



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MÉXICO

CENTRO UNIVERSITARIO UAEM VALLE DE MÉXICO

La Inconstitucionalidad de los Antecedentes Penales

T E S I S

Que para obtener el Título de

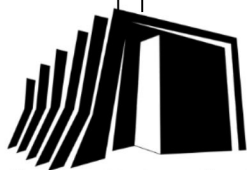
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta

C. ARROYO NUÑEZ WINNI MARLENE

**Asesora: Dra. En Derecho Luisa Gabriela Morales
Vega**

Atizapán de Zaragoza, Edo. De Méx. A agosto de 2019



Centro Universitario
UAEM Valle de México

Dedicatorias.

¡Que nadie se quede fuera, se los dedico a todos!

Para ti, que te comprometes día a día en formar una sociedad más humana y justa, a quienes confiamos en que la educación y la equidad, son las principales herramientas para lograrlo. Que este texto te sirva de apoyo y brinde conocimiento a quien le sea necesario. Si un día abres esta tesis y te hace falta un empujón para seguir, te lo dedico, recuerda que si no persigues lo que quieres, nunca lo tendrás. Si no vas hacia delante, siempre estarás en el mismo lugar, porque siempre hay algo mejor por venir. ¡Vamos, ánimo, queda poco! Continúa a pesar de que todos esperen que abandones y confía en ti mismo sin importar lo que los demás piensen.

Cree en ti mismo y en lo que eres. Se consciente de que hay algo en tu interior que es más grande que cualquier obstáculo.

-Christian D. Larson.

Agradecimientos

Gracias a mis padres, porque sólo la superación de mis ideales, me han permitido comprender cada día más, la difícil posición de ser padres, mis valores morales y mi superación se las debo a ustedes, he llegado a realizar uno de mis anhelos más grandes de mi vida, fruto del inmenso apoyo, amor y confianza que en mí se depositó y con los cuales he logrado terminar mis estudios profesionales que constituyen el legado más grande que pudiera recibir, esto será la mejor de las herencias, lo reconozco y lo agradeceré eternamente. En adelante pondré en práctica mis conocimientos y el lugar que en mi mente ocuparon los libros, ahora será de ustedes, esto, por todo el tiempo que les robé pensando en mí. Gracias con cariño, admiración y respeto.

A mi compañero de vida, al mirar atrás puedo darme cuenta que he recorrido un largo camino lleno de momentos muy difíciles y grandes pruebas pero que he podido superar, gracias a toda tu paciencia, apoyo, cariño y confianza, por ello es que quiero que sepas que nada de esto sería posible sin esta participación que has tenido en mi vida porque antes que cualquier cosa, eres mi mejor amigo y mi compañero y la fuente más grande de mi felicidad e inspiración.

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida, tanto personal como profesionalmente a las que me encantaría agradecerles su cariño, amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo, otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mi vida, por todo lo que me han brindado y por todas sus enseñanzas.

Por ello, es para mí un verdadero placer utilizar este espacio para ser justa y consecuente con ellas, expresándoles mis agradecimientos. Debo agradecer de manera especial y sincera a la doctora Luisa Gabriela Morales Vega por aceptar el asesorarme para realizar esta tesis bajo su dirección. Su apoyo y confianza en mi trabajo, así como su capacidad para guiar mis ideas ha sido un aporte invaluable.

A la Universidad Autónoma del Estado de México, porque fue la sede que me acogió en todos estos años, sus valores me dan confianza y pauta para ser una excelente profesionista, por ello es que le guardo un profundo amor, ya que ahí conocí y aprendí de maravillosas personas, y fue mi segunda casa por tanto tiempo.

Resumen

En México es recurrente que al querer acceder a una oportunidad laboral, se haga la solicitud de antecedentes penales, lo cual es violatorio a derechos humanos, ya que contrapone diversas leyes tanto del ámbito laboral como penal. Por ello es de suma importancia, que sea eliminada esta costumbre reiterada, debido a que no solo afecta a quien pudiere haber compurgado una pena, sino que trasciende hacia terceros relacionados directamente con el sujeto, estigmatizando no solo al individuo, sino a quien le rodea. Por lo tanto, en el planteamiento de que existe un modelo penitenciario, cuyo objetivo es la readaptación del individuo a la sociedad para que este sea funcional, productivo y feliz, la sociedad mexicana se encuentra en un conflicto, el cual propicia la discriminación, y funciona como pauta para observar y/o mantener bajo vigilancia a quien cuenta con antecedentes de carácter penal y en el peor escenario no contratar al trabajador, por el motivo de contar con ellos, esta tesis explica de manera concreta, cuales son los derechos afectados, los motivos y cómo involucra al individuo y a terceros, ya que esta práctica proveniente de una sociedad que desconfía en su propio sistema de justicia, y no cree en la reinserción social. Se enfocará en las leyes que se son pasadas por alto con esta actividad y cuáles son las que deben ser reformadas, trayendo tres propuestas de importante valor para el Derecho laboral, El sistema de reinserción social, así como la concientización social en materia de Derechos Humanos en México.

Palabras clave: Derechos humanos, discriminación, datos registrales, antecedentes penales, pena, estigma, reinserción, igualdad, oportunidades.

Abstract

In México, it is recurrent that in order to have access to a job opportunity, a request is made for criminal records, which is a violation of human rights, since it opposes various laws in both the labor and criminal spheres. For this reason, it is extremely important that this reiterated custom be eliminated, because it not only affects those who may have compensated for a penalty, but also transcends to third parties directly related to the subject, stigmatizing not only the individual, but also those around him. Therefore, in the proposition that there is a penitentiary model, whose objective is the readaptation of the individual to society so that it is functional, productive and happy, Mexican society finds itself in a conflict, which encourages discrimination, and functions as a guideline for observing and/or keeping under surveillance those who have antecedents and, in the worst scenario, not hiring the worker, for the sake of having them, this thesis explains in a concrete way, which are the affected rights, the motives and how it involves the individual and third parties, since this practice comes from a society that distrusts its own justice system, and does not believe in social reinsertion. It will focus on the laws that are overlooked with this activity and which are the ones that should be reformed, bringing three proposals of important value for labor law, The social reinsertion system, as well as social awareness on human rights in Mexico.

Key words: Human rights, discrimination, registration data, criminal record, punishment, stigma, reintegration, equality, opportunities.

Índice

INTRODUCCION	4
Capítulo 1 De la igualdad y la no discriminación	7
1.1 Los principios constitucionales	7
1.2 La equidad.....	13
1.3 La no discriminación.....	15
1.4 El daño moral	18
1.5 Dignidad humana	21
1.5.1 Fundamentos de la dignidad humana	25
1.5.2 Sujetos de la dignidad humana.....	27
1.6 Libertad	28
1.7 Penas prohibidas en México.....	30
Capítulo 2 El informe de antecedentes penales, certificado de no antecedentes penales y la constancia de datos registrales.	31
2.1 Los antecedentes penales	31
2.1.2 Los problemas que surgen al solicitar los antecedentes penales.	33
2.2 Derecho a la información pública y privada	36
2.3 Cancelación de los antecedentes penales	41
Capítulo 3 “El modelo penitenciario mexicano”	44
3.1 Centros de prevención y readaptación social y centros federales de readaptación social	44
3.2 Clasificación penitenciaria y reinserción social.	46
3.3 Áreas de tratamiento.....	49
3.4 Penitenciaría modelo	50
3.5 Situación Penitenciaria.....	51
Capítulo 4 “La discriminación por antecedentes penales”	55
4.1 Ejemplo de discriminación por antecedentes penales	55
4.2 ¿Dónde se puede denunciar un acto discriminatorio?	63
4.3 Discriminación laboral (Modalidades, discriminación directa e indirecta).....	65
4.4 Posturas afines a esta tesis.....	70
Primera	71

Iniciativa que reforma y adiciona el artículo 133 de la Ley Federal Del Trabajo, a cargo del diputado Edmundo Javier Bolaños Aguilar (PAN).....	71
Segunda	78
Iniciativa que reforma y deroga el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, a cargo del diputado Francisco Saracho Navarro (PRI).....	78
Tercera.....	88
Que reforma los artículos 133 de la Ley Federal del Trabajo y el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, a cargo del diputado Alfredo Basurto Román, del grupo parlamentario (MORENA)	88
4.5 Cuadro comparativo	109
Propuestas que concuerdan con esta tesis	109
Propuesta	112
Conclusiones	115
Fuentes de consulta	118
Bibliografía	118
Hemerografía	120
Normatividad	121
Sitios de Internet	124

INDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Tabla 1: Conformación, capacidad y clasificación de la población en los centros penitenciarios.....	51
Tabla 2: Distribución de la población penitenciaria en centros federales.....	52
Tabla 3: Distribución penitenciaria en centros estatales, municipales y del Distrito Federal.....	52
Imagen 1 Datos de identificación del candidato, Resultados de Prueba de integridad.....	57
Imagen 2 Resumen de evaluación y Gráficos de Tasa de riesgo, Resultados de Prueba de integridad.....	58
Imagen 3: Temas importantes en las respuestas e Informe de corrección, se resaltan preguntas en temas delictivos.....	59
Imagen 4 Comentarios, se resalta la aceptación por parte del candidato a brindar información.....	59
Imagen 5 Datos de identificación del candidato, Resultados de Prueba de integridad.....	60
Imagen 6 Resumen de evaluación y Gráficos de Tasa de riesgo, Resultados de Prueba de integridad.....	60
Imagen 7 Temas importantes en las respuestas e Informe de corrección, se resaltan preguntas en temas delictivos.....	61
Imagen 8 Tasa de delitos por tipo. Encuesta Nacional De Victimización y Percepción Sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2018.....	62

INTRODUCCION

Quienes han sido parte de un proceso judicial, con sentencia ejecutoriada y por la cual han perdido la libertad, transitando hacia la recuperación del goce pleno de sus derechos, por medio de un proceso en un centro de readaptación social, con el objetivo de buscar que la sociedad los acepte y los integre, para ser sujetos funcionales en ella, y de esta forma obtener una segunda oportunidad de reincorporarse a la sociedad y su núcleo familiar.

No obstante el procedimiento para obtener informes o antecedentes penales conlleva discriminación y exclusión, disminuyendo la posibilidad del principal objetivo de estos centros que es la reinserción social y la vida plena del individuo. Siendo así un estigma, que en este supuesto es una huella que aunque pudiere ser simbólica, es real en un intercambio social que puede derivar en un señalamiento objeto de esta condición, afectando la esfera social e individual evitando el pleno desarrollo e inclusión de las personas bajo este supuesto.

Para ello los objetivos centrales de esta tesis, son determinar los motivos y finalidades de la constancia de datos registrales, informe de antecedentes penales y certificado de antecedentes penales, examinar la problemática derivada de la solicitud de dicha información y cómo afecta a la realidad social, y no solo a los individuos bajo esta condición, para ello, analizar la normatividad respecto de los mismos, es la parte fundamental y que sustenta esta tesis, ya que la reglamentación no está correctamente planteada, lo que permite la omisión de las normas.

Una vez establecida la brecha sensible de la problemática, se podrá demostrar la inconstitucionalidad de los antecedentes penales y con ello se replanteará la normatividad, con propuestas posibles de solución dando también un pequeño análisis social para entender los alcances de la problemática.

Ahora bien, planteado la siguiente hipótesis los individuos que han transitado este camino, se encuentran en una desventaja, al ser común que los empleadores soliciten un informe o constancia sobre los antecedentes penales es una causa de exclusión y medida claramente discriminatoria; pero esta acción está prohibida en el Código Civil Federal en su Artículo 1916,

si bien no expresa en su totalidad, si como una afectación a la moral e integridad de la persona, y esta se ha tornado como una práctica recurrente, que debe ser erradicada debido a su naturaleza discriminatoria y violatoria al derecho a la vida privada y a la protección de los datos personales.

Siendo necesaria en los casos específicos que enmarca la ley, cuando se quiere acceder a un cargo público o policial, así mismo manteniendo un registro solo con fines estadísticos pero que esto no sea motivo para condicionar las oportunidades laborales.

Y ya que el objetivo principal de los centros de readaptación social es “proporcionar al individuo las herramientas necesarias para asimilar las normas y valores universalmente aceptados, así como la adquisición de hábitos, conocimientos y habilidades necesarias para el desarrollo de sus capacidades y con ello reinsertarse positivamente a su núcleo social y familiar, inhibiendo la influencia de ambientes criminógenos y la reproducción de conductas delictivas”.

Secretaria de Seguridad (2018) Centros Penitenciarios y de Reinserción Social. Estado de México: Subsecretaria de Control Penitenciario. Recuperado de:
http://sseguridad.edomex.gob.mx/subsecretaria_control_penitenciario.

Es importante que al reintegrarse a la sociedad, los individuos no queden bajo una marca social, ya que evitaría el cumplimiento de los objetivos de estos centros, así como privaría del ejercicio pleno de los derechos de quien ha compurgado una pena.

De esta forma el problema citado en esta tesis, es la condicionante que imponen los empleadores al solicitar dicha información como filtro de selección al contratar, por lo cual menoscaba los derechos humanos y propicia la reincidencia delictiva, ya que bajo el supuesto de que, por contar con menos oportunidades laborales da la posibilidad del regreso a la vida criminal lo cual indica una gran desventaja.

Evitar estos prejuicios sociales y modificar la norma, así como imponer sanciones reales a quien haga este tipo de solicitudes es una prioridad no sólo social sino también de gran beneficio al sistema penal.

Esta tesis contiene aspectos conceptuales con temas como la igualdad, dignidad humana, libertad y penas prohibidas en México. De los antecedentes penales se tomó el aspecto conceptual y jurídico para determinar sus límites, estableciendo qué es el derecho a la

información pública y privada. De la misma manera se hace un análisis de los centros penitenciarios y su esquema de readaptación en México.

Para probar la hipótesis se buscó una serie de alternativas posibles ya que el tema a pesar de ser común y controvertido socialmente no hay información estadística, por lo que se brindó un ejemplo común para dar certeza y poder reafirmar la hipótesis, así como brindar posturas afines a esta tesis. Por último se podrá encontrar la propuesta de solución así como las conclusiones para dar un entendimiento panorámico de la problemática.

Capítulo 1 De la igualdad y la no discriminación

1.1 Los principios constitucionales

Para dar inicio a esta tesis es necesario dejar en claro la importancia y relevancia que los principios constitucionales tienen para con los antecedentes penales, a partir del 11 de junio de 2011 en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo primero, se ha establecido un reconocimiento expreso de los derechos humanos contenidos tanto en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, por ello adecuará sus normas a fin de dar cumplimiento sólido a estos principios.

Por tanto, se estipula que todas las autoridades, dentro de su competencia, tienen como principales obligaciones de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Primero entonces para abordar los principios constitucionales entendamos, ¿qué es la igualdad? Para entender el uso de la igualdad en este texto Paolo Comanducci en su texto “Hacia una teoría analítica del derecho” del 2010. Señala que puede ser estudiada desde tres niveles distintos para lograr su completa comprensión.

Un primer nivel es el lógico lingüístico y en este nivel se busca responder a los problemas que ofrece la pregunta “¿igualdad en qué sentido?”. Se trata de atribuir un significado al vocablo igualdad; el objetivo sería determinar sus usos lingüísticos.

Por lo tanto este cuestionamiento se refiere a la manera en la que se utilizará la palabra igualdad aplicada en esta tesis, ya que no hablamos de una igualdad matemática numérica si no de una igualdad cualitativa aplicada a los individuos en cuanto a su trato enfocada a lograr una equidad entre personas. En el entendido de que todas las personas debemos recibir un trato igualitario y ser aplicada para un correcto orden social.

Siguiendo con el texto referenciado de Comanducci; El segundo nivel es el filosófico político, en este nivel se deben afrontar los problemas relacionados con las dos preguntas siguientes: “¿por qué igualdad?” y “¿qué igualdad?”.

Con lo cual se trata, por tanto, de encontrar la justificación de la igualdad como valor a proteger, y de elegir entre los distintos tipos de igualdad. Y que a su vez estas preguntas ayudarán a entender este principio constitucional cimiento de la problemática.

Como ya se ha mencionado en el primer punto, se pretende establecer un correcto orden y equilibrio social y este principio es base fundamental por lo que al determinar el ¿por qué? de la igualdad y su necesidad no solo en esta problemática, sino como un factor que establece un orden entre las personas, y si es que lo hay, determinar qué tipo de igualdad es necesaria dependiendo de la problemática.

El tercer nivel es el jurídico. Se trata de contestar a la pregunta de “¿cómo lograr la igualdad?” que es el que principalmente nos interesa abordar. Al estar el principio de igualdad recogido en los textos constitucionales, desde el punto de vista de la dogmática constitucional no tenemos la necesidad de justificarlo como valor, sino de explicar las condiciones para aplicarlo y los modelos legales para su correcto y estricto funcionamiento. (Comanducci, 2010: 35-48)

Otro autor como Rubio Llorente, en su texto de Igualdad y Pluralismo de 1996, señala que el concepto de igualdad, desde el punto de vista normativo, es un concepto indeterminado, que requiere de un esfuerzo creativo importante por parte del intérprete al momento de juzgar si una determinada norma o situación pueden lesionar este principio, puesto que no existe una definición estricta de este concepto.

La igualdad designa un concepto relacional, no una cualidad de una persona o de una situación, cuya existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre el resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos. Entonces los “términos de la comparación”, entre los cuales debe existir al mismo tiempo alguna diversidad, aunque sólo sea espacial y/o temporal, pues de otro modo, como es obvio, no cabría

hablar de pluralidad. La diferencia, al menos numérica, entre los elementos comparados es condición de posibilidad del juicio de igualdad.

Como refuerzo conceptual Ronald Dworkin en su texto *Virtud Soberana: la teoría y la práctica de la igualdad* del 2003; Insiste en que la igualdad es la virtud indispensable de la soberanía democrática. Un gobierno legítimo tiene que tratar a todos los ciudadanos como a iguales, esto es, con igual respeto y consideración.

Y puesto que la distribución económica que consigue una sociedad es consecuencia, sobre todo, de su sistema legal y político, ese requisito impone a la distribución condiciones igualitarias muy severas de lo cual se desprende la problemática de esta tesis que si bien es cierto no deriva solo de las normas, sino de su funcionamiento y las lagunas que esta posee y cómo es que los individuos la aplican.

Ronald Dworkin se apoya en dos principios humanistas fundamentales, siendo el primero, la necesidad objetiva de que prospere la vida de todo ser humano, sea cual fuere su condición y que esta explote sus capacidades en un medio que se lo permita; y segundo, la responsabilidad que debe tener toda persona de definir su propia vida y conseguir que prospere, siendo así, esto es que dentro de este mismo medio, se le proporcione condiciones igualitarias para poder encontrar, sus medios para desarrollarse.

Por tanto, entorno como individuo participan para la correcta aplicación de ella. La igualdad, la libertad y la responsabilidad individual no están, pues, en conflicto, sino que se enlazan y colaboran unas con otras, como facetas de la misma concepción humanista de la vida y la política.

En lo concerniente a esta tesis, la norma que nos atañe no es específica y carece de correcta punibilidad, en el entendido que no se pueden crear leyes para un solo caso ni preferenciales, se debe entender esto como una situación cotidiana que afecta a la sociedad, ya que sólo se puede ajustar al supuesto, para obtener una reparación del daño en caso de comprobar la afectación, punibilidad que además es cuantificable; Pero entonces, ¿Cuánto vale la dignidad de un ser humano? ¿Cómo se puede cuantificar una afectación a los derechos humanos? ¿Cómo evitar la afectación que produce el que se vulneren los principios constitucionales por medio de los

antecedentes penales? ¿Cómo disminuir los actos discriminatorios para que estos no agredan los principios constitucionales’?

Señalando que la afectación de uno de estos derechos conculca los demás, por tanto no conlleva una sanción real y se transforman en leyes de muy deficiente aplicación, que si bien es cierto que deben ser interpretadas, en un modelo ideal esta debería ser de fácil entendimiento y no solo ello, sino de correcta aplicación y funcionamiento.

A continuación se exponen los principios constitucionales sobre los cuales debe basarse la igualdad según la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en su cuadernillo sobre los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos del 2016.

El principio de universalidad, indica que los derechos humanos corresponden a todas las personas por igual, sin discriminación alguna, de ello se desprende el principio de universalidad. El párrafo quinto del artículo primero de la Constitución Federal mexicana prohíbe toda discriminación que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas y enuncia: “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” Todas las personas son titulares de todos los derechos humanos, en eso consiste el principio de universalidad, estrechamente relacionado con los derechos a la igualdad y no discriminación.

El principio de interdependencia y el principio de Indivisibilidad, los derechos humanos son interdependientes, es decir están vinculados entre ellos y son indivisibles, que no pueden separarse o fragmentarse unos de otros. Todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales deben comprenderse como un conjunto.

Lo anterior, también implica que el goce y ejercicio de un derecho está vinculado a que se garantice el resto de derechos; así como la violación de un derecho pone también en riesgo los demás derechos. Se está marcando una orientación clara para las autoridades, que al proteger un derecho deben observar los efectos que se causan sobre otros, a la vez

que se obliga, en labor de promoción de los mismos, a mantener siempre una visión integral. Los principios de interdependencia e indivisibilidad generan la obligación de otorgar igual importancia a todos los derechos humanos, cualquiera del que se trate, sean civiles, políticos, económicos, sociales o culturales.

El principio de progresividad, El principio de progresividad de derechos humanos implica el gradual progreso para lograr su pleno cumplimiento, es decir, que para el cumplimiento de ciertos derechos se requiera la toma de medidas a corto, mediano y largo plazo, pero procediendo lo más expedita y eficazmente posible. El principio de progresividad se ha relacionado particularmente con los derechos económicos, sociales y culturales, pero aplica también para los civiles y políticos, procurando por todos los medios posibles su satisfacción en cada momento. Este principio se relaciona de forma estrecha con la prohibición de retrocesos o marchas atrás injustificadas a los niveles de cumplimiento alcanzados, la “no regresividad” en la protección y garantía de derechos humanos.

En el entendido de que, desde el nacimiento mismo del Estado constitucional la igualdad y su relación con la universalidad no han dejado de figurar como uno de los principios vertebrales de dicho modelo de Estado.

El primer artículo de lo que, junto con la Constitución norteamericana de 1787, podría considerarse el acta de nacimiento del constitucionalismo moderno, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, tiene por objeto justamente el principio de igualdad: “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”.

Ahora bien, aquí se muestran un par de ejemplos jurídicos que contienen mandatos de la igualdad en general son:

- A) El principio de igualdad en sentido estricto, ya sea como valor o como principio. Los ejemplos que se podrían mostrar históricamente, comienzan en el artículo 1 de la declaración francesa de derechos de 1789 “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad

común”. Más recientemente se encuentran en el artículo primero constitucional mexicano.

- B) El mandato de no discriminación. Se trata de una variable del principio general de igualdad que suele acompañarse de una lista de criterios que se consideran sospechosos de violar ese principio general si son utilizados por algún mecanismo jurídico de manera perjudicial (ya sea, por mencionar algunos casos, en una ley, una sentencia o un contrato).
- C) La igualdad entre el hombre y la mujer. Desde las primeras décadas del siglo XX se asomó en el debate público de varios países la reivindicación feminista de la igualdad entre el hombre y la mujer.
- D) La igualdad sustancial. El principio de igualdad sustancial, es decir, en el mandato para los poderes públicos de remover los obstáculos a la igualdad en los hechos, lo que puede llegar a suponer, o incluso a exigir, la implementación de medidas de acción positiva o de discriminación inversa.

1.2 La equidad

Ahora bien los principios constitucionales y el termino de igualdad están estrechamente ligados, abordaremos el concepto de equidad debido a que, la “Igualdad” y “Equidad” suelen usarse habitualmente como sinónimos, sin embargo, si bien son similares, son conceptos de los cuales podemos obtener diferencias una vez que son analizados. Y que con referencia a la discriminación por antecedentes penales, se pueda hacer una distinción a los momentos en que un individuo debe ser tratado con igualdad o con equidad.

Por lo que “equidad” no es algo diferente a lo justo, sino la aplicación con todo rigurosa, de la justicia del caso concreto. En un texto sobre las precisiones conceptuales de la equidad de Adolfo Gonzales Brito expresa que: “lo equitativo es el derecho aunque sea una forma peculiar del mismo, puesto que la norma general suele fallar en algunos casos concretos no por la negligencia del legislador, la ley o el juez, sino por la naturaleza misma de las cosas”. (Gonzales, 2000: 17)

En este sentido la equidad y la justicia “atribuyen trato equitativo supone la consideración de una ética social aplicada por la conciencia moral, a su vez, inspirada en un ideal de justicia que muchas veces queda al margen del derecho vigente, como lo antijurídico. Así es que la equidad se asoció a la indulgencia, benevolencia o gracia”. (Gonzales, 2000: 18)

La Real Academia Española señala en su diccionario de la lengua que, la equidad en la acepción número dos es: “propensión a dejarse llevar o a fallar por el sentido del deber o de la conciencia, más bien que por las prescripciones rigurosas de la justicia o por el texto terminante de la ley”, y en su acepción tercera es: “Justicia natural por oposición a la letra de la ley positiva”. (RAE, 1970: 549)

Aristóteles en Moral a Nicómaco distingue que:

Lo equitativo, siendo mejor que una cierta justicia, es justo; y no es el caso que sea mejor que lo justo por tener un género diferente. Luego justo y equitativo son lo mismo y, siendo buenos los dos, resulta superior lo equitativo. Lo equitativo es justo, pero no es la justicia legal, sino una rectificación de la justicia legal.

La razón es que la ley es toda general, y en algunos casos no es posible hablar correctamente en general. Pues bien, en aquellos casos en que hay que hablar necesariamente, pero no es posible hacerlo correctamente, la ley abarca lo máximo posible, aunque no ignora que ello es erróneo. Mas no por eso es menos recta, pues el error no reside en la ley, ni en el legislador, sino en la naturaleza de la cosa: tal es la materia de la conducta.

Por consiguiente, cuando la ley habla en términos generales, y ocurre en relación con ella algo contrario a la generalidad, entonces es correcto allí donde el legislador resulta incompleto o yerra por hablar en general rectificar lo que falta y lo que el propio legislador diría de esta manera, si estuviera presente, y habría legislado de saberlo.

Por lo cual, lo equitativo es justo y es preferible a una cierta justicia, mas no a la justicia absoluta, sino al error originado por su generalidad. Conque ésta es la naturaleza de lo equitativo: una rectificación de la ley allí donde resulta defectuosa en razón de su generalidad. Esto es causa también de que no todo se regule por ley y a que en algunos casos es imposible establecer una ley de manera que se necesita un decreto. (Aristóteles, 2005: 177-178)

Después de realizar una lectura y análisis de lo anterior, se encuentra la distinción entre “Igualdad” que en el ámbito social es la base común de derechos y responsabilidades que corresponden a todos los miembros de la sociedad, esto de acuerdo a las pautas que rigen su funcionamiento y orden, para un grupo de personas pertenecientes a la misma.

La igualdad hace referencia a las características comunes compartidas de una sociedad. Mientras que “Equidad” remite desde la igualdad a la consideración de ser específicos al caso, donde hay una diferencia. Incluye igualdad y diferencia en el mismo sentido.

De allí que, referido a los individuos, el concepto de equidad queda implicado con el de justicia que connota igualdad y equilibrio, por ejemplo lograr el equilibrio en una balanza, requiere contemplar las diferencias de peso en los platos, para lograr distribuir adecuadamente el mismo.

Ya que el equilibrio dependerá de en qué proporción son colocados los objetos sobre los platos, porque cada uno está dotado de sus diferencias. Por tanto el trato equitativo e igualitario beneficia el funcionamiento y protección de los principios constitucionales.

1.3 La no discriminación

Con fin de proteger los preceptos anteriores como lo son los principios constitucionales, la igualdad y la equidad aparejado encontramos la no discriminación plasmado en la constitución y con lo cual beneficia el cumplimiento de los principios constitucionales de universalidad interdependencia progresividad e indivisibilidad. En un documento elaborado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sobre la igualdad encontramos que:

La prohibición de discriminación es una de las manifestaciones concretas que adopta el principio de igualdad. Se trata de normas que limitan la posibilidad de tratos diferenciados no razonables entre las personas y que, además, suelen detallar algunos rasgos o características con base en los cuales está especialmente prohibido realizar tales diferenciaciones.

Dichos rasgos o características suelen variar dependiendo del ordenamiento jurídico concreto de que se trate, pero en general hacen referencia a situaciones en las que se encuentran las personas con independencia de su voluntad y que, en esa virtud, no pueden modificar, o de posiciones asumidas voluntariamente pero que no les pueden ser reprochadas a través de la limitación en el goce igual de algún derecho o prerrogativa. (Carbonell, 2013:14)

Entre las primeras estarían las prohibiciones de discriminar por razón de raza, lugar de nacimiento, origen étnico o nacional, género, etcétera, y en el segundo supuesto se ubicarían las prohibiciones de discriminar por razón de preferencias sexuales, opiniones, filiación política o creencia religiosa.

En México, el principio de igualdad y no discriminación se encuentra consagrado de diversas maneras en el texto constitucional de 1917 (por ejemplo en el artículo 1, párrafo primero, que prevé el igual goce de derechos fundamentales; en el artículo 4, a propósito de la igualdad entre el hombre y la mujer, o en el artículo 13, mediante la prohibición de leyes especiales, entre otros), por medio de la reforma constitucional publicada el 14 de agosto de 2001, que en el texto de la Constitución se incorporó una cláusula de no discriminación, el párrafo tercero de dicho artículo dispone lo siguiente:

“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la 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 o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

Es importante mencionar que el propio artículo expresamente señala que la lista de cualidades que enuncia no es limitativa, de tal forma que podrá haber otras que también estén prohibidas si atentan contra la dignidad humana y tienen por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Por lo tanto, un individuo que sufre un menoscabo en sus derechos le supone un estigma real como lo plantea Erving Goffman: "El individuo estigmatizado puede descubrir que se siente inseguro acerca del modo en que vamos a identificarlo y a recibirlo. Para la persona estigmatizada, la inseguridad relativa al status, sumada a la inseguridad laboral, prevalece sobre una gran variedad de interacciones sociales". (Goffman, 2006: 15)

Es necesario considerar que los antecedentes penales, forman parte del pasado de la persona y se encuentran dentro de su vida privada que no desea que otros conozcan por el riesgo a ser discriminado. El que se garantice ese derecho a la vida privada que puede significar una segunda oportunidad, que representa el derecho a la reinserción social efectiva.

Cabe destacar que esta situación afecta de manera trascendente hacia su familia cuando, como por ejemplo, se plantean en las entrevistas para exámenes de control de confianza, las solicitudes de información sobre los antecedentes penales no tan solo personales, sino también familiares. Ello se entiende como trascendental, debido a que los efectos de una pena afectan de modo directo a terceros extraños no inculcados como puede ser a los parientes del sentenciado, únicamente por existir una relación familiar.

Por ello tanto el artículo 1916 del Código Civil Federal de que se mencionó antes, así como el artículo 133 de la Ley Federal de Trabajo contempla si no de manera expresa lo hacen interpretativa que en su fracción I, que se prohíbe a los patrones o a sus representantes: "Negarse a aceptar trabajadores por razón de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o

cualquier otro criterio que pueda dar lugar a un acto discriminatorio” el cual puede materializarse al solicitar la constancia de antecedentes penales como pleno ejemplo.

En un anteproyecto de Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, redactado por la Comisión Ciudadana de Estudios contra la Discriminación, y dado a conocer en México a finales de 2001, se adoptó la siguiente definición de discriminación, tomando en cuenta aunque no reproduciendo literalmente el artículo 1, párrafo tercero, de la Constitución de 1917:

“Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, el sexo, la edad, la discapacidad, la condición social o económica, las condiciones de salud, el embarazo, la lengua, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquiera otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos fundamentales y la igualdad real de oportunidades de las personas”.

En el ámbito internacional, el Comité de Derechos Civiles y Políticos de la ONU, en su Observación General Número 18 (sobre no discriminación, adoptada en su 37 Periodo de Sesiones, 1989) señala que el principio de igualdad exige algunas veces a los estados partes adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el pacto. Entonces se entiende que, si alguno de los principios de la igualdad es fragmentado por un individuo estado o norma eso recae en un acto discriminatorio y exclusivo a la persona.

1.4 El daño moral

Ahora bien desde la perspectiva del individuo, es necesario enfatizar el contraste que se provoca como resultado de vulnerar los elementos que conforman la igualdad, ya que en el entendido de que el individuo pertenece a un núcleo familiar y social, al no tratarlo con igualdad en los procesos de selección laboral, se le ve segregado o bajo observación constante, pudiendo demostrar que cuando se vulneran los derechos se pueden encuadrar las afectaciones que ha sufrido la persona con lo estipulado en la ley, para así entender que es un daño real que afecta de manera cotidiana en nuestra sociedad, pudiendo ser difícil de diagnosticar y probar, en tanto que no pertenece de inicio a un daño material sino emocional, pero que puede traer consigo y desencadenar menoscabos materiales y en el patrimonio de la persona, ya que hablamos de perder la posibilidad de acceder a un empleo y por ello a una mejor calidad de vida.

Por su parte, Rafael García considera que el daño no patrimonial o moral “es la lesión o menoscabo de los bienes o derechos que pertenecen al ámbito personal de la esfera jurídica del sujeto de derecho”, (García, 1990: 78 y 79) porque, los bienes personales configuran el ámbito personal del titular de la esfera jurídica, es decir, lo que la persona es.

Bracey Wilson Volochinsky dice que consiste “en el dolor, la aflicción, el pesar que causa a la víctima el hecho ilícito. No afecta al patrimonio sino a los sentimientos, afectos o creencias”. (Volochinsky, 2002: 177.)

Los temas anteriores y el daño moral están estrechamente relacionados en tanto que, todas las personas deben tener las mismas condiciones para desenvolverse en sus esferas sociales y lograr sus cometidos personales, debido a que nuestra legislación prevé que el daño moral es un menoscabo en los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, entendemos porque la difusión y el que otros conozcan sobre el pasado de una persona en sus antecedentes penales puede recaer en un agravio directo.

Ahora, veamos el artículo 1916, 1916 bis y 1917 del Código Civil Federal que expresan:

Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración

y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme a los artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación...

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración,...

En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos,...

Estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:

- I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;
- II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;
- III. El que presente denuncias o querellas calumniosas, ...

IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.

La reproducción fiel de información no da lugar al daño moral,...

Artículo 1916 Bis.- No estará obligado a la reparación del daño moral...

En todo caso, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá...

Artículo 1917.- Las personas que han causado en común un daño, son responsables solidariamente hacia la víctima por la reparación a que están obligadas de acuerdo con las disposiciones de este Capítulo.

Al hacer una lectura de los artículos, el criterio de la reparación se deja al juez dependiendo de los derechos lesionados y la magnitud del daño, pero entonces se obtienen nuevos cuestionamientos, como lo son ¿cómo se cuantifica la dignidad de una persona? ¿Y cómo es que esta podría adaptar la norma para probar que ha sufrido daño moral por un acto de índole discriminatoria?

La pauta que impone nuestra legislación es clara, y en este caso podemos entenderlo, por ejemplo cuando, una persona sufre daño moral en el momento en que al querer acceder a un empleo se le ha de exponer y confrontar sobre un hecho del pasado, como los son los antecedentes, contraponiendo el peso de sus acciones, en suma de haber compurgado una pena y aun así no ser capaz de ser tratado en forma igual a sus semejantes, afectando sus sentimientos, reputación, vida privada o bien en la concepción que los demás tienen sobre él, debido a que, al no sentirse integrado en su totalidad a la sociedad de la que él es parte se ve segregado, con menos oportunidades de obtener ingresos y no poder integrar de manera satisfactoria su vida personal y social.

1.5 Dignidad humana

Con respecto al daño moral y la dignidad humana, el afectar la dignidad de las personas produce un daño moral, entendamos que el ser persona implica, entre otros atributos, la capacidad de poder relacionarse e interactuar con los demás individuos.

Ello en virtud de que la sociedad ha sido creada por el mismo hombre para el hombre, quien a su vez ha contribuido a organizarla conforme sus intereses, es decir, procurando alcanzar su felicidad. En esa búsqueda de felicidad, el ser humano ha diseñado mecanismos de defensa que le permitan salvaguardar uno de sus atributos más preciados: su dignidad.

No se podría brindar un concepto estricto de dignidad humana puesto que este debe ser adaptado y modificado a cada estado y ha sido tomado por parte de organismos internacionales dando una gran diversidad para su aplicación y protección de los derechos del hombre pero si se darán aspectos conceptuales a fin de dar una amplia pero objetiva respuesta a esta palabra.

A partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como de los dos Pactos de Naciones Unidas sobre los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales, reconoce que la dignidad es inherente a todas las personas y constituye la base de los derechos fundamentales, por lo que se ha convertido en el valor básico que fundamenta la construcción de los derechos de la persona como sujeto libre y partícipe de una sociedad, se han incorporado a los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados, predominantemente en el marco de un reconocimiento general como principio fundamental, es decir, en los textos de naturaleza constitucional. Con lo cual se brindan estas perspectivas de lo que es la dignidad humana.

La dignidad humana es un valor fundamental e inalterable, aún y cuando puede ser interpretado por la persona de manera diversa, su fundamento radica en que todo ser con capacidad para razonar y decidir se hace acreedor a ella, es decir, a todo ser humano le corresponde. Esto es que como lo expresa Pablo De Lora en Memoria y Frontera: El Desafío de los Derechos Humanos, “la dignidad se encuentra presente en los seres racionales, misma que se constituye como un fin en sí mismo, y nunca como un medio que permita satisfacer bienes ajenos” (De Lora, 2006: 146).

Aunado a ello, la dignidad humana, nos conmina a juzgar y tratar a nuestros semejantes por lo que hacen (acciones voluntarias) y no por lo que son (por propiedades y circunstancias accidentales tales como el género, la raza, etc.), de ahí que la dignidad esté basada en nuestra condición de seres libres, escultores de nosotros mismos, capaces de tener lo que deseamos y ser lo que queremos. ¿Entonces el contar con antecedentes hace a la persona acreedora y merecedora de juicios que vulneren su dignidad?

Al respecto la Sala Superior Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación enfatiza que:

El hecho de haber cometido un delito intencional, puede llegar a constituir un factor que demuestre la falta de probidad o de honestidad en la conducta, según las circunstancias de la comisión del ilícito, pero no resulta determinante, por sí solo, para tener por acreditada la carencia de esas cualidades.

El que una persona goce de las cualidades de probidad y honestidad se presume, por lo que cuando se afirma que se carecen, se debe acreditar que dicha persona llevó a cabo actos u omisiones concretos, no acordes con los fines y principios perseguidos con los mencionados valores.” “cuando las penas impuestas ya se han cumplido o extinguido y ha transcurrido un tiempo considerable a la fecha de la condena, se reduce en gran medida el indicio que tiende a desvirtuar la presunción apuntada, porque la falta cometida por un individuo en algún tiempo de su vida, no lo define ni lo marca para siempre, ni hace que su conducta sea cuestionable por el resto de su vida.” “si una persona comete un ilícito, no podría quedar marcado con el estigma de ser infractor el resto de su vida, porque ello obstaculizaría su reinserción social.

Jurisprudencia “Antecedentes penales. Su existencia no acredita, por sí sola, carencia de probidad y de un modo honesto de vivir.” Sala Superior, 3ª Época. Revista Justicia Electoral 2002, suplemento 5, páginas 32-33, tesis S3EL 015/2001. Registro 920824

Visto desde este enfoque la dignidad humana, como condición suprema y base de los principios antes mencionados, prescribe una serie de derechos fundamentales, inalienables e imprescriptibles que actúan en beneficio de toda persona, los cuales son llamados “derechos humanos”, que, además, hacen que todos los seres humanos tengamos una igualdad esencial, prescindiendo de la diferente condición social, económica o cultural en que nos encontremos dentro de un entorno social.

De esta forma, el derecho a la igualdad, como el resto de los derechos reconocidos en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, encuentra su fundamento último en la dignidad de la persona humana.

El que todo ser humano tenga derecho a ser tratado de la misma manera, en circunstancias similares, implica, respecto de la carga del estado, el deber jurídico correlativo, por parte de las autoridades que lo integran, consistente en la ausencia total de cualquier clase de tratos discriminatorios o inequitativos que atenten contra la dignidad humana para así llegar a una equidad.

Así, el hecho de que toda persona disfrute del derecho a no ser discriminada no es más que una derivación de la prerrogativa esencial que le corresponde a ser tratada de la misma manera bajo circunstancias similares o distintas respecto de otras sin que estas alteren esta condición, esto es, del derecho a la igualdad sustentado en la dignidad que le es natural como ser humano.

Todo lo anterior se basa en la relación que guarda para con los demás derechos humanos y principios constitucionales, la libertad, así como su concepto, su aplicación concreta en las leyes. Se trata, en suma, de una importancia que parece evidente a la luz de las necesidades imperantes en materia de discriminación, no sólo en el ámbito nacional, sino internacional.

En el texto *La Dignidad de la Persona Como Valor Supremo del Ordenamiento Jurídico* nos indica que:

El concepto de dignidad humana es una expresión claramente ética, este concepto aparece expresamente en relación con el respeto absoluto que se le debe a la persona humana por lo que vincula la dignidad humana con los derechos fundamentales y se considera como un deber del Estado protegerla. Derivado de ello la dignidad humana es intangible. Respetarla y protegerla es obligación de todo poder público y de las personas. (Fernández, 1996: 96)

Por ello, todos los temas antes expuestos deben ser entendidos como inviolables e inalienables como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo.

En el Artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) se afirma que: "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos". En general, el concepto de dignidad humana remite al valor único, insustituible e intransferible de toda persona humana,

con independencia de su situación económica y social, de la edad, del sexo, de la religión, etcétera, y al respeto absoluto que ella merece.

Ello también ha sido abordado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconociendo que:

En un sentido amplio, la protección constitucional de la vida privada implica poder conducir parte de la vida de uno protegido de la mirada y las injerencias de los demás, y guarda conexiones de variado tipo con pretensiones más concretas que los textos constitucionales actuales reconocen a veces como derechos conexos: el derecho de poder tomar libremente ciertas decisiones atinentes al propio plan de vida, el derecho a ver protegidas ciertas manifestaciones de integridad física y moral, el derecho al honor o reputación, el derecho a no ser presentado bajo una falsa apariencia, el derecho a impedir la divulgación de ciertos hechos”.

De acuerdo con el artículo 1916 del Código Civil Federal se entiende por daño moral:

“la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Tesis aislada de rubro: “Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma.” Primera Sala, 9ª Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, diciembre de 2009, p. 277. Registró 65823.

1.5.1 Fundamentos de la dignidad humana

Para el supuesto de esta tesis entendiéndolo como un problema que trasciende de manera constitucional, el acceso que tengan terceros de los antecedentes penales de una persona o de los familiares de ésta, no deben afectar el ejercicio de los derechos de las personas y si por esto se perturban, deben ser reparados ya que difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece del ejercicio pleno de sus derechos. Retomando el concepto de dignidad, Kant distingue claramente entre "valor" y "dignidad".

Concibe la "dignidad" como un valor intrínseco de la persona moral, la cual no admite equivalentes. La dignidad no debe ser confundida con ninguna cosa, con ninguna mercancía, dado que no se trata de nada útil ni intercambiable o provechoso. Lo que puede ser reemplazado y sustituido no posee dignidad, sino precio. Cuando a una persona se le pone precio se la trata como a una mercancía. "Persona es el sujeto cuyas acciones son imputables. Una cosa es algo que no es susceptible de imputación" "De ahí que la ética, según Kant, llegue sólo hasta "los límites de los deberes recíprocos de los hombres" (Kant, 1989: 75)

"En cuanto ser dotado de razón y voluntad libre, el ser humano es un fin en sí mismo, que, a su vez, puede proponerse fines. Es un ser capaz de hacerse preguntas morales, de discernir entre lo justo y lo injusto, de distinguir entre acciones morales e inmorales, y de obrar según principios morales, es decir, de obrar de forma responsable.

Los seres moralmente imputables son fines en sí mismos, esto es, son seres autónomos y merecen un respeto incondicionado. El valor de la persona no remite al mercado ni a apreciaciones meramente subjetivas (de conveniencia, de utilidad, etcétera), sino que proviene de la dignidad que le es inherente a los seres racionales libres y autónomos". (Kant, 1989: 30-43)

En consecuencia, la autonomía moral es el concepto central con que Kant caracteriza al ser humano y constituye el fundamento de la dignidad humana: "La autonomía, es, pues, el fundamento de la dignidad de la naturaleza humana y de toda naturaleza racional" (Kant, 1996:323

Esta caracterización moral marca una diferencia entre los animales y los seres humanos, y, a la vez, deja abierto un espacio para el respeto a otros seres que pudieran ser moralmente imputables.

1.5.2 Sujetos de la dignidad humana

En concordancia con el pronunciamiento emitido por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre los antecedentes penales, todo esto se ve relacionado necesariamente con la posibilidad de que toda persona consiga concretar un proyecto de vida, real sin una estigmatización derivada de sus antecedentes penales, haya o no sido sentenciada por un delito grave, ya que se debe considerar únicamente que haya cumplido con la pena impuesta y con los requisitos que le permitieron reinsertarse efectivamente en la sociedad.

Desde la perspectiva de Kant “La dignidad es una atribución propia de todo ser humano, no en tanto que individuo de la especie humana, sino en tanto que miembro de la comunidad de seres morales. La dignidad es una instancia moral que distingue al ser humano de los animales y lo ennoblece ante todas las demás criaturas. Nuestra obligación con nosotros mismos es no negar la dignidad de la humanidad en nuestra propia persona” (Kant, I.1964: a 119).

En tal sentido, en la medida que niego o lesiono la dignidad del otro afecto también a la humanidad en mi persona, esto es mi propia dignidad moral como ser humano. El respeto absoluto e incondicionado que debemos a los seres autónomos, moralmente imputables, no puede ser afectado por instancias arbitrarias, circunstancias contingentes o relaciones de poder. De ahí que la dignidad humana pertenece a todo hombre, por el sólo hecho de pertenecer a la especie humana.

Ahora bien, el fundamento de la dignidad humana radica en la autonomía y la capacidad moral de los seres humanos, no en su especificidad genética: esta es sólo un criterio¹ de demarcación entre seres moralmente imputables y seres no imputables desde el punto de vista moral. En síntesis, desde la perspectiva de la ética kantiana, puede sostenerse lo siguiente: por un lado, la dignidad humana es una cuestión fundamentalmente moral: radica en la autonomía.

El fundamento de la dignidad humana no remite a la constitución ontológica o a la especificidad genética (ésta posibilita sólo la demarcación entre los seres que pertenecen y los que no pertenecen a la comunidad moral), sino a la autonomía como capacidad moral y finalidad. En consecuencia, todos los miembros de la especie humana poseen, por principio, la misma dignidad.

1.6 Libertad

En concordancia con los anteriores conceptos y principios se desprende el término de libertad, que nace del correcto funcionamiento de todo lo anterior, puesto que a diferencia de los demás, la concepción tanto filosófica como jurídica de este concepto se contraponen en ciertos aspectos, se le dará sentido en tanto al capitulado consiguiente en el cual se basa la tesis.

Para Aristóteles de manera general;

“la libertad especialmente presupone la disposición de una posibilidad de elegir. Esa posibilidad de elegir y a su vez la de disponer de elementos de juicio que conduzcan a la elección; lo que requiere la posesión del conocimiento de los componentes de esos elementos de juicio, y de la inteligencia adecuada para valorarlos debidamente y discernir acerca de la conveniencia de la elección. Al mismo tiempo, la libertad no es absoluta.

El hombre no dispone de una posibilidad absoluta de elegir: no es posible elegir en contra de lo que disponen las leyes de la Naturaleza; ni es admisible ejercer una supuesta libertad en perjuicio de otros”. (Aristóteles, 1995: 562)

Según Immanuel Kant, es la capacidad de los seres racionales para determinarse a obrar según leyes de otra índole que las naturales, esto es, según leyes que son dadas por su propia razón; libertad equivale a autonomía de la voluntad. La razón teórica no puede demostrar la existencia de la libertad pues solo es capaz de alcanzar el mundo de los fenómenos, mundo en el que todo está sometido a la ley de causalidad, y por lo tanto en el que todo ocurre por necesidad natural. (Kant, 1999: 226)

Un claro ejemplo de este supuesto donde principalmente se ve afectada la libertad es y de acuerdo con los criterios jurídicos definidos en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CrIDH) en el Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, el daño a la libre elección al proyecto de vida atiende a:

“la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable, de aquellas expectativas razonables y accesibles, de acuerdo al caso concreto”.

“Éste abarca aspectos inherentes a “daño emergente”, entendido como “la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente que le discriminan ante el acceso a un trabajo remunerado y a otros

derechos, así como al “lucro cesante” como la pérdida de ingresos económicos futuros, posibles de cuantificar a partir de ciertos indicadores”.

Entiéndase pues que el proyecto de vida, implica entonces “la realización integral y libre de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. Éste se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que la persona puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone”.

1.7 Penas prohibidas en México

En este apartado se hace una referencia simbólica sobre el artículo 22 que hace referencia a las penas prohibidas en México, por lo que a continuación se brindara una breve explicación sobre los puntos importantes, el primero es dar a entender que cualquier tipo de estigma negativo que pese sobre una persona después de concluido un proceso judicial y compurgada una sentencia es una referencia a un daño inminente a los derechos humanos de la persona.

Como lo expresa el artículo 22 “Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, **la marca**, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y **trascendentales**”.

¿Quién se encuentre en este supuesto debe estar “marcado de por vida” producto de sus antecedentes penales? ¿Es acaso que los antecedentes penales deben ser trascendentales en el tiempo, hacia los núcleos familiares y sociales de los que forma parte el individuo?

En este caso cabe hacer referencia que toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado. Por tanto toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para evitar el daño a sus derechos.

En un contexto real ante un delito doloso al delincuente se le estigmatiza y segrega aun cuando haya cumplido su pena siendo objeto de un segundo juicio el social teniendo como pena esta estigmatización constante que produce violación a múltiples derechos normas y principios; esto conlleva una discriminación permanente incluso si ya resarcio la deuda con la sociedad a través del cumplimiento de la sanción penal impuesta.

Resulta cuestionable restringir el ejercicio pleno de los derechos de una persona que estuvo sentenciada y que ya cumplió con su pena; es aquí donde surge una nueva problemática ya que es aún más reprochable el que esta limitante trascienda a sus familiares como una continuidad del castigo a éste, pero ahora en su familia.

Capítulo 2 El informe de antecedentes penales, certificado de no antecedentes penales y la constancia de datos registrales.

2.1 Los antecedentes penales

Las personas que han estado involucradas en algún proceso penal cuentan con datos registrales de identificación personal, derivados de investigaciones practicadas por los agentes del Ministerio Público (Fiscalías) o por los órganos jurisdiccionales, con motivo de denuncias, acusaciones o querellas que les señalaban como probables responsables de un hecho delictivo en donde no hubiere concluido con una sentencia condenatoria ejecutoriada; o bien, con antecedentes penales, por haber sido condenados por autoridad judicial competente a sufrir una pena o medida de seguridad.

Es decir, los datos registrales de identificación personal se formulan a las personas señaladas como probables responsables de un hecho delictivo que no fueron sentenciados y los antecedentes penales a quienes se les demostró su responsabilidad y fueron condenados por ello.

Se reitera que es necesario considerar que los antecedentes penales, forman parte del pasado de la persona y se encuentran dentro de su vida privada. El que se garantice ese derecho a la vida privada que puede significar una segunda oportunidad, representa el derecho a la reinserción social efectiva.

Es necesario especificar que es el certificado e informe de antecedentes penales. Según la fiscalía general de justicia del estado de México, este proceso es un trámite por el cual se expide un documento a las personas en el que se hace constar si este cuenta o con antecedentes penales. El cual acredita en ambos casos si una persona ha sido o no condenada por sentencia firme dictada por los órganos jurisdiccionales competentes.

Ahora se proporcionan dos supuestos para los cuales se solicitan dichos documentos:

El primero es el informe de no antecedentes penales que se expedirá cuando se requiera para trámites de carácter personal. No teniendo validez oficial debido a que solo es de consulta.

El segundo es el certificado que se expedirá únicamente:

- I. Las disposiciones legales establezcan como requisito para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, la acreditación por parte del interesado de no haber cometido delito alguno o que no tiene antecedentes penales;
- II. Se solicita para acreditar el cumplimiento de requisitos de ingreso o permanencia en instituciones de seguridad pública;
- III. Se solicita para ingresar a instituciones prestadoras de servicios de seguridad privada, respecto de los cargos o empleos en que la ley disponga expresamente este requisito;
- IV. Se requiere de manera fundada y motivada por autoridades administrativas o jurisdiccionales, así como por organismos públicos protectores de los derechos humanos y autoridades en materia electoral, y
- V. En los demás casos que expresamente estén señalados por las leyes.

Ambos procedimientos están fundamentados en la siguiente normatividad:

- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México artículos 1, 5 fracción X, 13 Bis, 27 apartado A fracción II, 32, fracción V;
- Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México Artículos 6, 19 Bis fracción XIV, 40 fracción IV;
- Ley que crea al Instituto de Servicios Periciales del Estado de México Artículos 5 fracción VIII, 59 al 62, 66, 76, 78, 79 y 80;
- Código Financiero del Estado de México Artículo 103 fracción I; y
- Acuerdo Número 14/2011, del Procurador General de Justicia del Estado de México, sirve para establecer los supuestos y lineamientos para la expedición de informes y certificados de no antecedentes penales.

Para el caso del informe no se requiere hacer ningún pago de derecho, para el certificado si, hasta el momento de esta investigación tiene un costo de ciento treinta y nueve pesos. Ahora bien a nivel federal este certificado tendrá el nombre de constancia de datos registrales, pero dependerá de los estados el nombre que se le asigne y el costo.

2.1.2 Los problemas que surgen al solicitar los antecedentes penales.

A nivel personal impacta en el plan de vida de una persona, que si bien puede vivir en un medio ya conflictivo en sí, la carencia de oportunidades puede afectar su calidad de vida. Así mismo debe garantizarse el derecho a realizar su proyecto de vida libre de señalamientos. El acceso al mercado laboral y por consiguiente a un puesto de trabajo resulta fundamental para el individuo, ya que le proporciona autonomía y a la vez ingresos. No obstante, el acceso al mercado laboral no es igual para todos ni ofrece las mismas oportunidades.

A nivel social recordemos que la afectación de los principios constitucionales vulnera y debilita la efectividad de todos los derechos. Generalmente las principales causas de exclusión social vienen dadas por la imagen, proveniente a su vez de la estigmatización social la cual significa:

Según Erving Goffman, sociólogo estadounidense “como el proceso en el cual la reacción de los demás estropea la "identidad normal". Éste reconoce tres formas de estigma: La experiencia de una enfermedad mental (o la imposición de este diagnóstico); una forma de deformidad o una diferenciación no deseada y la asociación a una determinada raza, creencia, religión o situación jurídica (o ausencia de ésta) (Goffman, 2006: 51)

Es decir, el término de exclusión no es un factor que afecte al individuo de manera individual sino que está relacionada con otros aspectos como la pertenencia a una clase social o a una etnia, así como también los valores, cultura o normas institucionales que conforman la sociedad. Lo cual viene concordado con la cultura de cada país, y el nivel de tolerancia de las sociedades donde en ocasiones, estas personas solo consiguen trabajos precarios o temporales.

Para concretar qué factores caracterizan el concepto de exclusión laboral nos remitimos al estudio de Javier Rubio Arribas sobre La exclusión socio laboral de colectivos con dificultades de acceso al mercado laboral de 2006 que establece los siguientes:

- Desempleo
- Subocupaciones: con ingresos por debajo del salario mínimo.
- Imposibilidad: por tener escasa o nula experiencia laboral.
- Precariedad laboral.

El colectivo de personas que han pasado por prisión, se encuentran en entornos de estas características tanto previamente al reclutamiento como posteriormente a su salida. Es más, muchas de las personas que entran en prisión ya provienen de situaciones de exclusión social y de situaciones laborales precarias, por lo que la “etiqueta” que añade su ingreso a prisión es un factor que dificulta en gran dimensión su reinserción en todos los ámbitos.

Otro ámbito importante a resaltar es el familiar, esta exclusión no solo llega a quien ha cumplido una pena, sino trasciende a sus familiares, haciéndolos sujetos de discriminación. Esto es que, afecta al derecho a la vida privada familiar, entendiendo a la familia como la célula de la sociedad que debe ser protegida en cuanto a sus miembros como un todo y no sólo en cuanto personas en lo individual.

Es decir, que cada quien tiene el derecho de mantener bajo reserva lo que sucede en la familia. Sin embargo, si la estigmatización que se hace a una persona con antecedentes penales trasciende a la familia, se puede provocar un daño al proyecto de vida de todos los miembros del núcleo familiar, dado que en muchas entrevistas laborales suele preguntarse si se cuenta con pariente que tengan antecedentes penales.

Utilizando la primera encuesta realizada por el instituto nacional de estadística y geografía sobre la encuesta nacional de población privada de la libertad (ENPOL) realizada en 2017 cuyos resultados fueron arrojados en julio del 2018 tenemos que; A nivel nacional, 70.3% de la población que estuvo privada de la libertad en 2017 tuvo dependientes económicos al momento de su arresto.

De ella, 64.1% tenía hijos que dependían de él o ella. Afectando notoriamente el núcleo del tejido familiar, por lo que se deduce que posteriormente que si algunos de los pertenecientes a la familia decidiera integrarse al campo laboral podrían caer bajo el supuesto de exclusión laboral por esta condición.

Por otra parte podemos destacar que la expectativa de reinserción a nivel nacional, es de 94% de la población privada de la libertad durante 2017, considera que podría tener reinserción familiar una vez cumplida su condena. Sin embargo, 40.1% manifestó que podría lograr una reinserción social al abandonar el Centro Penitenciario. Por lo que las personas en esta condición

se sienten más seguras en su núcleo familiar que en el ámbito social ya que debido a sus antecedentes entienden el estigma simbólico y la falta de oportunidades que conlleva esto.

2.2 Derecho a la información pública y privada

Ahora respecto de la información que podemos hacer pública y nuestra libertad de elegir sobre esto, incluso en caso de no contar con ningún tipo de antecedente penal el ser sometido a la pérdida de la libertad de hablar o no de ello ya es una violación a la privacidad de las personas, el factor determinante y origen, es la solicitud de dichos antecedentes, ya que de negarse a proporcionarlos se pierde la posibilidad a postular a un puesto de trabajo o se es sometido a diversos actos discriminatorios.

El derecho a la información pública cuenta con una historia la cual emana del derecho de petición consagrado en el artículo octavo constitucional. El derecho de acceso a la información se entiende como el derecho de una persona de buscar y recibir información en poder del gobierno u administraciones públicas y se reconoce como un derecho fundamental para el desarrollo pleno de una sociedad democrática de enorme valor que sin duda impulsa la construcción de sociedades más justas, equitativas y corresponsables en la gestión de los asuntos públicos y coadyuva al fortalecimiento del patrimonio social y de la vida democrática en el país.

La información pública, es un catalizador de la participación social: quien tiene más y mejor información goza de mayores posibilidades de participar e incidir en la toma de decisiones concernientes a políticas públicas, programas y proyectos, tanto públicos como privados. Asimismo, la disposición de información es un recurso invaluable para la exigencia de una pronta impartición de justicia.

El organismo encargado de hacer valer dicho derecho es el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública que respondió desde sus orígenes a una legítima demanda de la sociedad mexicana, que exigía garantizar un ejercicio de gobierno transparente, sujeto a la supervisión de la sociedad, abierto a la rendición de cuentas, en el que los asuntos públicos fueran del dominio público.

El derecho a la vida privada, es la prerrogativa de los gobernados, que consiste en no ser interferidos o molestados por persona o entidad alguna en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente deciden mantener fuera del conocimiento público. El bien jurídicamente protegido de este derecho está constituido por la necesidad social de asegurar la tranquilidad y

la dignidad necesaria para el libre desarrollo del ser humano, a fin de que cada quien pueda llevar a cabo su proyecto vital.

El derecho a la vida privada se materializa en el momento de proteger del conocimiento ajeno el hogar, la oficina o el ámbito laboral, los expedientes médicos, legales y personales, las conversaciones o reuniones privadas, la correspondencia por cualquier medio, la intimidad sexual, la convivencia familiar o afectiva y todas las actividades y conductas que se realizan en lugares no abiertos al público.

Y es también el caso de México donde está previsto en la Constitución como límite a la libertad de expresión y a la Ley de Imprenta de 1917, un ejemplo de protección a este derecho es la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho al Honor, a la Vida Privada y a la Propia Imagen para el Ciudad de México.

Existe consenso en la doctrina, de que el derecho a la vida privada, entendido como Right to Privacy, tiene su origen en 1890, a propósito de un amplio artículo publicado por los abogados Samuel D. Warren y Louis D. Brandeis en la Harvard LawReview, titulado precisamente “The Right to ‘Privacy’”. Este artículo contiene las bases doctrinales a partir de las cuales se ha desarrollado el derecho a la vida privada bajo la primera definición de “ser dejado a solas”.

Posteriormente, por la vía jurisprudencial en Estados Unidos de América y a través de normas codificadas en otros países, el derecho a la vida privada se ha convertido hoy en día en uno de los derechos fundamentales reconocidos tanto por instrumentos jurídicos supranacionales como por los órdenes jurídicos nacionales.

“Toda persona tiene derecho a vivir su propia vida, a desarrollarse conforme pueda y pretenda, a generar relaciones con otros o a mantenerse ajena y en soledad. Los comportamientos del ser humano serán externos cuando se proyecten hacia otros dando publicidad a esos actos, o serán internos e intransferibles cuando permanezcan en el espacio interior de la persona” (Warren, Brandeis, 1890:193)

En el derecho internacional, la protección de la vida privada fue reconocida como un derecho del hombre en virtud del art. 12 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre en 1948; el art. 17 del Pacto de las Naciones Unidas relativo a los Derechos Civiles y Políticos

ratificó esos términos. Por su parte, en el sistema interamericano, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, también contiene disposiciones relativas.

En México, el derecho a la vida privada está regulado por el art. 7o. constitucional, que prescribe como límite a la libertad de prensa el respeto a la vida privada. También es aplicable el art. 16 de la Constitución, primer párrafo, que a la letra dice:

“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”.

Esta garantía de seguridad jurídica es, sin duda, amplia y suficiente para garantizar el derecho a la vida privada de las personas, pues regula con precisión los requisitos que debe reunir el mandamiento escrito mediante el que pueda afectarse o molestar a la persona:

- a) Autoridad competente. La afectación a la persona debe provenir de una autoridad competente; es decir, de un órgano facultado por la ley, pero en este caso el art. 16 constitucional no hace referencia a una ley secundaria, sino a la propia Constitución, por lo que se exige que la autoridad esté investida de competencia constitucional.
- b) Escrito fundado. No solo basta que la autoridad esté atribuida de competencia, sino que el mandamiento por escrito que lesiona al particular debe tener fundamento en una norma jurídica general de derecho positivo, conforme a la cual pueda darse origen al mandamiento de referencia.

Con relación a los antecedentes penales el derecho a la vida privada y a la protección de los datos personales, sobre todo aquéllos que se consideran sensibles, demandan una amplia garantía y protección de los mismos ya que el uso extensivo de las tecnologías de la información en muchas ocasiones, han permitido que sean tratados para fines distintos para los que originalmente son recabados, rebasando la esfera de privacidad de las personas y afectando el ejercicio de otros derechos y libertades.

Retomado la sentencia que emitió la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CrIDH) en el Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, en su párrafo 150 redacta “estas afectaciones cambian

drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona, formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito.”.

Es importante señalar la alusión a datos personales en el artículo 6 Constitucional y el Convenio 108 para la protección de las personas respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal de 1981 expresa que los datos personales se refieren a toda aquella información relativa a una persona que la identifica o la hace identificable, estos pueden ser los relativos a su origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas, pero también a otros más “sensibles” los cuales abarcan por ejemplo, datos relativos a la salud y vida sexual, así como los referentes a condenas penales todos ellos referidos.

El Convenio 108 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal del consejo de Europa, al que México no se encontraba adherido hasta junio del 2018 ha hecho de su contenido un referente importante a considerar en lo pertinente al tema que nos ocupa ya que puede ser una de las modificaciones normativas propuestas en esta tesis.

El Convenio 108 establece en su numeral 5º inciso d) “serán exactos y si fuera necesario puestos al día”, y en el inciso e) “se conservarán bajo una forma que permita la identificación de las personas concernidas durante el periodo de tiempo que no exceda del necesario para las finalidades para las cuales se hayan registrado”.

Aunado con lo previsto en el artículo 8º de la misma normatividad que establece entre las garantías complementarias para la persona concernida “c) obtener, llegado el caso, la rectificación de dichos datos o el borrado de los mismos”.

Este Convenio enfatiza que el titular de dichos datos es la propia persona, lo que implica la libertad de elegir qué comunicar, cuándo y a quién, manteniendo el control personal sobre la propia información, tal como lo establece el artículo 16, párrafo segundo que reconoce: "Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley,

la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros."

Estos criterios son complementarios del derecho a la protección de los datos personales, previsto en el artículo 6º, apartado A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos donde se establece que la información referida a "la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes", para que en el caso de las personas que han cumplido una sentencia se les aseguren estos derechos, así como el previsto por el artículo 18 Constitucional relativo a la reinserción social.

Así, el objetivo del reconocimiento del derecho a la vida privada, consiste en garantizar a las personas un poder jurídico sobre su información personal y familiar, a fin de que ésta no se utilice en su perjuicio, y funja como elemento de estigmatización al contar con antecedentes penales, que les prive del derecho a la búsqueda de su propio proyecto de vida y del ejercicio pleno de sus derechos.

2.3 Cancelación de los antecedentes penales

Con el propósito de amortiguar el daño producido por la marca que pesa sobre las personas debido a los antecedentes penales es preciso señalar que en la Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP) publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de junio del 2017, en su artículo 27 prevé en la fracción V para efectos de la emisión de la constancia de antecedentes penales, los siguientes planteamientos para su cancelación:

- A. Se resuelva la libertad del detenido;
- B. En la investigación no se hayan reunido los elementos necesarios para ejercer la acción penal;
- C. Se haya determinado la inocencia de la persona imputada;
- D. El proceso penal haya concluido con una sentencia absolutoria que cause estado;
- E. En el caso de que el sobreseimiento recayera sobre la totalidad de los delitos a que se refiere la causa que se le sigue a la persona imputada;
- F. La persona sentenciada sea declarada inocente por resolución dictada en recurso de revisión correspondiente;
- G. La persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada, salvo en los casos de delitos graves previstos en la ley;
- H. Cuando la pena se haya declarado extinguida;
- I. La persona sentenciada lo haya sido bajo vigilancia de una ley derogada o por otra que suprima al hecho el carácter de delito;
- J. A la persona sentenciada se conceda la amnistía, el indulto o la conmutación,
- K. Se emita cualquier otra resolución que implique la ausencia de responsabilidad penal.

Pudiendo destacar que el artículo 165 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales abrogado preveía el trámite de la cancelación oficiosa del documento de identificación administrativa, lo que no está previsto en la Ley Nacional de Ejecución Penal, el cual también ha sido reconocido en la jurisprudencia como “Ficha señalética”.

Si se otorgó al sentenciado el Amparo y en cumplimiento a la ejecutoria correspondiente, la autoridad responsable tiene que emitir sentencia absolutoria a su favor, de oficio y sin mayor

trámite, debe ordenar la cancelación y destrucción de aquella que prevé que “cuando el procesado obtenga sentencia absolutoria debe ordenarse la cancelación de su “ficha signalética”.

Establece igualmente “el derecho del gobernado a solicitar la cancelación de sus antecedentes penales, cuando justifique, con copias certificadas, la existencia de autos de sobreseimiento, sentencias absolutorias o cualquier otra resolución que implique la ausencia de responsabilidad penal”.

Jurisprudencia: “Ficha signalética. Si se otorgó al sentenciado el Amparo y en cumplimiento a la ejecutoria correspondiente, la autoridad responsable tiene que emitir sentencia absolutoria a su favor, de oficio y sin mayor trámite, debe ordenar la cancelación y destrucción de aquella (interpretación extensiva y sistemática del artículo 304, párrafos primero y último, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Chiapas abrogado, en relación con el diverso 77, fracción I, de la Ley de Amparo).” T.C.C.; 10a. Época; Semanario Judicial de la Federación; XX.1o.P.C. J/1 (10a.). Registro: 2011407

Este precedente establece que, de no hacerse la cancelación de oficio en los casos de sentencia absolutoria, debe realizarse a solicitud de la parte concernida.

Se reconoce asimismo que la fracción V, amplió los criterios de cancelación no únicamente para los datos registrales, también para los antecedentes penales; no obstante, en el inciso G, se excluye de este planteamiento a las personas sentenciadas por delitos graves.

Ello prevalece en el tiempo, señalando a la persona por lo que hizo a pesar haber cumplido la pena impuesta, negándole el derecho la reinserción social efectiva, basado únicamente en el criterio de gravedad del delito. Es importante considerar, que el agravamiento que se hace sobre los delitos se da a partir de valoraciones de política criminal, encaminadas a la prevención y represión de determinados hechos delictivos que cada entidad federativa o la federación valora sancionar con mayor severidad, lo que impide una homologación de criterios respecto del catálogo de delitos que cada entidad federativa considera como graves, más allá de la prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 19, párrafo segundo, establece:

“El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”

Así como lo señalado en el artículo 150 del Código Nacional de Procedimientos Penales:

“Se califican como graves, los delitos señalados como de prisión preventiva oficiosa en este Código o en la legislación aplicable así como aquellos cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión”

Con base en este razonamiento de punibilidad, si la pena impuesta en la sentencia condenatoria supera los 5 años de prisión esto los califica como graves, privando en consecuencia de la cancelación de los antecedentes penales, a las personas que se encuentren en estos supuestos y que aunque hayan cumplido su pena, no puedan ejercer sus derechos plenamente ni reinserirse a la sociedad motivando con ello exclusión, discriminación y estigmatización.

Capítulo 3 “El modelo penitenciario mexicano”

3.1 Centros de prevención y readaptación social y centros federales de readaptación social

Conocidos como CERESO Centros de Readaptación Social, son instituciones encargadas de albergar, custodiar y asistir a aquellas personas puestas a disposición por la autoridad judicial, ya sea por reclusión preventiva, tratándose de procesos penales o prisión punitiva de sentenciados para el cumplimiento de las penas, a través de la ejecución impuesta en las sentencias judiciales, y cuyo propósito, en el derecho penal y el derecho penitenciario, es la reinserción social del individuo privado de su libertad, atendiendo en todo momento los principios de defensa, seguridad jurídica, legalidad, vida digna y ética social, con respeto absoluto a sus derechos fundamentales.

Es con ello, que organismos como la Comisión Estatal de Seguridad Ciudadana, a través de la Dirección General de Prevención y Reinserción Social es el órgano del Poder Ejecutivo al que corresponderá la ejecución de las sanciones privativas y medidas restrictivas de libertad, así como la dirección y el control de la administración, la seguridad de todos los Centros Preventivos y de Reinserción Social, los cuales integran la base central del Sistema Penitenciario.

Estos centros cuentan con distintas áreas, como lo son: Dirección, Secretaría General, Administración y Servicios, Seguridad, así como Áreas Técnicas para el tratamiento técnico en materia psicoterapéutica, socio criminológica, pedagógica, laborterapia, actividad física y salud integral. A fin de lograr la plenitud del hombre y resarcir su conducta delictiva teniendo la posibilidad de ser reintegrados a la sociedad.

Y puesto que la forma de llegar al objetivo que es la de reintegrar a las personas estos centros se busca la aplicación del tratamiento técnico de reinserción social, se maneja de forma progresiva, interdisciplinaria, individualizada, grupal y familiar, con la intervención de las acciones y programas involucrados en sus diferentes fases de desarrollo como los son: estudio, diagnóstico, tratamiento institucional y post institucional.

Todo ello con el propósito central de dar tratamiento al individuo que le proporcione las herramientas necesarias para asimilar las normas y valores universalmente aceptados, así como la adquisición de hábitos, conocimientos y habilidades necesarias para el desarrollo de sus capacidades y con ello reinsertarse positivamente a su núcleo social y familiar, inhibiendo la influencia de ambientes criminógenos y la reproducción de conductas delictivas.

El Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social (OADPRS), es la Institución que se encarga de organizar y administrar los Centros Federales de Readaptación Social (CEFERESOS), para la reclusión de personas procesadas, la ejecución de sentencias y la aplicación de tratamientos de readaptación social.

Manual de organización general del Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social. Expedido por la Secretaría de Seguridad Pública establece que:

Su misión es instrumentar la política penitenciaria a nivel nacional para prevenir la comisión del delito, readaptar a los sentenciados y dar tratamiento a los menores infractores, mediante sistemas idóneos que permitan su readaptación a la sociedad, con la participación de los diversos sectores sociales y los tres órdenes de gobierno.

Así como la visión es ser la instancia de la Secretaría de Seguridad Pública en el ámbito federal, que contribuya al fortalecimiento del Sistema Nacional de Seguridad Pública, mediante la aplicación de la política penitenciaria para la readaptación a la vida social y productiva de los sentenciados, con estricto apego a la ley y respeto a los derechos humanos, para consolidar las libertades, el orden y la paz pública, así como la preservación del estado de derecho y prevención del delito.

Con el fin de contribuir al fortalecimiento del Sistema Nacional de Seguridad Pública, mediante la aplicación de la política penitenciaria para la readaptación a la vida social y productiva de los sentenciados, apegándose a la ley y respeto a los derechos humanos, para consolidar las libertades, el orden y la paz pública, así como la preservación del estado de derecho y prevención del delito.

3.2 Clasificación penitenciaria y reinserción social.

Este tema en nuestro país, encuentra su base jurídica en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que establece los fundamentos del Sistema Penitenciario Nacional, y sobre el cual se señalan diversas categorías :

La primera hace referencia al que sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinara para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley.

La segunda es hacia las mujeres que compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

La tercera hace referencia a los menores con los cuales la Federación y las entidades federativas establecerán en sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes. Las personas menores de 12 años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social. Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales.

Así es que se presentan los criterios base para efectuar la clasificación penitenciaria, cuyo fin es la separación de los internos en las distintas instituciones penitenciarias existentes, así como en las áreas de alojamiento y convivencia dentro de las propias instituciones penitenciarias de acuerdo a las características de las personas para optimizar la reinserción social.

Los criterios de clasificación que implican una separación penitenciaria básica, son:

- Situación jurídica:
 - Procesados
 - Sentenciados

- Género:
Hombres
Mujeres
- Edad:
Adultos
Menores de edad
- Régimen de vigilancia:
Delincuencia organizada
Delincuencia convencional

Es así como de manera conforme a las normas internacionales, se ha reconocido que los fines de la clasificación penitenciaria se encaminan a la separación de los internos con el fin de favorecer el tratamiento para la consecución de la reinserción social efectiva, por lo anterior, la clasificación penitenciaria es dentro de este sistema nacional coadyuvante directo para el tratamiento de las personas internas.

Los temas de la clasificación y la reinserción social, se encuentran también estrechamente vinculados al hecho de que constitucionalmente se prevé que los internos se encuentren en centros cercanos a su domicilio familiar, por tanto, en la clasificación necesariamente debe considerarse este aspecto, como parte del derecho a la rehabilitación y reinserción social de las personas privadas de la libertad en centros de reclusión.

Es importante resaltar que por medio de una apropiada clasificación, se fortalece el derecho al debido proceso, al acceso a la justicia, a contar con una defensa adecuada, al contacto con el mundo exterior. Por ello, la debida clasificación que permita la adecuada separación debe privilegiarse conforme a la normatividad, respetando los Derechos Humanos de la población interna.

Todo ello debe regirse de conformidad a nuestra legislación interna, sobre todo, si se considera que existen diferencias en ciertos países, como Estados Unidos, donde se cuenta con pena de muerte y los internos están sujetos a distintas modalidades de control, cuyas graduaciones

descienden desde el “corredor de la muerte”, para aquellos sentenciados a esa pena, a la de control máximo, intensivo, “safekeeper”, disciplinario, administrativo o protector, en un contexto general de una mayor seguridad a menos libertad de acción; y donde la clasificación se da con base en el género, edad, nacionalidad, tipo y gravedad de los delitos cometidos, antecedentes penales, farmacodependencia, entre otros.

La clasificación se da así, para determinar el riesgo del interno enfrentado a los requisitos de seguridad y las necesidades del programa al que se incorporan tomando en cuenta, sobre todo, los riesgos de seguridad presentados.

3.3 Áreas de tratamiento

El diagnóstico para la readaptación es el pilar de un tratamiento eficaz, se basa en el conocimiento de la personalidad del interno, de sus intereses, aptitudes, valores, de su desarrollo, de sus motivaciones, siendo éste integrado por un grupo interdisciplinario. Por lo que a través del tratamiento a nivel individual, grupal y familiar, se coadyuva a una relación adecuada y constructiva del interno con su medio social, asimismo a modificar las tendencias antisociales.

La aplicación del tratamiento es progresiva, técnica e individualizada, sin embargo debido a las condiciones y necesidades actuales, se implementó el “Modelo Estratégico de Readaptación Social”, basado fundamentalmente en los aspectos humanistas y científicos que han distinguido al modelo penitenciario del Estado de México.

El objetivo de este modelo, es lograr que las personas privadas de su libertad modifiquen sus conductas antisociales a través de un proceso de concientización tanto del daño causado a la víctima, así como a la familia y a la sociedad, como medios para su adecuada reintegración social.

3.4 Penitenciaría modelo

El Estado de México cumple con los términos dispuestos en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la organización de los sistemas penales y de reinserción social en los estados, con base en la capacitación, el trabajo y la educación obligatoria.

Por tal motivo, en noviembre de 2006 se creó en el municipio de Nezahualcóyotl, la Penitenciaría Modelo “Dr. Guillermo Colín Sánchez”, con un programa de reinserción único en el ámbito nacional que busca establecer un método obligatorio de educación, capacitación y ocupación para internos provenientes de otros centros que presentan buena conducta y que están a sólo dos años de concluir su sentencia.

La Penitenciaría Modelo es un Centro de Reinserción Social con un estricto sistema disciplinario, en el que la vida diaria de los internos se encuentra perfectamente regulada desde las 6:00 hasta las 23:00 horas que se apagan las luces. Para el cumplimiento de sus actividades se tiene un programa de tratamiento integral e intensivo especializado en reinserción social, cuyo objetivo es preparar a los sentenciados ejecutoriados que durante su reclusión presentaron interés en modificar sus hábitos culturales, sociales, educativos y laborales, donde se les proporciona las herramientas necesarias para que cuando obtengan su libertad sean reinsertados a la familia y a la sociedad como seres humanos mejor capacitados, para enfrentar problemáticas sociales y familiares que día a día se viven en esta sociedad actual.

Lo anterior a través de un método que combina el modelo educativo tradicional con el método psicocinético, el cual consiste en trabajar en forma paralela o alternante el cerebro y el cuerpo del interno como propulsores de cambio.

3.5 Situación Penitenciaria

Con el propósito de reflejar la situación en que se encuentra el sistema penitenciario nacional, en cuanto a su conformación, capacidad y clasificación de la población en los centros, se presentan los siguientes datos:

Tabla 1: Conformación, capacidad y clasificación de la población en los centros penitenciarios

Población penitenciaria total:	251,512
--------------------------------	----------------

Establecimientos penitenciarios en el país:	389
---	------------

	CENTROS	CAPACIDAD INSTALADA	POBLACIÓN
Gobierno Federal	17	31,360	24,620
Gobierno del D. F.	13	23,947	36,743
Gobiernos Estatales y Municipales	359	151,065	190,149
TOTAL	389	206,372	251,512

CLASIFICACIÓN POR SEXO	TOTAL	%
Hombres	238,245	94.72
Mujeres	13,267	5.27

CLASIFICACIÓN POR SITUACIÓN JURÍDICA	FUERO COMÚN	%	FUERO FEDERAL	%	TOTAL
Procesados	80,677	76.48	24,800	23.51	105,477
Sentenciados	122,549	83.91	23,486	16.08	146,035
TOTAL	203,226	80.80	48,286	19.19	251,512

Tabla 1 Extraído de: Cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional, octubre de 2017, SEGOB, Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social.

Por lo que hace a los centros federales la población se encuentra distribuida de la siguiente forma:

Tabla 2: Distribución de la población penitenciaria en centros federales

CENTROS FEDERALES									
SITUACIÓN JURÍDICA	FUERO COMÚN				FUERO FEDERAL				TOTAL
	H	M	Subtotal	%	H	M	Subtotal	%	
Procesados	321	26	347	2.5	12,354	920	13,274	97.4	13,621
Sentenciados	1,919	24	1,943	17.6	8,670	386	9,056	82.3	11,002
TOTAL	2,240	50	2,290	9.3	21,024	1,306	22,330	90.6	24,620

Tabla 2 Extraído de: Cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional, octubre de 2017, SEGOB, Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social.

Como se observa en la tabla anterior el mayor índice de población refiere a procesados del fuero federal con 13,274 internos.

En cuanto a los centros estatales, municipales y del Distrito Federal, la población se encuentra distribuida de la siguiente forma:

Tabla 3: Distribución penitenciaria en centros estatales, municipales y del Distrito Federal

CENTROS DEPENDIENTES DE GOBIERNOS LOCALES									
SITUACIÓN JURÍDICA	FUERO COMÚN				FUERO FEDERAL				TOTAL
	H	M	Subtotal	%	H	M	Subtotal	%	
Procesados	75,248	5,082	80,334	87.4	10,581	945	11,526	12.5	91,860
Sentenciados	115,646	4,960	120,606	89.3	13,506	924	14,430	10.6	135,036
TOTAL	190,894	10,042	200,936	88.5	24,087	1,869	25,956	11.4	226,892

Tabla 3 Extraído de: Cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional, octubre de 2017, SEGOB, Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social.

En la República Mexicana existen 389 centros penitenciarios; 372 administrados por autoridades locales y 17 por autoridades federales, de éstos últimos, dos centros albergan mujeres, existiendo para este grupo desarraigo familiar, al alejarlas, en la mayoría de los casos, de su entorno social; aunado a que como se observa, 920 de las mujeres que son procesadas por delitos del fuero federal, mismas que representan el 49.3% de la población total femenina procesada, son trasladadas a centros federales, lo que afecta el principio de seguridad jurídica y el derecho a la reinserción social considerando acciones basadas en las necesidades especiales de las mujeres en reclusión, trastocando también su derecho a una adecuada y oportuna defensa, resultando en su perjuicio, procesos penales más lentos, onerosos y que trascienden en muchos de los casos a los hijos a su cuidado, con criterios diferentes a las “Reglas de Bangkok” que dice:

“Regla 26. Se alentará y facilitará por todos los medios razonables el contacto de las reclusas con sus familiares, incluidos sus hijos, y los tutores y representantes legales de sus hijos.”

Esta situación similar se presenta para el 53.86% (12,354), del total de hombres que se encuentran reclusos en centros federales que enfrentan su proceso por delitos del orden federal. En el caso de los sentenciados federales la situación es igual, observando una violación a la Constitución, ya que es evidente que el principio que se ha seguido para decidir la ubicación de los internos en los centros federales ha obedecido al fuero, lo que carece de sustento dado que no se prevé éste como criterio de clasificación y por el contrario, la Constitución favorece la cercanía a la familia través de la celebración de convenios para establecer el internamiento en jurisdicción diversa.

En el Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria de 2014, elaborado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sobre una muestra conformada por los 130 centros estatales penitenciarios más poblados de las 32 entidades federativas, cuya población, al momento de la supervisión fue de 195,329 internos; así como de los 20 centros federales, entre los cuales se encuentran los 5 que conforman el complejo Penitenciario Islas Marías y el Centro Federal de Rehabilitación Psicosocial (CEFEREPSI).

Se observó que persiste la falta de una adecuada clasificación, registrándose que en 115 centros estatales, que representan el 88% de los supervisados, no existe separación entre procesados y

sentenciados; deficiencia que se ubicó como la de mayor incidencia en este grupo de establecimientos.

Hallazgos de 2014 publicados en el Informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sobre las mujeres internas en los Centros de Reclusión de la República Mexicana. CNDH. México. 2015. Cuando se realizó el Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria de 2014, existían 20 centros federales.

Igualmente, esta falta de clasificación entre procesados y sentenciados se presentó en 9 centros federales, es decir, en el 45% del total de éstos. Otro dato registrado en el Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria de 2014, se refiere a las deficiencias en la vinculación del interno con la familia y la sociedad, que se presentó en 12 centros federales, lo que representó el 60% de éstos; situación que no se evidenció en los centros penitenciarios estatales supervisados, infiriendo de lo anterior, que la interacción familiar se fortalece con el internamiento cerca del lugar de residencia.

Relevante es también el dato de 15 centros federales, 75% del total, que registran escaso número de internos con procedimiento radicado ante el juez de la jurisdicción más cercana al establecimiento penitenciario, lo que significa que un número importante de internos se encuentra con causa penal radicada en entidades federativas distintas al lugar de su reclusión, lo que implica, como ya se ha indicado, una violación al derecho a una adecuada y oportuna defensa, provocando procesos penales más lentos y onerosos.

Respecto de la clasificación técnica señalada en la normatividad referida, se encontró que en 81 de los 130 centros supervisados (62.3%), ésta no se lleva a cabo; situación que también se presentó en 6 centros federales, lo que representa el 30%, del total de ellos, lo cual impide la aplicación de un tratamiento individualizado adecuado en los programas encaminados a la reinserción social. Peor aún, con relación a todo lo anterior es bien sabido que existe hacinamiento, corrupción y maltrato.

Capítulo 4 “La discriminación por antecedentes penales”

4.1 Ejemplo de discriminación por antecedentes penales

Con el propósito de confrontar el problema, en este capítulo se expondrá la manera más común de discriminación por antecedentes penales. Un registro de antecedentes penales a menudo pone en una posición difícil a quienes buscan trabajo.

A pesar de haber cumplido oficialmente su condena y pagado sus deudas con la sociedad, por sus antecedentes penales pueden tener dificultades para conseguir un trabajo e incluso para quien no cuenta con ellos el negarse a hablar sobre ello quita la posibilidad de competir por un puesto de trabajo.

En la actualidad es común que en la primera entrevista de trabajo se hagan preguntas relacionadas con los antecedentes penales e incluso es un requisito acudir con un documento que compruebe si se cuenta con ellos o no, pero no solo podemos encontrarlo en estos casos, también se presenta cuando haciendo exámenes psicométricos o de confianza existen preguntas como ¿ha estado detenido? ¿O tiene algún pariente en la cárcel?, Incluso si no se cuenta con antecedentes penales, este tipo de preguntas trasgreden a terceros, que no tienen culpa, ni responsabilidad en hechos cometidos por algún conocido o familiar.

La mayoría de los Estados requieren que las dependencias públicas y determinados empleadores del sector privado lleven a cabo comprobaciones de antecedentes, antes de ofrecer a un empleado un puesto de trabajo. Por ejemplo, requieren la verificación de antecedentes antes de contratar a un empleado que tendrá relación directa con los niños, los ancianos o los discapacitados, así como para acceder a cargos públicos o instituciones de seguridad. Esto es entendible Adicionalmente los empleadores privados pueden verificar los antecedentes si así lo desean aunque este no sea un requisito indispensable en el desempeño de funciones del trabajador.

Un ejemplo de donde pueden estar contenidas estas preguntas es el test veritas que es aplicado en entrevistas laborales como un filtro de selección de personal. El test de integridad Veritas está diseñado por poligrafistas del servicio secreto de Israel para detectar factores de riesgo.

Es un sistema tridimensional para el control de confianza de los más utilizados en México. Evalúa actos del pasado, normas, puntos de vistas y rasgos conflictivos de la personalidad. El cual brinda reportes individuales, grupales y estadísticos, número ilimitado de usuarios con diferente nivel de seguridad y está adecuado a la cultura mexicana.

Ahora bien se entiende que puede ser aplicado en tres modalidades, como ya se mencionó la primera es el test de integridad, el cual funciona como un simulador de interrogatorio, que por medio de estrategias psicológicas obtiene respuestas trascendentales para la toma de decisión. Está diseñado para cualquier puesto dentro de la organización, sin importar su rango o nivel el cual evalúa actos (situaciones que el empleado ha hecho en el pasado), Normas y Puntos de Vista (Opiniones o Valores) del candidato o empleado que ponen en riesgo la organización.

El segundo modelo es veritas control, diseñado para medir la percepción subjetiva del empleado acerca de su situación personal y económica, su motivación y satisfacción en la empresa. Veritas Control evalúa la confiabilidad de los empleados para detectar riesgos actuales y potenciales. Examina el concepto que tiene el empleado de las normas de la organización, el ambiente laboral, la disciplina y su relación con la autoridad y se aplica cada 6 meses al personal ya contratado.

Por ultimo tenemos el veritas de estabilidad, laboral derivado del Test de integridad Veritas, el Test de estabilidad laboral detecta factores de riesgo dirigidos al bajo nivel de compromiso y lealtad hacia la organización por parte de los trabajadores o quien desea ingresar a trabajar.

Una de las empresas más importantes en brindar herramientas en recursos humanos es Adam milo México, la cual proporciona los servicios antes mencionados más la evaluación psicométrica teniendo entre su cartera de clientes a más de 180 empresas mexicanas y 5000 alrededor del mundo que claramente adaptan tópicos para la aplicación del examen dependiendo del país al que va dirigido el servicio.

Entre las empresas mexicanas que están en su cartera de clientes tenemos a grupos de cadenas alimenticias y restauranteros, de seguridad privada, de transporte, de comercio y aseguradoras,

así como la auditoria superior de la federación, entre los cuales encontramos los siguientes nombres:

Telcel, Corona, Telmex, Oxxo, Bimbo, Modelo, Banorte, Banamex, Televisa, Bodega Aurrera, Imbursa, Liberpool, Compartamos banco, Tv azteca, Aero México, Fud, Electra, Jimador, Superama, Suburbia, Moctezuma, Sanborns, Maseca, Scotiabank, HSBC, banco Multiva, Costco, Comex, Grupo carso, Femsa, Steren, Mixup, Ups, Dormi mundo, Infonavit.

Esta investigación no pretende desestimar a las empresas que realizan y aplican estos test ni demeritar su labor, ya que también cumplen con un fin importante que son mejorar las relaciones humanas laborales, pero debido a ellos y los parámetros tomados invaden la privacidad de las personas aun cuando el puesto de trabajo no depende de supuestos o condiciones pasadas del individuo, mucho menos del estigma que comprende el tener un familiar en este caso.

A continuación se muestran dos ejemplos de resultados de esta prueba

Integra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

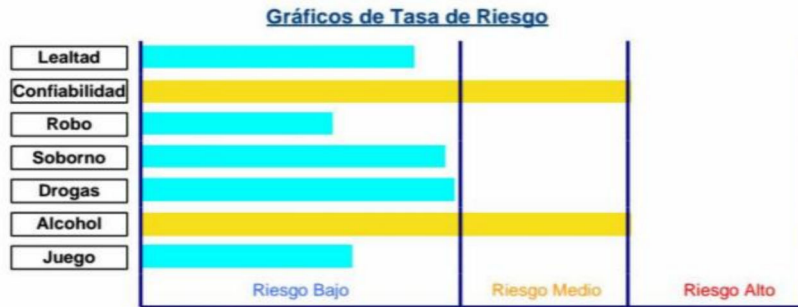
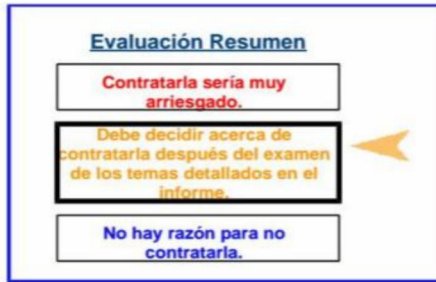
Resultados de la Prueba de Integridad Computarizada

Nombre del Postulante: **prueba 3** Sexo: Femenino
 Número de Identificación: 3333 Lengua Materna:
 Dirección: Código Postal:
 Correo electrónico: Teléfono:
 Teléfono 2:

Se postula al cargo:	Fecha de la Prueba:	20/12/2011
Nombre de la Organización: SIA Corp	Idioma de la Prueba:	Español Arg
Evaluador:	Durante la prueba:	00:32:59

Educación:	Año de Nacimiento:
Pais de Nacimiento:	Trabaja anteriormente en nuestra empresa:
Estado Civil: Soltera.	Trabaja para la competencia:
	Trabaja como empleado: Trabaja como asalariada hasta un año.
	Trabaja como trabajador autónomo:
	Primer Trabajo:

Imagen 1 Datos de identificación del candidato, Resultados de Prueba de integridad. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>



Este reporte está basado exclusivamente en la información ofrecida por el postulante a lo largo del test. Esta información es de carácter estrictamente confidencial y puede ser usada únicamente por la organización que ordenó la evaluación. Su contenido no debe hacerse público ni darse a ninguna otra persona que la autorizada por la empresa contratante.

Página 1 Entre 4

prueba 3

Imagen 2 Resumen de evaluación y Gráficos de Tasa de riesgo, Resultados de Prueba de integridad. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>

Integra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

Temas importantes en las respuestas de prueba 3

Lealtad a la organización:
Confesiones de la examinada
 En los últimos cinco años, fue despedida de un lugar de trabajo. Fue despedida del trabajo a iniciativa del empleador.
Notas y puntos de Vista personales de la examinada
 En su opinión, generalmente los empleados aprovechan sus días de trabajo para cuestiones personales.
 Piensa que los empleados que reciben regalos sin que el empleador lo sepa no perjudican el sitio de trabajo.

Credibilidad - honestidad:
Confesiones de la examinada
 La candidata admite que le resulta muy difícil trabajar en el marco de leyes y regulaciones estrictas. La candidata admite que a veces distiende yendo contra las costumbres establecidas y que le gusta transgredir haciendo lo que no se debe.
 Ejerció la violencia en distintas ocasiones.
 Siempre es amigable, en cierta medida problemático, con personas que tienen un pasado delicado.
Notas y puntos de Vista personales de la examinada
 Entregaría al profesor un trabajo hecho por otra persona porque, en su opinión, es una conducta aceptable.
 En su opinión, la mayoría de la gente mentaría si le resultara beneficioso.

Robo
Notas y puntos de Vista personales de la examinada
 En su opinión, cuando el cajero le entrega el comprador más vuelto que lo requerido, el comprador debe quedárselo.
 Hay que perdonar a los empleados que se llevan del trabajo cosas de poco valor sin permiso.
 Si viera a alguien robando en el lugar de trabajo, trataría de no intervenir.
 No haría nada si viera a un empleado tomando objetos de la oficina para uso personal porque es asunto del empleado.
 En su opinión, tomar cosas pequeñas del sitio donde trabaja no es robo.

Drogas:
Confesiones de la examinada
 Le circuncion drogas varias veces.
 Tiene amigos o conocidos que consumen drogas.
 Varias veces estuvo en algún sitio donde la gente consumía drogas.

Alcohol:
Confesiones de la examinada
 Su familia no sabe que suele beber gran cantidad de alcohol.
 Durante los dos últimos años estuvo muchas veces ebrio a nivel de no poder conectar sus aros.
 Después de beber alcohol, se despertó con resaca o malestar en la mañana varias veces.
 Varias veces, la candidata no pudo controlar la cantidad de alcohol que bebió.
 En los últimos dos años se emborrachó varias veces.

Apostar (Juego):
Notas y puntos de Vista personales de la examinada
 No denunciaría ante su jefe a un compañero de trabajo que apostara habitualmente, aun cuando las apuestas fueran por grandes sumas de dinero.
 En su opinión, las apuestas deberían ser legales.

Ese reporte está basado exclusivamente en la información obtenida por el postulante a lo largo del test. Esa información es de carácter exclusivamente confidencial y puede ser usada únicamente por la organización que ordenó la evaluación. Su contenido no debe hacerse público ni darse a ninguna otra persona que la autorizada por la empresa convocante. Página 2 de 4 prueba 3

Integra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

Informe de corrección (En total realizó correcciones 11)

Pregunta: ¿Desearía usted cambiar la respuesta que ha dado a alguna de las preguntas del test?
Contestación: No.
Corrección: SI.

Pregunta: ¿Ha sabido usted de alguna persona que robara y no la denunció?
Contestación: SI.
Corrección: No.

Pregunta: ¿Alguna vez ha estado bajo investigación judicial por robo?
Contestación: SI.
Corrección: No.

Pregunta: Un empleado que no terminó su tarea a tiempo tiene que:
Contestación: Informar que la tarea fue realizada y completarla inmediatamente después.
Corrección: Informar la situación real a su jefe.

Pregunta: Corroborar los antecedentes laborales de un candidato es una buena manera de informarse acerca de su credibilidad:
Contestación: Siempre es cierto.
Corrección: A veces es cierto.

Pregunta: ¿Suele usted rechazar las propuestas de sus amigos de beber, aun después de haber ingerido una cierta cantidad de bebidas alcohólicas?
Contestación: No.
Corrección: No.

Pregunta: ¿Ha llegado usted tarde al trabajo en el último año?
Contestación: SI, una vez.
Corrección: SI, varias veces.

Pregunta: En su opinión, una persona que ha robado una vez, ¿volverá a robar?
Contestación: SI, pero sólo si no la atraparon la primera vez.
Corrección: SI.

Pregunta: En muchos casos siento que he sido castigada injustamente.
Contestación: Correcto
Corrección: Incorrecto

Ese reporte está basado exclusivamente en la información obtenida por el postulante a lo largo del test. Esa información es de carácter exclusivamente confidencial y puede ser usada únicamente por la organización que ordenó la evaluación. Su contenido no debe hacerse público ni darse a ninguna otra persona que la autorizada por la empresa convocante. Página 3 de 4 prueba 3

Imagen 3 Temas importantes en las respuestas e Informe de corrección, se resaltan preguntas en temas delictivos. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>

Integra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

Pregunta: ¿Ha trabajado usted en el pasado en el sitio para el cual está usted siendo examinada?
Contestación: Sí, como empleada de la compañía pero en nombre de otra compañía.
Corrección: No.

Pregunta: ¿Ha participado, o considera la posibilidad de participar, en algún programa de desintoxicación de alguna adicción?
Contestación: Sí, en un programa contra la adicción al juego.
Corrección: No.

Comentarios
La persona examinada aceptó dar la información bajo su propia voluntad.

Imagen 4 Comentarios, se resalta la aceptación por parte del candidato a brindar información. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>

Resultados de la Prueba de Integridad Computarizada

Nombre del Postulante: **prueba 1** Sexo: **Masculino**
 Número de Identificación: **1111111** Lengua Materna:
 Dirección: Código Postal:
 Correo electrónico: Teléfono:
 Teléfono 2:

Se postula al cargo:	Fecha de la Prueba:	15/12/2011
Nombre de la Organización: SIA Corp	Idioma de la Prueba:	Español Arg
Evaluador:	Durante la prueba:	00:21:23

Educación:	Año de Nacimiento:
País de Nacimiento:	Trabajó anteriormente en nuestra empresa:
Estado Civil: Separado.	Trabajó para la competencia:
	Trabajó como empleado: Trabajó más de cinco años como asalariado.
	Trabajó como trabajador autónomo: Trabajó dos años en forma independiente.
	Primer Trabajo:

Imagen 5 Datos de identificación del candidato, Resultados de Prueba de integridad. Adam Milo México, <https://www.adammilo.mx>

Evaluación Resumen

Contratario sería muy arriesgado. ←

Debe decidir acerca de contratarlo después del examen de los temas detallados en el informe.

No hay razón para no contratarlo.

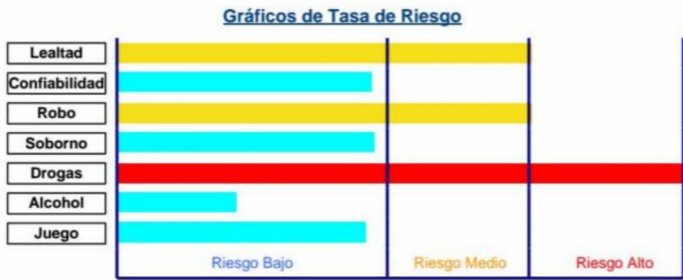


Imagen 6 Resumen de evaluación y Gráficos de Tasa de riesgo, Resultados de Prueba de integridad. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>

Inegra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

Temas importantes en las respuestas de prueba 1

Lealtad a la organización:
Confesiones del examinado
 Entre él y su jefe hubo discusiones sin solución a causa de varias razones.
 Fue despedido del trabajo dos veces a iniciativa del empleador.
 Fue convocado por el oficial de seguridad de la compañía donde trabajó para una aclaración o interrogatorio por un evento acaecido en el lugar de trabajo.
 Se negó a recabar información para la compañía competidora.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 En su opinión, los empleados usan equipo y propiedad de la compañía para fines privados frecuentemente.
 En su opinión, generalmente los empleados aprovechan sus sitios de trabajo para cuestiones personales.

Credibilidad - honestidad:
Confesiones del examinado
 En el pasado aprobó satisfactoriamente las pruebas de confiabilidad.
 Sus superiores lo descubrieron mintiendo una vez y no fue despedido de su trabajo por esa razón.
 Informó a sus superiores que realizó la tarea pero la completó inmediatamente después.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 En su opinión, la mayoría de la gente mentaría si resultara beneficioso.
 En su opinión, un empleado que no terminó su tarea a tiempo tiene que informar que la tarea fue realizada y completarla inmediatamente después.

Robo
Confesiones del examinado
 No denunciaría al ladrón aunque supiera que ha robado.
 Sospechoso por robo, la sospecha se indagó y resultó falsa.
 Tomó algo de su sitio de trabajo y olvidó devolverlo.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 En su opinión, el usar equipo de la compañía para fines privados no se considera robo.
 Piensa que una persona que robó debe recibir empleo, pero sólo si trabaja en un cargo que no está relacionado con dinero.
 No haría nada si viera a un empleado tomando objetos de la oficina para uso personal porque es asunto del empleado.

Soborno:
Confesiones del examinado
 En el pasado, se sintió sospechoso de recibir soborno.
 Recibió un regalo de no más de 50 pesos y jamás informó.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 Está de acuerdo en que hay que perdonar a las personas que tienen pocos ingresos cuando reciben un soborno porque la tentación para ellas es muy grande.

Drogas:
Confesiones del examinado
 Le ofrecieron drogas varias veces.
 Él ha consumido drogas blandas incluso durante los dos últimos años.
 Tiene amigos o conocidos que consumen drogas.
 Participó o considera participar en un programa contra la adicción a las drogas.
 Probó una vez drogas fuertes.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 Afirma que el uso de drogas suaves debería ser legal.

Este reporte está basado exclusivamente en la información otorgada por el postulante a lo largo del test. Esta información es de carácter estrictamente confidencial y puede ser usada únicamente por la organización que ordenó la evaluación. Su contenido no debe hacerse público ni darse a ninguna otra persona que lo autorizada por la empresa contratante. **Prueba 1**

Inegra Employee Integrity Ltd. **ADAM MILO** THE LEADING GROUP FOR HUMAN RESOURCES

Alcohol:
Confesiones del examinado
 Durante los dos últimos años estuvo muchas veces ebrio a nivel de no poder controlar sus actos.
 Llegó a estar en situaciones embarazosas como resultado de beber alcohol.

Apuestas (Juego):
Confesiones del examinado
 Tiene amigos o familiares que apostaron grandes sumas de dinero y hoy en día mantiene una conexión muy esporádica con ellos.
 Una vez apostó entre 300 y 1500 pesos.
Normas y puntos de Vista personales del examinado
 Está de acuerdo con la afirmación de que uno no sabe cuánto lo atraen las apuestas hasta que lo prueba.
 En su opinión, las apuestas deberían ser legales.
 No denunciaría ante su jefe a un compañero de trabajo que apostara habitualmente, aun cuando las apuestas fueran por grandes sumas de dinero.
 Estaría dispuesto a apostar si las pérdidas fueran pequeñas.

Contradicción en las respuestas del candidato
Eticidad
 En un lugar, el examinado indicó que, como resultado de beber alcohol, se había encontrado en situaciones embarazosas y, por otra parte, manifestó que no bebe gran cantidad de alcohol.

Informe de corrección (En total realizó correcciones 1)

Pregunta: Cuando la tentación de robar es grande y la probabilidad de que lo descubran a uno es pequeña:

Comensación: Plane de la gente robará.

Corrección: Plane de la gente robará.

Comentarios
 El candidato indica que cometió un error en sus respuestas a las preguntas.
 La persona examinada aceptó dar la información bajo su propia voluntad.

Este reporte está basado exclusivamente en la información otorgada por el postulante a lo largo del test. Esta información es de carácter estrictamente confidencial y puede ser usada únicamente por la organización que ordenó la evaluación. Su contenido no debe hacerse público ni darse a ninguna otra persona que lo autorizada por la empresa contratante. **Prueba 1**

Imagen 7 Temas importantes en las respuestas e Informe de corrección, se resaltan preguntas en temas delictivos. Adam Milo México. <https://www.adammilo.mx>

Respecto a estos ejemplos hay que resaltar que se encuentra una leyenda que expresa “la persona examinada aceptó dar la información bajo su propia voluntad” lo cierto es que de negarse perdería la oportunidad de acceder al empleo ya que esta es una prueba utilizada dentro de las entrevistas.

Este test no da la indicación directa de contratar o no hacerlo, da una pauta para ello, que el empleador deberá considerar, por lo que funciona como un filtro importante, que marcará la contratación a partir de estos tres parámetros donde no hay riesgo, tiene riesgo medio, o no es adecuado por el riesgo que representa el prospecto. De contratar en un riesgo medio el trabajador estará sometido claramente a una constante vigilancia.

Se toma como ejemplo este test ya que la mayor parte de delitos cometidos a nivel federal es el robo y es el delito que hace presencia en estos cuestionarios, según la: Encuesta Nacional de

Victimización y Percepción Sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2018. La ENVIPE estima que durante 2017 se generaron 31.1 millones de delitos¹ asociados a 24.2 millones de víctimas. Esto representa una tasa de 1.3 delitos por víctima (mismo nivel registrado en 2016).



Imagen 8 Tasa de delitos por tipo. Encuesta Nacional De Victimización y Percepción Sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2018

El efecto de la información conocida por un empleador potencial, depende de qué tipo de empleo busca la persona y en qué momento se encuentra el trabajo. Muchas leyes estatales requieren que las dependencias públicas consideren el tiempo transcurrido desde que la persona fue declarada culpable, el delito que se cometió, las pruebas de la rehabilitación, y la relación de la convicción con el trabajo que se solicita.

Mientras que el gobierno no puede poner las mismas restricciones de los empleadores privados, la mayoría de los Estados alienta a los empleadores privados a seguir las mismas pautas que los empleadores del gobierno. Dicho esto, esta ponderación de los factores descritos anteriormente, no siempre inclina a una determinación en favor de una persona con antecedentes penales. Por ejemplo, puede ser considerablemente más difícil obtener una licencia comercial, conseguir un trabajo que requiere un arma de fuego para operar o vender, el trabajo dedicado al cuidado de niños, el trabajo en un aeropuerto u otros trabajos similares.

A pesar de las dificultades de conseguir un empleo con antecedentes penales, no es imposible. Se puede maximizar las probabilidades de una mejor calidad de vida. Puede ser más difícil para una persona con antecedentes penales conseguir un trabajo, pero no es imposible.

4.2 ¿Dónde se puede denunciar un acto discriminatorio?

Pese a algunas muestras de evolución en materia de respeto a las diferencias, la discriminación es un malestar social que, como bien indica Ricardo Antonio Bucio Mújica, presidente del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), “Esta sigue presente en las dimensiones colectiva y privada de la vida nacional, por lo cual no resulta sorprendente su expresión en el ámbito laboral”.

El Consejo Nacional para Prevenir La Discriminación, CONAPRED, es un órgano de Estado creado por la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación (LFPED), aprobada el 29 de abril de 2003, y publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 11 de junio del mismo año.

El Consejo es la institución rectora para promover políticas y medidas tendientes a contribuir al desarrollo cultural y social y avanzar en la inclusión social y garantizar el derecho a la igualdad, que es el primero de los derechos fundamentales en la Constitución Federal.

El CONAPRED también se encarga de recibir y resolver las quejas por presuntos actos discriminatorios cometidos por particulares o por autoridades federales en el ejercicio de sus funciones. Asimismo, el CONAPRED desarrolla acciones para proteger a todos los ciudadanos y las ciudadanas de toda distinción o exclusión basada en el origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil y jurídico o cualquier otra, que impida o anule el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas (artículo 4º Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación)

Esta entidad cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propios, y está sectorizada a la Secretaría de Gobernación. Además, goza de autonomía técnica y de gestión, adopta sus decisiones con plena independencia, y no está subordinado a ninguna autoridad para sus resoluciones en los procedimientos de quejas. (Artículo 16 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación).

Y si nos concentramos en el terreno del trabajo, observaremos un panorama ciertamente grave. La discriminación laboral ocurre cuando el patrón decide no contratar, o por el contrario, despedir a un empleado por su género, ideología política, clase social, orientación sexual, lugar de origen, religión, nacionalidad, condición jurídica, etcétera, y obedece a la cultura que algunos empresarios traen en su formación, que puede propagarse al interior de la estructura organizacional y generar conductas discriminatorias.

Por ello CONAPRED pone a disposición de las personas los medios para defender su derecho a no ser discriminadas. Toda persona que considere que ha sido víctima o conoce de un presunto acto, omisión, o práctica social discriminatoria atribuida a personas particulares o personas servidoras públicas de carácter federal, puede acudir a este para denunciarlo. Ahora bien se puede presentar una denuncia o queja por un presunto acto discriminatorio. Acudiendo directamente a su oficina física o se inicia por medio del portal del mismo que es: http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=7&id_opcion=180&op=180

La Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo (PROFEDET) es un órgano desconcentrado de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS), que tiene la misión de proteger los derechos de los trabajadores ante la autoridad laboral, mediante los servicios de asesoría, conciliación y representación legal.

La PROFEDET brinda orientación, asesoría y en su caso puede representar de forma gratuita a quien lo necesite ante las autoridades laborales competentes en situaciones de discriminación laboral violencia laboral o acoso laboral. Esto es para propiciar el trabajo digno y decente en todas las relaciones laborales y evitar que se reproduzcan los roles y estereotipos de género que inciden en la desigualdad, la exclusión, la discriminación y repercutan negativamente en las relaciones de trabajo. La Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo defiende y tutela la igualdad de oportunidades entre trabajadores y trabajadoras frente al patrón. Esta se logra eliminando la discriminación.

4.3 Discriminación laboral (Modalidades, discriminación directa e indirecta)

CONAPRED establece que la discriminación laboral es aquella que anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos laborales, considerando las diferencias biológicas, sociales, culturales y de género de las personas.

Discriminación directa e indirecta

Para entender por qué es que la discriminación laboral por antecedentes penales es difícil de probar se conceptualizara como es que la discriminación se presenta encontrándola en dos modalidades, discriminación directa e indirecta Michael Mine expresa que:

A. Discriminación directa

Toda práctica discriminatoria contempla dos tipos de sujetos: sujeto activo (el agente discriminador) y el sujeto pasivo (sobre quien recae la conducta). Desde una perspectiva simbólica, los sujetos se encuentran en dos puntos opuestos y la relación sólo puede llevarse a cabo cuando se exterioriza una serie de prejuicios y estereotipos que daña al sujeto pasivo.

La discriminación puede ser de jure, lo que significa que una ley puede propiciar el fenómeno, y de facto, que es aquella que se da en la interacción de los seres humanos. El esfuerzo que se ha generado en materia jurídica respecto de la discriminación originó una categorización en la conducta discriminatoria con el objeto de hacer exigible por medio del derecho toda extralimitación o afectación en las libertades fundamentales de las personas.

Es así como se considera directa aquella discriminación que se produce cuando una persona es tratada desfavorablemente. El comportamiento que se despliega en la discriminación directa es de intencionalidad y racionalidad por parte del actor, es decir, existe plena conciencia en el acto que se produce, el cual tiene el objeto de relegar y causar un tipo de menoscabo o limitación de derechos u oportunidades en otra persona o grupo.

La discriminación directa vulnera el principio de igualdad formal entre una persona y el grupo de referencia de cuyo trato se compara. La fórmula jurídica es objeto de

crítica con argumentos como éste: la discriminación directa puede ser intencional y explícita con respecto al motivo prohibido. Pero al estar dicha discriminación explícitamente afirmada, en especial en una norma, cada vez con menor frecuencia, el derecho pone el énfasis en el efecto producido por la diferencia de trato, según un concepto objetivo de la discriminación.

Esto no resta la importancia que tiene el término jurídico, no obstante, se reconoce que debido a la multiplicidad del fenómeno no es asequible su atención por este medio y sus frutos sólo tendrán lugar cuando consideren el caso concreto y los efectos que produce la discriminación.

La discriminación directa es una fórmula utilizada con éxito en países occidentales, donde es posible exigir la erradicación del fenómeno a través de la legislación cuando una persona es tratada de una forma menos favorable de lo que otra es, ha sido o sería tratada en una situación comparable. El hecho discriminatorio acontece en el ámbito social y sobre todo destacan los efectos que produce, por lo que discriminación directa presupone la utilización de un criterio fundamentado en una diferencia de trato, siendo de carácter desfavorable y prohibido.

Los efectos que produce la discriminación directa suelen ser perjudiciales debido a que en más de un caso se convierten en prácticas comunes, permanentes y reiteradas que se van haciendo habituales entre la población. (Mine, 2003: 5, 6)

Así encontramos que algunas normas internacionales contemplan la discriminación en relación con sus efectos como: el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo, el Convenio para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965) y el Convenio para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1971).

Decir que en convenios internacionales se ha considerado la discriminación directa según los rasgos y el grupo de personas que resienten el fenómeno. Por ejemplo, en el ámbito laboral se señala una diferenciación en cuanto a sexo, grupos de edad y otros, y en la práctica o a través de la legislación se establece una diferencia explícita entre las mujeres y los hombres, que deriva en un trato menos favorable de una persona a otra en una situación similar y por motivos de diferencia de sexo.

B. Discriminación indirecta

La discriminación indirecta implica en la práctica, una igualdad sustancial con respecto a la norma y las reglas de tratamiento de referencia o plena igualdad. El fenómeno en este supuesto, configura experiencias y normas que parecen ser imparciales con respecto a algún rasgo específico (sexo, edad, raza, discapacidad, orientación sexual, condiciones jurídicas u otras) pero de hecho fijan de forma deliberada situaciones desventajosas que afectan a personas que ya han sido clasificadas dentro de grupos vulnerables, por muy irrelevantes o inofensivas que parezcan.

La discriminación indirecta se halla en el fenómeno de manera recurrente y su manifestación es posible en cualquier tipo de relación humana, teniendo peso específico en cuestiones laborales, donde el fenómeno ha sido definido como sistémico, al derivarse de un sistema o institución que alcanza a las prácticas aplicadas en una empresa, a las áreas de empleo, a los sectores de actividad e instituciones, es decir, elementos necesarios para la salud social en su conjunto.

Es en extremo riesgoso que este tipo de discriminación no se detecte a primera vista porque deviene en justificaciones, pasividad e indiferencia. Es por eso que en vejaciones al principio de igualdad, el Estado permite y tolera silencios u omisiones de cualquier índole, en especial en el aspecto legislativo y judicial, que degenera en una intromisión administrativa corrompida, que permitirá encontrar en cualquier nivel de gobierno instituciones que produzcan discriminación de forma notoria, así como el crecimiento sin control de una burocracia privada cuya prioridad es el consumo, o en la persona misma, que no alcanza a comprender la magnitud del daño causado, ni es consciente de la grave falta de respeto que se comete contra el individuo.

El caso es que toda discriminación indirecta se caracteriza por tener un contenido político, respecto de cómo enfrentar el fenómeno, y dependerá en un elevado grado, de la ideología del gobierno de turno, justificable sólo si su fin es remediar una discriminación profundamente arraigada a través de criterios transparentes y objetivos tales como el sexo o raza.

Cualquier trato que en la práctica menoscabe la dignidad de los seres humanos, es discriminación indirecta, si los efectos negativos no están relacionados con pautas inherentes a la condición humana y su resultado permite un trato desigual para personas con determinadas características. El análisis especializado nos explica a profundidad este hecho.

En tanto que una “discriminación indirecta se produce cuando una disposición, un criterio o una práctica aparentemente neutros son susceptibles de implicar una desventaja particular para las personas que respondan a uno o más criterios, o bien supondrían una desventaja particularmente para personas en función del género, en relación con otras personas del otro género, a menos que dicha disposición, dicho criterio o dicha práctica sean justificados objetivamente”. (Mine, 2003: 7,8)

La discriminación indirecta está pensada para reaccionar en caso de conductas en las que se encuentra velada la intención discriminatoria, y se inclina a hacer una distinción según representaciones estereotipadas. La continuidad permite discriminar bajo un supuesto manto de imparcialidad que oculta prácticas desfavorables, y pueden servirse de leyes, reglamentos, decretos, generándose una forma legal de distinción que afecta la capacidad jurídica de grupos respecto del resto de la población.

Estas amenazas bien podrían ser tomadas de circunstanciales o fantasmas, pero su doblez las convierte en un problema latente y recurrente que difícilmente puede erradicarse. En atención a esta situación, se buscó una medida que contrarrestara eficazmente la fuerza invisible del fenómeno, encontrándose un recurso: la realización de acciones positivas, que a la postre han favorecido a la erradicación de simulaciones, y al brotar de una visión humanitaria como una alternativa seria para eliminar de forma paulatina lagunas y barreras legales.

La dedicación paciente y constante en la producción de acciones positivas ha comenzado a rendir frutos en la normativa mundial, dando pasos seguros en la erradicación de la discriminación. En nuestro país, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación y la Ley para Prevenir, Combatir y Eliminar Actos de Discriminación en el Estado de México contemplan la posibilidad de efectuar medidas compensatorias y positivas, valiéndose de la cultura de respeto a los derechos humanos que se ha ido edificando con la instauración de

organismos públicos de derechos humanos, así como la aplicación de la mediación y la no-violencia activa.

Ahora bien, la credibilidad y confianza que se ha generado con el ejercicio responsable de instituciones autónomas, privadas y gubernamentales públicas, no debe ser obstaculizada por la ley. Algunas iniciativas pierden su fuerza y emotividad al ser sometidas a una revisión burocrática improvisada y con consignas. Resulta curioso que en el anteproyecto de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación se haya suprimido en su párrafo tercero la proposición original, que enfatizaba un agente productor de discriminación indirecta, según lo marcaba a la letra:

“Asimismo, será considerada discriminatoria toda ley o acto que, siendo de aplicación idéntica para todas las personas, produzca consecuencias perjudiciales para las personas en situación de vulnerabilidad”

Pese a omisiones como la plasmada, el inconveniente más preocupante es el que tendrá lugar en la práctica, donde la existencia o inexistencia del carácter discriminatorio en cierta conducta, medida o sistema, dependerá de un juicio de razonabilidad emitido por una autoridad competente; debe señalarse que no se intenta poner en duda la actuación de sistema alguno, sin embargo, es posible que la discriminación indirecta no sea apreciada por la entidad encargada de resolver el asunto o no tenga elementos legales para exigir una medida compensatoria.

4.4 Posturas afines a esta tesis.

En el proceso de investigación de esta tesis, se pudo descubrir un gran problema quizá el más importante dentro de este tema, es que no hay ninguna referencia estadística sobre reincidencia delictiva. Los centros penitenciarios y el estado no tienen clara a ciencia cierta cuales son los principales motivos por los cuales, alguien que ha cumplido una pena puede reincidir. Por lo que se busca tener puntos a favor para dar a entender el problema central de esta tesis, que es, por qué el solicitar datos registrales cuando no es requisito público, para acceder a un puesto de trabajo es atentar contra la dignidad humana.

Las siguientes propuestas o iniciativas de ley son claramente impulsadas por diputados de partidos políticos, pero por supuesto no se busca tener alguna tendencia política ni encaminar esta tesis a ello. Por lo que sólo son tomadas como una pauta que marque una referencia de la clara existencia de un problema de gravedad y silencioso en México, puede encontrar un cuadro comparativo en el cual se destacan los puntos más importantes de las iniciativas.

Primera

Iniciativa que reforma y adiciona el artículo 133 de la Ley Federal Del Trabajo, a cargo del diputado Edmundo Javier Bolaños Aguilar (PAN)

Quien suscribe, Edmundo Javier Bolaños Aguilar, diputado federal, integrante de la LXIII Legislatura de la Cámara de Diputados, del honorable Congreso de la Unión, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, con fundamento en el artículo 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 60. fracción I, 65, numeral 1, fracciones II y III, 76, numeral 1, 78, numeral 1, y demás relativos del Reglamento de la Cámara de Diputados, que presenta esta iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y modifica el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo al tenor del siguiente:

Planteamiento

1.-La discriminación en el empleo puede observarse en contextos muy diferentes - desde los altos edificios de oficinas hasta las aldeas rurales - y revestir formas muy variadas. Puede afectar a hombres o mujeres por motivo de sexo, o por su raza o color de piel, extracción nacional u origen social, religión, u opiniones políticas difieren de las de los demás, así como el acceso al mismo. Con frecuencia, los países deciden prohibir las distinciones o exclusiones e impedir la discriminación por otros motivos como la discapacidad, el VIH/SIDA o la edad. La discriminación en el empleo resta oportunidades a las personas y priva a la sociedad de lo que esas personas pueden y deberían aportar.

La eliminación de la discriminación comienza con el desmantelamiento de las barreras y la decisión de mantener y garantizar la igualdad de acceso al empleo. Prosigue con la fijación de condiciones para establecer y hacer funcionar empresas de todo tipo y tamaño, y con la adopción de políticas y prácticas en materia de contratación, distribución de tareas, condiciones de trabajo, remuneración, prestaciones, ascensos, despidos y terminación de la relación de empleo. Los méritos y la capacidad para desempeñar un trabajo, y no características irrelevantes, deberían ser la pauta que ha de seguirse.

La discriminación en el empleo o la ocupación puede ser directa o indirecta. La discriminación directa existe cuando la legislación, la reglamentación o la práctica cita explícitamente un motivo específico, como el sexo, la raza, etc. para negar la igualdad de oportunidades. Por ejemplo, si una mujer, y no un hombre, debe obtener el consentimiento del cónyuge para solicitar un préstamo o un pasaporte necesarios para iniciar una actividad laboral, se trataría de una discriminación directa por motivo de sexo.

La discriminación indirecta ocurre cuando la reglamentación o la práctica son aparentemente neutrales, pero en la práctica llevan a la exclusión. Por ejemplo, exigir que los aspirantes a un empleo tengan una cierta credibilidad y certeza de honradez y responsabilidad, por lo que solicitan que el empleado garantice que no ha sido sujeto a procesos penales, o detenido por determinados delitos que implican riesgos para el empleo, esto sería un ejemplo de discriminación indirecta.

Se necesitan medios eficaces para enfrentar los retos que plantea la discriminación. Los principios de la OIT fijan límites mínimos. La legislación y la práctica nacionales pueden ser más amplias y comprender disposiciones más generales para la eliminación de la discriminación en el trabajo.

2. La discriminación es una práctica cotidiana que consiste en dar un trato desfavorable o de desprecio inmerecido a determinada persona o grupo, que a veces no percibimos, pero que en algún momento la hemos causado o recibido.

Hay grupos humanos que son víctimas de la discriminación todos los días por alguna de sus características físicas o su forma de vida. El origen étnico o nacional, el sexo, la edad, la discapacidad, la condición social o económica, la condición de salud, el embarazo, la lengua, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil y otras diferencias pueden ser motivo de distinción, exclusión o restricción de derechos.

Los efectos de la discriminación en la vida de las personas son negativos y tienen que ver con la pérdida de derechos y la desigualdad para acceder a ellos; lo cual puede orillar al aislamiento, a vivir violencia e incluso, en casos extremos, a perder la vida. Para efectos de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, se entenderá por discriminación: “toda distinción,

exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades”.

Por ello, debe quedar claro que para efectos jurídicos, la discriminación ocurre solamente cuando hay una conducta que demuestre distinción, exclusión o restricción, a causa de alguna característica propia de la persona que tenga como consecuencia anular o impedir el ejercicio de un derecho.

Algunos ejemplos claros de conductas discriminatorias son:

- Prohibir la libre elección de empleo o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo, por ejemplo la solicitud de documentó de los “no antecedentes penales”.
- Establecer diferencias en los salarios, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales, como puede ocurrir con las mujeres.

Debemos estar conscientes de que las personas en lo único que somos iguales, es en que somos diferentes.

3.- El solicitar la carta de antecedentes penales por parte de los empleadores o los patrones, solo para constatar que el solicitante no tenga antecedente penal, es violatorio, ilegal y discriminatorio, ya que los patrones están impedidos a solicitar información expresa, por considerarse actos de discriminación y violación de los derechos humanos y laborales de las personas.

De cierta forma, desde hace muchos años, las personas que tienen antecedentes penales, han sido “marcados o boletinados” por esta situación, impidiendo que al egresar de un centro de readaptación social o penitenciario puedan reintegrarse a la sociedad laboralmente y con ello violentando el derecho al trabajo que establece nuestra Carta Magna , pues los empleadores prefieren contratar a personas que jamás han tenido o contado con antecedentes penales, a aquellas que actualmente cuentan con algún registro penal en la Secretaría de Gobernación, a través de la Comisión Nacional de Seguridad.

Se consideran antecedentes penales “aquellos datos registrales de identificación personal, sobre sujetos que hubieren sido condenados por autoridad judicial competente a sufrir una pena o medida de seguridad y esta resolución haya causado ejecutoria”.

4.- En México, miles de personas que buscan trabajo enfrentan la exigencia de una carta de antecedentes penales.

Recientemente, se hicieron reformas al artículo 133 fracción I, de la Ley Federal del Trabajo y publicadas el 30 de noviembre de 2012, que permiten a los buscadores de empleo ganar demandas laborales contra quien les niegue un empleo por ser ex convicto por el único quebrantamiento de tener antecedentes penales., es decir, por el hecho de discriminar al buscador de oportunidades.

Patrones y abogados de corporativos reconocen que ahora los buscadores de empleo pueden ganar con mayor facilidad demandas por discriminación y mayores riesgos para operar.

Mientras tanto, abogados laboristas celebran que se facilite la tarea de hacer valer los derechos de las personas a tener un empleo y a no ser discriminadas.

Desde que inició la crisis de inseguridad, Los patrones fueron adoptando la carta de antecedentes no penales como un primer requisito para recibir a las personas que buscan empleo.

Con ella garantizan que las personas no han sido sujetas a procesos penales, o detenidas por determinados delitos que implican riesgos para sus operaciones de comercio exterior.

Abogados laboristas y corporativistas coinciden en que ahora es posible ganar un juicio a una empresa antes de ser contratado, alegando discriminación.

Y es que los cambios a la Ley Federal del Trabajo que entraron en vigor el primero de diciembre de 2012, en la llamada reforma laboral, dan sustento legal al principio de discriminación.

El artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo cambió para dar fundamento a la defensa contra la discriminación:

“Queda prohibido a los patrones o a sus representantes, negarse a aceptar trabajadores por razón de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud,

religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otro criterio que pueda dar lugar a un acto discriminatorio”, indica la nueva ley.

El incluir el término “cualquier otro criterio que pueda dar lugar a un acto discriminatorio”, se abre la puerta para que los buscadores de empleo ganen demandas contra quienes publiquen en sus vacantes la necesidad de presentar cartas de no antecedentes penales, o cualquier otro requisito que implique discriminación.

Que la posibilidad de que un buscador de empleo demande antes de que inicie una relación laboral es algo muy peligroso, que resta certidumbre para las inversiones.

La reforma laboral definitivamente no quedó completa, y que necesitan hacerse nuevos ajustes a la ley laboral para que en realidad pueda ser un factor detonante de la inversión, en lugar de estarla frenando, como puede darse el caso si los abogados laboristas inician demandas en este sentido.

5.- Es preciso mencionar que existen diversas Leyes tanto nacionales como en el ámbito internacional, que protegen los derechos de las ex convictas y de los ex convictos, por citar algún ejemplo, existe la Ley Nacional de Ejecución Penal (publicada el 16 de junio del 2016), en su artículo 4o., referente a los Principios Rectores del Sistema Penitenciario, el cual establece:

Artículo 4. El desarrollo de los procedimientos dentro del Sistema Penitenciario debe regirse por los siguientes principios:

Dignidad.

Igualdad. Las personas sujetas a esta Ley deben recibir el mismo trato y oportunidades para acceder a los derechos reconocidos por la Constitución, Tratados Internacionales y la legislación aplicable, en los términos y bajo las condiciones que éstas señalan.

No debe admitirse discriminación motivada por origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes

penales o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y con el objeto de anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas.

Legalidad.

Debido Proceso.

Transparencia.

Confidencialidad.

Publicidad.

Proporcionalidad.

Reinserción social. Restitución del pleno ejercicio de las libertades tras el cumplimiento de una sanción o medida ejecutada con respeto a los derechos humanos.

6.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en relación a este tema, precisando que “la existencia de antecedentes penales no acredita por sí sola la carencia de probidad y de un modo honesto de vivir, por lo que podemos concluir que la carta de antecedentes penales además de ser ilegal y violatoria de derechos humanos, es ociosa”.

Tesis: 20/2002. Tercera Época Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 6, Año 2003, páginas 10 y 11.

Antecedentes Penales. Su existencia no acredita, por sí sola, carencia de probidad y de un modo honesto de vivir.

La Sala Superior en sesión celebrada el veinte de mayo de dos mil dos, aprobó por unanimidad de seis votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.

Por ello, se solicita que se reforme y adicione la Ley Federal del Trabajo, a efecto de evitar que a las ex convictas o a los ex convictos, sean privadas de sus derechos laborales, y por lo tanto se conviertan en sujetos de discriminación laboral, al momento de no acceder a condiciones de igualdad en el ámbito laboral.

Fundamento legal:

Quien suscribe, Edmundo Javier Bolaños Aguilar, Diputado Federal, integrante de la LXIII Legislatura de la Cámara de Diputados, del Honorable Congreso de la Unión, y miembro del

Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, con fundamento en el artículo 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los artículos 60. fracción I, 65o., numeral 1, fracciones II y III, 76, numeral 1, 78, numeral 1, y demás relativos del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a consideración del pleno de esta soberanía iniciativa con proyecto de:

Decreto por el que se reforma, adiciona y modifica el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo
Artículo Único:

Se reforma, adiciona y modifica el artículo 133° de la Ley Federal del Trabajo, en cuanto a que se mueva la fracción XV, para pasar a formar la XVI y que se adicione una nueva fracción la cual quedaría como XV, para quedar como sigue:

Artículo 133. Queda prohibido a los patrones o a sus representantes:

I a XIV. ...

XV. Exigir la presentación de la carta de antecedentes no penales, en aquellos casos en los que el empleo no lo requiera; y

XVI....

Artículo Transitorio

Artículo Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Notas

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación. Art. 1°, fraction III.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

http://ius.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/920/920_824.pdf

Palacio Legislativo de San Lázaro, a 30 de marzo del 2017.

Segunda

Iniciativa que reforma y deroga el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, a cargo del diputado Francisco Saracho Navarro (PRI)

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 71, fracción II, y 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los artículos, 6o., fracción I, 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, el diputado federal Francisco Saracho Navarro, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional de esta LXIII Legislatura, pone a consideración de esta honorable soberanía, iniciativa con proyecto de decreto por la que se deroga el inciso b) de la fracción IV, así como también se reforma el inciso g) de la fracción V, ambas del artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, al tenor de la siguiente:

Exposición de Motivos

En materia de derechos humanos, uno de los grandes pendientes del Estado mexicano es la eliminación paulatina de la discriminación que aún se sigue presentando en cualquiera de sus modalidades dentro de nuestra sociedad, por lo que resulta importante que algunos ordenamientos legales sean ajustados con nuestra Carta Magna y con la legislación de la materia y que de esa manera, las medidas que se tomen sobre el particular, sean más efectivas.

Los párrafos primero y quinto del artículo 1º constitucional, sobre el particular, expresamente señalan lo siguiente:

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

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.”

Una vez que observamos el texto constitucional, podemos puntualizar que la discriminación tiene sentadas sus bases en la desinformación, en la intolerancia, en la falsa idea de superioridad de unas personas sobre otras, en el odio, entre otros aspectos, lo cual obedece a patrones culturales que se han desarrollado en la sociedad mexicana a lo largo de las décadas, y que desafortunadamente, existe renuencia para dejarlos diluir, a pesar de los efectos negativos y afectaciones que se pudieran ocasionar a aquellas personas que se encuentren en alguna situación o circunstancia susceptible de ser menospreciada, incluso dichos efectos pueden repercutir en su núcleo familiar y trascender a terceros, tal como lo establece la fracción III del artículo 1º de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

De igual modo, la igualdad constituye un derecho fundamental que se encuentra reconocido en una amplia pluralidad de instrumentos internacionales ratificados por nuestro país. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica en su artículo 26 lo siguiente:

“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección 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.”

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevé en su artículo 2.2 lo siguiente:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 1.1 que:

“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión,

opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Asimismo, la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia entiende por discriminación lo siguiente:

“...cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes.

La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra.”

La discriminación afecta la dignidad humana al instante, sólo que en algunos casos, sus efectos se pueden prolongar en el tiempo y propiciar rezago en el desarrollo de las personas, y colateralmente, vulnerar otros derechos humanos como lo es el libre desarrollo de la personalidad.

A pesar de que ya tiene vigencia el nuevo sistema de justicia penal, así como el Código Nacional de Procedimientos Penales y la Ley Nacional de Ejecución Penal, como los pilares que sostienen el carácter garantista de los procesos penales que se instauren, aún es inacabada la protección, promoción y respeto a los derechos humanos, tanto de los ofendidos o víctimas, como los de los imputados.

Para efecto del presente proyecto, los imputados son a quienes se les identifica administrativamente una vez que en el auto de vinculación a proceso se determina su probable responsabilidad en la comisión del delito en cuestión, y como excepción a ello, sólo ocurrirá antes, cuando se haya cometido alguno de los delitos expresamente señalados en el artículo 19 constitucional y en el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sin embargo,

la problemática a la que se enfrentan las personas que son condenadas a prisión, es sobre el manejo que se le da a la ficha signalética y a los antecedentes penales que se generan al salir de prisión, situación que históricamente se ha presentado y les ha ocasionado obstáculos para lograr una efectiva reinserción social.

Al efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece un criterio sobre el particular en la siguiente tesis aislada:

Época: Décima Época

Registro: 2012511

Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Publicación: viernes 09 de septiembre de 2016 10:18 h

Materia(s): (Constitucional)

Tesis: 1a. CCXXI/2016 (10a.)

Reinserción social. Alcances de este principio establecido en el artículo 18, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De la evolución histórica del artículo constitucional citado, se advierte que los cambios en su redacción reflejan los diversos propósitos que han perseguido la pena y el sistema penitenciario en su conjunto; en principio, se consideró que el autor del delito era una persona degenerada, de ahí que la Constitución General tuviera como finalidad su regeneración; en un segundo momento, se le percibió como un sujeto mental o psicológicamente desviado que requería de una readaptación, en ambos casos debía ser objeto de tratamiento; mientras que las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 y el 10 de junio de 2011, respectivamente, básicamente resultaron en:

- i) La sustitución del término “readaptación” por “reinserción”;
- ii) El abandono del término “delincuente”;
- iii) La inclusión del fomento al respeto por los derechos humanos, como medio para lograr la reinserción;
- iv) La inclusión de un objetivo adicional a “lograr la reinserción”, a saber: “procurar que la persona no vuelva a delinquir”; y,
- v) La adición del concepto “beneficios” como parte de la lógica del sistema penitenciario.

De este modo, la intención del Constituyente consistió en cambiar el concepto penitenciario de readaptación social por uno más moderno y eficiente, denominándolo “reinserción” o “reintegración” a la sociedad apoyado, entre otros elementos, en el respeto a los derechos humanos y el trabajo. Por tanto, a raíz de la citada reforma de 2008, la reinserción social, como fin de la pena, no acepta la idea de que al culpable se le caracterice por ser degenerado, desadaptado o enfermo, y que hasta que sane podrá obtener no sólo la compurgación de la pena, sino inclusive alguno de los beneficios preliberacionales que prevé la norma.

En consecuencia, el ejercicio de la facultad legislativa en materia de derecho penitenciario no puede ser arbitraria, pues la discrecionalidad que impera en la materia y que ha sido reconocida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, especialmente en materia de beneficios preliberacionales, debe aspirar a conseguir un objetivo constitucional, consistente en la reinserción social del individuo, antes que en su regeneración o readaptación.

Primera Sala

Amparo en revisión 1003/2015. 30 de marzo de 2016. Mayoría de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Norma Lucía Piña Hernández, quien reservó su derecho para formular voto concurrente y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Disidente: Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien formuló voto particular. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretaria: Carmina Cortés Rodríguez.

La identificación administrativa de los imputados, se efectúa al imponerles prisión preventiva, siendo necesario recabar sus datos personales para levantar la llamada ficha signalética, que es el documento que contiene los datos particulares o generales del individuo (como el nombre, alias, sexo, edad, domicilio, estado civil, etc.), su media filiación, el delito en que incurrió, sus medidas corporales y señas particulares; así, la constancia de no antecedentes penales, es el documento que se genera al ser condenado a prisión un interno, haciéndose constar sus generales, los datos del juicio, el delito por el cual se siguió la causa, la pena impuesta, etcétera, o bien, la afirmación de inexistencia de antecedentes penales.

Asimismo, la ficha signalética de un procesado es levantada con la idea de que sea uno de los elementos que debe ponderar el juzgador al emitir su juicio e individualizar la pena que le

impondrá, además de que sabrá si dicho enjuiciado tiene anteriores ingresos a prisión o estuvo sujeto a diversos procesos, con lo cual podría determinarse la imposición de una sanción mayor, al visualizarse una potencial reincidencia del agente, además de que también se le puede dar utilidad de carácter estadístico, así como también para establecer criterios que contribuyan a la prevención del delito.

Bajo esa lógica, los datos de aquellas personas que fueron condenadas a prisión, se incorporarían en una carta de no antecedentes penales, información a la que desafortunadamente se le ha dado un uso equivocado, ya que a pesar de que estas personas han cumplido su pena, suelen ser rechazadas cuando buscan un empleo, por lo que resulta discriminatorio que los empleadores exijan como un requisito para obtener un empleo, una carta de no antecedentes penales.

El manejo que hoy en día se le da a los antecedentes penales de las personas, es discriminatorio, puesto que segrega y estigmatiza a las personas que fueron sentenciadas por la comisión de algún delito, quienes finalmente han cumplido su pena, y por tal motivo, es que buscan darle un cauce legal a su vida y ser aceptados de nueva cuenta por la sociedad, sólo que al ser rechazados por ésta, les impone una “doble sanción”, la cual obstaculiza su desarrollo y reinserción social, generándose una injustificada categorización de los ciudadanos.

Tales circunstancias transgreden en perjuicio de aquellas personas que fueron condenados por la comisión de algún delito, sus derechos humanos de dignidad humana, y del libre desarrollo de la personalidad, así como los principios de no discriminación, de igualdad, de presunción de inocencia, y de reinserción social previstos en nuestra Constitución Política, ya que el rechazo generalizado de que son objeto, le impide desarrollar un proyecto de vida y dedicarse a alguna actividad laboral debido a la existencia de los antecedentes penales, tal como lo señala el Máximo Tribunal de nuestro país en el siguiente criterio:

Época: Novena Época

Registro: 165822

Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXX, Diciembre de 2009

Materia(s): Civil, Constitucional

Tesis: P. LXVI/2009

Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Aspectos que comprende. De la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el orden jurídico mexicano, deriva, entre otros derechos personalísimos, el de todo individuo a elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida. Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera.

Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.

Amparo directo 6/2008. 6 de enero de 2009. Once votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

Cuando se determina imponer prisión preventiva al imputado, cuenta con una secuela procesal para deslindar su responsabilidad en la comisión del delito, por lo que al decretarse su libertad, los datos que fueron recabados para levantar la ficha signalética correspondiente, son eliminados y las constancias que contienen tal información en el expediente de la causa, son entregadas al interesado, sin embargo, en el caso de los condenados, dicha información es conservada por las autoridades, tanto jurisdiccionales, como penitenciarias, para darle una utilidad de carácter interinstitucional, así como estadístico y de prevención del delito, sólo que el verdadero problema radica en que tales antecedentes suelen ser requeridos para que las personas que han cumplido una pena de prisión, ejerzan algún derecho, como lo es el de obtener un empleo.

En ese sentido, al ser rechazados por los empleadores debido a los antecedentes penales con que cuentan, estamos frente a una segregación y marginación para este tipo de personas, quienes al carecer de los medios necesarios para subsistir y reintegrarse a la sociedad, se vuelven susceptibles a la reincidencia en el delito, y de ese modo, propiciar lo que se le ha llamado como “la puerta giratoria”,² el cual es un fenómeno que implica la vuelta del agente a la posibilidad de ser juzgado e incluso ser sujeto de una nueva pena de prisión, solo que desafortunadamente

quien origina este escenario, es la misma sociedad, al no dimensionar los efectos negativos de su rechazo, ocasionándose un perjuicio a sí misma.

El estigma que se efectúa a las personas que han sido condenadas, muchas veces va más allá de la simple negativa a otorgar un empleo, sino que tal rechazo también suele impactar negativamente a sus respectivas familias, lo cual es una discriminación que nuestro país ya no puede permitir que siga sucediendo, puesto que fomenta el rezago social.

En ese tenor, el tratamiento que se le debe de dar a este tipo de información personal de los sentenciados, es la de ser de carácter sensible, debido a las fuerte repercusiones discriminatorias que les ocasionan al no ser resguardos eficazmente por las autoridades jurisdiccionales y penitenciarias, facilitando el acceso de particulares a dicha información.

Es necesario que la Ley Nacional de Ejecución Penal sea armonizada y cuente con los alcances que establece la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, puesto que en este último ordenamiento se señala que efectuar distinciones o categorizar a las personas sólo por contar con antecedentes penales, es discriminación; es importante señalar que si bien es cierto, que en el artículo 4 de la Ley Nacional de Ejecución Penal existe una mención expresa de la prohibición de la discriminación en dicha materia, también es una realidad que sí no efectuamos las modificaciones que planteamos, el mismo ordenamiento legal, al carecer de candados adecuados, propicia la discriminación de las personas con antecedentes penales, por ello debe generar las condiciones para combatir la discriminación de manera efectiva.

La idea no es oponerse a la existencia de ese tipo de información, ni a su manejo institucional, ya que siempre será necesario que el Gobierno Federal y los Gobiernos Estatales cuenten con un registro de los antecedentes penales de las personas que fueron condenadas, con la idea de colaborar en la impartición de la justicia, además de darle un tratamiento estadístico o para conformar criterios que contribuyan a la prevención del delito, como parte de una política criminal, o incluso, para colaborar con las autoridades que requieran ese tipo de información en las situaciones que así lo ameriten.

El espíritu de esta propuesta, es proteger el ejercicio de los derechos fundamentales de aquellas personas que han cumplido una pena en prisión, y que a su salida, cuenten con las condiciones

necesarias para reinsertarse de nuevo en la sociedad, por ello es que resulta indispensable que el tratamiento de los antecedentes penales solo sea institucional y para los casos que así lo amerite, tenga un manejo interinstitucional, ya que de lo contrario, se promoverá la discriminación y segregación de las personas que estuvieron en prisión, lo cual está completamente proscrito por la Carta Magna.

Por ello es que se propone realizar reformas a la Ley Nacional de Ejecución Penal, con la finalidad de que el manejo de la información relativa a los antecedentes penales de las personas que han sido sentenciadas, sea restringida y se utilice únicamente de manera institucional y para fines estadísticos o en la conformación de criterios para la prevención del delito, como parte de una política criminal.

Por tal motivo, es que se plantea la derogación del inciso b) de la Fracción IV y la reforma del inciso g) de la Fracción V, ambos del artículo 27 de dicho ordenamiento, con la finalidad de eliminar la posibilidad de que algún tercero pueda solicitar los antecedentes penales de las persona que pretendan ejercer algún derecho o deber legal, así como para que los antecedentes penales de los sentenciados sean cancelados en cualquier caso, siempre que hayan cumplido con la pena que les fue impuesta, dándose un paso más en la protección de los derechos humanos y fortaleciendo el combate a la discriminación que se sigue presentando como un problema social, enriqueciendo el contenido de la Ley Nacional de Ejecución Penal.

Al respecto, la Comisión Nacional de Derechos Humanos en julio pasado, fijó su postura sobre la problemática descrita, visualizando la necesidad de atenderla desde el Congreso de la Unión, recomendando efectuar los ajustes conducentes a la Ley Nacional de Ejecución Penal, y evitar de esa manera, este tipo de discriminación que ocurre cotidianamente, cuyos efectos negativos, terminan impactando a la misma sociedad al no lograrse una efectiva reinserción social.

Por lo anteriormente expuesto, se propone ante esta Honorable Asamblea, el siguiente proyecto de Decreto:

Único. Se deroga el inciso b de la fracción IV, así como también se reforma el inciso g de la fracción V, ambas del artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, para quedar como sigue:

Artículo 27. Bases de datos de personas privadas de la libertad

I a III. ...

IV....

A...

B. Derogado;

C. a D...

V....

A. a F....

G. En cualquier caso, que la persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada;

H. a K....

Transitorio Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Notas 1 Ver la fracción III del artículo 1 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación que establece lo siguiente: “III. Discriminación. Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo...”

Pronunciamiento sobre antecedentes penales, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2016, página 7.

Supra, ver la nota número 1.

En el Palacio Legislativo de San Lázaro, a 25 de abril de 2017.

Diputado Francisco Saracho Navarro (rúbrica)

Tercera

Que reforma los artículos 133 de la Ley Federal del Trabajo y el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, a cargo del diputado Alfredo Basurto Román, del grupo parlamentario (MORENA)

Alfredo Basurto Román en su carácter de diputado federal de la LXIII Legislatura del honorable Congreso de la Unión, perteneciente al Grupo Parlamentario de Morena, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por el artículo 6, párrafo 1, fracción I, y 77 del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a la consideración de esta soberanía iniciativa con proyecto de decreto que adiciona la fracción XVI al artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo y reforma el artículo 27, fracción V, inciso g), de la Ley Nacional de Ejecución Penal al tenor de la siguiente

Exposición de Motivos

La reforma constitucional del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, que hizo evidente el reconocimiento por parte del Estado mexicano de la progresividad de los derechos humanos, a través de la inclusión del principio pro persona como un eje rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas que favorezcan y brinden mayor protección a las personas, ha tenido como consecuencia la necesaria adaptación de una gran cantidad de leyes secundarias en toda las materias para hacer realidad las disposiciones contenidas en el código político fundamental.

La ampliación de los derechos fundamentales mediante la inclusión de principios fundamentales, como la no discriminación, así como la obligación expresa de las autoridades para observar los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, apuntan hacia la justiciabilidad y eficacia de los derechos, y tiene como finalidad el mejoramiento de las condiciones de vida de las personas y el desarrollo de la sociedad en su conjunto.

Sin embargo, a pesar de estos enormes avances, existen lagunas legales sobre amplios aspectos de las relaciones en sociedad que dan pie a violaciones sistemáticas a derechos humanos de las personas, e incluso han permitido que su práctica se oficialice, específicamente en lo relacionado a la discriminación laboral por tener antecedentes penales.

En México, existe una práctica discriminatoria sistemática para solicitar a los aspirantes a un trabajo una constancia de no antecedentes penales. En caso de que la persona que busca empleo tenga antecedentes penales o se niegue a tramitar y presentar dicha constancia, es motivo suficiente para que les niegue el empleo.

Esta práctica discriminatoria y violatoria de los derechos humanos, constituye una contradicción con el principio de no discriminación establecido en artículo primero de la Carta Magna, así como del principio de reinserción social que persigue el nuevo sistema penal acusatorio y la presunción de inocencia, porque castiga hechos pasados y futuros no conductas actuales, marginando de esta manera a las personas que han cumplido penas.

La discriminación es un fenómeno social que vulnera la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas. Ésta se genera en los usos y las prácticas sociales cotidianas entre las personas y con las autoridades, incluso en ocasiones de manera inconsciente.

Las personas que han vivido la condición de sentenciados condenados a la pérdida de la libertad, o aquellos que simplemente fueron sentenciados culpables por algún delito sin ser merecedores a penas privativas de libertad, cuentan por este hecho con datos registrales de identificación personal. Cuando intenta transitar hacia la recuperación del goce pleno de sus derechos, buscan que la sociedad les acepte y puedan acceder a otra oportunidad. No obstante, este es un proceso que en muchos casos conlleva discriminación y exclusión, de iure y facto, por tener antecedentes penales, lo que implica que se les señale por esta condición.

En estos casos los antecedentes penales se han convertido en un estigma institucionalizado y quienes se encuentran en este supuesto, llevan consigo una huella o marca permanente, simbólica y administrativa, lo que hace que una persona que “podía haber sido fácilmente aceptado en un intercambio social corriente (...) nos lleva a alejarnos de él (...) Creemos, por definición, (...) que la persona que tiene un estigma no es totalmente humana” .

Esta espiral de discriminación, va reduciendo, poco a poco, las posibilidades de una persona para hacer una vida en sociedad. Así “el individuo estigmatizado puede descubrir que se siente inseguro acerca del modo en que vamos a identificarlo y a recibirlo (...) Para la persona

estigmatizada, la inseguridad relativa al status, sumada a la inseguridad laboral, prevalece sobre una gran variedad de interacciones sociales”

Esta situación con frecuencia afecta y se extiende hacia su familia. Como ejemplo baste señalar las entrevistas para exámenes de control de confianza, donde las solicitudes de información sobre los antecedentes penales no solo son personales sino también de familiares. Así las penas trascendentes, entendidas como aquellas que trascienden a la familia, y que por mandato constitucional están prohibidas, se aplican en parte, debido a que los efectos de una pena afectan de modo directo a terceros extraños no inculcados como puede ser a los parientes del sentenciado ,únicamente por el hecho de tener una relación familiar.

En materia laboral esta pérdida o disminución del ejercicio pleno derechos de una persona que ya fue sentenciada y que ya cumplió con su pena; es altamente reprochable, más aún cuando esta limitante trasciende a sus familiares como una continuidad del castigo a éste.

A pesar de que existe prohibición constitucional en la aplicación de penas trascendentes por parte de los órganos jurisdiccionales, es claro que esta forma de discriminación administrativa dista mucho de haber sido erradicada y se ha extendido aduciendo cuestiones de seguridad.

La Ley Federal del Trabajo señala en su artículo 133, fracción I, que se prohíbe a los patrones o a sus representantes:

Negarse a aceptar trabajadores por razón de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otro criterio que pueda dar lugar a un acto discriminatorio;...”

Sin embargo la solicitud de antecedentes penales es una práctica sistemática. La expedición administrativa de este documento por parte de la autoridad ha perpetuado y fomentado esta práctica.

Así, el conocimiento de los antecedentes penales que deberían ser solo de conocimiento personal y familiar, para salvaguardar del derecho a la vida privada, y de consulta de las autoridades para fines de identificación, se convirtió en los hechos en un trámite obligatorio para ser exhibido frente a terceros; acción que discrimina a las personas y degrada su dignidad, dando por resultado un acto lesivo para los derechos humanos.

La autoridad administrativa debe renunciar de oficio a proporcionar estos datos y solo las procuradurías o fiscalías, las instituciones de seguridad pública y órganos jurisdiccionales deben tener acceso a los datos de identificación de quienes por alguna u otra razón cuenten con antecedentes penales.

El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala las obligaciones del Estado y de todas las autoridades, en sus tres niveles de gobierno, para respetar, proteger, garantizar y promover los derechos humanos. En este sentido, es el Estado quien debe asegurar el ejercicio pleno de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México es parte; Esta norma es obligatoria y de carácter general por lo que debe ser aplicable para todas las personas que se encuentren o sean parte de los Estados Unidos Mexicanos, sin excepción de aquéllas que han sido sentenciadas a cualquier pena condenatoria sin ser privativa de libertad, están en prisión o bien que han recuperado su libertad.

El Estado debe garantizar el derecho a un proyecto de vida digna, promoviendo la efectiva reinserción social, evitando el fenómeno de la “puerta giratoria”; es decir, la reincidencia, que es la antítesis de la reinserción social efectiva. El reconocimiento del proyecto de vida al cual todas las personas tienen derecho, va relacionado con la reinserción social efectiva de las personas que salen de prisión a fin de que se les permita tener otra oportunidad. Así lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en su jurisprudencia:

Antecedentes penales. Su existencia no acredita, por sí sola, carencia de probidad y de un modo honesto de vivir. El hecho de haber cometido un delito intencional, puede llegar a constituir un factor que demuestre la falta de probidad o de honestidad en la conducta, según las circunstancias de la comisión del ilícito, pero no resulta determinante, por sí solo, para tener por acreditada la carencia de esas cualidades. El que una persona goce de las calidades de probidad y honestidad se presume, por lo que cuando se afirma que se carecen, se debe acreditar que dicha persona llevó a cabo actos u omisiones concretos, no acordes con los fines y principios perseguidos con los mencionados valores.” (...)

“cuando las penas impuestas ya se han compurgado o extinguido y ha transcurrido un tiempo considerable a la fecha de la condena, se reduce en gran medida el indicio que tiende a desvirtuar

la presunción apuntada, porque la falta cometida por un individuo en algún tiempo de su vida, no lo define ni lo marca para siempre, ni hace que su conducta sea cuestionable por el resto de su vida.” (...) “si una persona comete un ilícito, no podría quedar marcado con el estigma de ser infractor el resto de su vida, porque ello obstaculizaría su reinserción social”.

Sala Superior, Tercera Época. Revista Justicia Electoral 2002, suplemento 5, páginas 32-33, tesis

015/2001. Registro 920824.

Para abundar en esta idea es necesario recurrir a la tesis establecida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN):

Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma. La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha referido en varias tesis a los rasgos característicos de la noción de lo “privado”. Así, lo ha relacionado con: lo que no constituye vida pública; el ámbito reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás; lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige; las actividades de las personas en la esfera particular, relacionadas con el hogar y la familia; o aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos.

Por otro lado, el derecho a la vida privada (o intimidad) está reconocido y protegido en declaraciones y tratados de derechos humanos que forman parte del orden jurídico mexicano, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 11) y la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 16).

Al interpretar estas disposiciones, los organismos internacionales han destacado que la noción de vida privada atañe a la esfera de la vida en la que las personas pueden expresar libremente su identidad, ya sea en sus relaciones con los demás o en lo individual, y han destacado su vinculación con un amplio abanico de otros derechos, como la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones en general, la inviolabilidad del domicilio, las garantías respecto de los registros personales y corporales, las relacionadas con la recopilación y registro de información personal en bancos de datos y otros dispositivos; el derecho a una

vivienda adecuada, a la salud y a la igualdad; los derechos reproductivos, o la protección en caso de desalojos forzados.

Las afirmaciones contenidas en las resoluciones nacionales e internacionales son útiles en la medida en que no se tomen de manera descontextualizada, emerjan de un análisis cuidadoso de los diferentes escenarios jurídicos en los que la idea de privacidad entra en juego y no se pretenda derivar de ellas un concepto mecánico de vida privada, de referentes fijos e inmutables.

Lo único que estas resoluciones permiten reconstruir, en términos abstractos, es la imagen general que evoca la idea de privacidad en nuestro contexto cultural. Según esta noción, las personas tienen derecho a gozar de un ámbito de proyección de su existencia que quede reservado de la invasión y la mirada de los demás, que les concierna sólo a ellos y les provea de condiciones adecuadas para el despliegue de su individualidad –para el desarrollo de su autonomía y su libertad–.

A un nivel más concreto, la misma idea puede describirse apelando al derecho de las personas a mantener fuera del conocimiento de los demás (o, a veces, dentro del círculo de sus personas más próximas) ciertas manifestaciones o dimensiones de su existencia (conducta, datos, información, objetos) y al correspondiente derecho a que los demás no las invadan sin su consentimiento.

En un sentido amplio, entonces, la protección constitucional de la vida privada implica poder conducir parte de la vida de uno protegido de la mirada y las injerencias de los demás, y guarda conexiones de variado tipo con pretensiones más concretas que los textos constitucionales actuales reconocen a veces como derechos conexos: el derecho de poder tomar libremente ciertas decisiones atinentes al propio plan de vida, el derecho a ver protegidas ciertas manifestaciones de integridad física y moral, el derecho al honor o reputación, el derecho a no ser presentado bajo una falsa apariencia, el derecho a impedir la divulgación de ciertos hechos o la publicación no autorizada de cierto tipo de fotografías, la protección contra el espionaje, la protección contra el uso abusivo de las comunicaciones privadas, o la protección contra la divulgación de informaciones comunicadas o recibidas confidencialmente por un particular.

Amparo directo en revisión 2044/2008. 17 de junio de 2009. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Francisca María Pou Giménez y Roberto Lara Chagoyán. 165823. 1a. CCXIV/2009. Primera Sala. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXX, Diciembre de 2009, Página 277.

Asimismo, la jurisprudencia internacional a que está obligado el estado mexicano y todas sus autoridades, ha establecido criterios jurídicos definidos sobre lo que debe entenderse como proyecto de vida: la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el Caso Loayza Tamayo versus Perú, el daño al proyecto de vida atiende a “la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable, de aquellas expectativas razonables y accesibles, de acuerdo al caso concreto”

Éste abarca aspectos inherentes a “daño emergente”, entendido como “la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente que le discriminan ante el acceso a un trabajo remunerado y a otros derechos, así como al “lucro cesante” como la pérdida de ingresos económicos futuros, posibles de cuantificar a partir de ciertos indicadores”

Luego entonces, el proyecto de vida, implica “la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. Éste se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que la persona puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone”

De acuerdo con la referida sentencia de la CIDH, estas afectaciones “cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito”.

En este orden de ideas, la revelación de aspectos privados e íntimos como lo son los antecedentes penales, supone una vulneración a los derechos de la personalidad. El acceso que tengan terceros de los antecedentes penales de una persona o de los familiares de ésta, no deben afectar el ejercicio de los derechos de las personas y si por esto se perturban, deben ser reparados ya que

difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece del ejercicio pleno de sus derechos.

La legislación mexicana señala en el artículo 1916 del Código Civil Federal que por daño moral se entiende “la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.”

Así la estigmatización y privación al ejercicio pleno de derechos de una persona, derivada del acceso que terceros tengan de sus antecedentes penales o incluso, por ser familiar del condenado, se enmarcan dentro del supuesto contemplado en el Código Civil Federal:

Artículo 1916. ...

Estarán sujetos a la reparación del daño moral de acuerdo a lo establecido por este ordenamiento y, por lo tanto, las conductas descritas se considerarán como hechos ilícitos:

- I. El que comunique a una o más personas la imputación que se hace a otra persona física o moral, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien;
- II. El que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa;
- III. El que presente denuncias o querrelas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido, y
- IV. Al que ofenda el honor, ataque la vida privada o la imagen propia de una persona.

La reparación del daño moral con relación al párrafo e incisos anteriores deberá contener la obligación de la rectificación o respuesta de la información difundida en el mismo medio donde fue publicada y con el mismo espacio y la misma circulación o audiencia a que fue dirigida la información original, esto sin menoscabo de lo establecido en el párrafo quinto del presente artículo.”

Igualmente debe considerarse lo previsto en el artículo 6o., Apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos donde se establece que la información referida a “la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes”, para que en el caso de las

Personas que han cumplido una sentencia se les aseguren estos derechos, así como el previsto por el artículo 18 constitucional relativo a la reinserción social, para que toda persona consiga concretar un proyecto de vida, sin una estigmatización derivada de sus antecedentes penales, haya o no sido sentenciada por un delito grave, ya que se debe considerar únicamente que haya cumplido con la pena impuesta y con los requisitos que le permitieron reinsertarse efectivamente en la sociedad.

Por ello, los datos de carácter personal referentes a condenas penales que generan un antecedente, deben ser reconocidos como dato personal sensible, con el objetivo de protegerlos por su carácter, al considerarlos también objeto de un tratamiento automatizado.

Así de una interpretación sistemática de la Constitución a los artículos 1o., párrafo tercero, 6o., Apartado A, fracción II, y 18 se desprende que el Estado mexicano tiene la obligación de prohibir el uso de los datos personales

Para fines contrarios a los previstos en los tratados de derechos humanos, así como a crear mecanismos de supervisión y sanción efectivos.

Normatividad internacional

En el plano internacional tenemos que la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 reconoce en su artículo 7o. la igualdad jurídica de las personas sin distinción, así como el derecho a igual protección de la ley y establece que “Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

Por su parte artículo 12 dice que El respeto a la vida privada es un derecho humano que permite un marco de seguridad jurídica contra la intromisión de algún tercero o contra la intromisión ilegal y abusiva del Estado, garantizando por tanto, que los demás no tengan información sobre datos, respecto de una persona que no quiera que sean públicamente conocidos. Y en

consonancia con lo anterior El derecho al resguardo de la vida privada familiar se encuentra contenido en el artículo 16.3 de la Declaración Universal, el cual considera que “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

El artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contiene la garantía de igualdad jurídica, y señala: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección 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”.

Por otra parte, en el artículo 11 se considera al respecto:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad...”. Éste se precisa de manera similar al artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Por su parte el Convenio sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación 12 de 1958 de la Organización Internacional del Trabajo señala:

Artículo 2

Todo miembro para el cual este convenio se halle en vigor se obliga a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados a las condiciones y a la práctica nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto.

Artículo 3

Todo Miembro para el cual el presente Convenio se halle en vigor se obliga por métodos adaptados a las circunstancias y a las prácticas nacionales, a:

a) tratar de obtener la cooperación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores y de otros organismos apropiados en la tarea de fomentar la aceptación y cumplimiento de esa política;

- b) promulgar leyes y promover programas educativos que por su índole puedan garantizar la aceptación y cumplimiento de esa política;
- c) derogar las disposiciones legislativas y modificar las disposiciones prácticas administrativas que sean incompatibles con dicha política;
- d) llevar a cabo dicha política en lo que concierne a los empleos sometidos al control directo de una autoridad nacional;...

La reinserción social efectiva

Por otra parte, tenemos la obligación del Estado a la reinserción social no culmina cuando la persona sale de prisión, ello se encuentra previsto en la Regla 64 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de 1957, que prevé:

“El deber de la sociedad no termina con la liberación del recluso. Se deberá disponer, por consiguiente, de los servicios de organismos gubernamentales o privados capaces de prestar al recluso puesto en libertad una ayuda post-penitenciaria eficaz que tienda a disminuir los prejuicios hacia él y le permitan readaptarse a la comunidad”.

Lo cual es retomado en la Regla 90 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos de 2015 “Reglas Mandela” en el que se mantiene el espíritu de ofrecer ese seguimiento y apoyo al liberado, procurando la disminución de prejuicios sociales que se pudieran generar hacia él.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la obligatoriedad de las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tal y como se establece en la jurisprudencia:

Derechos humanos reconocidos tanto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en los tratados internacionales. Para determinar su contenido y alcance debe acudir a ambas fuentes, favoreciendo a las personas la protección más amplia. Acorde con lo sostenido por el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia P. /J. 20/2014 (10a.),* las normas de derechos humanos contenidas en los tratados internacionales y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se relacionan

entre sí en términos jerárquicos, ya que se integran al catálogo de derechos que funciona como un parámetro de regularidad constitucional. Por tanto, cuando un derecho humano esté reconocido tanto en la Constitución Federal, como en los tratados internacionales, debe acudir a ambas fuentes para determinar su contenido y alcance, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; en el entendido de que cuando exista en la Constitución una restricción expresa al ejercicio de un derecho humano, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

Tesis: 1a./J. 29/2015 (10a.)

Semanario Judicial de la Federación

Décima Época

2008935, 1 de 1

Primera Sala

Publicación: viernes 24 de abril de 2015, 9:30 horas.

Jurisprudencia (Constitucional)

Normatividad nacional

Y que el artículo 1o. constitucional señala que:

“Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (...) 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.” Es clara la obligación del Estado para salvaguardar los derechos humanos de las personas; en ese sentido, la obligación

de respetar se considera encaminada a no interferir, obstaculizar o impedir el goce de los derechos humanos.

La fracción III del artículo 1o. de la Ley Federal para prevenir y eliminar la Discriminación (LFPED) considera discriminación:

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

Por otra parte, el artículo 4o., párrafo cuarto de la Ley Nacional de Ejecución Penal prevé “las personas sujetas a esta ley deben recibir el mismo trato y oportunidades para acceder a los derechos reconocidos por la Constitución, Tratados Internacionales y la legislación aplicable, en los términos y bajo las condiciones que éstas señalan. No debe admitirse discriminación motivada por origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y con el objeto de anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas”.

Así planteado, los antecedentes penales previstos en la Ley Federal para prevenir y eliminar la Discriminación son un acto generador de discriminación y por ende deben ser considerada su eliminación como parte de las políticas públicas generadoras de igualdad y no discriminación,

ya que limitan el libre ejercicio de derechos de las personas que los poseen, así como de sus familiares.

El Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred), dice que para efectos jurídicos la discriminación ocurre “cuando hay una conducta que demuestre distinción, exclusión o restricción, a causa de alguna característica propia de la persona que tenga como consecuencia anular o impedir el ejercicio de un derecho”.

La Ley Federal para prevenir y eliminar la Discriminación en el artículo 4o. establece que “Queda prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto o efecto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades...”.

Por ejemplo el que una persona con antecedentes penales o un familiar de ésta sufra una distinción generadora de exclusión, discriminación o estigma derivada del conocimiento que un tercero tenga sobre éstos; por ello, resulta necesario no sólo proteger el legítimo ejercicio de derechos que cualquier persona tiene para subsistir (trabajo digno, seguridad social, vivienda, etcétera) sino también aquellos sé que relacionan con la protección de datos personales sensibles y derecho a la vida privada, procurando llevar a cabo acciones que hagan posible su resguardo, como se prevé en la parte considerativa del Acuerdo A/023/12 de la Procuraduría General de la República 14 , que indica:

“Que los registros obtenidos como consecuencia de un procedimiento penal, como lo es la ficha decadactilar o la ficha signalética, no deben afectar la esfera social ni laboral de los individuos, ya que trascienden negativamente en el desarrollo socio-económico de los gobernados, restringiéndoles el derecho de reincorporarse a la sociedad; sobre todo, cuando mediante sentencia ejecutoriada, se haya reconocido su inocencia”.

Actualmente la Procuraduría General de la República, a través de la Dirección General de Control de Procesos Penales Federales en colaboración con la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales y de las Delegaciones Estatales realizan un trámite relativo a la expedición de “Constancia de Datos Registrales”, de conformidad con el punto Noveno del Acuerdo A/023/12, no obstante que el propio documento prevé en el numeral sexto “La Procuraduría General de la República no expedirá informes o certificaciones de Constancias de

Datos Registrales con el objeto de obtener empleo o demostrar solvencia en operaciones mercantiles o de crédito (...)” situación contraria a lo que se establece en la Ley Nacional de Ejecución Penal.

Este último ordenamiento asume que cuando una persona ha cumplido una sentencia, lo idóneo es que la reinserción social represente una segunda oportunidad y la realización del proyecto de vida; sin embargo, no suele ser así, ya que existen normas que establecen criterios de excepción restringida en el ejercicio de algunos derechos como los laborales, al incluir cláusulas como la de “No haber sido condenado por delito alguno”.

La redacción del artículo 5o. constitucional contempla el derecho al trabajo y sus limitaciones, entre las cuales no se incluye una carta de no antecedentes para ejercer tal derecho, al prever en el párrafo primero que: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial”.

Ley Nacional de Ejecución Penal

Como parte de la puesta en marcha del nuevo sistema penal acusatorio, fue expedida por el Congreso de la Unión, la Ley Nacional de Ejecución Penal publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 16 de junio del presente año, que en el artículo 27, fracción IV, se especifican algunos criterios para extender la constancia relativa a los antecedentes penales:

Artículo 27. Bases de datos de personas privadas de la libertad

IV. La constancia relativa a los antecedentes penales sólo se podrá extender en los siguientes supuestos:

- A. Cuando la soliciten las autoridades administrativas y judiciales competentes, para fines de investigación criminal, procesales o por requerimiento de autoridad judicial;
- B. Cuando sea solicitada por ser necesaria para ejercitar un derecho o cumplir un deber legalmente previstos;

C. En los casos específicos en los que la normatividad lo establezca como requisito para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien para el ingreso a instituciones de seguridad pública o privada, así como cuando por la naturaleza del empleo o por razones de interés público se considere exigible;

D. Cuando sea solicitada por una embajada o consulado extranjero en México, o bien, a través de una embajada o consulado de México en el extranjero;”

Si bien para el que suscribe no pasa desapercibida la importancia de la inclusión de lo previsto en el inciso A, en virtud de que la información que es requerida, auxilia en el buen desempeño del trabajo policial o judicial; lo señalado en el inciso B permite la solicitud de estos antecedentes a cualquier persona que, bajo el criterio de ejercitar un derecho o cumplir un deber, lo cual genera una violación del derecho a la privacidad de los datos así como el ejercicio pleno de otros derechos afectados por el mal uso de la información contenida en la constancia relativa a los antecedentes penales, lo cual limita la posibilidad de acceder a un trabajo digno, a arrendar una casa, a no ser discriminado y a reinserirse socialmente de manera efectiva.

Asimismo debe someterse a valoración lo previsto en el inciso C, primordialmente en lo referente a la última parte que establece “...así como cuando por la naturaleza del empleo o por razones de interés público se considere exigible;” observándose que el interés público es un criterio sumamente ambiguo 15, que puede ser limitante en su momento, del derecho a la reinserción social.

Cabe destacar que la Ley Nacional de Ejecución Penal en su fracción V prevé para efectos de la emisión de la constancia de antecedentes penales, los siguientes planteamientos para su cancelación:

V. Para efectos de la emisión de la constancia de antecedentes penales, la información contenida en la fracción I del presente artículo, así como la registrada en el Sistema Nacional de Información Penitenciaria del Sistema Único de Información Criminal a que se refiere la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, se cancelará cuando:

A. Se resuelva la libertad del detenido;

B. En la investigación no se hayan reunido los elementos necesarios para ejercer la acción penal;

C. Se haya determinado la inocencia de la persona imputada;

- D. El proceso penal haya concluido con una sentencia absolutoria que cause estado;
- E. En el caso de que el sobreseimiento recayera sobre la totalidad de los delitos a que se refiere la causa que se le sigue a la persona imputada;
- F. La persona sentenciada sea declarada inocente por resolución dictada en recurso de revisión correspondiente;
- G. La persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada, salvo en los casos de delitos graves previstos en la ley;
- H. Cuando la pena se haya declarado extinguida;
- I. La persona sentenciada lo haya sido bajo vigilancia de una ley derogada o por otra que suprima al hecho el carácter de delito;
- J. A la persona sentenciada se conceda la amnistía, el indulto o la conmutación, o
- K. Se emita cualquier otra resolución que implique la ausencia de responsabilidad penal.

Cabe destacar que el artículo 165 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales prevé el trámite de la cancelación oficiosa del documento de identificación administrativa, el cual también ha sido reconocido en la jurisprudencia que prevé que “cuando el procesado obtenga sentencia absolutoria debe ordenarse la cancelación de su ficha signalética” (...) establece igualmente “el derecho del gobernado a solicitar la cancelación de sus antecedentes penales, cuando justifique, con copias certificadas, la existencia de autos de sobreseimiento, sentencias absolutorias o cualquier otra resolución que implique la ausencia de responsabilidad penal” 16 , esto no está previsto en la recién expedida Ley Nacional de Ejecución Penal.

Ficha signalética.

Si se otorgó al sentenciado el amparo y en cumplimiento a la ejecutoria correspondiente, la autoridad responsable tiene que emitir sentencia absolutoria a su favor, de oficio y sin mayor trámite, debe ordenar la cancelación y destrucción de aquella (interpretación extensiva y sistemática del artículo 304, párrafos primero y último, del Código de Procedimientos Penales para el estado de Chiapas abrogado, en relación con el diverso 77, fracción I, de la Ley de Amparo)”. Si bien es cierto que el Código de Procedimientos Penales para el estado de Chiapas (abrogado) no contempla disposición expresa, en el sentido de que cuando el procesado obtenga sentencia absolutoria debe ordenarse la cancelación de su ficha signalética, también lo es que del artículo 304, párrafos primero y último, del mismo ordenamiento se advierte que el

legislador local estableció el derecho del gobernado a solicitar la cancelación de sus antecedentes penales, cuando justifique, con copias certificadas, la existencia de autos de sobreseimiento, sentencias absolutorias o cualquier otra resolución que implique la ausencia de responsabilidad penal; por tanto, de una interpretación extensiva y sistemática de esas porciones normativas, en relación con el artículo 77, fracción I, de la Ley de Amparo, se concluye que cuando se otorgue el amparo y la protección de la Justicia Federal al sentenciado y en cumplimiento a la ejecutoria correspondiente, la autoridad responsable tenga que emitir una sentencia absolutoria a su favor, de oficio y sin mayor trámite, debe ordenar la cancelación y destrucción del registro de identificación administrativa, con el objeto de restituirlo en el pleno goce de sus derechos vulnerados, a fin de restablecer las cosas al estado que guardaban antes de dicha violación.”

Si bien es cierto que la mencionada fracción V amplió los criterios de cancelación no únicamente para los datos registrales, sino también para los antecedentes penales; no obstante, en el inciso G, se excluye de este planteamiento a las personas sentenciadas por delitos graves. Lo cual resulta en una marca permanente, señalando a la persona por lo que hizo a pesar haber cumplido la pena impuesta, negándole el derecho la reinserción social efectiva, basado únicamente en el criterio de gravedad del delito.

Es importante señalar, que el agravamiento que se hace sobre los delitos se da a partir de valoraciones de política criminal, encaminadas a la prevención y represión de determinados hechos delictivos que cada entidad federativa o la federación valora sancionar con mayor severidad, lo que impide una homologación de criterios respecto del catálogo de delitos que cada entidad federativa considera como graves, más allá de la prevista en el artículo 19, párrafo segundo, constitucional que establece:

“El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”; así como lo señalado en el artículo 150 del Código Nacional de Procedimientos Penales: “Se califican como graves, (...), los delitos señalados como de prisión preventiva oficiosa en este Código o en la

legislación aplicable así como aquellos cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión;”.

Este criterio de punibilidad, que considera que si la pena impuesta en la sentencia condenatoria supera los 5 años de prisión esto los califica como graves, y en consecuencia impidiendo la cancelación de los antecedentes penales a las personas que se encuentren en estos supuestos, aunque hayan cumplido su pena, impide que puedan ejercer sus derechos plenamente ni reinserirse a la sociedad motivando con ello exclusión, discriminación y estigmatización., lo cual resulta contrario la Constitución , a los Tratados Internacionales y las leyes en la materia, por lo que dese ser sujetas a una modificación.

Todo lo anterior sirva para ejemplificar y son razones contundentes para proponer la siguiente iniciativa con proyecto de Decreto que adiciona la fracción XVI al artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo y Reforma el artículo 27, fracción V, inciso G) de la Ley Nacional de Ejecución Penal

Primero. Se adiciona una fracción XVI al artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo para quedar como sigue:

Artículo 133. ...

I. a XV. ...

XVI. Solicitar a los trabajadores constancias de antecedentes penales.

Segundo. Se reforma el artículo 27, fracción V, inciso G) de la Ley Nacional de Ejecución Penal para quedar como sigue:

Artículo 27. ...

I. a IV. ...

V.

A. a F....

G. La persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada, salvo en los casos de delitos graves previstos en la ley;

H. a K....

Transitorio

Único. Las presentes reformas entraran en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Notas

Discriminación sistemática. Se refiere a la magnitud de la discriminación de hecho o de derecho en contra ciertos grupos en particular. CNDH, Cartilla “La discriminación y el derecho a la no discriminación” Editorial 2012.

Página 12.

Ídem., página 5.

Goffman, Erving, Estigma. La identidad deteriorada. Amorrortu editores, Buenos Aires-Madrid, 2006, página 15

Obra citada página 25.

Jurisprudencia: “Penas inusitadas y trascendentales, que se entiende por” Primera Sala. 5ª Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XL, p. 2398 Registro 313147.y

Jurisprudencia: “Penas trascendentales. Concepto de ellas” Primera Sala. 9ª Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, mayo de 2002. Página 17. Registro 921039.

La expresión latina “capitis deminutio”, se traduce literalmente: disminución de la capacidad.

Caso Loayza Tamayo versus Perú, sentencia de 27 de noviembre de 1998. (Reparaciones y Costas), Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 150.
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf

Ibíd., párrafo 147.

Ibíd., párrafo 148.

Ibíd., párrafo 149.

Los Derechos de la personalidad son derechos subjetivos absolutos, privados y extra-patrimoniales que posee toda persona por solo hecho de serla y que garantizan la tutela y protección de los bienes jurídicos inmersos en el ser humano como ser la vida, la integridad física, el nombre, el honor, la reputación, la consideración que de uno tiene los demás, el domicilio, la correspondencia, etc. Ver más en “Los derechos de la Personalidad:

Teoría General y su distinción con los Derechos Humanos y Garantías Individuales. Eduardo de la Parra Trujillo

<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/31/pr/pr10.pdf>

Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111) Entrada en vigor: 15junio1960.
<https://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=8&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwj9oP6tYnPAhUMVT4KHRmEBgoQFghFMAC&url=http%3>

Discriminación e igualdad, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación:

http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=84&id_opcion=142&op=142

Acuerdo A/023/12 de la Procuradora General de la República para regular la expedición de constancias de datos registrales de la Procuraduría General de la República y el procedimiento para realizar la cancelación o devolución de datos registrales, así como proporcionar información, constancias o certificaciones relativas a los mismos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 2012.

“Debido a que el interés público es un concepto jurídico indeterminado, ha de ser concretado por la autoridad, cuya actuación se haya sin embargo, también sujeta a su consecución.” Huerta Ochoa, Carla, “El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional”. IIJ-UNAM.

Jurisprudencia: T.C.C.; 10a. Época; Semanario Judicial de la Federación; XX.1o.P.C. J/1 (10a.). Registro: 2011407. Publicada el viernes 8 de abril de 2016 en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 11 de abril de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Palacio Legislativo de San Lázaro, a 13 de septiembre de 2016.

4.5 Cuadro comparativo

Propuestas que concuerdan con esta tesis

Iniciativa:	Propuestas:	Puntos clave del planteamiento:	Elementos que proponen modificar en la iniciativa que presentan:
Primera A cargo del diputado Edmundo Javier Bolaños Aguilar (PAN)	Que reforma y adiciona el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo.	<ul style="list-style-type: none"> • La discriminación en el empleo y sus modalidades. • Discriminación directa e indirecta. • Práctica cotidiana de la discriminación y sus efectos • Solicitud de antecedentes penales • Modificaciones legales que han sido realizadas para evitar la discriminación laboral • Leyes que protegen los derechos de quien ha cumplido una pena a nivel nacional e internacional • Pronunciamiento de La Suprema Corte de Justicia de la Nación con relación a los antecedentes penales 	<ul style="list-style-type: none"> • Decreto por el que se reforma, adiciona y modifica el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo Artículo Único en cuanto a que se mueva la fracción XV, para pasar a formar la XVI y que se adicione una nueva fracción la cual quedaría como XV. <p>Artículo 133. Queda prohibido a los patrones o a sus representantes: XV. Exigir la presentación de la carta de antecedentes no penales, en aquellos casos en los que el empleo no lo requiera</p>
Segunda A cargo del diputado Francisco Saracho Navarro (PRI)	Que reforma y deroga el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal.	<ul style="list-style-type: none"> • Prohibición de la discriminación en el artículo 1 constitucional • Igualdad legal plasmada en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos • Prohibición de la discriminación en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 2.2 • Prohibición de la discriminación en la Convención Americana 	<ul style="list-style-type: none"> • Decreto por la que se deroga el inciso b) de la fracción IV, así como también se reforma el inciso g) de la fracción V, ambas del artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal <p>Artículo 27. Bases de datos de personas privadas de la libertad ... I a III. ... IV.... A... B. Derogado; C. a D... V....</p>

		<p>sobre Derechos Humanos en su artículo 1.1</p> <ul style="list-style-type: none"> • Prohibición de la discriminación en , la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia • La Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis aislada Reinserción social Identificación administrativa y ficha señalética • La Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis aislada Derecho al libre desarrollo de la personalidad 	<p>A. a F....</p> <p>G. En cualquier caso, que la persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada;</p> <p>H. a K....</p> <p>Transitorio Único. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.</p>
<p>Tercera A cargo del diputado Alfredo Basurto Román (MORENA)</p>	<p>Que reforma los artículos 133 de la Ley Federal del Trabajo y el artículo 27 de la Ley Nacional de Ejecución Penal.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Reforma en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, progresividad de los derechos humanos y la ampliación de los derechos fundamentales • La práctica discriminatoria sistemática para solicitar a los aspirantes a un trabajo sus antecedentes penales en México • Extensión trascendental de la discriminación a familiares • Prohibición de actos discriminatorios en el artículo 133, fracción I de La Ley Federal del Trabajo • Prohibición de la discriminación en el artículo 1 constitucional • La Suprema Corte de Justicia de la Nación jurisprudencia sobre los Antecedentes Penales 	<ul style="list-style-type: none"> • Adición a la fracción XVI al artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo y Reforma el artículo 27, fracción V, inciso G) de la Ley Nacional de Ejecución Penal <p>Primero. Se adiciona una fracción XVI al artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo para quedar como sigue: Artículo 133. ... I. a XV. ... XVI. Solicitar a los trabajadores constancias de antecedentes penales. Segundo. Se reforma el artículo 27, fracción V, inciso G) de la Ley Nacional de Ejecución Penal para quedar como sigue: Artículo 27. ... I. a IV. ... V. A. a F.... G. La persona sentenciada cumpla con la pena que le fue impuesta en sentencia ejecutoriada, salvo en los casos de delitos graves previstos en la ley; H. a K....</p>

		<ul style="list-style-type: none">• Tesis establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre Derecho a la vida privada• Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el Caso Loayza Tamayo versus Perú• Artículo 1916 del Código Civil Federal• La reinserción social• Normatividad nacional e internacional	
--	--	---	--

Propuesta

En el proceso de investigación y análisis de esta tesis se han llegado a tres puntos muy importantes donde radica el problema de la solicitud de datos registrales;

El primer hecho es que se tiene una terrible desconfianza por parte de los empleadores y la sociedad en general del modelo penitenciario esto se traduce en que no confían en el sistema de reinserción social.

Por ello es que como **primera propuesta** es necesario realizar **un censo**, para **establecer bajo qué circunstancias y parámetros es que se vuelve a reincidir; si esto es debido al entorno del individuo, a una patología o por falta de oportunidades laborales**, ya que eso no solo sería un beneficio social, sino también ayudaría al cumplimiento de los objetivos de los centros penitenciarios para mejorar el modelo de reinserción.

Al tratar de buscar motivos reales durante la investigación se encontró solo una encuesta que corresponde al 2016-2017 la Encuesta Nacional De Población Privada De La Libertad (ENPOL) que aunque cuenta con datos estadísticos de gran carácter informativo, **no contiene un apartado sobre reincidencia.**

Ya que esta última encuesta fue realizada por el INEGI es necesario que cuente con la colaboración de los centros penitenciarios por región, para determinar el problema delimitado por estado. Por ello al contar con un censo anual podría ser posible obtener datos reales y concretos.

La **segunda propuesta** es **revisar y corregir el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo** ya que visto en los ejemplos anteriores de iniciativas de ley **no menciona nada sobre los datos registrales y el alcance que estos pueden llegar a tener como repercusión en la vida laboral del individuo y terceros cercanos a él.**

Por tanto se propone la siguiente modificación de la primera fracción y adición de la fracción XII

Artículo 133. Queda prohibido a los patrones:

Extracto original: “: I.- Negarse a aceptar trabajadores por razón de edad o de su sexo;”

Modificación: I.- Negarse a aceptar trabajadores por razón de edad, género o cualquier otro motivo que provenga de un factor discriminatorio y que no influya en su capacidad para realizar el empleo y su desempeño laboral;

II.- Exigir que los trabajadores compren sus artículos de consumo en tienda o lugar determinado;

III.- Exigir o aceptar dinero de los trabajadores como gratificación porque se les admita en el trabajo o por cualquier otro motivo que se refiera a las condiciones de éste;

IV.- Obligar a los trabajadores por coacción o por cualquier otro medio, a afiliarse o retirarse del sindicato o agrupación a que pertenezcan, o a que voten por determinada candidatura;

V.- Intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato;

VI.- Hacer o autorizar colectas o suscripciones en los establecimientos y lugares de trabajo;

VII.- Ejecutar cualquier acto que restrinja a los trabajadores los derechos que les otorgan las leyes;

VIII.- Hacer propaganda política o religiosa dentro del establecimiento;

IX.- Emplear el sistema de poner en el índice a los trabajadores que se separen o sean separados del trabajo para que no se les vuelva a dar ocupación;

X.- Portar armas en el interior de los establecimientos ubicados dentro de las poblaciones; y

XI.- Presentarse en los establecimientos en estado de embriaguez o bajo la influencia de un narcótico o droga enervante.

Adición: XII.- Exigir la comprobación de datos registrales del trabajador o de familiares del mismo como requisito de entrevista laboral o contratación, exceptuando los casos que enmarca la ley.

Y como **tercera propuesta la modificación del artículo 27** en su fracción **IV** relativa a **especificar cuáles son los parámetros tomados en la siguiente frase: “así como cuando por la naturaleza del empleo o por razones de interés público se considere exigible” en el apartado c.**

Por lo entendiendo que para lo único que puede ser viable la solicitud es cuando por la naturaleza del delito cometido este requiera trato médico constante, evaluaciones psicológicas o el cargo a obtener sea del servicio público, o para instituciones de seguridad.

Para así evitar zonas de obscuridad legal donde puedan ser usadas como objeto de un acto que propicie la discriminación. Y así determinar cuando realmente le corresponde a la población y cuando son invasivos a la privacidad y derechos de las personas.

Fracción IV. La constancia relativa a los antecedentes penales sólo se podrá extender en los siguientes supuestos:

A. Cuando la soliciten las autoridades administrativas y judiciales competentes, para fines de investigación criminal, procesales o por requerimiento de autoridad judicial;

B. Cuando sea solicitada por ser necesaria para ejercitar un derecho o cumplir un deber legalmente previstos;

C. En los casos específicos en los que la normatividad lo establezca como requisito para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien para el ingreso a instituciones de seguridad pública o privada, **así como cuando por la naturaleza del empleo o por razones de interés público se considere exigible;**

D. Cuando sea solicitada por una embajada o consulado extranjero en México, o bien, a través de una embajada o consulado de México en el extranjero;

Como reflexión la tasa general de desempleo en México según la encuesta nacional de ocupación y empleo realizada por el INEGI es de 1.9 millones de personas en el país si a esto se le adiciona los factores vulnerantes como puede ser alguno de los siguientes como ser mujer u hombre madre o padre soltero (a), con antecedentes penales, en un rango de 45 a 50 años, con alguna lengua indígena, con creencias religiosas, preferencias u orientaciones sexuales distintas, proveniente de alguna raza u origen étnico distinto al común o cualquier tipo de discapacidad.

Claramente deja en desventaja a gran parte de la población que teniendo al menos alguna de estas características en un mundo de competencia los deja en una desventaja indiscutible, por lo cual ir reparando estos problemas no solo ayuda a una parte de la población. Mejora el estilo de vida social y fomenta valores de tolerancia y respeto así como de inclusión para la progresión de expectativas realistas para mejoras globales que impulsen al país a ser productivo. Por ello la sociedad que ha de progresar es la que pueda encaminar sus recursos primordialmente a educar a su población con cultura, por medio de valores, respeto, equidad y tolerancia.

Conclusiones

Al finalizar esta tesis he llegado a los siguientes puntos, uno de ellos es la práctica tan arraigada que tienen los empleadores al hacer la solicitud de datos registrales y con ello la creación de nuevas herramientas que permiten el mal uso de los datos así como de disciplinas que propician dicho actuar, claro ejemplo son las áreas de recursos humanos donde sus exámenes de control de confianza contienen preguntas y afirmaciones que dan pie a esta conducta por lo cual tenemos una costumbre a la cual se le han sumado más que si bien de dar contestaciones afirmativas o negativas inician una serie de comportamientos por parte del empleador, ya sea el de descartar al candidato al empleo o tenerlo bajo una observación continua y bajo prejuicios.

Uno de los objetivos más importantes de esta tesis ha sido el de crear conciencia ante esta problemática social que pareciera estar orientada a un solo grupo de la población, siendo otra la realidad, ya que, si bien es cierto que puede ser agravada por contar con antecedentes penales, la pérdida y violación que trae la solicitud de dichos datos, aun para quien no cuenta con antecedentes, impide la libertad de elección sobre dar a conocer una parte de nuestra vida privada. Esta tesis no busca la protección de un solo grupo, busca la protección de todos los individuos que conforman la sociedad así como la protección de los principios constitucionales.

Se puede inferir que existe cierta resistencia al cambio tanto de actitudes discriminatorias sociales, así como de procesos de contratación. Entendiendo que en general la sociedad tiene desconfianza del sistema de justicia mexicano así como del proceso que conlleva la reinserción social. Por ello la ineficacia de la reinserción nos trae como resultado más delincuencia. Ya que quien ha vivido esta situación al verse incapaz de incorporarse a una sociedad que lo ve de manera hostil y reticente del cambio de conducta de mismo se le margina y excluye afectado tanto su persona como su esfera familiar social.

Ya que no está funcionando el sistema de reinserción social se genera una doble discriminación, ya que impide la posibilidad de tener la oportunidad de cambio positivo dirigido a la sociedad de acuerdo al modelo penitenciario, puesto que el programa no se ejecuta de manera correcta, posteriormente afectara su desempeño social no solo en el ámbito laboral sino personal, es aquí cuando se entiende que una sola acción o comportamiento discriminatorio ha de afectar la

situación de manera consecuente de quien compurga o compurgado una pena como castigo correctivo. Se impide el tratamiento correctivo adecuado y la vida digna después de él

Existen múltiples derechos vulnerados, la falta de trabajo bajo condiciones dignas y sin señalamientos posibles, en el caso de tener familia dependiente de ellos las posibilidades de prestaciones sociales se ven impedidas como lo son la vivienda y la salud. En el mismo sentido la alimentación, educación y recreación se ven disminuidas o tienen menor calidad. De esta forma se desencadenan y realizan afectaciones que trascienden a las personas cercanas ya que como se ha mencionado se suele estigmatizar a toda persona con contacto cercano. Y por lo tanto la discriminación alcanza a familiares y amigos.

Hay diversas imposibilidades biológicas y psicológicas para la reinserción poco hablada ya que implican un gasto notorio para el modelo penitenciario, para el que no se está listo y por lo tanto se tendría que replantear totalmente para mejorarlo. Ya que no es suficiente la educación se tiene que enfatizar y atacar la psicología del delito ya que el origen de la comisión brindara la posible solución y por tanto da respuestas para saber quién está listo para integrarse a la sociedad y quien necesita un énfasis en el tratamiento.

Delitos de naturaleza grave, deben ser tratados con mucha mayor cautela y de manera específica ya sea el caso de corrección psicológica o con tratamiento biológico. Por obvias razones esto implicaría un gasto y desembolso de recursos, pero con ello también traería consigo un progreso en el sistema, para lo cual fue creado devolviendo la confianza de la sociedad.

Debemos entender que equidad e igualdad son conceptos totalmente alejados aunque ambos busquen un trato justo, por lo tanto un modelo penitenciario igualitario no siempre garantiza satisfacer las necesidades reales de la sociedad, sino repartir o brindar en la misma cantidad los elementos de la reinserción social. Y un modelo equitativo en cuestión al tratamiento si lo haría ya que este brinda a cada uno lo que le corresponde y en proporción a su necesidad para poder desenvolverse en la sociedad. Esto sin afectar a otros en condiciones similares ni a quien los rodea.

Como toda búsqueda de respuestas sobre un tema brinda diversos panoramas, también ha originado muchas interrogantes por lo tanto da pie a investigaciones futuras. Como lo son:

razones por las cuales a nivel estadístico no ha funcionado el modelo penitenciario. Y como es que en cuestiones político económicas no han mejorado las condiciones penitenciarias, y ¿dónde es que van los recursos?, así mismo cuales son los parámetros para dar clasificación penitenciaria y porque las disciplinas y agencias en recursos humanos han propiciado las conductas discriminatorias y lucrado con ellas.

Fuentes de consulta

Bibliografía

- Álvarez Ramos, Jaime (2007), Justicia Penal y Administración de Prisiones. México, Porrúa, pp.350
- Aristóteles (1260^a ,2005), Ética a Nicómaco. Lib. 1. Cap. 13, 3ra edición, Alianza Editorial, Madrid, España, pp.12-14.
- Aristóteles (2005), Ética a Nicómaco. Lib. 5 Cap. 10, 3ra edición, Alianza Editorial Madrid, España, pp.177-178
- Carbonell, Miguel (2004), Igualdad y Constitución, 3ra reimpresión, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, México, pp.63
- Carbonell, Miguel (2013), El principio constitucional de igualdad, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, pp. 314
- Comanducci, Paolo (2010), Hacia una teoría analítica del derecho, México, Porrúa., pp.35-48
- De Lora, Pablo (2006), Memoria y Frontera: El Desafío de los Derechos Humanos, Alianza Editorial, Madrid, pp. 146.
- Dworkin, Ronald (2003), Virtud soberana. La teoría y la práctica de la igualdad, Paidós, Barcelona, pp.536
- Francisco Javier Rubio (2006), “La exclusión socio laboral de colectivos con dificultades de acceso al mercado laboral”. Nómadas, núm. 14 Julio-Diciembre, pp.24
- García López, Rafael (1990), Responsabilidad por daño moral, doctrina y jurisprudencia, José María Bosch Editor, Barcelona, pp. 78 y 79.
- Goffman, Erving (2006), Estigma, “La identidad deteriorada”. Amorrortu editores, Buenos Aires-Madrid, pp. 15.
- Gonzales Brito, Adolfo (2000), “Precisiones conceptuales de la equidad”. Pensamiento Educativo, s.e., s.l. Vol. 26, pp. 17-18
- Hart Ely, John (1997), “Democracia y desconfianza”, Una teoría del control constitucional, Primera Edición, Siglo del Hombre, Bogotá, pp.197
- Kant, Immanuel (1964) “La metafísica de las costumbres” Tecnos. Madrid, pp. 119.
- Kant, Immanuel (1989), “La metafísica de las costumbres” Tecnos. Madrid, pp.30-43.

- Kant, Immanuel (1989), “La metafísica de las costumbres” Tecnos. Madrid, pp.75
- Kant, Immanuel (1996), “Fundamentación de la metafísica de las costumbres”, Porrúa, México, pp323.
- Kant, Immanuel (1999), “Fundamentación de la metafísica de las costumbres” clásica Editoriales, Bogotá, pp. 226
- Miné, Michel. (2003) Los conceptos de discriminación directa e indirecta, Conferencia “Lucha contra la discriminación: Las nuevas directivas de 2000 sobre la igualdad de trato”. Francia, p. 5.
- RAE (1970), Diccionario de la Lengua Española. Decimonovena edición, s.e. Madrid, pp.458
- Volochinsky Bracey, Wilson (2002) 226 preguntas en derecho civil. Contratos y responsabilidad extracontractual, Editorial Jurídica La Ley, Santiago, p. 177.

Hemerografía

- Cuaderno mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional, (2015), SEGOB, Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social, Octubre, México, pp.58
- D. Warren y Louis D. Brandeis (1890), “The right to privacy” Harvard Law Review, año 2, segunda época, núm. 15, diciembre-mayo, pp.193
- Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria, (2014), CNDH. México, pp. 577
- Encuesta Nacional de Victimización y Percepción Sobre Seguridad Pública, (2017), Tabla de Tasas de Delito por Tipo, Instituto Nacional de Estadística y Geografía,, Mexico,pp.18
- Fernández Segado, Francisco (1996), “La Dignidad de la Persona Como Valor Supremo del Ordenamiento Jurídico” Revista de la Facultad de Derecho Universidad de Santiago de Compostela, núm. 50, pp.11-45
- Informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre las mujeres internas en los Centros de Reclusión de la República Mexicana, (2015) CNDH. México, pp.35
- Informe Especial Sobre la Situación de los Derechos Humanos en los Centros de Reclusión de la República Mexicana, (2004) Dependientes de Gobiernos Locales y Municipales. CNDH. México.pp.37
- Informe Regional Anual, Abril-Marzo. Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, (2015), (ILANUD). Costa Rica, pp.98
- La discriminación y el derecho a la no discriminación, (2012), CNDH. México, pp.24
- Población Penitenciaria, (2016), INEGI, México, pp.80
- Pronunciamiento sobre antecedentes penales, (2016), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, pp.36
- Pronunciamiento sobre la clasificación penitenciaria, (2016), Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, pp.23

Normatividad

- Acuerdo A/023/12 de la Procuradora General de la República para regular la expedición de constancias de datos registrales de la Procuraduría General de la República y el procedimiento para realizar la cancelación o devolución de datos registrales, así como proporcionar información, constancias o certificaciones relativas a los mismos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 2012.
- Código Federal de Procedimientos Penales
- Código Penal Federal
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).(1981) Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Jurisprudencia: “Antecedentes penales. Su existencia no acredita, por sí sola, carencia de probidad y de un modo honesto de vivir”. Sala Superior, 3ª Época. Revista Justicia Electoral 2002, suplemento 5, páginas 32-33, tesis S3EL 015/2001. Registro: 920824.
- Jurisprudencia: “Ficha signalética. Si se otorgó al sentenciado el Amparo y en cumplimiento a la ejecutoria correspondiente, la autoridad responsable tiene que emitir sentencia absolutoria a su favor, de oficio y sin mayor trámite, debe ordenar la cancelación y destrucción de aquélla (interpretación extensiva y sistemática del artículo 304, párrafos primero y último, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Chiapas abrogado, en relación con el diverso 77, fracción I, de la Ley de Amparo)”. T.C.C.; 10a. Época; Semanario Judicial de la Federación; XX.1o.P.C. J/1 (10a.). Registro: 2011407
- Jurisprudencia: “Penas inusitadas y trascendentales, que se entiende por” Primera Sala. 5ª Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XL, p. 2398 Registro 313147.y Jurisprudencia: “Penas trascendentales. Concepto de ellas” Primera Sala. 9ª Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, mayo de 2002. Página 17. Registro 921039.

- Jurisprudencia: “Penas inusitadas y trascendentales, que se entiende por” Primera Sala. 5ª Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XL, p. 2398. Registro: 313147.
- Jurisprudencia: “Penas trascendentales. concepto de ellas”. Primera Sala. 9ª Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XV, mayo de 2002. p.17. Registro: 92103932/33
- Jurisprudencia: T.C.C.; 10a. Época; Semanario Judicial de la Federación; XX.1o.P.C. J/1 (10a.). Registro: 2011407. Publicada el viernes 8 de abril de 2016 en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 11 de abril de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.
- Ley Federal del Trabajo
- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.
- Ley Nacional de Ejecución Penal.
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.
- Recomendación General No. 18, Sobre la situación de los Derechos Humanos en los Centros Penitenciarios de la República Mexicana. CNDH. México. 2010.
- Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, “Reglas de Bangkok” A/RES/65/229, Sexagésimo quinto período de sesiones. Tema 105 del programa, 16 de marzo de 2011.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos de 2015, “Reglas Mandela”.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, “Reglas Mandela”. Aprobadas por el Consejo Económico Social de la ONU, Viena 22 de mayo 2015.
- Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de 1957
- Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.
- Tesis aislada de rubro: “Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma”. Primera Sala, 9ª Época, Semanario

Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, diciembre de 2009, p. 277. Registró 65823.

Sitios de Internet

- Caso Loayza Tamayo versus Perú, sentencia de 27 de noviembre de 1998. (Reparaciones y Costas), Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 150. Consultado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf
- Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación <https://www.conapred.org.mx/index.php>
- Convenio sobre la discriminación, Empleo y Ocupación, 1958, núm. 111. Consultado en: <https://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=8&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjC9oP6tYnPAhUMVT4KHRmEBgoQFghFMAc&url>.
- Diario Oficial de la federación http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4892994&fecha=19/07/1996
- Los derechos de la Personalidad (s.a.) Teoría General y su distinción con los Derechos Humanos y Garantías Individuales. Eduardo de la Parra Trujillo. Consultado en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/31/pr/pr10.pdf>
- Naciones Unidas. (2008) Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Volumen I: Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos HRI/GEN/1/Rev.9 Consultado en: <http://www.un.org/es/documents/ods/>
- Naciones Unidas. Asamblea General, (2011) Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue. A/HRC/17/27. Párr. 58. Consultado en: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=85
- Penitenciaria modelo http://sseguridad.edomex.gob.mx/penitenciaria_modelo
- Secretaria de Gobernación <https://www.gob.mx/segob>
- Secretaria de Gobernación, Discriminación e igualdad, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. Consultado en: http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=84&id_opcion=142&op=142
- Secretaria de Gobernación, Discriminación e igualdad, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, Consultado en:

http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=84&id_opcion=142&op=142

- Secretaría de Justicia y Derechos Humanos <http://sjdh.edomex.gob.mx>
- Secretaría de Seguridad <http://sseguridad.edomex.gob.mx>
- Servicios, Adam Milo México. Examen de control de Confianza, Consultado en: <https://www.adammilo.mx/servicios>
- Subsecretaría de Control Penitenciario http://sseguridad.edomex.gob.mx/subsecretario_control_penitenciario