda materializarse de manera efectiva entre los miembros de la sociedad.

En la lectura *El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*,<sup>4</sup> Encarnación Carmona Fuente sitúa como primer antecedente de una constitución que recoge la idea de materialidad del principio de igualdad a la Constitución italiana de 1947, la cual establece en su numeral 3.2. lo siguiente:

Es misión de la República remover los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno

desarrollo de la persona humana y la participación efectiva de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país.

A manera explicativa, en la lucha por la igualdad de género, acertadamente se comenzó por la salvaguarda de los derechos de la mujer; no obstante, entraña la necesidad de equidad real, igualdad de oportunidades, lo cual resulta fundamental para erradicar la desigualdad socioeconómica. Es decir, no busca un mero reconocimiento ante la ley, sino también la materialización del mismo.

### b. Derechos humanos

Uno de los conceptos que tiene mayor impacto en el mundo jurídico contemporáneo es el relativo a los derechos humanos, que muchas veces son denominados *derechos fundamentales*.<sup>5</sup> Las razones son múltiples, pero una que sobresale por encima de las otras es el hecho de que son el eje angular sobre el cual se sustentan los Estados democráticos y constitucionales de derecho.

Ante la diversidad de definiciones que existen sobre la materia, para este escrito concebimos a los derechos humanos como derechos subjetivos que tutelan libertades fundamentales, aseguran la igualdad y garantizan la satisfacción de mínimos necesarios para la vida.<sup>6</sup> Esta definición nos acerca a una visión universalista de este tipo de derechos, al asentar su vinculación con la igualdad, misma que resulta necesaria para el mantenimiento del Estado de derecho. De manera adicional, es importante considerar que los derechos humanos pueden ser ubicados bajo dos supuestos, siguiendo los planteamientos de Robert Alexy y Aharon Barak:

1. Derechos absolutos (reglas). Son aquellos que no admiten una restricción o una justificación para limitarlos; por ejemplo, ningún juicio criminal podrá tener más de tres instancias o la

<sup>4</sup> Encarnación Carmona Cuenca, "El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", *Revista de Estudios Políticos*, Nueva Época, número 84, p. 272.

<sup>5</sup> Tenemos presente que parte de la doctrina en la materia sostiene una diferencia tajante entre derechos humanos y derechos fundamentales. Nosotros no la negamos, pero consideramos que en la práctica no tiene impacto ya que en un proceso judicial pueden usarse de manera indistinta, visión a las que nos apegamos en este escrito.

<sup>6</sup> Carreón Perea, Manuel Jorge, *Manual de derechos humanos*, México, INEPPA-UBIUS, 2020, p. 19.

prohibición de conductas como la tortura, desaparición forzada de personas o ejecución extrajudicial.

2. Derechos relativos (principios). Admiten limitaciones o restricciones a su supuesto de hecho, por ejemplo, derecho a la libertad de circulación o de expresión.

### c. Derecho a la no discriminación

Como adelantamos, el artículo 1° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que todos nacemos libres e iguales en dignidad y derechos, haciendo referencia al principio de igualdad. Mientras que el artículo 2° de la misma hace referencia al principio de no discriminación, al establecer: “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición...”<sup>7</sup> No pasa desapercibido el papel que se le brindó a la igualdad y a la no discriminación en el documento fundacional del sistema internacional de protección a los derechos humanos.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una negativa, relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y otra positiva, relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados.<sup>8</sup>

Así, la Declaración Universal de los Derechos Humanos prevé ambas concepciones, pues se entendió la importancia de erradicar prácticas que menosprecian a un grupo social. En este orden de ideas, la discriminación es como una enfermedad que se propaga de generación en generación, bajo la falsa creencia de que existen personas “superiores” e “inferiores”;

sin embargo, es claro que este pensamiento debe ser erradicado. Es por ello que, a partir de este y otros instrumentos nacionales e internacionales, se ha procurado buscar un ambiente de convivencia social sana del cual todos podamos formar parte.

### d. Discriminación como tipo penal

Si recordamos la redacción del artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, podemos apreciar que se establece un mandato preciso a los Estados: prohibir, mediante la ley, toda forma de discriminación.

El mandato establecido en ese artículo es vinculante para todo Estado que haya ratificado este convenio internacional. En México se ha traducido en dos vías legislativas:

1. Tipificación del tipo penal de discriminación en el Código Penal Federal y en la mayoría de los códigos penales sustantivos vigentes en la mayoría de las entidades federativas del país.
2. Creación de leyes específicas en materia de combate a la discriminación como son la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación y la Ley para Prevenir, Atender, Sancionar y Eliminar la Discriminación en el Estado de Hidalgo.

### e. Discriminación por motivos de género

Históricamente, las mujeres forman parte de un grupo en desventaja, el cual no ha logrado el pleno goce, disfrute y ejercicio de sus derechos. La Encuesta Nacional en Vivienda de 2017, realizada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), nos muestra que el 71.9% de los ciudadanos considera que en México hay discriminación por ser mujer y el 47.6% de la población considera que la discriminación contra las mujeres en el país aumentó en el último año.<sup>9</sup>

De acuerdo con ONU Mujeres,<sup>10</sup> la violencia contra mujeres y niñas es una de las violaciones de los dere-

<sup>7</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, París, Francia. Asamblea General, 10 de diciembre de 1948. Recuperado de: [https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf)

<sup>8</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N°14: Igualdad y no discriminación*, Costa Rica, 2019, p. 10. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14.pdf>

<sup>9</sup> Comisión Nacional de los Derechos Humanos, “Encuesta Nacional en Vivienda por segmentos equidad de género”, México, noviembre de 2017, pp. 4 y 19. Recuperado de: [https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/programas/mujer/8\\_EncuestasOpinion/Reporte\\_CNDH\\_2017\\_Nacional.pdf](https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/programas/mujer/8_EncuestasOpinion/Reporte_CNDH_2017_Nacional.pdf)

<sup>10</sup> ONU Mujeres México, “Violencia Femicida en México”,

chos humanos más arraigada y tolerada en el mundo; siendo tanto la causa como la consecuencia de esto la desigualdad y la discriminación por motivos de género. Es por ello que en nuestro país se han estado impulsando varias leyes y reformas en pro de la igualdad, tales como la Ley General para la Igualdad entre Hombres y Mujeres y la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

La violencia que viven las mujeres a lo largo del mundo puede ser económica, psicológica, física, sexual, en línea o digital, y trae consigo diversos delitos, tales como la trata de personas, el matrimonio infantil, la mutilación genital femenina, el acoso sexual y el ciberacoso, la violación y el feminicidio.

Sin embargo, a pesar de los esfuerzos de activistas que buscan eliminar la violencia de género, de acuerdo con Ana Karen García, analista de indicadores macroeconómicos y de desarrollo social del periódico *El Economista*, casi tres mujeres al día fueron víctimas de feminicidio en México durante 2019.<sup>11</sup> Por ello, nuestro Código Penal Federal prevé el delito de feminicidio en su artículo 325, estableciendo que comete el delito de feminicidio quien priva de la vida a una mujer por razones de género; es decir, feminicida es quien asesina a una mujer por el solo hecho de ser mujer, con lo cual, además, podrían sentarse las bases para hablar sobre un delito de odio.

Este y otros tipos de discriminación, que nacen de un estereotipo o prejuicio, traen consigo violencia y el menoscabo de los derechos humanos. Es por ello que el proceso de transformación hacia una sociedad igualitaria compete a todos los habitantes de México y del mundo, pues no solamente los ordenamientos jurídicos pueden proteger a la sociedad, sino que los mismos ciudadanos debemos cambiar nuestra mentalidad para avanzar hacia un estado de legalidad, donde los ordenamientos jurídicos no se queden en simples palabras y cumplan efectivamente con su finalidad.

### 3. Su regulación en el mundo

En el contexto internacional, existen múltiples convenciones internacionales y regionales destinadas a combatir la discriminación. La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia son algunas de ellas.

La tipificación del delito de discriminación no es homogénea en Latinoamérica. Las diversas codificaciones penales de la región le otorgan una definición distinta y rangos de penalidad dispares. Veamos algunos ejemplos.

En Guatemala, se estipula de la siguiente manera:

Tabla 1.

Legislación	Artículo 202 Bis del Código Penal
Redacción	Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos.
Penalidad	Prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales.

2019. Recuperado de: <https://mexico.unwomen.org/es/digiteca/publicaciones/2019/05/infografia-violencia-feminicida-en-mexico#view>

<sup>11</sup> García, Ana Karen, “¿Por qué es necesario tipificar el feminicidio en México?”, *El Economista*, 2020. Recuperado de: <https://www.economista.com.mx/politica/Por-que-es-necesario-tipificar-el-feminicidio-en-Mexico-20200209-0013.html>

En el Perú la redacción legislativa se encuentra prevista así:

Tabla 2.

Legislación	Código Penal, artículo 323
Redacción	El que, por sí o mediante terceros, realiza actos de distinción, exclusión, restricción o preferencia que anulan o menoscaban el reconocimiento, goce o ejercicio de cualquier derecho de una persona o grupo de personas reconocido en la ley, la Constitución o en los tratados de derechos humanos de los cuales el Perú es parte, basados en motivos raciales, religiosos, nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género, idioma, identidad étnica o cultural, opinión, nivel socio económico, condición migratoria, discapacidad, condición de salud, factor genético, filiación, o cualquier otro motivo
Penalidad	Pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de tres años, o con prestación de servicios a la comunidad de sesenta a ciento veinte jornadas.

Veamos el caso de Uruguay. La discriminación se considera como una agravante del delito de homicidio (artículo 312), pero en el Código Penal no se utiliza este término para referirse a las conductas que comúnmente se engloban dentro de la discriminación:

Tabla 3.

Legislación	Código Penal, artículo 149 Bis
Redacción	(Incitación al odio, desprecio o violencia hacia determinadas personas) El que públicamente o mediante cualquier medio apto para su difusión pública incitare al odio, al desprecio, o a cualquier forma de violencia moral o física contra una o más personas en razón del color de su piel, su raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual.
Penalidad	Dieciocho meses de prisión.

El caso de España tiene particularidades que no encontramos en otros países hispanoamericanos. El artículo 314 del Código Penal prevé la “grave discriminación” en el empleo y sanciona la conducta con pena de prisión de seis meses a dos años. Asimismo, en el artículo 510 se contemplan como actividades delictivas:

- a. Fomentar, promover o incitar, ya sea directa o indirectamente, públicamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia.
- b. Producir, elaborar y poseer, con finalidad de distribuir y facilitar el acceso, distribución, difusión o venta, material que por su contenido sea idóneo para fomentar, promover o incitar al odio o discriminación.
- c. Negar, trivializar o enaltecer los delitos de genocidio, lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado.

Existen otras conductas delictivas con menor penalidad (seis meses a dos años) previstas en este mismo artículo:

- d. Lesionar la dignidad de las personas a través de actos de humillación, menosprecio o descrédito.
- e. Enaltecer o justificar por cualquier medio de expresión los delitos que se hubiesen cometido contra un grupo.

#### 4. Su regulación en México

Desde el año 2001, nuestro artículo primero constitucional<sup>12</sup> establece que:

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

En el año 2011 se elevaron a rango constitucional los derechos humanos consagrados en la Constitución y aquellos contenidos en los tratados internacionales (no instrumentos) que hayan sido ratificados por el Estado mexicano.

De esta manera, el máximo ordenamiento jurídico en el país prevé la protección de los derechos humanos, y prohíbe cualquier tipo de discriminación e impone a todas las autoridades la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Tomando en cuenta la relevancia del derecho humano a la no discriminación, también contamos con la ya mencionada Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación. De acuerdo con el artículo 1º de la ley, su objeto es “prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato”.<sup>13</sup>

Asimismo, esta ley regula al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED), organismo descentralizado, sectorizado a la Secretaría de Gobernación, que tiene por objeto: (i) contribuir al

desarrollo cultural, social y democrático del país; (ii) llevar a cabo las acciones conducentes para prevenir y eliminar la discriminación; (iii) formular y promover políticas públicas para la igualdad de oportunidades y de trato a favor de las personas que se encuentren en territorio nacional, y (iv) coordinar las acciones de las dependencias y entidades del Poder Ejecutivo federal, en materia de prevención y eliminación de la discriminación.

En este orden de ideas, el CONAPRED es la institución rectora para promover políticas y medidas tendientes a contribuir al desarrollo cultural y social, para avanzar en la inclusión social y garantizar el derecho a la igualdad, que es el primero de los derechos fundamentales previstos en nuestra Constitución federal. Este organismo no sanciona, pero sí aplica, en diferentes supuestos, medidas administrativas a favor de una cultura por la igualdad y la no discriminación.

En materia criminal, el tipo penal de discriminación ha sido incluido de manera diversa en los diferentes códigos penales de las entidades federativas, con lo cual se busca garantizar la efectiva protección de la igualdad entre los ciudadanos y castigar severamente la discriminación para evitar la reincidencia, aunque esto puede tener impactos negativos al encontrar entidades federativas en donde no es sancionada.

#### 5. Análisis

La discriminación, en su sentido más llano, implica negar la igualdad que se promueve desde los derechos humanos. Además de su impacto personal (quien la resiente), debemos ser conscientes de que también abarca un espectro público, por lo cual es menester tomar medidas para erradicarla. Una de ellas —aunque no la más idónea— es la tipificación de la conducta en la legislación penal de los países o estados, en el caso de los Estados federales.

De manera desafortunada, no encontramos una homologación a nivel internacional sobre la tipificación de esta conducta, lo cual abre márgenes de discrecionalidad no solo en el ámbito legislativo (redacción normativa), sino también en el referente a la forma en cómo se sanciona (margen de punibilidad). Una consecuencia que se deriva de esto es, por obvias razones, la impunidad.

<sup>12</sup> Congreso de la Unión, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, última reforma publicada en el DOF el 28 de mayo de 2021. Recuperado de: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_280521.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf)

<sup>13</sup> Congreso de la Unión, “Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación”, última reforma publicada en el DOF el 21 de junio de 2018. Recuperado de: [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/262\\_210618.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/262_210618.pdf)

Para atender esta cuestión existen dos vías, dependiendo del ámbito al cual habremos de referirnos. A continuación, se exponen los dos.

1. En el ámbito internacional, la creación de un convenio de naturaleza internacional para combatir la discriminación de manera general y no particular. Un ejemplo que podría darle sentido a lo anterior es la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, pero como su nombre lo indica su ámbito de aplicación es reducido.
2. En la esfera nacional, específicamente el caso de México en el cual existe una profusión de leyes penales, sería necesaria la creación de un código nacional penal aplicable a todo el país o una ley general a la manera de la existente en materia de trata de personas, que establece tipos penales específicos y de aplicación en la toda la República mexicana.





Universidad de Huelva  
Universidad de Salamanca  
Universidad Pablo de Olavide  
Universidad de Castilla-La Mancha  
Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal



**FGR**  
FISCALÍA GENERAL  
DE LA REPÚBLICA



· INACIPE ·  
INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES