



⊞

UNIVERSITAS  
ALTERNITATIS ET  
FRATERNITATIS  
SANCTI SEBASTIANI



# EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología  
San Sebastián, N.º 11 Extraordinario - Diciembre 1997.

## III Coloquio Internacional

“1997: Año Europeo contra el racismo”

### *Acto de Apertura:*

- **J. A. Sampedro, J. P. Laborde, F. Mayor Zaragoza, P. Salaburu** ..... 25
- **J. L. Manzanares.** Racismo: aproximación jurídica al problema .. 37
- **T. Calvo Buezas.** Racismo y solidaridad en la Europa actual ..... 49
- **D. Szabo.** Intégration sociale, racisme et droits de l'homme ..... 63
- **G. Picca.** Ayuda a las víctimas. Mediación penal ..... 75
- **M. B. San Martín Larrinoa.** La mediación ..... 79
- **I. de Miguel.** El racismo como delito ..... 89
- **J. Castaignède.** El Derecho francés y la lucha contra el racismo .. 93
- **C. Romeo Casabona.** El D. penal ante el racismo y la eugenesia 105
- **R. Aguirre.** La ambigüedad de la Religión y la relación con el otro 139
- **A. Messuti.** Reflexiones para un pensamiento jurídico no racista .. 151
- **I. Sotelo.** Un viaje de ida y vuelta: del colonialismo al racismo ..... 165
- **M<sup>a</sup> J. Conde Zabala.** Racismo y Derechos Humanos ..... 189
- **F. Bueno Arús.** La discriminación racial y el Código penal ..... 193
- **J. A. Sampedro Arrubla.** Problemática indígena en Colombia ... 201
- **P. Stangeland.** La prevención de delitos racistas ..... 213
- **E. Giménez-Salinas.** Racismo y sistema social ..... 225
- **G. Jáuregui.** ¿Uniformes o iguales? ..... 235
- **I. J. Subijana Zunzunegui.** El sistema normativo ..... 247
- **E. R. Zaffaroni.** El discurso racista: Eficacia de su estructura ..... 259

### **SOLEMNE ACTO ACADÉMICO Y DE CLAUSURA**

- **J. M<sup>a</sup> Atutxa Mendiola.** Valores de la persona ..... 269
  - **J. Mayor Oreja.** Tolerancia y libertad ..... 277
  - **Inaxio Oliveri Albisu.** Identidad Europea y tradición nacional .... 287
- Nombramiento de M. de Honor a F. Javier Gómez Elósegui 293**

**Centro Internacional de Investigación  
sobre la delincuencia, la marginalidad  
y las relaciones sociales**

**“1997: AÑO EUROPEO CONTRA EL RACISMO”**

**Coloquio Internacional  
*bajo el alto patrocinio*  
de la Unesco**

**A. Beristain y J. L. de la Cuesta (Comps.)**

**EGUZKILORE**

**Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología**

**N.º 11 Extraordinario - San Sebastián, 1997**

**EGUZKILORE** Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología

**Portada:** emblema del Centro Internacional, de Eduardo Chillida.

**Contraportada:** Emblema de la UPV/EHU, de Eduardo Chillida. Emblema del IVAC-KREI, de Rafael Ruiz Balerdi, y Emblema de la Sociedad Internacional de Criminología.

### **Consejo Directivo**

Beristain Ipiña, Antonio (Director). De la Cuesta Arzamendi, José Luis (Subdirector). Maeso Ventureira, Augusto (Secretario Técnico). Etxeberria Gabilondo, Francisco (Vicesecretario). Germán Mancebo, Isabel (Coordinación).

### **Consejo de Redacción**

Miguel Alonso Belza, Cristina Antón, Alfonso Aya Onsalo,  
Pedro Ayerbe, Robert Cario, Jocelyne Castaignède, Juan Bautista Cremades,  
Iñaki Dendaluce Seguro, Enrique Echeburúa Odriozola, Alfredo Espinet Rubio,  
Francisco Etxeberria Gabilondo, Carlos Fdz. de Casadevante, Joaquín Giménez García,  
Antonio Giménez Pericás, Manuel Glz. Audicana, Reyes Goenaga Olaizola,  
José María Gondra Rezola, Julio González Abascal, José Guimón Ugartechea,  
Jean Charles Heraut, José Luis Jiménez, Pedro Larrañaga Múgica, Ignacio Lizari Gómez,  
Carlos Lizarraga, M.<sup>a</sup> Angeles Mtz. de Pancorbo, Virginia Mayordomo, Ana Messuti,  
José Luis Munoa, Luis Navajas Ramos, Reynald Ottenhof, Joaquín de Paul Ochotorena,  
Jean Pinatel, Francisco Javier Quel López, M.<sup>a</sup> José Sakara, Begoña San Martín Larrinoa,  
Iñaki Subijana Zunzunegui, Germán Tamayo Salaberria, Hilario Urbieta Garagorri,  
Amando Vega Fuente, Sagrario Yarnoz Yaben

### **Extracto de las normas de publicación para los autores**

\* Los trabajos que se remitan para su publicación en *Eguzkiore*, deberán ser inéditos, y no estar pendientes de publicación en otra revista.

\* Los trabajos se remitirán mecanografiados a doble espacio, por una sola cara, en papel DIN A 4. Se acompañará en soporte de disquete 3'5", indicando el sistema y el procesador utilizados, preferentemente Word Perfect 5.1 para PC.

\* Los trabajos se presentarán por duplicado, precedidos por una hoja en la que se hagan constar: título del trabajo, nombre del autor (o autores), dirección, número de teléfono y de fax, situación académica y nombre de la institución científica a la que pertenece. El trabajo mismo irá encabezado por su título, nombre del autor o autores, profesiones o cargos que deberán figurar en la publicación e institución a la que pertenezcan.

### **Bases de datos**

Las bases de datos ISOC (Ciencias Sociales y Humanidades), del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, ILANUD (Instituto Latinoamericano de NN.UU.), PSICODOC'97 del Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid, y CRIMINOLOGY, PENOLOGY AND POLICE SCIENCE ABSTRACTS (Amsterdam) recogen de forma sistemática los trabajos originales publicados en *Eguzkiore*.

© Ed. Instituto Vasco de Criminología  
Villa Soroa. Avd.<sup>a</sup> Ategorrieta, 22  
Tels.: 943 - 32 14 11 / 32 14 12; Fax: 943-321272  
E-mail: szoivac@sz.ehu.es  
<http://www.sc.ehu.es/scrwwwiv/ivac.html>  
20013 SAN SEBASTIAN

I.S.B.N. 84-920328-7-1

D.L. 47/98

### **Fotocomposición e impresión:**

MICHELENA - artes gráficas, s.l.

Polígono 27 (Martutene)

Astigarraga - Gipuzkoa.

## INDICE

<b>Dedicatoria</b> .....	9
• <b>Antonio Beristain.</b> Presentación desde el asesinato terrorista - Aurkezpena, hilketa terroristaren aurrean .....	11
<b>Acto de Apertura</b>	
• <b>Julio Andrés Sampedro Arrubla.</b> Migración y tolerancia .....	25
• <b>Jean-Paul Laborde.</b> Avis des Nations Unies en matière de lutte contre toutes les formes de discrimination raciale .....	27
• <b>Federico Mayor Zaragoza.</b> Mensaje del Director General de la UNESCO .....	29
• <b>Pello Salaburu.</b> Palabras de Apertura .....	33
<b>Conferencia inaugural</b>	
• <b>José Luis Manzanares.</b> Racismo: una aproximación jurídica al problema .....	37
<b>1ª MESA REDONDA: “El racismo desde el punto de vista axiológico: racismo y sistema de valores; Normas Internacionales, Normas nacionales; Ecos racistas en algunas normas vigentes; Política de integración y racismo”</b>	
• <b>Tomás Calvo Buezas.</b> Racismo y solidaridad en la Europa actual .....	49
• <b>Denis Szabo.</b> Intégration sociale, racisme et droits de l’homme .....	63

**2ª MESA REDONDA: “Racismo y Victimología: Mediación; alternativas a la sanción; Privación de libertad; Política de la ciudad; Oficinas de asistencia a las víctimas; Racialización de los conflictos”**

• **Georges Picca.**

Ayuda a las víctimas. Mediación penal ..... 75

• **María Begoña San Martín Larrinoa.**

La mediación como fórmula de tratamiento de conflictos penales y sociales ..... 79

**3ª MESA REDONDA: “El racismo como delito: racismo y delincuencia; violencia a nivel social y a nivel institucional; El Derecho francés y la lucha contra el racismo; Racismo internalizado”**

• **Inmaculada de Miguel.**

El racismo como delito ..... 89

• **Jocelyne Castaignède.**

El Derecho francés y la lucha contra el racismo ..... 93

• **Carlos Mª Romeo Casabona.**

El Derecho penal ante el racismo y la eugenesia ..... 105

**4ª MESA REDONDA: “Una filosofía para superar el racismo: identidad y diferencia; La humanidad frente a sí misma; Racismo y Ciencia; El mito racista, Imagen mítica del ser humano; El otro, la proximidad”**

• **Rafael Aguirre.**

La ambigüedad de la Religión y la relación con el otro ..... 139

• **Ana Messuti.**

Reflexiones para un pensamiento jurídico no racista ..... 151

• **Ignacio Sotelo**

Un viaje de ida y vuelta: del colonialismo al racismo ..... 165

**5ª MESA REDONDA: “Racismo y Criminología: prevención de la discriminación racial; Aplicación efectiva de los Instrumentos de derechos humanos; Necesidad de una respuesta normativa; Función orientadora del Derecho”**

• **Mª Jesús Conde Zabala.**

Racismo y Derechos Humanos ..... 189

- **Francisco Bueno Arús**  
La discriminación racial y el Código penal español ..... 193
- **Julio Andrés Sampredo Arrubla.**  
Aproximación criminológica y victimológica a la problemática indígena en Colombia..... 201
- **Per Stangeland.**  
La prevención de delitos racistas ..... 213

**6ª MESA REDONDA: “Promoción de una cultura no racista: Racismo y sistema normativo; Racismo y sistema social; Pluralismo cultural o asimilación; Estrategias superadoras del racismo”**

- **Esther Giménez-Salinas.**  
Racismo y sistema social: Estrategias superadoras del racismo ..... 225
- **Gurutz Jáuregui.**  
¿Uniformes o iguales?. Pluralismo cultural y asimilación en los albores del siglo XXI ..... 235
- **Ignacio José Subijana Zunzunegui.**  
El sistema normativo ante los inmigrantes ..... 247
- **Eugenio Raúl Zaffaroni.**  
El discurso racista: Eficacia de su estructura ..... 259

**SOLEMNE ACTO ACADÉMICO Y DE CLAUSURA**

- **Juan M<sup>a</sup> Atutxa Mendiola.**  
Los valores de la persona y la superación del racismo ..... 269
- **Jaime Mayor Oreja.**  
Tolerancia y libertad ..... 277
- **Inaxio Oliveri Albisu.**  
Identidad Europea y tradición nacional ..... 287
- Nombramiento de miembro de Honor del IVAC-KREI, a título póstumo, a Francisco Javier Gómez Elósegui** ..... 293
- Intervención del Director del IVAC-KREI, Antonio Beristain ..... 293

## ANEXOS

- **Amnistía Internacional**

Recomendaciones de Amnistía Internacional a los gobiernos de los países de Asilo ..... 299

- **Consejo de Europa. ECRI European Comission against racism and intolerance.**

ECRI general policy recommendation nº 1: Combating racism, xenophobia, antisemitism and intolerance ..... 303



*DEDICATORIA:*

*A los millones de personas que,  
ante el asesinato de  
Miguel Angel Blanco (12.VII.97),  
en España y fuera de España,  
salieron a la calle  
para proclamar la justicia  
como requisito insustituible de la paz,  
para pedir más atenciones  
a todas las víctimas de ETA,  
para propugnar la condena sin ambigüedades  
del terrorismo,  
con la esperanza de que pronto  
las pistolas se transformen  
en instrumentos de música,  
y todos podamos cantar  
el himno de la alegría.*

*ESKAINZA:*

*Miguel Angel Blancoren  
hilketaren ondoren (97.VII.12)  
Espainian eta Espainiatik kanpo  
bakea iristeko bide bakarra den  
justizia aldarrikatzeko  
kalera irten ziren  
milioika pertsoneri,  
ETAren biktima guztiekiko  
ardura gehiago eskatzeko  
eta terrorismoa epeltasunik gabe  
erabat kondenatzeko  
plazaratu diren herritar guztiei,  
egunen batean pistolak  
musika-tresna bilakatuko diren  
esperantzan,  
denok batera alaitasunaren himnoa  
kantatu ahal izan dezagun.*



## **PRESENTACIÓN DESDE EL ASESINATO TERRORISTA**

*Antonio BERISTAIN*

*Miembro del Consejo Directivo  
del Centro Internacional de Investigación  
sobre la delincuencia, la marginalidad  
y las relaciones sociales*

Nuestro Centro Internacional de Investigación, ubicado dentro del IVAC-KREI, ha organizado su Tercer Coloquio Internacional sobre “1997: Año Europeo contra el Racismo: *Reflexiones desde la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales*”, coincidiendo con la declaración, por parte del Consejo de la Unión Europea, de 1997 como Año contra el Racismo.

Desde esta comunidad universitaria se plantean una vez más, algunos de los fenómenos que afectan tanto a la sociedad como a las Instituciones en ella implantadas: el racismo, la xenofobia, la intolerancia. Fenómenos que se perciben como una seria amenaza contra la convivencia pacífica, y que urge superarlos.

Lejos de considerar la diversidad y la diferencia como fuente de discordia entre los pueblos, deben ser contempladas como manantial de riqueza humana que permite una complementariedad mutua, subrayando la necesidad de más apertura de nuestra cultura al extraño y al extranjero, para que, desde la particularidad, aprendamos a vivir y convivir en la universalización partneraria.

Los derechos-deberes humanos requieren compromiso generoso para que podamos recrearnos fraternalmente, como seres diversos e iguales al mismo tiempo. Por ello, este Coloquio Internacional prestó especial atención a la dimensión criminológico-victimológica, conscientes de la importancia de la reflexión multi, inter y transdisciplinar. A continuación se transcribe el programa de dicho Symposium:

## PROGRAMA

### JUEVES DIA 26

- 9'30 a 10'00 h. Entrega de documentos.
- 10'00 a 11'00 h. Intervenciones solemnes de apertura.
  - Prof. Dr. D. Antonio BERISTAIN, Catedrático Emérito de Derecho Penal y Director del Instituto Vasco de Criminología.
  - Sr. D. Ernesto GASCO, Concejal de Cooperación y Tolerancia. Excmo. Ayuntamiento de San Sebastián.
  - Prof. D. Julio Andrés SAMPEDRO, Pontificia Universidad Javeriana de Santafé de Bogotá (Colombia).
  - Prof. Dr. D. Denis SZABO, Director del Centro Internacional de Criminología Comparada. Montreal.
  - Prof. Dr. D. Georges PICCA, Secretario General de la Sociedad Internacional de Criminología y Avocat à la Cour de Cassation de París.
  - Excmo. y Mgfc. Sr. D. Pello SALABURU, Rector de la UPV/EHU.
 Conferencia: Excmo. Sr. D. José Luis MANZANARES, Magistrado de la Sala 2ª del Tribunal Supremo.

- 11'30 a 13'00 h. **1ª Mesa Redonda**

“El racismo desde el punto de vista axiológico: Racismo y sistema de valores; Normas internacionales; Normas nacionales; Ecos racistas en algunas normas vigentes; Política de integración y racismo”.

Moderador: Prof. Dr. D. Francisco ETXEBERRIA, Profesor de Medicina Legal de la UPV/EHU.

Ponentes:

- Prof. Dr. D. Tomás CALVO BUEZAS, Catedrático de Antropología Social. Universidad Complutense de Madrid.
- Profª Drª Dª Mª Angeles MTZ. DE PANCORBO, Profesora de Biología celular de la UPV/EHU.
- Prof. Dr. D. Denis SZABO, Director del Centro Internacional de Criminología Comparada. Montreal.

- 13'30 h. **Recepción en el Excmo. Ayuntamiento de San Sebastián**

- 16'30 a 18'00 h. **2ª Mesa Redonda**

“Racismo y Victimología: Mediación; Alternativas a la sanción; Privación de libertad; Política de la ciudad; Oficinas de asistencia a las víctimas; Racialización de los conflictos”.

Moderador: Ilmo. Sr. D. Joaquín GIMENEZ, Presidente de la Audiencia Provincial de Bilbao.

Ponentes:

- Prof. Dr. D. Georges PICCA, Secretario General de la Sociedad Internacional de Criminología y Avocat à la Cour de Cassation de París.
- Srª. Dª. Begoña SAN MARTIN, Doctora en Derecho.
- Prof. Dr. D. Tony PETERS, Catedrático de Criminología y Derecho penal. Universidad Católica de Lovaina.

- 18'30 a 20'00 h. **3ª Mesa Redonda**

“El racismo como delito: Racismo y delincuencia; Violencia a nivel social y a nivel institucional; El Derecho francés y la lucha contra el racismo; Racismo internalizado”.

Moderador: Ilma. Sr<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. Inmaculada de MIGUEL, Directora de Relaciones con la Administración de Justicia del Gobierno Vasco.

Ponentes:

- Prof<sup>a</sup> D<sup>a</sup> Jocelyne CASTAIGNEDE, Maître de Conférences de la Universidad de Pau y de los Países del Adour.
- Prof. Dr. D. Carlos ROMEO CASABONA, Catedrático de Derecho penal de la UPV/EHU.
- Ilmo. Sr. D. José Luis de la CUESTA, Catedrático de Derecho penal y Vicerrector de la UPV/EHU.

## **VIERNES DIA 27**

- 9'00 a 10'30 h. **4ª Mesa Redonda**

“Una filosofía para superar el racismo: Identidad y diferencia; La humanidad frente a sí misma; Racismo y Ciencia; El mito racista, Imagen mítica del ser humano; El otro, la proejimidad”.

Moderador: Ilmo. Sr. D. José Luis AURTENETXE, Director de Régimen Jurídico del Departamento de Interior del Gobierno Vasco.

Ponentes:

- Sr<sup>a</sup> D<sup>a</sup> Ana MESSUTI, Asociación Americana de Juristas. Ginebra.
- Prof. Dr. D. Ignacio SOTELO, Catedrático de Ciencia Política. Universidad Libre de Berlín.
- Prof. Dr. D. Rafael AGUIRRE, Decano de la Facultad de Teología de la Universidad de Deusto.

- 11'00 a 12'30 h. **5ª Mesa Redonda**

“Racismo y Criminología: Prevención de la discriminación racial; Aplicación efectiva de los instrumentos de derechos humanos; Necesidad de una respuesta normativa; Función orientadora del Derecho”.

Moderador: Ilma. Sr<sup>a</sup> D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Jesús CONDE, Directora de Derechos Humanos y Cooperación con la Justicia. Gobierno Vasco.

Ponentes:

- Prof. D. Julio Andrés SAMPEDRO, Pontificia Universidad Javeriana de Santafé de Bogotá (Colombia).
- Prof. Dr. D. Per STANGELAND, Profesor invitado de la Universidad de Málaga.
- Ilmo. Sr. D. Juan M<sup>a</sup> BANDRES, Presidente de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado. Miembro de la Autoridad Comunitaria de control del servicio informático de Schengen.
- Ilmo. Sr. D. Francisco BUENO ARUS, Secretario General Técnico del Ministerio

- 13'00 h. **Solemne Acto Académico en favor de los valores de la persona y la superación del racismo.**

(Salón del Trono de la Excma. Diputación Foral de Gipuzkoa).

Intervenciones:

- Prof. Dr. D. Denis SZABO, Director del Centro Internacional de Criminología Comparada. Montreal.
- Prof. Dr. D. Georges PICCA, Secretario General de la Sociedad Internacional de Criminología y Avocat à la Cour de Cassation de París.
- Prof. Dr. D. Raúl ZAFFARONI, Catedrático de Derecho penal y Criminología. Universidad Nacional de Buenos Aires.
- Excmo. Sr. D. Xabier MARKIEGI, Ararteko.
- Excma. Sr<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. Esther GIMENEZ-SALINAS, Vocal del Consejo General del Poder Judicial.
- Excmo. Sr. D. Román SUDUPE, Diputado General de la Excma. Diputación Foral de Gipuzkoa.

*Conferencia:*

- Excmo. Sr. D. Juan M<sup>a</sup> ATUTXA, Consejero de Interior del Gobierno Vasco.

- 17'00 a 18'30 h. **6<sup>a</sup> Mesa Redonda**

“Promoción de una cultura no racista: Racismo y sistema normativo; Racismo y sistema social; Pluralismo cultural o asimilación; Estrategias superadoras del racismo”.

Moderador: Sr. D. Ignacio SUBIJANA, Magistrado. Audiencia Provincial de Gipuzkoa.

Ponentes:

- Prof. Dr. D. Antonio ELORZA, Catedrático de Historia del Pensamiento Político. Universidad Complutense de Madrid.
- Prof. Dr. D. Gurutz JAUREGUI, Catedrático de Derecho Constitucional de la UPV/EHU.
- Excma. Sr<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. Esther GIMENEZ-SALINAS, Vocal del Consejo General del Poder Judicial.
- Prof. Dr. D. Raúl ZAFFARONI, Catedrático de Derecho penal y Criminología. Universidad Nacional de Buenos Aires.

- 19'00 a 20'00 h. **Acto Solemne de Clausura y Entrega de Diplomas.**

Rapport general.

Intervenciones solemnes de clausura:

- Prof. Dr. D. Francisco ETXEBERRIA, Profesor de Medicina Legal de la UPV/EHU.
- Prof. Dr. D. Georges PICCA, Secretario General de la S.I.C.
- Ilmo. Sr. D. Francisco BUENO ARUS, Secretario General Técnico del Ministerio de Justicia.
- Ilmo. Sr. D. José Luis de la CUESTA, Catedrático de Derecho penal y Vicerrector de la UPV/EHU.

*Conferencia:*

- Excmo. Sr. D. Inaxio OLIVERI, Consejero de Educación, Universidades e Investigación del Gobierno Vasco.

Entrega de Diplomas.

En este número 11 extraordinario de *Eguzkilore* encuentra el lector los trabajos expuestos en las diferentes mesas redondas que configuraron el Coloquio Internacional. Con la pretensión de alcanzar las metas propuestas, se invitó a los profesores universitarios especialistas en la materia, así como a personas que ocupan cargos de máxima responsabilidad en las Instituciones. Ejemplo de ello son las aportaciones del Excmo. Sr. Ministro del Interior D. Jaime MAYOR OREJA, del Excmo. Sr. D. Juan M<sup>a</sup> ATUTXA, Consejero de Interior del Gobierno Vasco, del Excmo. Sr. D. Inaxio OLIVERI, Consejero de Universidades e Investigación del Gobierno Vasco, y del Excmo. Sr. D. José Luis MANZANARES, Magistrado de la Sala 2<sup>a</sup> del Tribunal Supremo.

Desde el primer momento se dejó patente que la prevención de la discriminación racial, la superación del racismo, el desarrollo de los derechos-deberes humanos, son los retos que debemos afrontar con la esperanza de que la reflexión realizada contribuya a crear un clima adecuado para que la tolerancia, el respeto y el pluralismo se impongan en nuestra sociedad, en la que cada cual, desde su perspectiva, desde situaciones y sentimientos diversos/compartidos, sepa entender, comprender y atender a todos los demás.

El Coloquio Internacional fue clausurado con un emotivo acto académico en el que se nombró Miembro de Honor del Instituto Vasco de Criminología al paradigmático Profesor de nuestro Instituto Francisco Javier GÓMEZ ELÓSEGUI, asesinado por la banda terrorista E.T.A. el 11 de marzo del presente año. Su presencia —oculta pero eficiente/gratificante— me ha obligado a titular estas líneas como *Presentación desde el asesinato terrorista*.





# AURKEZPENA, HILKETA TERRORISTAREN AURREAN

Antonio BERISTAIN

*Delinkuentzia, marginalitatea  
eta gizarte-erlazioei buruzko  
Nazioarteko Ikerketa Zentroko  
Zuzendaritza Kontseiluko kidea*

KREIren barruan dagoen Ikerketarako Nazioarteko Zentruak Nazioarteko Hirugarren Solasaldia antolatu du: “1997: Arrazakeriaren aurkako Urte Europarra: Gogarteak Delitugintza, Marjinalitate eta Gizarte Harremanen ikuspegitik”. Solasaldi hori Europar Batasunaren Kontseiluak 1997. urtea Arrazakeriaren aurkako Urte gisa adierazi izanaren esparruan koka dezakegu.

Unibertsitate honek berriro ere planteatu nahi ditu Gizartean eta beronen Erakundeetan eragina duten fenomenoetako batzuk: arrazakeria, xenofobia, intolerantzia. Izan ere, fenomeno horiek bakean bizitzea galarazten dute, eta erabat premiazko dugu horiek guztiak bazter uztea.

Bestelakoa izatea, ezberdina izatea, ezin daiteke gerta herrien arteko liskarbide, bestela baizik: ezberdintasunok giza aberastasunaren iturritzat jo behar ditugu, horiek baitira elkar osatzeko ahalbiderik zuzenenak; ildo horri jarraiki, gure kultura honek harrera hobea egin behar dio arrotzari, erbestekoari, bakoitzak bereari eutsiz elkarrekin bizitzen eta betiko elkarren kide izaten ikas dezagun.

Giza eskubideak eta betebeharrak behatzeko konpromiso sendoa hartu behar dugu denok, aldi berean anizkoitz baina berdinak garela eta anaia legez bizi behar dugula ohar gaitezen. Hori dela bide, Nazioarteko Solasaldi honek bereziki jorratu du gaiaren ikuspegi kriminologikoa eta biktimologikoa, badakigulako, eta ondo jakin ere, garrantzi handikoa dena disziplinarterko hausnarketa, beroni dagozkion arlo guztietan. Jarraian, arestian aipatu dugun Symposiumaren egitaraua adierazten da:

## EGITARAUA

### OSTEGUNA, 26

- 19'30etatik 10'00etara: Dokumentuak ematea.
- 11'00etatik 11'00etara: Irekierako aitzin-solas arranditsuak.
  - Antonio BERISTAIN irakasle dr. jn., Zigor Zuzenbideko Katedradun Emeritua eta Kriminologiako Euskal Institutuaren Zuzendaria.
  - Ernesto GASCO jn., Donostiako Udaleko Lankidetzeta eta Tolerantzia Zinegotzia.
  - Julio Andrés SAMPEDRO irakasle jn., Santafe de Bogotako Pontificia Universidad Javerianakoa (Kolonia).
  - Denis SZABO irakasle dr. jn., Kriminologia Erkaturako Nazioarteko Zentruaren Zuzendaria. Montreal.
  - Georges PICCA irakasle dr. jn., Kriminologiako Nazioarteko Elkartearen idazkari nagusia eta Parisko Kasazio Gorteko abokatu.
  - Pello SALABURU jaun txit goren eta magnifikoa, EHUren Errektorea.  
Hitzaldia: José Luis Manzanares jaun txit gorena, Auzitegi Gorenaren 2. Salako Magistratua.

- 11'30etatik 13'00etara: **1. mahaingurua.**

“Arrazakeria ikuspegi axiologikotik begiratuta: arrazakeria eta baloreen sistema; Nazioarteko arauak; Nazio arauak; Arrazakeriazko oihartzunak indarrean dagoen zenbait arautan; Integrazio politika eta arrazakeria”.

Moderatzailea: Francisco ETXEBERRIA irakasle dr. jn., EHUren Lege Medikuntzako irakaslea.

Txostengileak:

- Tomás CALVO BUEZAS irakasle dr. jn., Gizarte Antropologiako Katedraduna. Madrilgo Unibertsitate Konplutensea.
- M<sup>a</sup> Angeles MTZ. DE PANCORBO irakasle dr. and., EHUren Biologia Zelularreko irakaslea.
- Denis SZABO irakasle dr. jn., Kriminologia Erkaturako Nazioarteko Zentruaren Zuzendaria. Montreal.

- 13'30etan: **Harrera Donostiako Udal txit Gorenean.**

- 16'30etatik 18'00etara: **2. mahaingurua.**

“Arrazakeria eta Biktimologia: Bitartekaritza; Zehapenaren aurreko alternatibak; Askatasuna kentzea; Hiriaren politika; Biktimei laguntzeko bulegoak; Gatazkak arrazakeriari lotzea”.

Moderatzailea: Joaquín GIMENEZ jaun txit argia, Bilboko Probintzi Auzitegiaren lehendakaria.

Txostengileak:

- Georges PICCA irakasle dr. jn., Kriminologiako Nazioarteko Elkartearen idazkari nagusia eta Parisko Kasazio Gorteko abokatu.
- Begoña SAN MARTIN and., Zuzenbidean doktorea.
- Tony PETERS irakasle dr. jn., Kriminologia eta Zigor Zuzenbideko Katedraduna. Lovainako Unibertsitate Katolikoa.

- 118'30etatik 20'00etara: **3. mahaingurua.**

“Arrazakeria delitu gisa: Arrazakeria eta delitugintza; Indarkeria gizarte arloan eta erakunde arloan; Frantziako Zuzenbidea eta arrazakeriaren aurkako borroka; Arrazakeria barneratua”.

Moderatzailea: Inmaculada de MIGUEL andre txit argia, Eusko Jaurlaritzaren Justizi Administrazioarekiko Harremanetarako zuzendaria.

Txostengileak:

- Jocelyne CASTAIGNEDE irakasle and., Pabe eta Atturri aldeko Herrietako Unibertsitateko Maître de Conférences.
- Cralos ROMEO CASABONA irakasle dr. jn., EHUren Zigor Zuzenbideko Katedraduna.
- José Luis de la CUESTA jaun txit argia, Zigor Zuzenbideko Katedraduna eta EHUren errektoreordea.

## **OSTIRALA, 27**

- 9'30etatik 10'30etara: **4. mahaingurua.**

“Arrazakeria gainditzeko filosofia: Nortasuna eta ezberdintasuna; Gizateria bere buruaren aurrean; Arrazakeria eta Zientzia; Arrazakeriaren mitoa; Gizakiaren irudi mitikoa; Bestea, hurkoa”.

Moderatzailea: José Luis AURTENETXE jaun txit argia, Eusko Jaurlaritzaren barne Sailaren Araubide Juridikoaren zuzendaria.

Txostengileak:

- Ana MESSUTI and., Legelarien Elkartea Amerikarra. Geneva.
- Ignacio SOTELO irakasle jn., Zientzia Politikoko Katedraduna. Berlingo Unibertsitate Askea.
- Rafael AGUIRRE irakasle dr. jn., Deustuko Unibertsitatearen Teologia Fakultatearen dekanoa.

- 11'00etatik 12'30etara: **5. mahaingurua.**

“Arrazakeria eta Kriminologia: Arrazarengatiko bereizkeriaren aurrearreta; giza eskubideen tresnak modu eraginkorrean aplikatzea: Erantzun araupetzailearen beharrezana; Zuzenbidearen funtzio orientatzailea”.

Moderatzailea: M<sup>a</sup> Jesús CONDE andre txit argia, Giza Eskubide eta Justiziarekiko Lankidetzarako zuzendaria. Eusko Jaurlaritzza.

Txostengileak:

- Julio Andrés SAMPEDRO irakasle jn., Santafe de Bogotako Pontificia Universidad Javerianakoa (Kolonbia).
- Per STANGELAND irakasle dr. jn., Malagako Unibertsitateko irakasle gonbidatua.
- Juan M<sup>a</sup> BANDRES jaun txit argia, Errefuxiatuen Laguntzarako Espainiar Batzordearen lehendakaria. Schengen zerbitzu informatikoaren kontrolerako Erkidego-Agintaritzaren kidea.
- Francisco BUENO ARUS jaun txit argia, Justizia Ministerioaren idazkari nagusi teknikoa.

- 13'00etan: **Gizakiaren baloreen aldeko eta arrazakeria gainditzeko Egintza Akademiko Arranditsua.**

(Gipuzkoako Foru Aldundi txit Goreneko Tronu Aretoan).

Eskuhartzaileak:

- Denis SZABO irakasle dr. jn., Kriminologia Erkatutako Nazioarteko Zentruaren Zuzendaria. Montreal.
- Georges PICCA irakasle dr. jn., Kriminologiako Nazioarteko Elkartearen idazkari nagusia eta Parisko Kasazio Gorteko abokatua.
- Raul ZAFFARONI irakasle dr. jn., Zigor Zuzenbide eta kriminologiako Katedraduna. Buenos Airesko Nazio Unibertsitatea.
- Xabier MARKIEGI jaun txit gorena, Arartekoa.
- Esther GIMENEZ-SALINAS andre txit gorena, Epai-Boterearen Kontseilu Nagusiaren mahaikidea.
- Roman SUDUPE jaun txit gorena, Gipuzkoako Foru Aldundi txit Gorenaren Diputatu nagusia.

*Hitzaldia:*

- Juan M<sup>a</sup> ATUTXA jaun txit gorena, Eusko Jaurlaritzaren Barne Sailburua.
- 116'30etan: Hitzaldia: Jaime MAYOR OREJA jaun txit gorena, Barne Ministroa.
- 117'00etatik 18'30etara: **6. mahaingurua.**

“Arrazista ez de kultura sustatzea: Arrazakeria eta sistema araupetzailea; Arrazakeria eta gizarte sistema; Kultur aniztasuna edo asimilazioa; Arrazakeria gainditzeko estrategiak”.

Moderatzailea: Ignacio SUBIJANA jn., Magistratua. Gipuzkoako Probintzi Auzitegia.

Txostengileak:

- Antonio ELORZA irakasle dr. jn., Pentsamendu Politikoaren Historiako Katedraduna. Madrilgo Unibertsitate Konplutensea.
- Gurutz JAUREGUI irakasle dr. jn., EHUren Konstituzio Zuzenbideko Katedraduna.
- Esther GIMENEZ-SALINAS andre txit gorena, Epai-Boterearen Kontseilu Nagusiaren mahaikidea.
- Raul ZAFFARONI irakasle dr. jn., Zigor Zuzenbide eta kriminologiako Katedraduna. Buenos Airesko Nazio Unibertsitatea.
- 19'00etatik 20'00etara: **Itxiera eta Diplomak emateko Egintza Arranditsua.**

Rapport orokorra.

Itxierako aitzin-solas arranditsiak:

- Francisco ETXEBERRIA irakasle dr. jn., EHUren Lege Medikuntzako irakaslea.
- Georges PICCA irakasle dr. jn., K.N.E.ren idazkari nagusia.
- Francisco BUENO ARUS jaun txit argia, Justizia Ministerioaren idazkari nagusi teknikoa.
- José Luis de la CUESTA jaun txit argia, Zigor Zuzenbideko Katedraduna eta EHUren errektoreordea.

*Hitzaldia:*

- Inaxio OLIVERI jaun txit gorena, Eusko Jaurlaritzaren Hezkuntza, Unibertsitate eta Ikerketa Sailburua.

Diplomak ematea.

*Eguzkiloreren aparteko 11. zenbaki honetan, Nazioarteko Solasaldian egin zen zenbait mahaingurutan azaldutako lanak irakur ditzakezu. Proposatutako helburuak iritsi ahal izateko, gaia hoberen ezagutzen duten unibertsitate-irakasleak etorri ziren, eta bai Erakundeetan aginpide handia duten pertsonak ere. Ondokoak izan ziren gonbidatuak: Jaime MAYOR OREJA Barne Ministro jaun txit gorena, Eusko Jaurlaritzaren Barne Sailburu den Juan M<sup>a</sup> ATUTXA jaun txit gorena, Eusko Jaurlaritzaren Unibertsitate eta Ikerketaren Sailburu den Inaxio OLIVERI jaun txit gorena, eta Auzitegi Gorenaren 2. Salako Magistratu den José Luis MANZANARES jaun txit gorena.*

Lehenengotik argi gelditu zen ezen arrazarengatik bereizkeriaren aurrean neurriak hartzea, arrazakeria gainditzea eta giza eskubideak eta betebeharrak garatzea direla aurre egin beharreko erronkak, hausnarketa horrek gizarte-giro egokia sortarazten lagundu dezan, eta horrela gizartean tolerantzia, elkarrenganako begirunea eta aniztasuna nagusitu dadin; izan ere, gizarte horretan, bakoitza bere ikuspegitik eta elkarrekiko egoera eta sentipen ezberdinetatik abiatuz, gainerako guztien iritzia eta bizipenak ulertu, aditu eta elkarrenganatzeko gai izango diren pertsonak azalduko dira.

Nazioarteko Solasaldia ekintza akademiko hunkikor batekin amaitu zen. E.T.A. talde territoristak aurtengo martxoaren 11n hildako Javier GÓMEZ ELOSEGUI irakasle paradigmaticoa Kriminologiako Euskal Institutuaren Ohorezko Kide izendatu zen ekintza horretan. Haren presentzia —ostendua, baina eraginkor eta pozgarria— gogoratuz ondoko izenburua jarri diet lerro hauei: *aurkezpena, hilketa terroristaren aurrean.*



## **ACTO DE APERTURA**





## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 25 - 26

## MIGRACIÓN Y TOLERANCIA

Prof. D. Julio Andrés SAMPEDRO ARRUBLA

*Pontificia Universidad Javeriana  
 Santafé de Bogotá*

**Resumen:** ante los antagonismos raciales, religiosos y políticos, la llegada de un nuevo milenio nos emplaza para el cambio, nos exige una reflexión profunda sobre el futuro de la especie humana orientada a la tolerancia, al respeto de los derechos humanos y la paz mundial.

**Laburpena:** Arrazaren, erlijioso eta politiko antagonismoen aurrean mila urte berriaren etorrerak aldakuntzarantz abiatzen gaitu eta, era berean, eskatzen digu gogoeta sakon bat gizakien etorkizunari buruz, tolerantzia, giza eskubideen errespetoa eta munduko pakerantz bideraturik.

**Résumé:** face aux antagonismes raciaux, religieux et politiques, l'arrivée du nouveau millénaire nous convoque pour le changement, nous exige une réflexion en profondeur sur l'avenir de l'espèce humaine orientée vers la tolérance, le respect des droits de l'homme et la paix mondiale.

**Summary:** opposite to racial, religious and political antagonisms, the arrival of the new millennium summons us to the change, it calls us for a deep reflection about human species future directed to tolerance, human rights respect and worldwide peace.

**Palabras clave:** Antagonismos Raciales, Antagonismos Religiosos, Antagonismos Políticos, Tolerancia, Derechos Humanos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arazaren Antagonismoak, Erlijioso Antagonismoak, Politiko Antagonismoak, Tolerantzia, Giza Eskubideak.

**Mots clef:** Antagonismes Raciaux, Antagonismes Religieux, Antagonismes Politiques, Tolérance, Droits de l'Homme.

**Key words:** Racial Antagonisms, Religious Antagonisms, Political Antagonisms, Tolerance, Human Rights.

El Centro Internacional de Investigación sobre la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales, a cuyo Comité Científico me honro en pertenecer, el Instituto Vasco de Criminología y su director, el Profesor ANTONIO BERISTAIN IPIÑA, me han hecho el inmenso honor de solicitar intervenga en este solemne acto de apertura del III Coloquio Internacional sobre “1997: AÑO EUROPEO CONTRA EL RACISMO: REFLEXIONES DESDE LA DELINCUENCIA, LA MARGINALIDAD Y LAS RELACIONES SOCIALES”. A todos mi agradecimiento profundo.

Vengo de un lugar que vive entre la angustia y la esperanza, que Colón vio por primera vez en su cuarto viaje, y que lleva el nombre de Colombia, un país que en medio de realidades demenciales busca conquistar la tolerancia, superar los antagonismos raciales, religiosos y políticos, y alcanzar la paz.

Permítanme invitarles para que, al igual que hace 500 años, dirijan su mirada a nosotros, pero ya no para intentar conquistarnos, sino para que, asumiendo que todos los seres humanos procedemos de una célula ancestral común y que hemos de convivir, busquemos conjuntamente, mediante el diálogo y la comprensión, construir sociedades tolerantes y por tanto justas, que rechacen la violencia como medio de solución de los conflictos.

Debo exaltar la labor que se está realizando aquí. Como dijo GEORGES PIRE al recibir el Premio Nobel de la Paz en 1958, “*la unión sagrada de dos seres humanos que descubren la belleza y la grandeza de trabajar juntos para la salvación de un tercer hermano nos alivia de tantas barreras, de tantos prejuicios, de tantos egoísmos como emponzoñan el amor humano y le impiden que despliegue toda su fuerza...*”, hoy estamos reunidos aquí para trabajar por la construcción de sociedades tolerantes, por el respeto mutuo, por la implantación de una cultura de diálogo y comprensión que nos permita vivir en paz.

Colombia es un país dominado por la intolerancia y la violencia, pero con inmensos deseos de superar un pasado oprobioso y una realidad agobiante, de construir un futuro de amor, de lograr que el calificativo de “paraíso terrenal”, dado a nuestra tierra por los primeros españoles que nos visitaron, sea por fin una realidad.

Estamos en un momento trascendental, la llegada de un nuevo milenio nos emplaza para el cambio, nos exige una reflexión profunda sobre el futuro de la especie humana orientada a la tolerancia, el respeto a los derechos humanos y la consecución de la paz mundial. Nadie tiene derecho a querer matar, secuestrar, desaparecer o discriminar a otro, la grandeza e influencia del hombre debe medirse por su capacidad de cooperación con los demás.

Termino recordando a JUAN JOSE ARREOLA en el texto titulado “*Alarma para el 2000*”:

*“¡Cuidado! Cada hombre es una bomba a punto de estallar. Tal vez la amada hace explosión en brazos de su amante. Tal vez...*

*Ya nadie puede ser vejado ni aprehendido. Todos se niegan a combatir. En los más apartados rincones de la tierra, resuena el estrépito de los últimos descontentos...*

*...No hay más remedio que amarnos apasionadamente los unos a los otros”.*

Gracias.

## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 27 - 28

## AVIS DES NATIONS UNIES EN MATIÈRE DE LUTTE CONTRE TOUTES LES FORMES DE DISCRIMINATION RACIALE

D. Jean-Paul LABORDE

*Conseiller interrégional pour la Prévention  
 du crime et la Justice Pénale  
 Naciones Unidas  
 Viena*

**Resumen:** la lucha contra todas las formas de discriminación racial ha sido siempre uno de los temas prioritarios de la Organización de las Naciones Unidas, el Programa de Naciones Unidas para la Prevención del Crimen y la Justicia Penal considera también la igualdad entre los seres humanos como uno de los principios rectores de su trabajo.

**Laburpena:** Arraza-bereizkeria mota guztien aurkako borroka lehen mailako gaia izan da beti Nazio Batuen Erakundearen. Krimenaren Prebentziorako eta Justizia Penalerako Nazio Batuen Programak burutzen duen lanaren helburu nagusietakoa gizaki guztien arteko berdintasuna da.

**Résumé:** La lutte contre toute forme de discrimination raciale a été toujours l'un des affaires prioritaires de l'Organisation des Nations Unies. Le Programme des Nations Unies pour la Prévention du Crime et la Justice pénal considère aussi que l'égalité entre les êtres humains est l'un des principes directeurs de son travail.

**Summary:** The opposition to every kind of racial discrimination has always been one of the priority subject for the United Nations Organisation for Crime Prevention and Penal Justice, that bear in mind that equality between human beings is one of the guiding principles of his activity.

**Palabras clave:** Racismo, Discriminación racial, Naciones Unidas, Derechos Humanos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Arraza-bereizkeria, Nazio Batuak, Giza eskubideak.

**Mots clef:** Racisme, Discrimination raciale, Nations Unies, Droits humains.

**Key words:** Racism, Racial discrimination, United Nations, Human rights.

Monsieur,

J'ai l'honneur par la présente d'accuser réception de votre invitation en date du 26 mars dernier relative au colloque organisé par votre Institut sur le thème de la lutte contre le racisme. Malheureusement, je suis au regret de ne pouvoir participer à cette manifestation, mes obligations professionnelles ne me permettant pas d'être disponible aux dates du dit colloque. Soyez cependant assuré de mon intérêt et de mon soutien aux travaux de votre Institut.

En effet, la lutte contre toutes les formes de discrimination raciale a toujours été l'un des thèmes prioritaires de l'Organisation des Nations Unies et par là même du Programme des Nations Unies pour la Prévention du Crime et la Justice Pénale. La Charte des Nations Unies de 1945 a tout d'abord mentionné, dans son article 1 énonçant les objectifs de l'Organisation, l'obligation de promouvoir "le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion". Par ailleurs, la Déclaration universelle des Droits de l'Homme de 1948, dans ses articles 1 et 2, a énoncé le principe d'égalité absolue entre les êtres humains "sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation [...]".

Ces principes fondamentaux ont été régulièrement rappelés dans les différentes résolutions et conventions de l'Assemblée générale, notamment dans la Convention relative aux droits de l'enfant, dont l'article 2 stipule que "les Etats parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente convention [...] sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation".

Le Programme des Nations Unies pour la Prévention du Crime et la Justice Pénale considère également l'égalité entre les êtres humains comme l'un des principes directeurs de ses travaux. Parmi les principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus retenus par l'Assemblée générale en 1990 figure en tête celui de l'égalité des détenus sans "distinction fondée sur des raisons de race, [...]". Par ailleurs, le Code de conduite pour les responsables de l'application des lois énonce dans son article 2 l'obligation pour ceux-ci de "défendre et protéger les droits fondamentaux de toute personne". Enfin, les règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs (appelées également règles de Beijing) doivent s'appliquer "impartialement, sans distinction aucune, notamment de race, [...]".

Cette liste de textes élevant le principe de l'égalité des êtres humains au rang de principe fondamental n'est bien évidemment pas exhaustive mais elle est révélatrice des efforts poursuivis par l'Organisation des Nations Unies en vue de lutter efficacement contre la discrimination raciale.

Je souhaite à votre Institut une pleine réussite dans la conduite de ses travaux, et vous prie d'agréer, Monsieur, l'expression de mes respectueuses salutations.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

29 - 31

## MENSAJE DEL DIRECTOR GENERAL DE LA UNESCO\*

Excmo. Sr. D. Federico MAYOR ZARAGOZA

*Director General de la UNESCO*

*París*

**Resumen:** tras mostrar cómo el racismo constituye uno de los problemas que amenaza con mayor virulencia la paz en los últimos tiempos, se señalan algunos de los logros conseguidos frente a la discriminación, invitando a dar un nuevo impulso a la difusión de los principios recogidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

**Laburpena:** Azken urteotan arrazakeria bakearen etsai gogorrenetakoa dela erakutsi ondoren, bereizkeriaren aurkako borrokan lorturiko aurrerapenetako batzuk aipatzen dira, eta Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsalean bilduriko printzipioak bultzatzeko gonbitea egiten da.

**Résumé:** Montré le fait du racisme comme l'un des problèmes qui menace d'une façon plus virulente la paix de nos jours, on constate certaines réussites obtenues face à la discrimination, ce qui offre un nouveau ressort à la diffusion des principes de la Déclaration Universelle des Droits Humains.

**Summary:** Once demonstrated that racism is one of the problems that threaten more virulently last years peace, some surmounting an discrimination are exposed. There is an invitation to propagate the principle of the Universal Declaration of Human Rights.

**Palabras clave:** Racismo, Discriminación, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Diversidad Cultural.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Bereizkeria, Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsala, Kultur aniztasuna.

**Mots clef:** Racisme, Discrimination, Déclaration Universelle des Droits Humains, Diversité culturelle.

**Key words:** Racism, Discrimination, Universal Declaration of Human Rights, Cultural diversity.

---

\* Texto leído en el solemne acto de apertura, el día 26 de junio de 1997, del III Coloquio Internacional sobre "1997 año Europeo contra el racismo. Reflexiones desde la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales", celebrado en San Sebastián.

Me complace saludar a los participantes en el Tercer Coloquio Internacional organizado por el Centro Internacional de Investigación sobre la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales. El Instituto Vasco de Criminología de la Universidad del País Vasco propone en esta ocasión un tema de gran pertinencia: "1997: Año Europeo contra el Racismo. Reflexiones desde la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales". Estoy seguro de que la reflexión y el intercambio de ideas serán tan ricos como en anteriores coloquios y, una vez más, quiero felicitar al Instituto Vasco de Criminología por esta importante iniciativa.

La proclamación de 1997 como Año Europeo contra el Racismo pone de relieve uno de los problemas que con mayor virulencia amenazan la paz en los últimos tiempos. El resurgimiento de conflictos étnicos y nacionalistas, de actos de violencia racial y de extremismo ideológico o religiosos son buena prueba del peligro que entraña este recrudescimiento de la intolerancia.

La discriminación es fruto exclusivo de la ignorancia y, en última instancia, del miedo irracional que ésta produce. Para luchar contra ella, disponemos de los más eficaces instrumentos: la información y la educación. Sólo mediante el conocimiento mutuo podemos llegar a aceptar la diversidad y a rechazar la uniformidad, cuya búsqueda ha conducido invariablemente, a lo largo de la historia, a desastres sociales de gran magnitud.

Sólo en la medida en que nos esforcemos cotidianamente en conocer mejor al prójimo y en respetarlo, conseguiremos tratar en sus orígenes la marginación, la indiferencia, el rencor y la animadversión. Sólo así lograremos romper el círculo vicioso de la afrenta, el enfrentamiento y la violencia. El estadista mexicano Benito Juárez resumió este principio en una frase memorable: "El respeto al derecho ajeno es la paz".

La democracia y el desarrollo necesitan de ese contexto de paz para medrar y consolidarse. La Constitución de la UNESCO, aprobada hace ahora medio siglo, nos recuerda que la paz, la libertad y la prosperidad no pueden fundarse únicamente en acuerdos políticos o económicos, sino que "deben basarse en la solidaridad intelectual y moral de la humanidad".

Muchos de los triunfos recientes de la democracia, como la desaparición del más flagrante ejemplo de discriminación racial, el *apartheid*, nos sirven de ejemplo y estímulo, al demostrarnos que existen soluciones y que merece la pena emplear todos los medios a nuestro alcance para combatir el racismo. La UNESCO ha hecho de la lucha contra la discriminación uno de sus objetivos primordiales. Así, la Conferencia General de la Organización adoptó por aclamación el 27 de noviembre de 1978 un documento de capital importancia: la Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales. Hoy en día, cuando asistimos al resurgimiento de teorías pseudocientíficas que intentan fundar en factores biológicos la presunta superioridad de unos seres humanos sobre otros, conviene recordar el artículo 2 de ese documento, que proclama: "Toda teoría que invoque una superioridad o inferioridad intrínseca de grupos raciales o étnicos que dé a unos el derecho de dominar a los demás, presuntos inferiores, o que haga juicios de valor basados en una diferencia racial, carece de fundamento científico y es contraria a los principios morales y éticos de la humanidad". Estos valores son las pautas universales de referencia que el mundo necesita, hoy más que nunca; son la fuerza que permite unir en apretada espiga la infinita riqueza de nuestra diversidad cultural.

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Así comienza el artículo primero de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo quincuagésimo aniversario celebraremos en 1998. No se trata de una conmemoración más; la Declaración Universal representa el ideal común por el que todos los pueblos deben esforzarse y su adopción fue un hecho crucial en la historia de la humanidad.

Quisiera concluir exhortando a los responsables políticos, religiosos y de asociaciones humanitarias, deportivas y culturales; a los educadores, a la comunidad intelectual y a los medios de comunicación, para que en este aniversario den un nuevo impulso a la difusión de los principios de la Declaración Universal y para que fomenten su protección en el mundo entero, sin excepción. Hace cincuenta años, la adopción consensuada de un texto de proyección universal fue un hito histórico. Hoy, su respeto generalizado debe convertirse en el horizonte de todos nuestros esfuerzos.





## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

33 - 36

**PALABRAS DE APERTURA**

Excmo. y Mgfco. Sr. D. Pello SALABURU

Rector de la UPV-EHU

**Resumen:** frente al fenómeno del racismo y la xenofobia, desde la Universidad, preocupada por el papel que debe jugar en la sociedad, se expresa la necesidad de postular sujetos libres e iguales, manifestando el compromiso que debe alcanzarse para educar y capacitar a sus estudiantes en el desarrollo de los derechos humanos y el trabajo frente a la erradicación de conductas y comportamientos racistas.

**Laburpena:** Arrazakeriaren eta xenofobiaren fenomenoaren aurrean, Unibertsitateak, gizartean bete behar duen lekua dela-eta arduraturik, gizakiak libre eta berdinak izatea bultzatzen du. Unibertsitateak bertako ikasleak giza eskubideen garapenean heitzeko hartu behar den konpromezua eta jarrera, eta portaera arrazistei aurre egiteko lana aldarrikatzen du.

**Résumé:** face au phénomène du racisme et la xénophobie, l'Université est soucieuse du rôle à jouer par la société; elle exprime le besoin de postuler des sujets libres et égaux, manifestant l'engagement qui doit être atteint lorsqu'elle veut éduquer et capaciter ses étudiants dans le développement des droits humains et dans le travail face à l'éradication des conduites et des comportements racistes.

**Summary:** Opposite to racism and to xenophobia, the University worries about the role to play by the society. It expresses the need of people free and equal and declare, on the racist behaviour eradication, the necessary agreement to reach students who are educated and brought up on human rights.

**Palabras clave:** Racismo, Xenofobia, Universidad, Derechos Humanos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Xenofobia, Unibertsitatea, Giza eskubideak.

**Mots clef:** Racisme, Xenophobie, Université, Droits Humains.

**Key words:** Racism, Xenophobia, University, Human Rights.

Bi hitz esan nahi nituzke ongi etorririk beroena emateko guztiei Euskal Herriko Unibertsitatearen izenean. Unibertsitatea oso kezkatuak eta arduraturik dago gizartean gertatzen diren arazo nagusiekin, eta ez dut inolako zalantzarik arrazismoa dela arazo nagusi hauetako bat. Denon artean tolerantzia bultzatu behar dugu, jakin behar dugu elkar entzuten eta unibertsitatean lan egiten dugunon beharra da gure iritzia gizartearen aurrean plazaratzea. Azpimarratu nahi nuke, hala guztiz, beste kontu bat: arazo hauetan guztietan, batez ere arrazismoarekin zerikusia dutenetan, badira beti-beti galtaile batzuk: biktimak dira horiek. Aitortu behar dut azken egunotan izan dudana esperientzia batzuegatik gero eta kezkatuago nagoela arrazismo eta gainerako bortizkerien eraginez gertatzen diren biktimekin. Hauetaz ez da inor ere oroitzen, badi-rudi. Biktimak eta biktima eragileak beti parean ageri dira, eta batzuetan azken hauek hartzen diete tokia eta ardura haiei. Eta hori oso grabea da, benetan. Biktimak beti bigarren mailan uzten ditugu, ahaztuak. Egoera honi lehenbailehen eman behar diogu buelta. Egun hauetan antolatzen den elkarrizketa hau bezalakoek parada ona ematen digute honetaz guztiaz eztabaidatzeko.

Como Rector de la Universidad del País Vasco me siento honrado en darles la bienvenida y les agradezco que hayan interrumpido sus trabajos para reflexionar con nosotros, en San Sebastián, durante unos días, sobre la discriminación racial, la superación del racismo y el desarrollo de los derechos-deberes humanitarios. La conferencia del Sr. Manzanares que acabamos de escuchar propone una serie de puntos de discusión sobre esta reflexión tan necesaria para todos.

Pueden estar seguros de que la Universidad, el Instituto Vasco de Criminología y el Centro Internacional de Investigación sobre la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales harán todo lo posible para que sus trabajos fructifiquen.

Una Universidad joven, como la nuestra, agradece especialmente recibir a profesores y personas que ocupan cargos relevantes en instituciones públicas y privadas de otras naciones. El intercambio de conocimientos éticos, jurídicos, filosóficos, científicos, nos beneficia a todos. La vocación de una comunidad universitaria, de su profesorado y de su alumnado, no se cumpliría si no se relacionara con otras universidades e instituciones.

Esta es una Universidad joven preocupada por el papel que debe jugar en la sociedad. Por ello estamos empeñados en promover un debate público sobre la política universitaria en el País Vasco. De igual forma que se debate sobre política económica o sobre política industrial, pensamos que debería producirse un debate sobre política universitaria. No sólo no nos molesta, sino que reclamamos el control de nuestro trabajo por los máximos representantes de la sociedad.

Queremos un debate abierto, con una dimensión supranacional, porque nos preocupa nuestra integración en Europa y deseamos una colaboración lo más intensa posible en el ámbito internacional, especialmente con Latinoamérica.

Respecto a las trascendentales materias que van ustedes a abordar en este Coloquio Internacional, les digo, como profano en Criminología pero ciudadano preocupado por los derechos humanos y por la erradicación del racismo y de la xenofobia, que postular sujetos libres e iguales es el principio de cualquier democracia verdadera. Y quiero reivindicar en este punto el papel de las víctimas, que son quienes sufren en ver-

dad los efectos del racismo y de la violencia. Sin darnos cuenta, a veces son los propios verdugos quienes roban el protagonismo a las víctimas en los medios de comunicación y en nuestras conversaciones diarias, porque las víctimas se convierten en testigos incómodos que con su presencia nos recuerdan a diario la brutalidad de nuestra sociedad.

La Universidad está obligada a asumir la responsabilidad de una educación seria y profunda que capacite a los estudiantes para el desarrollo de los derechos humanos y la lucha por la erradicación de conductas y comportamientos racistas. El racismo está muy lejos de haber sido superado. Casi cada día conocemos nuevos casos a través de los medios de comunicación. Tenemos un ejemplo reciente en Madrid con la muerte de un joven marroquí y compartimos la enorme preocupación de nuestros vecinos franceses y alemanes por el incremento de esta lacra e\*us países.

Estoy de acuerdo y me congratulo de que las normas jurídicas y criminológicas que ustedes van a discutir vayan encaminadas a evitar, prevenir y, en casos extremos, sancionar las conductas criminales por motivos racistas o xenófobos. Me alegro de que ustedes pretendan, —por lo que percibo en su programa—, evitar en lo posible lo punitivo y avancen hacia respuestas utópicas como la atención generosa a las víctimas, y en los casos en los que deban aplicarse sanciones penales, que no sean nunca castigos vindicativos. Les felicito por sus alternativas éticas.



De izda. a dcha.: J.A. Sampedro, E. Gasco, J.L. Manzanares, P. Salaburu, J.L. de la Cuesta, D. Szabo y A. Beristain.

Especial interés merece el capítulo dedicado a la mediación y a las nuevas fórmulas tendentes a evitar la intervención del Poder Judicial en los frecuentes casos de infracciones menores y de pequeños conflictos civiles y/o penales.

Como ustedes, muchos ciudadanos deseamos que la asistencia social cumpla sus programas de atención a los hombres y mujeres más desprotegidos de todas las razas. Pero quisiéramos superar ese mínimo ético. Quisiéramos que no bastara la mera inserción. Desearíamos que los planes se encaminaran a alcanzar la plena integración, la discriminación positiva, tal y como apuntan varias de las ponencias de su programa.

Los ciudadanos sin formación especial en este ámbito somos conscientes de que el problema será aún mayor dentro de unos años. No podemos menos que agradecerles que ustedes se apliquen en prevenir y proyectar medios estructurales y funcionales que eviten a nuestros hijos la tragedia del racismo.

Como todo proyecto común, su tarea conlleva un esfuerzo. Les animo y transmito todo mi apoyo.

Eta besterik gabe, hitz hauekin irekitzen dut elkarrizketa hau.

Queda así inaugurado este coloquio. Muchas gracias. Eskerrik asko.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 37 - 45

## RACISMO: UNA APROXIMACIÓN JURÍDICA AL PROBLEMA\*

Excmo. Sr. D. José Luis MANZANARES  
*Magistrado de la Sala 2.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo  
 Madrid*

**Resumen:** las diferentes concepciones de los términos “raza” y “racismo” y las formas en que pueden manifestarse no excluyen la creación de estereotipos. Tomando como base este planteamiento se realizan algunas consideraciones jurídicas en torno a esta materia, analizando además el tratamiento de este fenómeno en el Código penal español de 1995, para poder afirmar que la problemática no se resuelve exclusivamente con medidas jurídicas.

**Laburpena:** “Arraza” eta “arrazakeria” hitzak modu bat baino gehiagotan ulertu eta adierazi badaitezke ere, horrek ez ditu estereotipoak bazter uzten. Planteamendu hau oinarri bezala harturik, hainbat aipamen juridiko egiten dira gai honen inguruan. Horrez gain, fenomeno honek 1995eko Espainiako Kode Berria duen tra-taera ere aztertzen da. Horren guztiaren ondorioa hau da: arazoa ez da neurri juridiko soilez konponduko.

**Résumé:** les différentes conceptions des termes “race” et “racisme”, ainsi que leurs façons de se manifester, n’empêchent pas la création de stéréotypes. Considerant ce point de départ, certains apports juridiques sur la matière et le traitement de ce phénomène dans le Code Pénal espagnol sont ici exposés et nous permettent d’affirmer que le problème ne peut pas être résolu uniquement avec des mesures juridiques.

**Summary:** The diverse conceptions of the term “race” and “racism” and also the manner they are manifest, don’t block the stereotype appearance. Bearing in mind this raising, some juridical considerations about this subject are exposed and remarking how does the spanish Penal Code of 1995 treat this matter, it’s possible to declare that the problem can not be solved only with juridical measures.

**Palabras clave:** Raza, Racismo, Derecho de Asilo, Legislación penal, Extradición.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arraza, Arrazakeria, Asilo eskubidea, Zigor Legeria, Estradizioa.

**Mots clef:** Race, Racisme, Droit d’asile, Législation pénale, Extradition.

**Key words:** Race, Racism, Right of asylum, Penal Law, Extradition.

---

\* Conferencia inaugural.

Señoras y Señores:

Agradezco mucho al Centro Internacional de Investigación sobre la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales su amable invitación para pronunciar la primera conferencia en este Coloquio. La sensibilidad del Centro no podía pasar por alto que el año 1997 ha sido proclamado Año Europeo contra el racismo, y el resultado ha sido la confección de este programa, repleto de mesas redondas y lleno de nombres ilustres. Tan ilustres, que no sé muy bien qué pinto yo en esta inauguración, aunque lo sospecho: la amabilidad y la amistad, personal y profesional, de Antonio Beristain.

Las aproximaciones a la patología del racismo son hoy tan complejas como el entendimiento de las razas. Se hablará del racismo sin citar siquiera a los blancos, los negros, los amarillos o los cobrizos (por este orden, puesto que estamos en Europa). Son conceptos demasiado simples, que hoy sólo pueden servir de puntos de partida. Debe hablarse más bien de grupos humanos diferenciados o diferentes. De ahí que las declaraciones convencionales o legales suelen incluir las referencias a la raza en un bloque donde figuran también la religión, la cultura, el color, el idioma, la religión y un largo etcétera. En definitiva, los ingredientes más importantes de aquellas agrupaciones diferenciadas.

Desde una perspectiva sociológica, la raza puede definirse como una combinación de rasgos corporales y psíquicos, así como de ciertas disposiciones y actitudes reactivas que se materializan alrededor de determinados valores medios.

Lo decisivo en la concepción sociológica de la raza radica en que ésta no es valorada como algo definitivo, sino como una agrupación más o menos transitoria, a la que se ha llegado a través de un proceso de selección, acomodación y exclusión dentro de un marco geográfico, social y cultural, igualmente diverso y variable. La raza aparece así como un punto o un segmento del proceso evolutivo que conjuga indefinidamente el verbo alemán “werden”, traducible en castellano por nuestra expresión “llegar a ser”.

Se rechaza de esta forma la consideración meramente biológica y hereditaria. En realidad, son más importantes para fijar este concepto los factores anímicos y culturales, sin olvidar la imagen que la propia raza tiene de sí misma, su sistema económico-social y su relación con otros grupos humanos.

Es curioso que los estudios sobre la criminalidad de algunos pueblos —por ejemplo, los realizados por los franceses en la vieja Indochina— comenzaran buscando supuestos condicionantes genéticos para terminar encontrando algo inesperado: que en la génesis de aquella criminalidad el papel principal correspondía al cambio cultural, económico-social, y aun religioso, producido por la propia colonización. Los europeos rompieron una organización vital con raíces centenarias, y se abrió entre aquella y la importada desde Occidente un peligroso vacío. Todo ello, claro está, sin que la genética experimentara modificación alguna. Precisamente, esa tierra de nadie reaparece como fenómeno en el cruce de razas. Sus pobladores —los mestizos— suelen sufrir el rechazo de los grupos de los que proceden, y en una reacción defensiva, y buscando su particular identidad, tienden a configurarse como una nueva colectividad, unida por unos intereses comunes que superan con mucho las afinidades derivadas del color de la piel o de otros rasgos físicos.

Verdad es que la diversidad racial, bien la biológica pura, bien la acompañada por las notas anteriormente expuestas, no produce necesariamente tensiones. El racismo, como sentimiento de rechazo y menosprecio hacia quienes son distintos a nosotros, puede diluirse o quedar soterrado en la contemplación lejana de lo exótico. A veces, la misma entidad de las diferencias opera como impedimento para iniciar siquiera la comparación. Las disquisiciones y conclusiones se quedan en el terreno intelectual o especulativo, sin reflejo efectivo en el plano de las simpatías o de la aversión. Sucede, simplemente, que no ha habido contactos personales con los individuos que integran esos pueblos, o al menos no en número suficiente para que surjan problemas de convivencia.

Difícil sería encontrar, por ejemplo, entre los pueblos mediterráneos indicios de racismo frente a los lapones o los esquimales. Y no parece atrevido asegurar que lo mismo sucederá en sentido inverso.

Lo que ocurre es que por unas u otras razones, a través de unos medios u otros, las gentes crean estereotipos a partir de los cuales juzgan después no sólo a esos otros pueblos estereotipados, sino también a cada una de las personas que los componen, y ese juicio general se mantendrá mientras no se cuente con ulteriores elementos de juicio que permitan reconocer el error o la existencia de abundantes excepciones. Nada se objetará en el Occidente europeo al negro que representa a los Estados Unidos como embajador, pues se presume que es persona inteligente y comparte no ya nuestros valores culturales sino también nuestro sentido básico de la educación, de la urbanidad y hasta de la higiene, superando en todo ello a la media del país en que se halla acreditado. Por el contrario, los prejuicios pueden ser muy grandes frente a quien, procedente del África subsahariana, arriba en patera a las playas de Tarifa. Puesto que nada en particular se conoce de él, se le atribuirán aquellos rasgos que, bien o mal, con razón o sin ella, creemos que acompañan a quienes viven en su país de origen: deficiente formación cultural (por la falta de escuelas), pobres nociones de higiene (por la escasez de aguas y jabón), inadaptación a un trabajo moderno (que probablemente no ha desempeñado nunca), desconocimiento del valor del tiempo (tan diferente en una sociedad y otra), y un largo etcétera.

Una prueba evidente de la importancia de los componentes culturales y económicos en estas relaciones puede encontrarse en la Costa del Sol. El musulmán pobre y en opinión general ignorante, será un “moro”, pero el multimillonario que pasó o pudo pasar por Harvard, posee un yate y se codea con las autoridades será siempre un “árabe”.

El racismo tanto puede ser omnicomprensivo como selectivo. A veces se desprecia a todas las demás razas —en el sentido amplio ya indicado— porque, dada la excelencia de la nuestra, las demás han de ser necesariamente inferiores. Se trataría de un racismo en alto relieve. En otras ocasiones, el menosprecio se dirige selectivamente contra otra raza o grupo determinado. No afirmamos ser los mejores del universo, pero sí en esa particular comparación. El otro queda entonces en bajorrelieve.

Cabe también que los sentimientos de rechazo —o al menos el deseo de afirmación indeclinable de la propia identidad— sean recíprocos, como sucede con minorías que, pese a sufrir durante años y siglos el desprecio de las mayorías, se niegan a una integración que, teóricamente fácil, les haría la vida más grata (más grata, claro está, conforme al esquema de valores compartido por aquella mayoría). Pudiera ser el caso

de los judíos y gitanos a que se refiere Salvador de Madariaga en su libro “Retrato de Europa”. El enemigo suele ser el vecino, al igual que el vecino del vecino pasa a ser amigo y potencial aliado, como compañero de sufrimientos, injusticias y molestias provenientes del vecino común. El problema se acrecienta cuando el vecino lo es tanto que se encuentra dentro de nuestras fronteras, es decir, dentro de nosotros mismos. Según el citado autor, judíos y gitanos han procurado por igual eludir la asimilación, si bien por procedimientos distintos. El judío buscó el alivio de sus cuitas conectando con los monarcas y las clases dirigentes. Ofreció sus servicios como médico (o físico, al decir de entonces) o como banquero, y la prohibición de ejercer determinadas profesiones iletradas le llevó a fomentar su cultura. En la solución contraria, el gitano optó por la trashumancia, la vida nómada, los oficios humildes y, en definitiva, por escapar en lo posible de todo control oficial.

Parece que amar a otro es más difícil cuando ese otro nos queda próximo. Quizá esa circunstancia se refleje en el imperativo cristiano de amar al prójimo, precisamente al prójimo, como a uno mismo.

Vayan seguidamente algunas consideraciones jurídicas sobre estos problemas y permíteme que, por deformación profesional, parta del derecho de asilo en nuestro ordenamiento para pasar después a temas estrictamente penales, como es el caso de la extradición, de las respuestas del nuevo Código Penal español a esas demandas de igualdad ante la Ley, y de la reeducación y reinserción social de los penados.

Las Disposiciones Adicionales del Reglamento aprobado por el Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, para la aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por la Ley 9/1994, de 16 de mayo, revelan la preocupación por las persecuciones raciales, yendo más lejos de lo previsto en la Ley que desarrolla.

La Disposición Adicional 1.<sup>a</sup> revela, como adelanta su rúbrica, una “especial consideración de los desplazados” y en ella, como tantas otras veces, late igual preocupación por las persecuciones políticas, étnicas o religiosas. A su tenor: “El Gobierno, por razones humanitarias o a consecuencia de un acuerdo o compromiso internacional, a propuesta del Ministerio de Asuntos Exteriores y oída la Comisión Interministerial de Extranjería, podrá acoger en España grupos de personas desplazadas que, a consecuencia de conflictos o disturbios graves de carácter político, étnico o religioso, se hayan visto obligadas a abandonar su país de origen o no puedan permanecer en el mismo. Se les dispensará protección en los términos de la presente disposición adicional hasta tanto se resuelva el conflicto, o existan condiciones favorables al retorno, o voluntariamente decidan trasladarse a un tercer país”.

La Disposición Adicional 2.<sup>a</sup> se ocupa de las “Situaciones de emergencia”, de forma que “Cuando, a consecuencia de un conflicto o disturbio grave de carácter político, étnico o religioso, se acerquen a las fronteras españolas o entren en territorio español un número de personas ante el que las previsiones de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por Ley 9/1994, de 19 de mayo, y las del presente Reglamento resultaran insuficientes, los servicios de protección civil del Ministerio de Justicia e Interior coordinarán las actuaciones necesarias para atender sus necesidades humanas inmediatas, en especial alimentación, alojamiento y atención médica”.



Es acertado que la doble referencia a la raza y a la etnia en los Convenios Internacionales desaparezca aquí a favor de la etnia, pues, con independencia de la opción por un vocablo u otro, no existe en castellano diferencia entre ambas.

Mención aparte merece la extradición. Según la Disposición Adicional 1.<sup>ª</sup> de la propia Ley, “la denegación de asilo, cualquiera que sea su causa no impide que los órganos competentes en materia de extradición puedan entender, de acuerdo con la legislación correspondiente, que no procede la extradición por tratarse de un delito de carácter político o, aunque se trate de un delito común, fundarse en motivo de carácter político la petición de extradición”. La intención del legislador es loable, pero quizá se quede corta en relación con el artículo 3 del Convenio Europeo de Extradición. La citada Disposición Adicional se circunscribe al delito de carácter político o a la petición de extradición por un delito común cuando la solicitud se debiera a motivo político. Se olvida así, inexplicablemente, que el párrafo 2.<sup>º</sup> del indicado artículo 3 del Convenio equipara la persecución sesgada de una persona “por consideraciones de raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas”, añadiendo el supuesto de que “la situación de dicha persona corra el riesgo de verse agravada por una u otra de tales consideraciones”.

Mejor hubiera sido, por lo tanto, que aquella Disposición Adicional hubiera asumido sin limitaciones tácitas el contenido de los dos primeros párrafos del mencionado artículo 3 del Convenio. En todo caso, parece que se trata de una Disposición superflua ya que dicho Convenio es aplicable en sus propios términos a quienes de facto se encuentran en España, al margen de las vicisitudes por las que pase su petición de asilo.

En realidad, el párrafo 2.<sup>º</sup> del artículo 3 del Convenio Europeo de Extradición constituye una novedad recomendada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para refugiados, lo que pone de relieve su relación con un mismo problema de discriminación. La imperatividad de la denegación de la extradición dentro de estas previsiones viene dada por la remisión de sus iniciales palabras al párrafo primero: “Se aplicará la misma regla ...” (aunque el Informe explicativo del Congreso de Europa no lo estime así).

Como quiera que en los repetidos supuestos se trata de delitos comunes que deben ser castigados en sí mismos, se ha propuesto la asunción de la jurisdicción por el país requerido, aplicando de ese modo un principio de gran aceptación —eso sí, hasta ahora más teórica que real— en el ámbito de la extradición.

Cabría pensar que estas disquisiciones pecan de bizantinas por cuanto difícilmente los recelos apuntados se darán hoy entre los Estados que son parte del Convenio Europeo de Extradición. Sucede, sin embargo, que aún no han desaparecido los últimos rescoldos de desconfianza entre aquéllos, según conoce quien haya leído los periódicos de estos últimos días. Y ocurre también que la técnica del Convenio Europeo ha sido trasladada a otros Tratados bilaterales inspirados en aquél. Pueden servir de primeros ejemplos el artículo 4 del Tratado sobre Extradición y Asistencia Mutua en materia penal entre España y Méjico, de 21 de noviembre de 1978, y el artículo 4.2 del Convenio de igual denominación entre España y la República Dominicana, de 4 de mayo de 1981. Son dos textos idénticos entre sí y muy similares al artículo 3.2 del Convenio europeo.

Las precauciones tomadas para evitar abusos discriminatorios no se agotan, sin embargo, en el área que pudiéramos denominar preventiva, antes al contrario, se

completan con una normativa represiva que, conectada a muy solemnes compromisos internacionales, se materializa después en las legislaciones internas.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, afirma en su artículo 2 que toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color o cualquier otra condición. Dando un paso más, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966, señala en su también artículo 2 que cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el mismo, sin discriminación alguna, mientras que en su artículo 20.2 prohíbe “toda apología del odio nacional, racial o peligroso que constituya una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia”. Ya en el ámbito estrictamente europeo, los pronunciamientos se repiten, como puede verse en el artículo 14 del Convenio de Roma para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 1950, que proclama el disfrute de unos y otras “sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color” (y el largo etcétera ya conocido). Todo, quizá, un poco reiterativo, monótono e incluso pesado, pero todo necesario también —aquí sin adverbio alguno dubitativo— para poner freno a prácticas milenarias que, justificadas una y otra vez con pretextos de toda índole, arraigaron en muchos pueblos ¿o en todos?—, como emanación sombría de un enfermizo deseo de cohesión. De cohesión, racial, religiosa, política, etc., etc. Dêense por reproducidos los infinitos motivos de discriminación.

Y junto a los Convenios generales surgen las Convenciones sectoriales contra una u otra forma de discriminación, sea la racial en la Convención de 21 de diciembre de 1955, sea la referida a la mujer en la Convención de 18 de diciembre de 1979, sea cualquier otra contra ese mal polifacético. La discriminación adopta la figura de la hidra, aquella serpiente con la que se enfrentó Hércules en las aguas pantanosas del lago de Lerna, junto al golfo de Argos. Sólo que en este caso el monstruo —vivo y viejo a la vez— tiene bastantes más de nueve cabezas, por lo que nuestro trabajo para combatirlo es más difícil aún que el del héroe mitológico.

En España, el artículo 14 de la Constitución proclama que “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquiera otra condición o característica personal o social”. Luego, conectando con ese principio, nuestro nuevo Código Penal incluye entre las circunstancias genéricas agravantes de su artículo 22 la de “cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación”, y en su artículo 197.5 recoge una agravante específica semejante cuando el delito de descubrimiento y revelación de secretos afecte a esas peculiaridades entre las que se halla el “origen racial”. Por su parte, el artículo 314 tipifica la discriminación en el marco de los delitos por infracción de los derechos de los trabajadores.

Con todo, es en los artículos 510, 511 y 512 del nuevo Código —y principalmente en el primero de ellos— donde se concentra la reacción penal contra dichas discriminaciones. En el 511 se castiga a los funcionarios o particulares encargados de un servicio público que por aquellos motivos denieguen una prestación a la persona individual o a una asociación, fundación, sociedad o corporación, mientras que el artículo

512 traslada su preocupación al ejercicio de actividades profesionales o empresariales. Sin embargo, ha sido antes, en el artículo 510, arrastrado en buena parte desde el artículo 165 ter del viejo texto, donde el nuevo Código español sale rotundamente al paso de las conductas más peligrosas, es decir, las de intoxicación generalizada. Así, su número 1 castiga a quienes “provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas” (u otros similares), mientras que su número 2 criminaliza a quienes, “con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo”, etc, etc.

Se trata de preceptos que ofrecen una cierta semejanza con las figuras delictivas de los artículos 130 y 131 del Código Penal alemán: *Volksverhetzung* (o intoxicación del pueblo), *Gewaltdarstellung* (representación de la violencia) y *Aufstachelung zum Rassenhaß* (incitación al odio racial). O con las previsiones francesas en las leyes de 1 de julio de 1972 y 29 de julio de 1981. O con el § 283 del Código Penal austriaco.

Y como telón de fondo queda el delito de genocidio, que, castigado en el artículo 607 del Código Penal español, es imprescriptible, al igual que sus penas, como en tantas otras legislaciones europeas que van más allá de lo previsto en el Convenio de Ginebra de 9 de diciembre de 1948.

Bien, temo que se me haya ido la mano en la relación de citas. Procuraremos, para compensar, ser breves en lo que atañe a las dificultades de la reeducación y reinserción social de los foráneos en el ámbito penitenciario. Es éste uno de los mayores retos —como suele decirse ahora— con que se enfrentan los Estados cuando de combatir la delincuencia de extranjeros se trata, particularmente en conexión con la inmigración ilegal. ¿Cómo es posible orientar la ejecución de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social de quien se halla en España precaria y provisionalmente, sin raíces de ninguna clase, sin amigos y quizá incluso sin conocidos, a no ser aquellos que de una u otra forma le han llevado a delinquir? El mandato del artículo 25.2 de la Constitución Española tropieza con obstáculos casi insalvables. Según el artículo 59 de nuestra Ley Orgánica General Penitenciaria, el tratamiento consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de aquella finalidad, y pretende hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la ley penal, así como de subvenir a sus necesidades. Ahora bien, es difícil aplicar esa normativa a quien procedente de América del Sur es detenido en el aeropuerto de Barajas con unas bolas de cocaína en el intestino. ¿A qué amigos visitará cuando disfrute de un permiso? ¿Dónde está la sociedad en que debe integrarse? ¿Qué margen de confianza puede dársele para que abandone la prisión por unos días cuando carece de todo arraigo en España? ¿Cómo se disfruta de la libertad condicional? Las preguntas sin respuesta se suceden en cadena. Las dificultades son todavía mayores cuando al alejamiento patrio se suman profundas diferencias culturales y religiosas, como sucede con quienes proceden del interior de África o de algunos países islámicos (visto el problema, naturalmente, desde España). De ahí la importancia de los Convenios sobre transmisión de procedimientos en materia penal, sobre traslado de personas condenadas o sobre el disfrute de la libertad condicional. De todos ellos hay ejemplos elaborados por el Consejo de Europa, pero los más necesarios son precisamente los celebrados con países lejanos.

Se cierra de esta forma el periplo jurídicopenal, para volver al eje central de la problemática del racismo. Una problemática que no se resuelve con medidas exclusivamente jurídicas o, menos aún, con el Código Penal como garante último de derechos y libertades. Una problemática que, de otra parte, puede agravarse con voluntarismos, y se agravará sin duda cuando del voluntarismo se pase a la demagogia.

Hace algún tiempo tuve el honor de participar en la 4.<sup>a</sup> Mesa Redonda, sobre “Los movimientos de población y la Victimología”, organizada por este mismo Centro Internacional del Instituto Vasco de Criminología, y no quise omitir, como no lo hago ahora, algunas advertencias elementales. Permítanme que me repita un poco. Toda colectividad tiene un límite de absorción, no sólo económico, sino también de identidad nacional y cohesión social. Naturalmente que el manejo de tales condicionamientos se presta a excesos xenófobos, pero precisamente la mejor manera de salir al paso de manipulaciones interesadas es proceder con objetividad. Cualquier posición extrema fomenta la reacción contraria, especialmente cuando aquélla carece de una mínima racionalidad.

Por ejemplo, todos sabemos que la apertura indiscriminada de fronteras de los países desarrollados provocaría tales afluencias humanas del llamado tercer mundo que aquéllos acabarían desapareciendo como tierra prometida sin beneficio real para nadie. Verdad es que no suele postularse directamente una medida semejante, pero se exacerba la crítica a las medidas restrictivas de control, como si fueran expresión de insolidaridad y no de un mero deber de defensa. Algo similar sucede cuando se pretende la legalización —más o menos periódicamente— de cuantos extranjeros se encuentren en el país. O cuando la defensa de los derechos del inmigrante ilegal, o presuntamente ilegal, se articula de modo que la permanencia efectiva se prolonga indefinidamente, con el correspondiente coste económico y con agravios comparativos para los nacionales.

Lo ocurrido estos últimos años en Alemania debe servirnos de lección a todos. Cuanto afecta a los movimientos de población ha de resolverse conforme a las circunstancias y posibilidades de cada país o de cada unión de países. Promúlguese la normativa más generosa que en cada caso concreto resulte asumible por los responsables de la sociedad receptora. Y luego, claro está, cúmplase. Sólo de esa forma evitaremos el río revuelto que anhelan algunos pescadores (por ejemplo, los beneficiados con la mano de obra barata e indefensa). El consenso de los partidos alemanes mayoritarios para reformar la legislación sobre emigración y particularmente sobre el derecho de asilo (artículo 16.2 de la Ley Fundamental de Bonn) revela la magnitud del problema, y ello pese a la especial sensibilidad que al respecto tiene la República Federal Alemana.

Obrando así, se contribuirá, con la modestia que se quiera, a mejorar la situación de algunas víctimas de hambre y de la persecución intolerante. Se contribuirá ahora y se podrá seguir haciéndolo en el futuro. La economía, los compromisos internacionales y una mínima protección de la identidad cultural propia trazarán los límites de ayuda. Después, marcadas las líneas generales de actuación, habrán de cuidarse los aspectos más delicados de la situación jurídica y asistencias de los extranjeros en España, siempre con la preocupación ininterrumpida para que los buenos deseos no queden en papel mojado, y siempre también con el respeto absoluto tanto a su dignidad humana como a sus rasgos diferenciales.

En otro orden de cosas, y jugando al futurismo, no creo que la solución final del problema —y ahora pongo el acento en el racismo *strictu sensu*— deba venir por la unificación. Verdad es que no habrá racismo si falta la diversidad de razas, pero tal vez ese remedio sea peor que la enfermedad, bien entendido que aquí la enfermedad no será nunca la misma pluralidad de razas —como no lo es la disparidad de culturas, religiones o concepciones del mundo y de la vida— sino la patología en las relaciones entre aquéllas. Las diferencias enriquecen y toda persona, como todo grupo humano, tiene el derecho irrenunciable al desarrollo de su personalidad, asumiendo o rechazando, según le plazca, las influencias externas. Los límites de tal proceder se encuentran en el respeto a los demás y en el reconocimiento de la igualdad sustancial dentro de la diversidad. No me convence del todo la idea de la “raza cósmica” de Rubén Darío. Es un avance que allí el componente antropológico se diluya en el seno de un magma cultural, pero preferiría que la “raza cósmica” no se identificase con la “raza única”.

Y acabo. El racismo y las demás formas de intransigencia se combaten fundamentalmente con la ilustración. Yo estoy seguro de que tras este Coloquio Internacional todos habremos aprendido un poco. Lo que no deja de ser mucho.



**1ª MESA REDONDA: “EL RACISMO DESDE  
EL PUNTO DE VISTA AXIOLÓGICO:  
RACISMO Y SISTEMA DE VALORES;  
NORMAS INTERNACIONALES, NORMAS  
NACIONALES; ECOS RACISTAS EN ALGUNAS  
NORMAS VIGENTES; POLÍTICA DE  
INTEGRACIÓN Y RACISMO”**





EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 49 - 62

## RACISMO Y SOLIDARIDAD EN LA EUROPA ACTUAL

Prof. Dr. D. Tomás CALVO BUEZAS

*Catedrático de Antropología Social  
 Universidad Complutense de Madrid  
 Representante de España en la "Comisión Europea  
 contra el racismo" del Consejo de Europa*

**Resumen:** el problema del racismo está presente en Europa, frente a ello, se abren otras coordenadas alentadoras de solidaridad y hospitalidad humana. En el mundo contemporáneo se observan una serie de fenómenos aparentemente contradictorios e inconexos como son la globalización y la retribalización. El camino de la tolerancia y del pluralismo cultural es difícil y complejo pero hay que caminar hacia una comunidad universal.

**Laburpena:** Europar agerian dago arrazakeriaren arazoa. Horren aurrean, gizakien arteko elkartzasuna eta abegitasuna bultzatzen duten beste koordenada batzuk irekitzen dira. Gaur egungo munduan, itxuraz elkarren artean kontrajarrita dauden fenomenoak ikusten dira, globalizazioa eta tribalizazioaren indarberritzea, besteak beste. Tolerantziaren eta aniztasunaren bidea zaila eta konplexua da, baina behar-beharrezkoa da mundua hartuko duen komunitatea lortzeko bidea egitea.

**Résumé:** Le problème du racisme est présent en Europe, pourtant d'autres coordonnés encourageantes de solidarité et d'hospitalité humaine s'ouvrent. On aperçoit dans le monde contemporaine une série de phénomènes apparemment contradictoires et sans rapport, tels que la globalisation et la rétribalisation. Le chemin de la tolérance et le pluralisme culturel est difficile et complexe, mais il faut marcher vers une communauté universelle.

**Summary:** Race problem is present in Europe, but other encouraging parameters of solidarity and human hospitality are open too. In our contemporary world we observe a whole series of events apparently contradictory and disconnected, for instance globalization and retribalization. The way of tolerance and cultural pluralism is difficult and hard, but we must go towards an universal community.

**Palabras clave:** Racismo, Integración Cultural, Europa, Globalización, Pluralismo Cultural.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Kultur integrazioa, Europa, Globalizazioa, Kultur aniztasuna.

**Mots clef:** Racisme, Intégration culturelle, Europe, Globalisation, Pluralisme culturel.

**Summary:** Racism, Cultural integration, Europe, Globalisation, Cultural pluralism.

Los medios de comunicación social nos despiertan periódicamente a un mundo de relaciones sociales que creíamos, hipócritamente, ausente de nuestro suelo español y europeo. Una ráfaga rápida con los titulares de periódico de los últimos meses es un exponente condensado de tan profundos y graves problemas.

“*Mueren 11 ilegales al volcar un camión en Gerona*” (todos los periódicos, 17-3-97). “Se sospecha que varios inmigrantes magrebíes de la “*patera rodante*” de Gerona huyeron tras el accidente. Tenía el camión una trampilla para que subieran los ilegales y que servía también de improvisado retrete” (ABC, 18-3-97). “*Entra a España o revienta*. Por 400.000 pesetas, las mafias ofrecen incluso trabajo. PRECIOS para los magrebíes: patera, 100.000; pesquero, 150.000; ferry, 250.000; paso del estrecho con trabajo asegurado en España, entre 400.000 y 600.000; destino más allá de los Pirineos, 350.000. El sueldo medio de un magrebí es de 35.000 pts. en su país” (EL MUNDO, 23-3-97). “España y Marruecos investigan una red internacional dedicada al tráfico de inmigrantes hacia Europa” (EL PAIS, 24-3-97). “Angustiosa espera a la puerta de Europa. Más de 700 ilegales aguardan en Ceuta y Melilla en condiciones difíciles, la hora de entrar en España” (EL PAIS, 24-3-97). Y de nuestra memoria aún no se han borrado las tristes imágenes y noticias de hace meses con los *africanos de Ceuta*, expulsados y transportados a sus países.

Y tampoco otras mafias de tráfico humano, más perversas y frecuentes, como la trata moderna “negrera”, esta vez con signo espacial inverso, de América a Europa, pero con similar humillación para la dignidad humana. “Miles de mujeres dominicanas, víctimas en España de *redes de prostitución*. Después del tráfico de armas, la prostitución es la que mueve más dinero del mundo” (HOY de Badajoz, 9-3-97). “Desmantelada una red que trajo ilegalmente a España a 1.000 mujeres para prostituirse”.

Y pasemos a otro ámbito, social y públicamente más pulcro y “racional”, como es el *universitario*, donde también pueden darse, aunque sea en forma aislada y excepcional, estos botones tristes de muestra: “La UNED suprime capítulos de un *libro de texto* por xenófobo. El autor arremete contra gitanos, mujeres y madres solteras” (EL PAIS, 22-3-97). “Un profesor de Instituto enseña *teorías racistas* a menores” (EL PAIS, 14-2-97). “Educación expedientará al catedrático que proclama la inferioridad de los negros” (EL PAIS, 15-2-97). Y estas dos noticias vienen a colmar el vaso del debate público tras la denuncia por racista y sexista del libro de texto universitario de *La Psicología de la personalidad y sus trastornos*, del Profesor Guillermo Quintana<sup>1</sup>.

Si echamos la mirada por encima de los Pirineos y miramos a la casa del vecino, Francia, vemos que las cosas no andan mejor, e incluso diríamos que bastante peor,

---

1. Pueden verse mis libros: Tomás Calvo Buezas, *Crece el racismo, también la solidaridad*, Tecnos, Madrid, 1995; T. Calvo Buezas, *¿España racista?*, Anthropos, Barcelona, 1990; T. Calvo Buezas, *El racismo que viene*, Tecnos, Madrid, 1990. En ellos expongo los resultados de mis investigaciones sobre las actitudes ante otros pueblos y valores de los escolares de 14 a 19 años, con una encuesta comparativa entre 1986 y 1993, en la que se muestran claramente el auge de las actitudes prejuiciosas y racistas en este periodo, en que se han hecho “visibles” los inmigrantes en España, coincidiendo con los problemas de paro, droga, inseguridad ciudadana y descrédito de las instituciones políticas. También hay una encuesta sobre actitudes de los profesores, en T. Calvo, *El racismo que viene*, op. cit.

aunque allí la inmigración es mucho más numerosa y los problemas más graves. El detonante del conflicto fue el proyecto de *Ley de inmigración*, pero hay que contextualizarlo políticamente en el *triunfo de la extrema derecha* a las elecciones municipales de Vitrolles. Leíamos estos títulos días antes de las tumultuosas manifestaciones en contra del proyecto de ley y a favor de los inmigrantes: “La ultraderecha de Le Pen gana en Vitrolles y se hace con el control de una cuarta alcaldía en Francia. Catherine Mégret, esposa del ideólogo *ultra* Bruno Mégret, fue elegida alcaldesa de Vitrolles, con más de un 52% de los votos” (*EL PAIS*, 10-2-97). Y al día siguiente, ese mismo diario traía un editorial, “*Victoria xenófoba*”, que terminaba con estas esclarecedoras palabras: “La Europa que va hacia Maastricht tienen peores enemigos que los que sólo son euroescépticos o nacionalistas de terruño: aquellos que creen que los huéspedes de Europa no deben jamás convertirse en europeos y ser siempre ciudadanos de segunda clase” (*EL PAIS*, 11-2-97). ¿Por qué este triunfo del Frente Nacional de Le Pen? Un artículo de esos días se titulaba “*La trinchera del miedo*. Electores de Vitrolles explican las razones que les han llevado a dar la cuarta alcaldía francesa al Frente Nacional de Le Pen”. Y comenzaba dicho artículo con este sonsonete, repetido como “una letanía” por los votantes del FN: “Hace veinte años, Vitrolles era una aldea tranquila de la Provenza, llena de olivares. Se vivía bien. Ahora es horrible. Casas y cemento por todas partes. Paro, inseguridad, pandillas de magrebíes roban, extorsionan a los niños y atacan a las personas mayores. No soy racista, pero...”<sup>2</sup>

Ante ese clima, de fervoroso aplauso al discurso xenófobo de Le Pen, y el proyecto de ley de inmigración, que entre otras dudosas cláusulas exigía a los ciudadanos franceses reportar a la policía o municipalidad el final de la estancia de extranjeros con visa, surgió el debate público y con ello la llamada a la *desobediencia civil* por parte de intelectuales y artistas franceses, y las masivas manifestaciones populares contra la ley y a favor de los inmigrantes. El Primer Ministro francés Alain Juppé defendía la ley, pero hacía pública manifestación de que “siempre he rechazado las tesis racistas y me he negado a todo compromiso con sus propagandistas... La Francia que amamos es también la República, es decir un conjunto de principios y de valores que fundamentan una moral, en primera línea de los cuales están la libertad, la igualdad, la fraternidad y la laicidad” (*EL PAIS*, 27-2-97). Este mismo diario, en ese mismo día, titulaba un editorial: “*Je t’aime, France*”, y comenzaba así: “FRANCIA TIENE, entre otros, dos problemas coyunturales: su propio ser y Le Pen. Ambos están estrechamente vinculados. Que parte de la intelectualidad y de los ciudadanos con más inquietudes se hayan movilizado contra el Gobierno puede parecer errar el tiro, cuando el enemigo a batir es el neofascismo del Frente Nacional. Pero si se ha llegado a este deterioro es porque la derecha democrática, que gobierna, no ha plantado cara a la derecha racista y xenófoba de Le Pen” (*EL PAIS*, 27-2-97). Así están las cosas en nuestro democrático, hospitalario, fraterno, igualitario y libre país de Francia, pero no caigamos en fatuo

---

2. Sobre la problemática francesa de las migraciones pueden verse entre otros: A. Bastenier y F. Dassetto (eds.), *Immigrations et Nouveaux Pluralismes*, Editions Universitaires de Boeck, Bruceles, 1991; IEREM, ISOPLAN, ICEM, *Migrations et développement en Méditerranée, transferts et acteurs*, Étude pour la DGI de la Commission, 1994-95; E. M<sup>o</sup> Mung, *Commerçants maghrebies et asiatiques en France*, Masson, 1990; D. Rigandial, *Le nouveaux travailleurs étrangers*, OPM, 1992; Sami Naïr, *Lettre Ouverte à Charles Pasqua, de la part de ceux qui ne sont pas bien nées*, Editions du Senil, 1994; P. Schnapper, *L’Europe des immigrés*, Editions Bourin, 1992; G. Simon, *Géodynamique des migrations internationales dans le monde*, P.U.F., Paris, 1995.

narcisismo; Francia tiene más de 6 millones de inmigrantes, que representan en torno al 8.2% de la población, mientras que en España, con unos 600.000 inmigrantes, nos situamos en un 1.6%.

Pero echemos también una mirada, dentro del caleidoscopio europeo de los últimos meses, a otras coordenadas alentadoras de *solidaridad y hospitalidad humanitaria*.

## FRENTE A LA EUROPA RACISTA, LA EUROPA SOLIDARIA

El 31 de enero de 1997, se inauguró en La Haya (Holanda) el *Año Europeo contra el Racismo*, con discursos en el Parlamento, del Primer Ministro de los Países Bajos, el Presidente del Parlamento Europeo y el Presidente de la Comisión Europea, quienes solemnemente firmaron una Declaración en la que afirman: “El derecho fundamental de toda persona a vivir sin discriminación ni intimidación basada en la raza, el color, la religión o el origen nacional o étnico”, impulsando a todos los agentes sociales a participar en el Año Europeo contra el Racismo, “invitando a las instituciones europeas, a los poderes públicos, a las organizaciones privadas y a la ciudadanía, a nivel europeo, nacional y local, a contribuir en la lucha contra el racismo, la xenofobia y el antisemitismo en la vida cotidiana, en la escuela, en el trabajo y en los medios de comunicación”. En ese hermoso acto, en que participamos representantes gubernamentales y asociaciones privadas, jóvenes de diferentes etnias, razas y nacionalidades, acompañaba una hermosa canción de Denise Jannah hecha para tal acto, cuyo significativo estribillo era “*Different Colours, one rainbow*” (diferentes colores, sólo un arco iris).

La Declaración del Consejo de Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de la Unión Europea, al declarar 1997 como Año Europeo contra el Racismo, enfatiza dos puntos principalmente: “que el racismo, la xenofobia y el antisemitismo constituye una amenaza para el respeto de los derechos fundamentales y la cohesión económica y social de la Comunidad”; y el segundo punto, que resalta la Declaración: que “las sociedades europeas son multiculturales y multiétnicas, y su *diversidad*, reflejada en la variedad de las distintas culturas y tradiciones, es un factor positivo y enriquecedor”<sup>3</sup>.

La *Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia* del Consejo de Europa, donde están representados, además de todos los países de la UE, el resto de los 40 países europeos, ha establecido (1996) como campos principales, en la lucha de este fenómeno complejo del racismo, los siguientes: 1) la educación formal e informal; 2) cuerpos o instituciones especializadas en la denuncia y control del racismo; 3) sensibilización pública y concientización ética ante el racismo; 4) entrenamiento y sensibilización de los cuerpos policiales y judiciales; 5) no discriminación en el empleo y la vivienda; 6) vida cultural multiétnica con respeto a las minorías; 7) medios de comuni-

---

3. Los Estudios, Informes y Documentos del *Parlamento y del Consejo Europeo* sobre el auge del racismo en Europa son muy abundantes. Pueden citarse, entre otros, los más conocidos: Parlamento Europeo, *Informe Ford sobre el racismo en Europa*, Luxemburgo/Bruselas, edición española del INSERSO, 1991, e *Informe Piccoli sobre el ascenso del racismo y la xenofobia en Europa*, Bruselas, 1993.

cación; 8) especial atención a los grupos más vulnerables (niños, mujeres, segunda generación); 9) legislación firme contra el racismo; 10) investigaciones y estudios<sup>4</sup>.

El 13 de marzo de 1997 se constituía en la ciudad tricultural de Toledo el *Comité Español para el Año Europeo contra el Racismo*, bajo la Presidencia de la Reina, quien afirmó que “debemos implicar a toda la sociedad en la defensa de la tolerancia y el respeto... haciendo una apuesta plural y decidida por la defensa de los valores democráticos, de tolerancia y respeto a todos, avalada por el testimonio de muchos españoles que participan en misiones humanitarias en distintas regiones del mundo”, refiriéndose también la Reina a que “nuestra historia y nuestra cultura son el resultado de muy diversas contribuciones, no sólo europeas, sino del mundo islámico y hebreo, y nuestra civilización hispanoamericana está cuajada de ejemplos de voluntad de integración tanto de los pueblos indígenas como del pueblo español”. El Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, Presidente del Comité Español, proclamó el lema del Año, “*Todos somos humanos*”, en hebreo, árabe, romano-gitano y castellano. “*Najnu Yamian Bachar*” (Arabe); “*Culann Basar Vadam*” (Hebreo); “*Saro sinelamos Punrem*” (Káló), concluyendo su discurso con unos versos de un poeta alemán sevillano, AZ-ZUBIDI, que vivió hace un milenio: “La tierra entera, en su diversidad, es una sola y todos sus habitantes, hermanos y vecinos”<sup>5</sup>.

La *Declaración oficial del Comité Español en el “Año Europeo contra el Racismo”*, proclama lo siguiente:

- \* «La riqueza de España y de Europa, desde hace siglos, se nutre fundamentalmente de la diversidad de sus tradiciones, culturas, etnias, lenguas y religiones, y de la certeza de que los principios de tolerancia y convivencia democrática son la mejor garantía de la existencia de la propia sociedad española y europea, abierta y pluricultural: diversa.
- \* España, por su tradición histórica de convivencia entre pueblos y culturas, por su pertenencia al Mediterráneo así como sus lazos con Iberoamérica, puede facilitar el establecimiento de modelos de relación multiétnicos y multiculturales.
- \* La realización de una sociedad democrática, social, plural y avanzada se fundamenta sobre el respeto de la dignidad igual de todos los seres humanos. Tal sociedad es objetivo principal de la construcción europea.

---

4. LA COMISION EUROPEA CONTRA EL RACISMO Y LA INTOLERANCIA (ECRI), a la que pertenece uno de cada uno de los 40 Estados miembros del Consejo de Europa, y de la que formo parte (T. Calvo), fue creada en 1993, estando compuesta, según decreto del Comité de Ministros por “personalidades con autoridad moral” y “reconocida experiencia”, siendo una de sus principales tareas la de llevar a cabo un informe en profundidad sobre la situación del racismo en los Estados Miembros. Los Documentos de la Comisión a la que aquí nos referimos son los siguientes: ECRI (96)20, *Combating Racism and Intolerance, a basquet of good practices* y ECRI (96)43, *Recommendation de politique générale, n° 1 de l'ECRI: la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisemitisme et l'intolérance*, Consejo de Europa, Estrasburgo, 1996.

5. El *Comité Nacional del Año Europeo contra el Racismo*, creado por Real Decreto 137/1997, de 31 de enero, y constituido en Toledo el 13 de marzo, bajo la Presidencia y Secretaría General del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, ha seleccionado cuatro ámbitos estratégicos y preferentes de actuación: el ámbito laboral, educativo, social y familiar. Ver Documento Año Europeo contra el Racismo 1997, Secretaría General de Asuntos Sociales, Madrid, marzo 1997.

- \* El Comité Español contra el Racismo es consciente y está preocupado por *el renacer actual de los fenómenos racistas, xenófobos, antisemitas e intolerantes*; así como por el resurgimiento de *nacionalismos agresivos, violentos y etnocentristas, que constituyen nuevas expresiones de xenofobia*».

Seguidamente el Documento reconoce que “estos fenómenos de intolerancia **amenazan a la sociedad española y a sus valores fundamentales**, minan y socavan las bases de la democracia y de la construcción europea”, por lo que el Comité Español apoya la declaración de 1997, como Año Europeo contra el Racismo, del Consejo de la Unión Europea, y “se reafirma en los valores de convivencia en la igualdad y el respeto que deben inspirar la actuación de todos y cada uno de los miembros de la sociedad, con el fin de erradicar *la marginación, la pobreza y la exclusión social*”<sup>6</sup>.

En la escena europea y española aparece claramente una estructura binaria y dialéctica, que se mueve entre dos extremos contradictorios: el paradigma axiológico del *humanitarismo igualitario*, firmemente proclamado y “predicado”, y la praxis cotidiana, económica, cultural y a veces política, de los egoísmos y prejuicios de la sociedad mayoritaria, que a veces afloran en *actos xenófobos y racistas*. De esta forma se genera con frecuencia un desfase esquizofrénico entre el superestructural código igualitario y la férrea y pedestre realidad social. Para intentar aproximarnos un poco a esa compleja realidad, tal vez puedan ayudarnos las siguientes reflexiones desde la óptica de la sociología y antropología cultural.

---

6. La Declaración oficial del Comité Español para el Año Europeo contra el Racismo, consciente de la necesidad de actuar conjuntamente en la lucha contra el racismo, a Administraciones, instituciones, individuos y grupos, más allá de la tolerancia, “*condena de la forma más enérgica el racismo, la xenofobia, el antisemitismo, el sexismo y cualesquiera otras formas de intolerancia, rechazo, discriminación o exclusión*” y “*se compromete a promover y apoyar la lucha, con todos los instrumentos legales y políticos, contra aquellas ideologías, tendencias políticas, prácticas y fenómenos que inciten al odio racial, a la violencia, a la marginación y a la exclusión, así como contra cualquier acto o lenguaje que infunda discriminaciones, temores y tensiones entre grupos de diferentes raíces étnicas, culturales, nacionales, sociales o prácticas religiosas o sexuales*”, haciendo un “*llamamiento a los hombres y a las mujeres de España, como ciudadanos y ciudadanas y como miembros de grupos y colectivos, y particularmente a la juventud, para que se movilicen y participen activamente en la lucha contra todas las formas de intolerancia, y para que se comprometan, desde hoy, en la celebración de este Año y, en lo sucesivo, en la consolidación de una sociedad española y europea avanzadamente democrática, equitativa y social, tolerante y solidaria, sobre la base de valores comunes, recogidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la Constitución Española*”. Entre los objetivos que propone el Comité Español, figuran los siguientes: 1) “Poner de relieve que la reaparición del racismo y la intolerancia supone la mayor amenaza para la consecución de la cohesión social, económica y política de la Comunidad”; 2) “Promover marcos de reflexión, debate y análisis, en torno a los instrumentos y fórmulas necesarias para luchar adecuada y eficazmente contra el racismo, la xenofobia, el antisemitismo, las discriminaciones por razón de sexo y orientación sexual y cualesquiera otras formas de intolerancia o rechazo”; 3) “Difundir y promover las ventajas de la política de integración, haciendo especial hincapié en los ámbitos legal, político, laboral, educativo, social y familiar, con atención prioritaria al empleo, la formación, la vivienda y la salud”; 4) “Implicar en la lucha contra el fenómeno racista a las personas y colectivos afectados, con el objeto de aprovechar y canalizar su experiencia y fomentar su participación e integración en la vida política, social y cultural, preservando su derecho a conservar sus señas de identidad”; 5) “Denunciar y atajar las manifestaciones racistas e intolerantes, haciendo uso de los instrumentos legales y políticos oportunos”. (DECLARACION OFICIAL DEL COMITE ESPAÑOL CONTRA EL RACISMO, 1997).



## GLOBALIZACIÓN VERSUS RETRIBALIZACIÓN

Si echamos una mirada al mundo contemporáneo, observamos una serie de fenómenos aparentemente contradictorios e inconexos. Por una parte, nunca como ahora formamos parte toda la humanidad de una *aldea global*, interrelacionada por los medios de comunicación y caracterizada por la *integración*, *el universalismo* y la *globalización*; el mundo se ha convertido en una plaza grande, en un *ágora*, donde se mueven gentes de todas las razas y culturas, y en un gran mercado en el que libremente transitan capital, tecnología, recursos, empresas y productos.

Algunos analistas explican el incremento de esta “integración universalista”, entre otros factores, por el triunfo del *capitalismo liberal*, de naturaleza transnacional y expansionista; ello explicaría la ruptura de fronteras étnicas y culturales cerradas. Con la caída de los Estados Comunistas, el imperante capitalismo habría desarrollado aún más su dimensión universalista, integradora y globalizadora.

Ahora bien, esta expansión capitalista mundial produce *dialécticamente* otros efectos, como son la *desintegración social*, *las fanáticas resistencias nacionalistas* y *los baluartes étnicos particularistas*. ¿Por qué estos procesos contrarios a la globalización universalista? Porque el *capitalismo*, a la vez que *integra la producción y el mercado*, conlleva el incremento de la *competencia entre los diversos sectores* sociales y entre los diversos países, distancia aún más el Norte/Sur Cultural, jerarquiza aún más la estructura desigual del poder económico en manos de la docena de países ricos del Primer Mundo. Este proceso *debilita la soberanía nacional y las lealtades de etnia y religión*, por lo que a veces estas fuerzas sociales explotan en un *exagerado fanatismo étnico-nacionalista-religioso*. En este sentido algunos autores hablan de cómo en nuestra sociedad moderna de consumo se opera a la vez un proceso “*universalista*” de *cierta homogeneidad económica*, cultural y social, que podría metafóricamente denominarse de *destribalización* a nivel estructural; y a la vez se produce dialécticamente, como en un espejo cóncavo, un proceso inverso “*particularista*”, etnocéntrico y nacionalista de *retribalización* a nivel *simbólico de identidad étnica*.

En saber *armonizar esa dimensión universalista abierta y esa conveniente lealtad étnica y patria*, consiste el *desafío del futuro*. Si el equilibrio se rompe, suele hacerse por el punto más flojo y débil, que es la “abstracta” dimensión universalista. Parece ser que en caso de *conflictos de lealtades y competencia de recursos*, se incrementa el particularismo étnico-nacional con el rechazo del “otro y del diferente”, recrudesciéndose los prejuicios y la búsqueda de chivos expiatorios; y por eso mismo, son en esas crisis sociales donde hay que mantener la *cabeza clara y el corazón abierto*.

La sociedad europea y española, precisamente ahora, nos está mostrando a la vez esas *dos caras ambivalentes y ambiguas*: las del horror sangriento y racista y la de la solidaria defensa del otro diferente. Intentemos dar unas pinceladas impresionistas de este panorama en claro-oscuro de luces solidarias universalistas y de sombras xenófobas, etnocéntricas.

Un telón de acero ha caído y un bloque de hierro se ha evaporado en la vieja Europa, haciendo surgir la esperanza de un germinar de flores de solidaridad y humanidad igualitaria... Pero lo cierto es que un renacer de punzantes cardos xenófobos y racistas, a veces sangrientos, ha sido la primera floración del espacio europeo, tras su brusca reestructuración socio-económica-política.

Mientras se camina hacia la esperanzadora utopía de una “casa y ciudadanía común europea”, en que se borren las barreras y fricciones de los fanáticos nacionalismos etnocéntricos, el fantasma de la guerra y de la violencia neonazi recorre el Viejo y culto continente. Las patéticas fotos de los campos de concentración en la antigua Yugoslavia, y el terror de las campañas de limpieza étnica han sobresaltado a Europa, que asiste, medio siglo después, a un nuevo Holocausto. Parafraseando a Günter Grass: “el muro cayó, pero sigue habiendo un muro interior en el corazón de cada ser humano”.

Por otra parte, dentro de la propia “casa”, el de la “Comunidad” rica y democrática de los Doce, tenemos el “Tercer Mundo de la Pobreza” y de los “otros” culturales, no sabiendo convivir dignamente con ellos. ¡Este será el desafío del próximo milenio europeo: convivir en la diferencia y solidaridad!

Varios millones de emigrantes, la mayoría de ellos con otro color-raza-religión-lengua-cultura que las dominantes europeas, y además del Tercer Mundo, están continuamente llegando, y muchos están ya dentro como ciudadanos. Este fenómeno está siendo percibido, por no pocos como una nueva llegada de los *bárbaros*, como una amenaza para su bienestar y para la unidad cultural europea, reaccionando con sorpresa, pánico y —a veces hostilidad— con tintes de xenofobia y racismo. Bajo disimulados discursos —y algunos explícitos como *Le Pen* en Francia— se está gestando un *peligroso nacionalismo europeo*, cuyo lema parece ser “Europa para los europeos”. La guerra del velo en Francia, la profanación de tumbas judías, el ataque a los emigrantes y refugiados en Alemania por grupos neonazis, nos están mostrando que los viejos demonios aún siguen vivos.

*España se ve afectada por estos fenómenos y corrientes de opinión de variadas y preocupantes formas. Los conflictos entre payos y gitanos, así como graves sucesos contra negros y árabes, sin excluir a los “sudacas”, están creciendo en forma alarmante en algunos sectores de la sociedad española, sorprendiendo a muchos que creían, cual fatuos Narcisos, que el racismo no era planta de nuestro suelo patrio, y que proclamaban orgullosos que “los racistas son los otros”<sup>7</sup>.*

## **LOS DIOS, COMO LOS DEMONIOS, DUERMEN, PERO NO MUEREN**

Los viejos demonios, hoy disfrazados a la nueva usanza, han vuelto a hacer su entrada en escena, sorprendiendo a muchos, que creían ingenuamente, que habían sido enterrados *in aeternum* en la culta, democrática y solidaria Europa. Y es que, los dioses como los demonios, duermen, pero no mueren. Los conflictos son distintos, las racionalizaciones e intereses diversos, el ritualismo expresivo variado, pero el corazón humano —capaz de odio, de fe y de solidaridad— así como la dinámica de los grupos sociales, son estructuralmente similares.

*El racismo, ese sucio pulpo de un solo cuerpo, pero de mil variados tentáculos y expresiones, parece haber hecho su reaparición, de forma pública y continuada, en Alemania, Francia, Inglaterra, Austria, Bélgica, España, así como en los nuevos países del Este, que parecen estar “festejando” su recién estrenada *democracia* con rancios*

---

7. El máximo “clímax” de terror xenófobo sería el asesinato de la dominicana Lucrecia Pérez (23-XI-92). Ver T. Calvo Buezas, *El crimen racista de Aravaca*, Popular, Madrid, 1993.



exorcismos y añejos rituales, que nos sobresaltan con pesadillas de los viejos tiempos: la Europa de la Inquisición y quema de brujas, la España de la Expulsión de moros y judíos, la saga de las Pragmáticas reales antigitanas, el imperio del fascismo, el nazismo y la intolerancia institucionalizada<sup>8</sup>.

También hay motivos para la *esperanza*. Y en Europa —y España— están surgiendo voces y actitudes de hospitalidad y tolerancia, que reclaman la solidaridad con los grupos étnicos, exigiendo el derecho a la diferencia y apostando sin temores por una *Europa mestiza*, plurirracial, donde sea posible la convivencia solidaria y la diversidad cultural.

La defensa por la igualdad forma parte de la conciencia mayoritaria de los ciudadanos, y la estructura política democrática europea es un bastión firme y resistente, que no se quebrará fácilmente por esa ola de xenofobia y racismo. Por todo ello, sin caer en el ilusionismo fatuo y narcisista, hemos de apostar por la esperanza, por una convivencia plural, pacífica y solidaria.

*Existe también otra Europa y otra España: La Europa de la solidaridad y tolerancia.* El 26 de agosto de 1989, Bicentenario de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), se reunían en París jóvenes de todo el mundo, en su mayoría europeos, para proclamar una nueva versión de los Derechos Humanos, que recogiera no sólo los derechos individuales, sino también la exigencia del *respeto a las diferencias particulares y étnicas*. Este acto simbólico recoge una *tradicción europea*, que es el valor de la igualdad humana, la libertad, la fraternidad y la solidaridad. Esta axiología se nutre de muy diversas fuentes, pero todas confluyen en un paradigma común que es el del universalismo humanitario. Sus raíces son tanto filosóficas greco-romanas, como sobre todo judeo-cristianas: la igualdad de la naturaleza humana en unidad de ser y de destino, la igualdad de todos los hombres como hijos de Dios, la caridad universal cristiana, etc. También las ideologías laicas de la era moderna, incluso de signo contrario, afirman por senderos argumentales muy diversos el mismo código y principio axiomático de la igualdad: tanto el liberalismo como el marxismo y socialismo. A nivel de pauta ideal y de principio abstracto, la igualdad es una premisa incuestionable en el discurso público<sup>9</sup>. Por todo ello, la tradición cultural europea de la igualdad, hospitalidad, solidaridad y tolerancia debe ser también enfatizada y sopesada a la hora de un análisis de la postura de Europa con respecto a los extranjeros, refugiados o minorías étnicas. La axiología cultural cristiana, los principios de “igualdad-libertad-fraternidad” de las dos veces centenaria Revolución Francesa con su Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, las Constituciones Democráticas de todos los Estados Europeos (incluida la de España), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), todos ellos son *jalones de eficacia simbólica* en la arena política y social de la Europa moderna.

Una muestra significativa de esta tradición de igualdad humanitaria es la posición firme y contundente del Parlamento Europeo. Ya en 1986 un Documento declaraba

---

8. Sobre esto escribí en *Sociedad y Utopía*, Revista de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología de la Universidad Pontificia de Salamanca (“León XIII”), nº 1 (1993), pp. 87-100.

9. Puede verse mi análisis de los libros de texto, T. Calvo Buezas, *Los racistas son los otros* (Popular, Madrid, 1989). Estudio los libros escolares de EGB, BUP y FP sobre temas de gitanos, minorías étnicas, racismo, derechos humanos.

que los Estados Miembros: 1. *Condenan enérgicamente cualquier manifestación de intolerancia*, de hostilidad y de uso de la fuerza contra una persona o grupo de personas por motivos de diferencia racial, religiosa, cultural, social o nacional. 2. Afirman su voluntad de salvaguardar la personalidad y dignidad de cada miembro de la sociedad y de *rechazar cualquier forma de segregación hacia los extranjeros*.

Las *Iglesias* han incrementado sus servicios y denuncias contra el auge de xenofobia emitiendo una tajante condena, reforzada por el discurso institucional del Papa Juan Pablo II, quien expresamente apostilló la frase de *el racismo es pecado* (12-9-88). La posición firme en Italia de la Iglesia en agosto 89 a favor de los vendedores ambulantes negros, enfrentándose con el Partido de la Democracia Cristiana y postulando la tradición europea de la *cultura de la hospitalidad*, es un gesto digno de ser señalado. Pablo II, en su discurso de Año Nuevo de 1990 ante los Embajadores acreditados en el Vaticano, volvió a condenar el racismo y advertir del recrudecimiento y exacerbación de los nacionalismos<sup>10</sup>.

*Y también España, la España de la solidaridad y tolerancia*. Si la expulsión de los judíos y el fanatismo excluyente religioso forma parte de nuestra historia, también lo forma la convivencia pacífica de lenguas, culturas y religiones diversas en un clima de tolerancia y respeto a la diferencia. Recordemos la ciudad tri-cultural de Toledo con cristianos, judíos y musulmanes, y el mosaico de minorías con hispanogodos, árabes, berberiscos, mozarabes, muladíes, moriscos y otros. La España de la Conquista, bajo el signo de la Cruz y de la espada, es también la España del mestizaje, de los pueblos-hospitales del obispo Vasco de Quiroga, del Derecho de Gentes del padre Vitoria y de la primera formulación moderna de la teoría anti-imperialista del obispo Bartolomé de las Casas, enterrado —en el imperio del oro— con un báculo de madera... Eso también es España y bajo el signo de la Cruz. Somos una historia de extremosa intolerancia fanática y de extremosa generosidad universalista; en todo caso, los dos extremos conviven en tensión dialéctica dentro de una misma historia; no en vano, los *extremes* tuvieron que ver con ese Nuevo Mundo hispano-americano.

## ALGUNAS PISTAS PARA EL ANÁLISIS DEL RACISMO ACTUAL

Hasta aquí únicamente hemos apuntado hechos aislados, añadiendo —tal vez— algunos adjetivos calificativos, de índole ético-moral. ¿Podríamos —“modo sociológico et antropológico”— avanzar en el análisis, es decir, en la explicación o comprensión del fenómeno social? ¿Cuáles son los problemas de fondo que se esconden bajo esa superficie epifenoménica del rechazo “al otro”, “al extranjero”, al inmigrante, al negro, al moro o al gitano? ¿Cuáles son las causas, factores y agentes que provocan tal conflicto y confrontación social?<sup>11</sup>

10. La revista católica *Ventana Europea* (enero 1997), trae un sugerente cartel del Consejo de Europa, Misiones Católicas de lengua española en Europa, Asociación Europeos y *Ventana Europea*, que en semejanza a los pecados capitales y su virtud opuesta, compone esta serie de diadas binarias: [intolerancia/tolerancia]; [extranjero/humano]; [insolidaridad/solidaridad]; [diferente/igual]; [indocumentado/persona].

11. Sobre las teorías del racismo y de los prejuicios étnicos, pueden verse los siguientes libros: Tomás Calvo Buezas, *Crece el racismo, también la solidaridad*, op. cit., cap. 1; T. Calvo, *¿España racista?*, op. cit., cap. 7, pp. 340-398; G. W. Allport, *La naturaleza del prejuicio*, Paidós, Buenos Aires, 1977; R.G. Lewontin y otros, *No está en los genes: racismo, genética e ideología*, Crítica, Barcelona, 1987; P.A. Taguieff, *La force du préjugé. Essai sur le racisme et ses doubles*, Gallimard, París, 1990.

Retengamos algunas pistas metodológicas y teóricas:

1. Los ataques a extranjeros y minorías étnicas, que están sucediendo en España y Europa, no deben ser considerados como “hechos aislados”, como “brotes accidentales”, como “anécdotas de jóvenes locos”, sino que se trata de un “continuum”, de una trama hilvanada en tiempos, espacios y grupos recurrentes, debiéndose calificar no como “anécdota”, sino como categoría, como fenómeno social y conflicto interétnico.

2. La presentación, y nueva explicación de esos dramas no debe hacerse como una “historia de buenos y malos”, sino que han de buscarse explicaciones sociológicas a este tipo de inter-relaciones sociales.

3. La satanización maniquea de despachar el análisis con la proclamación dogmática y maldita de que los autores son unos “racistas” apunta a algo, pero con sólo ese vector no se explica el problema. La xenofobia casi nunca es la única causa, y ni siquiera la más importante, aunque sea la causa precipitante y agravante.

4. Los fenómenos sociales, y máxime los etno-raciales en sociedades industriales y complejas, obedecen a muchas causas, intervienen muchas variables y se entrecruzan muchos factores, tanto psicológicos, sociológicos, culturales, económicos, demográficos, ecológicos, históricos, lingüísticos, religiosos, raciales, étnicos, etc. Desenredar esa madeja y desmenujar esa amalgama inter-relacionada de causas y factores, es el desafío de toda investigación científico-social.

5. Hay dos reduccionismos frecuentes y graves, que hay que evitar en este tipo de análisis. Uno es el reduccionismo dogmático marxiano, que reduce lo étnico-racial a la *clase*, considerando lo “cultural-diferencial” como un mero epifenómeno transitorio y secundario; lo determinante, dirán, es el lugar que ocupan las minorías en el proceso productivo y en la estructura de clase. Engels visualizaba el futuro europeo como un horizonte de homogeneidad cultural, quedando algunas islas, que se conservarían como “monumentos etnográficos” de museos. ¡Descabellada previsión! ¿Qué diría si viera la trágica y dramática explosión de identidades étnicas en el Este o que la clase obrera y sociedad en general se preocupe más de la vuelta del futbolista Maradona que de lo que sucede en Bosnia o Somalia?

6. Pero el otro gravísimo error es reducir la clase a lo étnico-cultural, asumiendo que la estructura de clases es irrelevante para entender el problema étnico y el racismo ¡Falaz, o al menos parcial, explicación!

Mi posición teórica, es superar esos dos polos reduccionistas, sosteniendo que la clave explicativa hay que buscarla en ese entrecruzado reforzante de discriminación, que es la *clase* o subclase explotada, la *nacionalidad* no europea, la *etnia*-cultura no apreciada, y la “raza” despreciada.

Cuando los soterrados prejuicios negativos, propagados a través de la cultura, se convierten en acción grupal colectiva, de tipo agresivo y violento, ordinariamente existe un previo caldo de cultivo, que facilita la búsqueda de un “chivo expiatorio”, a quien se les transfiere la frustración agresiva. Ese caldo de cultivo está formado por problemas graves y reales, donde generalmente se anidan las verdaderas causas de la explosión racista y xenófoba. En nuestras sociedades están el paro, la droga, la inseguridad ciudadana, la crisis económica, la depauperación y frustración de los barrios marginales urbanos, la frustración de las familias ante los problemas de paro y droga de sus

hijos, viendo la ineficacia de las instituciones y del poder político para atajarlo... Y algo más, muy significativo, la desorientación religiosa, la pérdida de valores, el culto del dinero, del éxito y del consumo.

Ante ese cuadro clínico, con problemas sentidos como graves por frustradas masas, hay sólo un paso a la búsqueda de un *chivo expiatorio* (por otra parte nunca totalmente puro), y que además es “débil”, “extraño” y “diferente”. Y así entran los sentimientos racistas, echando lumbre al fuego, posicionándose los grupos en actitud de intolerancia, imposibilitando la comunicación y el diálogo, y por lo tanto la solución o desactivación del conflicto. Por eso se ha dicho, que los problemas del racismo sabemos cómo empiezan pero no cómo acaban.

Con los presupuestos y herramientas analíticas anteriores podemos más fácilmente acercarnos a la comprensión de los conflictos interétnicos europeos y españoles, que deben enmarcarse y explicarse —que no justificarse— por la presencia en la Comunidad Europea de más de 15 millones de inmigrantes, y más que van a llegar.

Cuando comparamos nuestra conflictividad étnico-racial con otros países europeos, y a veces nos vanagloriamos —cual narcisos— de que en España existe menos racismo que en el resto de Europa, no debemos olvidar que *tenemos muchos menos extranjeros*; y en consecuencia, en forma simple, podemos decir que “no tenemos tantas ocasiones” de manifestar nuestra xenofobia y rechazo al “extraño”<sup>12</sup>.

En España se estima en 600.000 el número de extranjeros residentes, lo cual supone el 1,6% de la población total española. Algunos, con los irregulares lo suben a 800.000.

Pero en Francia constituyen los extranjeros el 8,2%; en Bélgica el 10% (en Bruselas el 28%); en Alemania, el 7,2%; la media de la CE supera el 6%. De los 14 millones de refugiados del mundo, únicamente el 6% (700.000) están en Europa, no llegando en España a 5.000 con estatutos de asilados reconocidos.

Porque en España el fenómeno migratorio crecerá y antropológicamente es previsible que en el futuro aumenten en número e intensidad los conflictos interétnicos. Estos datos nos sitúan y contextualizan el problema.

En 1955 existían en España 66.000 extranjeros residentes, en 1980 eran 230.000, en 1990 unos 400.000 y en 1992, tras la regularización, son 600.000.

---

12. Pueden consultarse, entre otras, las siguientes obras sobre temas de racismo y xenofobia, además de las citadas de T. Calvo Buezas y otros: F. Javier Blázquez-Ruiz (Dtor.), *10 palabras clave sobre racismo y xenofobia*, Erd, Estella (Navarra), 1996; L. Abad, A. Cuco y D. Izquierdo, *Inmigración, pluralismo y tolerancia*, Popular, Madrid, 1993; T. Calvo Buezas, R. Fernández y G. Rosón, *Educación para la tolerancia*, Popular, Madrid, 1993; T.A. Hidalgo, *Reflexión ética sobre racismo y xenofobia*, Popular, Madrid, 1993; J. de Lucas, *Europa ¿convivir en la diferencia?*, Tecnos, Madrid, 1992; J. Contreras (comp.), *Los retos de la inmigración. Racismo y pluriculturalidad*, Talasa Ed., Madrid, 1994; Varios autores, *Hablar y dejar hablar* (sobre racismo y xenofobia), Ed. Universidad Autónoma de Madrid, 1994; M. Wiewiorka, *Es espacio del racismo*, Paidós, Barcelona, 1992; A. Izquierdo, *La inmigración inesperada: la población extranjera en España* (1991-1995), Editorial Trotta, Madrid, 1996.

## HAY QUE SEGUIR CREYENDO EN LA UTOPIA HUMANITARIA

Contra los cínicos y egoístas que pontifican el final de las utopías, hay que gritar que es posible el ideal de la igualdad y solidaridad humana. Existe también, y nunca hay que olvidarlo para no caer en angelismos delirantes, la maldad humana, una de cuyas caras sucias es la guerra, la limpieza étnica, el racismo. La historia es la maestra de la vida y el olvido del pasado es un suicidio colectivo.

El camino de la tolerancia y del pluralismo cultural, y por ende de una auténtica democracia, es largo, difícil y complejo. Pero las dificultades no deben impedirnos el caminar hacia una comunidad universal, solidaria y fraterna, donde puedan convivir las diversas culturas y etnias, con amor a su propia identidad, pero con respeto a la ajena. *“Podrán cortar todas las flores —se decía en la Primavera de Praga— pero no podrán impedir que llegue la primavera”*.

La historia nos ha dado muestras de encuentros sangrientos de pueblos —todos podemos ser “bosnios”, gitanos o judíos del holocausto— pero también la historia nos ha mostrado la convivencia pacífica de credos, sangres y tradiciones culturales, transformándose en un mestizaje y sincretismo más enriquecedor y humano.

Hay que apostar sin miedo por *una aldea global mestiza*. Este es el desafío del próximo milenio para Europa y para España. Porque los “otros”, y sobre todo los más pobres y diversos del Sur, africanos y magrebíes, no dejarán de llegar, pero también vendrán del Norte, de Centroeuropa... Hay que crear condiciones económicas, sociales, políticas y legislativas apropiadas para tratar adecuadamente esas migraciones del siglo XXI. Pero también hay que *sembrar los valores de la solidaridad* en los corazones de nuestros niños y adolescentes, los protagonistas adultos del próximo milenio.

El problema es muy difícil y complicado. Pero hay que creer en la esperanza... Hay que proclamar que es posible la utopía igualitaria y fraterna. “Cuando uno solo sueña —en palabras de Helder Cámara— es un sueño, una fantasía, una ilusión; pero cuando varios, muchos, soñamos juntos, es ya una esperanza, una hermosa utopía”. Hoy somos muchos los hombres y mujeres, jóvenes y ancianos, blancos y negros, nacionales y extranjeros, que soñamos con ese mundo solidario, plural y libre. Y de esa ilusión fraternal humanitaria, también participan los hombres y mujeres del Tercer Mundo, que llaman a nuestras puertas. Muy bien lo expresa esta poesía del camerunense René Philombre:

«He golpeado a tu puerta,  
he llamado a tu corazón,  
para tener un lecho,  
para tener un poco de fuego  
para calentarme:  
ábreme, hermano.

¿Por qué me preguntas  
si soy de África,  
si soy de América,  
si soy de Asia,  
si soy europeo?

Abreme, hermano.  
No soy un negro,  
ni un piel roja,  
ni un oriental,  
ni un blanco,  
sino sólo un hombre;  
ábreme, hermano.

Abreme la puerta,  
ábreme el corazón,  
porque soy un hombre,  
el hombre de todos los tiempos,  
el hombre de todos los cielos,  
un hombre como tú».



De izda. a dcha.: D. Szabo, T. Calvo Buezas, F. Etxeberria y M<sup>a</sup> A. Mtz. de Pancorbo.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
San Sebastián  
Diciembre 1997  
63 - 72

## INTÉGRATION SOCIALE, RACISME ET DROITS DE L'HOMME

Prof. Dr. D. Denis SZABO

*Ex-Director del Centro Internacional de  
Criminología Comparada  
Montreal*

**Resumen:** Tras explicar los diferentes modelos de integración socioculturales, se realiza un análisis del fenómeno del racismo centrándose en las diversas definiciones del término. Finalmente, se muestra el trabajo realizado para superar este problema desde la legislación internacional y europea sobre Derechos Humanos.

**Laburpena:** Integrazio soziokultural mota desberdinen berri eman ondoren, arrazakeriaren fenomenoaren azterketa egiten da, hitzak dituen definizio desberdinak azpimarratuz. Azkenik, Nazioarteko eta Europako Arautegian giza eskubideen inguruan arazo hori gainditzeko egin den lana azaltzen da.

**Résumé:** Exposés les différents modèles d'intégration socio-culturelle, on trace l'analyse du phénomène du racisme, précisant les diverses définitions du terme. Finalement, on montre le travail réalisé par la législation internationale et européenne à propos des Droits humains pour résoudre ce problème.

**Summary:** Once explained the different models of socio-cultural integration, the analysis of race phenomenon is displayed and centred on several term's definition. At last, it is here showed the work accomplished for international and european legislation about human rights to overcome this problem.

**Palabras clave:** Integración Social, Integración Cultural, Discriminación Racial, Racismo, Derechos Humanos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Gizarte integrazioa, Kultur integrazioa, Arraza-bereizkeria, Arrazakeria, Giza eskubideak.

**Mots clef:** Intégration sociale, Intégration culturelle, Discrimination raciale, Racisme, Droits humains.

**Key words:** Social integration, Cultural integration, Race discrimination, Racism, Human Rights.



## REMARQUES INTRODUCTRICES

Le XX siècle passera à l'histoire comme la tragique grimace de l'humanité, de la civilisation occidentale aux idéaux humanistes –chrétiens et laïcs– des XVIIème et surtout XVIIIème siècles.

Comme si elle voulait rappeler que, pour ce qui concerne l'homme, rien n'est acquis définitivement, faisant écho ainsi au poète qui chantait la fragilité et la possibilité de l'amour...

Les deux grandes promesses de l'État qui s'est doté d'une Nation à partir de la Révolution française, la reconnaissance des Droits de l'Homme et la proclamation de l'égalité et de la souveraineté des Hommes, ont connu toutes deux des grandes perversions: le *communisme* totalitaire, version stalinienne, compromettait gravement, pour certains à jamais, l'idéal égalitaire inspirant la justice sociale; la *Nation*, version hitlerienne ou mussolinienne sinon franquiste, faisait pareil pour ce qui concerne l'idéal de l'identité nationale, l'amour sacré de la patrie, de la nation.

Refléchissant sur le sujet de notre Colloque, articulé autour du racisme on a l'âme en deuil. Nous examinons toutes les perversions des hautes valeurs qui soutiennent le patriotisme et qui se pervertissent en nationalisme, en source d'inspiration d'exclusions qui dégénèrent, le cas échéant, en génocide.

Les criminologues doivent être présents lors des grandes mobilisations des sciences sociales, politiques et juridiques, pour barrer la route au racisme. En effet, le droit pénal, la procédure pénale constitue une course à obstacles pour ceux qui sont chargés de notre sécurité et de la protection de nos libertés. Or, c'est grâce à la démarche scientifique et aux investigations empiriques des sciences humaines et sociales que les juristes, gardiens des normes, illuminés des faits dont la connaissance est indispensable pour le droit, interprètent la loi et jugent leurs concitoyens.

Je félicite le Centre International de San Sebastián, son Directeur-Inspirateur et son équipe d'avoir relevé courageusement ce défi. Je remercie également l'Université, les autorités municipales, provinciales et nationales pour avoir encouragé et soutenu cette initiative. Nous sommes heureux et fiers d'y être associés.

## I. MODÈLES D'INTÉGRATION

La cadence accélérée des changements économiques dans l'ultime quart du XXème siècle, impose des adoptions incessantes dans les modes de vie et les habitudes ancrées des individus. Ces changements sont plus visibles sur la Côte nordaméricaine du Pacifique que sur les deux côtes de l'Atlantique nord, mais, à partir de ce vaste épiceutre du monde occidental, nous en retrouvons les traces sur les cinq continents.

Pour en comprendre l'impact sur le crime, considérons les conduites et les relations sociales comme un ensemble plus ou moins intégré autour des valeurs et des normes propres à chaque société globale, qui vont d'une société à base communale à une aire de civilisation... Le noyau central, dur en quelque sorte, de chaque communauté est constitué par un engagement commun au niveau des valeurs qui assurent l'ultime signification des conduites et des relations. Plus une société est



complexe, différenciée, plus on constate des variations dans l'interprétation de ces valeurs et de ces normes. Il en résulte le développement de sous-cultures au sein desquelles les pratiques sociales, régulées par les normes peuvent varier considérablement. Chacun peut identifier, dans son propre milieu, un nombre élevé de sous-cultures à dominantes chronologiques (tranches d'âge, générations), sexuelles (homophilie), professionnelles (chambres et corporations), ludiques (clubs, sports), etc.

Comment peut-on fixer les seuils pour le déclenchement des sanctions? Les seuils extra-juridiques se fixent, aisément, à travers des mécanismes de contrôle social. Les institutions (famille, groupes de pairs, école, métier, etc.) sont les moyens à travers lesquels ces mécanismes s'exercent ou s'expriment. Dans les milieux multiculturels des métropoles, leur impact est bien évidemment différent des milieux semi-urbains, culturellement plus homogènes.

L'ordre judiciaire, dans ce contexte, se décline au pluriel: il faut parler plutôt d'ordres judiciaires. En effet, de la première ligne de défense, des magistrats de parquets et du siège aux organes d'exécution des sanctions, il y a une flexibilité, il existe des mécanismes d'adaptation multiples pour ajuster les sanctions au contexte culturel ou sous-culturel du milieu. Ces mécanismes d'adaptation apparaissent avec le maximum de relief dans des secteurs qui, jusque là, échappaient au champ pénal, c'est à dire des valeurs, pour n'être justiciable que du domaine civil ou administratif. Le mépris du sang contaminé (qui hélas n'est guère une spécificité française) comme le délit d'initié indiquent le glissement d'un ordre à l'autre. Par ailleurs, nous assistons à une certaine banalisation des actes de violence interpersonnels, des atteintes à la propriété qui ne franchissent même pas la ligne d'intervention policière (services surchargés, fatalisme croissant des victimes, etc.)

De cette situation résulte une tendance à présenter les orientations de ces valeurs non pas en termes de jugements binaires –bon ou mauvais– mais en termes de dilemmes: en quelles circonstances? prenant quel risque? une conduite est-elle inacceptable socialement ou punissable judiciairement? Introduisant la méthode casuistique dans le raisonnement concernant l'engagement aux valeurs, on arrive, par la force des choses, à relativiser, non pas les circonstances, mais les valeurs elles mêmes.

Un vaste chantier de réflexion s'ouvre ainsi à toutes les disciplines des sciences humaines, de l'histoire à la psychiatrie. L'institution judiciaire, dont la mission est d'arbitrer les conflits et de sanctionner au nom de la loi, devient source de contestation, d'innovation, de litiges socio-politiques, en particulier sur le continent européen.

Pourtant, les enquêtes sur les valeurs partagées par la population, indiquent des clivages moins considérables que ne le suggèrent les extrapolations inspirées par la méthode casuistique. Il peut y avoir de grandes quantités d'actes qui contreviennent aux Dix Commandements de la tradition biblique. Mais les valeurs véhiculées par le Décalogue ne sont point contestées par une fraction significative de la population.

Prenant comme point de départ le droit du sujet, on court le risque de considérer comme subjectifs ces droits, liés aux désirs et aux représentations individuelles et collectives. On heurte d'autres conceptions, d'autres sensibilités subjectives liées à d'autres

engagements aux valeurs. Ainsi, par exemple, la bio-éthique a des belles journées devant elle car là s'affrontent, de toute évidence, les divers engagements aux valeurs.

Acceptant l'héritage judéo-chrétien à titre de "thèse" comme disaient les anciens, nous conservons cette capacité d'indignation qui demeure le dernier ressort de la morale et de la réaction judiciaire. Nous pouvons vivre avec "l'hypothèse" qui assure l'adaptabilité constante des normes qui règlent les comportements variés et, dans une large mesure, variables.

## II. FACTEURS DE DIFFÉRENTIATION

Les sociétés partiellement intégrées sont celles des sociétés occidentales ainsi que de toutes celles qui empruntent la voie de la Modernité, telles que les sociétés du Sud-Est asiatique et de l'Extrême Orient, sans oublier les sociétés islamiques s'étendant d'Algérie à l'Indonésie.

Les reflets dans les sociétés ethniquement subdivisées sont des émeutes urbaines, l'harcèlement social au quotidien –une attaque raciste toutes les 30 minutes au Royaume Uni, selon la Home Office–, discrimination dans le logement, controverses autour du multi-culturalisme, l'ethnicité, etc. Ces problèmes, présents depuis des décennies aux États-Unis, font leur apparition au Royaume Uni et pénètrent sur le continent européen. Selon Wieviorka –et nous suivrons dans la suite sa démonstration–, la période actuelle est dominée par des questions que posent le nationalisme, le populisme, le racisme, la xenophobie et l'ethnicité. L'heure –nous dit-il– est aux tentations de l'homogène, souvent haineuses et violentes, aux poussées identitaires, à la crise des systèmes politiques et des États, à la fragmentation du social, tout cela, sur fond de globalisation de l'économie et de changements qui se jouent à l'échelle de la planète qu'il s'agisse des conséquences de l'effondrement du monde soviétique ou de l'accentuation de la coupure Nord-Sud.

Un nouveau vocabulaire est apparu, le différentialisme. Il s'agit de marquer l'inflexion des conduites et des discours qui seraient, de plus en plus, dominés par des références à la différence, par le rejet de l'autre au nom du caractère irréductible de sa religion, de sa culture ou de son ethnicité.

Les conduites qui nous préoccupent combinent un principe *d'inferiorisation* et d'exploitation, qui accorde au groupe-victime une place dans la société, à condition que ce soit la plus basse et un principe de différentiation qui demande sa mise à l'écart, son expulsion ou sa destruction. Désormais, le second principe semble prédominant. Qu'ils soient réels ou phantasmes, les attributs identitaires des groupes racisés ou rejetés sont perçus comme constituant une menace pour l'identité dominante, la Nation, le christianisme, tandis que l'économique et le chômage semblent moins centrales dans les logiques d'inferiorisation.

Enfin, pour Wieviorka, dans l'Europe contemporaine, trois ensembles de conditions affectent directement la montée du mal:

A) Le premier est d'ordre social. Les sociétés se structurent à partir d'un conflit central, se stratifient par rapport à celui-ci, organisent leur mobilité ascendante ou descendante, déterminent ainsi les espoirs, les craintes, les déceptions qu'alimentent

les situations de changement lorsqu'elles déclenchent des phénomènes de chute et d'exclusion sociales. Le racisme trouve un terrain engraisé dans la décomposition des mouvements sociaux, dans la rétraction du marché du travail, dans le desarroi des "pauvres blancs" atteints par la crise économique ou la perte de statut. Dans les phases de croissance, l'intériorisation sociale de certains groupes est lié à la race.

B) Le deuxième ensemble de conditions favorables au racisme et à la xenophobie renvoie à l'État. Par ses politiques, où il assure de principes d'égalité et de redistribution sociale, dont il oriente le fonctionnement des institutions comme la justice, la police, l'école publique, l'État exerce une influence considérable. Celle-ci est encore plus présente dans les politiques de Nationalité et d'Immigration. Un État incapable de poursuivre une politique "d'État providence", exacerbera les tendances au populisme, au racisme et à la xenophobie. En revanche, un État encourageant le pluralisme culturel, imposant une "discrimination positive" pour ses minorités ethniques dans l'emploi ou l'Université, exercera une influence apaisante sur les tensions interculturelles.

C) Le troisième ensemble de conditions renvoie à la question de l'identité nationale. La conscience nationale peut aussi bien s'écouter de toute tentation raciste et xenophobe pour s'adosser à des valeurs universelles de raison et de progrès qu'à l'inverse s'enferme dans un différentialisme lourd d'appels à l'homogénéité du corp social, à la xenophobie et, à la limite, au racisme.

Ces trois ordres, Société, État, Nation, sont analytiquement distinctes, mais s'informent les uns les autres. Il s'en suit que le racisme et la xenophobie sont des phénomènes complexes et contradictoires. Ce sont aussi des discours et des conduites syncrétiques où s'amalgament, dans le populisme, des demandes sociales non traités, une critique de l'État et de la classe politique et le nationalisme.

Nous pouvons conclure, toujours avec Wiewiorka, que le racisme, en Europe, a longtemps été un des éléments de la modernité. La dislocation du modèle européen d'intégration, la décomposition des sociétés nationales signifient une crise de la modernité. Racisme et xenophobie en constituent l'expression. Ces phénomènes traduisent le désir de maintenir le projet moderne d'une société nationale. Chez les uns, ceci aboutit au national populisme des exclus ou de ceux qui redoutent la chute. Chez d'autres, racisme et xenophobie correspondent à des attitudes anti-modernes, hantées par l'idée des mélanges des races et de la décadence. Ceci a rapport avec l'appel à la séparation des cultures et à la lutte contre l'invasion de ceux dont la différence culturelle constituerait une menace irréductible pour la culture nationale.

Dans chaque pays concerné, l'Europe tient à la *disjonction* croissante des identités (à commencer par la Nation) et de la modernisation, à la séparation de ce que les sociétés nationales intégraient, à la fin de la correspondance directe entre la société proprement dite, l'état et le système politique, la culture ou l'identité nationale.

### III. LE RACISME: PERMANENCE, RESSURGENCE

La question du racisme mérite encore quelques considérations supplémentaires. Comme l'affirmait déjà Hegel, "ce qui est bien connu, en général, justement parce qu'il est bien connu, n'est pas connu". Nous suivrons la pensée de Taguieff.

La polysémie du terme frappe. La désémantisation qui l'accompagne contraste avec sa délégitimation scientifique. On ne l'utilise qu'entre guillemets. Dans le langage ordinaire, nous pouvons parler d'un racisme sans race (comme il existe un anti-sémitisme sans juifs).

Il existe une définition restreinte ou forte, inspirée par une théorie restreinte. C'est la doctrine pseudo-scientifique de Gobineau & Housley Stewart Chamberlain qui interdit l'hypothèse selon laquelle il s'agit d'une réélaboration moderne de l'ethnocentrisme.

La pensée de Lévi-Strauss illustre bien cette difficulté. Pour lui, le racisme est une doctrine qui prétend voir dans les caractères intellectuels et moraux attribués à un ensemble d'individus, l'effet nécessaire d'un commun patrimoine génétique.

Dans l'axiologie du pluralisme culturel radical de Lévi-Strauss, la norme inconditionnelle est d'agir en vue de préserver la diversité culturelle. C'est une position "différentialiste". Il s'en suit que l'intolérance implicite dans l'ethnocentrisme a une valeur positive, jouant, simultanément le rôle d'un mécanisme à la fois conservateur et différentiateur.

"On doit reconnaître –note Lévi-Strauss– que cette diversité des sociétés humaines résulte du désir de chaque culture de s'opposer à celles qui l'environnent, de se distinguer d'elles, en un mot, d'être soi".

Ceci fonde l'incommunicabilité et l'imperméabilité relatives entre cultures. Ces dernières sont érigées en normes.

Toute création véritable implique une certaine surdité à l'appel d'autres valeurs, pouvant aller jusqu'à leur refus, sinon même à leur négation.

Ces propositions réhabilitent, au nom de la science, certains formes d'intolérances, bien à l'exclusivisme des identités culturelles comme des identités nationales. Le néo-nationalisme contemporain est un ethnonationalisme. On pense le national selon les modèles ethniques ou culturels. C'est au nom du droit à la différence culturelle ou droit à l'identité ethnique de telle nation que le nationalisme xénophobe se manifeste et se légitime dans l'espace public. En conclusion, pour la définition restreinte, on relève

1. qu'une corrélation existe entre le patrimoine génétique, d'une part, et les dispositions morales et les aptitudes intellectuelles, d'autre part,
2. que ce patrimoine est commun à tous les membres de certains groupes humains,
3. que les groupements appelés "races" peuvent être hiérarchisés en fonction de la qualité de leur patrimoine génétique,
4. que les différences autorisent les races dites supérieures à commander, exploiter les autres, éventuellement les détruire.

Cette définition restreinte s'est transformée, reformulée, comme un *culturalisme*, un *différentialisme*. Elle prend à revers l'argument anti-raciste centré

sur la récusation du biologisme et de l'inégalitarisme. Il y a un déplacement de l'inégalité biologique entre les races vers l'absolutisation de la différence entre cultures. Les nouveaux racistes ne ressemblent plus aux figures du passé. L'antiraciste ne doit pas se tromper d'ennemi.

Taguieff dénonce, finalement, les deux formes mutuellement irréductibles sous lesquelles apparaît le racisme-idéologie:

\* \* Le racisme universaliste, fondé sur un désir d'identité, s'exprime par un mépris pour les formes culturelles particulières; il rejette la différence, il est *hétérophobe*.

\* \* Le racisme différentialiste, fondé sur un désir d'humanité commune, il s'exprime par l'absolutisation des identités et des différences de groupe; il est hétérophile et respecte toute forme d'universalisme.

Chaque forme de racisme oscille entre deux pôles: le pôle spiritualiste-culturaliste et le pôle matérialiste-biologiste.

Pourtant, Herder énonçait, dès 1785, que: "Quelle que soit la société des formes humaines, il n'y a sur la surface terrestre qu'une seule et même espèce d'homme". Cette définition visait à récuser à jamais tout argument ethnocentrique qui déshumanise et inhumanise spontanément *l'autre* en le décivilisant, en l'infériorisant.

Nous pouvons nous adhérer à cette thèse unitariste et universaliste et conclure avec Karl Popper: "Il n'y a pas de solutions simples ni, hélas, définitives..."

#### **IV. PRÉJUGÉS ET DISCRIMINATION: LA SCÈNE AMERICAINE (Quelques observations concernant l'approche psychosocial du racisme à la lumière des recherches américaines)**

Face à la discrimination sociale, aux États-Unis, deux positions s'affrontent, invoquant, toutes deux, les valeurs américaines. Les uns invoquent l'individualisme, les autres l'interventionisme public. Il s'agit, pour l'essentiel, de cerner l'attitude et les préjugés de la race blanche à l'égard des noirs.

L'image de ces derniers continue à s'améliorer et les préjugés à s'estomper. Les stéréotypes les plus offensants tels que "paresseux", "superstitieux", "ignorants", "stupides", "sales", etc., sont disparus. Mais ils subsistent cependant sous une forme atténuée: les noirs sont ainsi qualifiés d'avoir peu d'esprit scientifique, peu consciencieux, peu studieux.

Entre 1972 et 1988, la proportion de ceux qui s'opposent à une législation réglementée des législations d'intermariage, d'exclusion du voisinage, du refus de location de logement, est passé de 70% à 50%. Le rejet des explications des différences culturelles par l'hérédité est passé du 80% à 45%.

Cependant, le racisme symbolique continue.

Les préjugés sociaux sont remplacés par les explications individualistes de la position inférieure des noirs.

L'âge et l'absence d'instruction dans la société blanche explique la subsistance de ces préjugés. La persistance de ce préjugé explique cependant, les attitudes négatives à l'égard des politiques de "discrimination positive".

Trois types de politiques publiques se sont succédés aux États-Unis pour gérer des relations interraciales. Dans les années 60, on voulait un État racialement neutre. Ensuite, dans les années 70 on voulait une aide sociale pour améliorer la situation économique des noirs. Par la suite, on voulait mettre en oeuvre une discrimination positive assurant un traitement préférentiel des noirs pour compenser leur handicap.

Actuellement, il existe un théorisme concernant la domination sociale.

Il y aurait, dans toute société, au moins un groupe hégémonique au sommet et un groupe dominé, à la base, qui sert de référence négative. Le groupement dominante compterait une majorité d'hommes. La plupart des formes d'oppression sociale, racisme, sexisme, nationalisme classique, témoignerait de la même prédisposition à l'établissement et au maintien d'une hiérarchie des groupes sociaux. Cette hiérarchie, caractéristique de la majorité des espèces de primates, serait une stratégie de survie, fonctionnelle dans la mesure où elle assure l'allocation des ressources, la réduction des conflits internes et une compétitivité accrue du groupe.

Les auteurs se proposent d'analyser les processus qui contribuent à la formation et au maintien de ces hiérarchies dans les sociétés humaines. C'est par les discriminations institutionnelles qui est assurée de manière inégalitaire la répartition des biens sociaux et par les discriminations individuelles que l'estime de "l'in-group" est renforcée en détriment de "l'out-group".

Deux tendances paradoxales assurent un point d'équilibre au système social, entre *conflit* et *consensus*. Une fraction du groupe social dominé accepte la domination du groupe hégémonique, sous l'effet conjugué de la contrainte et des "mythes mobilisateurs" qu'il s'agisse de la dictature du prolétariat, de l'éthique protestante ou de la supériorité de la race aryenne.

Symétriquement, une fraction du groupe dominant, qui jouit du status social le plus élevé et le plus assuré, peut se montrer plus libérale envers le groupe inférieur que les groupes intermédiaires.

L'expérimentation auprès d'échantillons d'étudiants, aux États-Unis et en Suède, confirme en partie leur hypothèse: perception d'une *hiérarchie* sociale unidimensionnelle des groupes ethniques, quelque soit le pays; *corrélation* entre position sociale du groupe ethnique d'appartenance et estime de soi et tendance à l'endogamie croissante du groupe. Tout ceci est davantage marqué chez les hommes que chez les femmes.

Cette psychologie politique de la domination fait de la discrimination envers les groupes minoritaires un phénomène "normal", inévitable, inscrit au coeur de toute relation sociale. Toute société est inégalitaire, même si certaines le sont plus que d'autres, seuls les groupes dominés changent.

Toute politique telle que la discrimination positive (*affirmative action*) ou les politiques visant la déségrégation résidentielle ou scolaire, visant à abolir la hiérarchie entre les groupes, serait, de facto, mise à l'échec. La domination du sexe masculin sur

le sexe dit "faible" serait de toutes la plus tenace, parce qu'elle est la seule à résulter du croisement de facteurs non seulement culturels mais génétiques.

Cette théorie permet de relativiser la notion de préjugé et fait réfléchir à la parenté entre divers types de discrimination intergroupes, qu'ils soient fondés sur la race ou l'ethnie, le sexe ou la classe sociale.

Le danger de cette approche est le même que celui présenté par la socio-biologie: on transfère, par analogie, les règles observées dans le règne animal à celui des hommes...

Cette observation, à la suite de Nonna Meya met en lumière des différences dans l'approche américaine et française. Là, il s'est cristallisé autour des noirs et des plusieurs siècles d'esclavage et d'oppression. En France, le point d'ancrage des études est autour des maghrébins et la colonisation. Là, les minorités sont en concurrence pour obtenir ce traitement préférentiel et "*l'affirmative action*" divise l'opinion.

En France, l'État républicain ne leur reconnaît aucun statut particulier. C'est le droit même à la différence qui est en question, comme le montre la controverse action du foulard islamique. Aux États-Unis, ce sont des groupuscules extrémistes et marginaux comme le K.K.K. qui défendent la suprématie blanche. En France, c'est un parti politique qui s'appuie sur 4/5 millions d'électeurs qui se fait avocat des "*Français d'abord*". Au-delà des particularités nationales, les questions posées demeurent les mêmes.

Elles portent, en effet, sur la nature et la dynamique des préjugés, les valeurs et les croyances qui les fondent, les politiques qui leur répondent.

## **V. LES DROITS DE L'HOMME: L'HORIZON POUR LE XXI<sup>ème</sup> SIÈCLE (Conclusion)**

Les organismes européens à Strasbourg disposent de trois instruments d'inégale puissance pour lutter contre le racisme et la discrimination. En 1961 on a voté pour la *Charte Sociale européenne*. Elle contient une vingtaine d'articles précisant les droits fondamentaux dans le domaine économique et social. C'est là qu'on relève la majorité des infractions impliquant la discrimination. Depuis 1995, les réclamations collectives sont admises. L'interprétation du Comité d'Experts est dynamique dans les cas de discrimination de tout ordre.

La Convention pour la Protection des Minorités est, plus ou moins, en panne. La France s'y oppose. On n'a pas pu lever les nombreux malentendus.

La Convention Européenne des Droits de l'Homme (1950) est ratifiée par plus de trente États membres du Conseil de l'Europe.

Les États contractants se sont engagés à reconnaître les droits octroyés par la Convention à "toute personne" relevant de leur juridiction. La protection de la Charte est ainsi étendue à ceux qui ne sont ni leurs ressortissants ni les ressortissantes de l'un des États contractants.

Pour la première fois il y a eu un abandon du lieu de nationalité pour les engagements et les responsabilités de l'État.

On retrouve, à la base, le principe de subsidiarité. Les droits en question doivent être d'abord mis en oeuvre par la législation et la pratique nationales. Aux termes de l'article treize, toute personne a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale. Les organes de contrôle de la Convention peuvent être saisis après l'épuisement de recours internes. Les états comme les individus peuvent présenter des recours.

Notons que le problème des obligations positives revêt une importance particulière dans le domaine de la discrimination raciale et d'autres formes de racisme, de xénophobie ou d'intolérance, en égard au fait qu'il s'agit de phénomènes sociaux qui peuvent ne pas émaner de l'État.

Au terme de cet exposé, on ne peut pas s'empêcher d'avoir un sentiment ambigu, une profonde ambivalence devant les défis que posent le racisme, le différentialisme culturel, l'ethnocentrisme et le nationalisme qui y est intimement lié, pour l'avenir de la paix sociale et le respect des droits de l'Homme au XXIème siècle. Un sentiment aigu s'impose dans l'esprit de l'observateur impartial de la scène socio-politique contemporaine. Les progrès de la technologie y compris dans le champ des communications, nous laissent abandonnés devant les réactions archaïques –certains diraient “naturelles”– de nos concitoyens qui sont menacés dans leur identité et leur sécurité.

Il n'y a pas de remèdes ou réponses magiques, ni en Droit ni en Criminologie. Pour les chercheurs, hommes de science, il ne reste que le fragile pouvoir du savoir dont ils sont des prêtres consacrés...



**2ª MESA REDONDA: “RACISMO Y  
VICTIMOLOGÍA: MEDIACIÓN; ALTERNATIVAS  
A LA SANCIÓN; PRIVACIÓN DE LIBERTAD;  
POLÍTICA DE LA CIUDAD; OFICINAS DE  
ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS;  
RACIALIZACIÓN DE LOS CONFLICTOS””**



EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 75 - 78

## AYUDA A LAS VÍCTIMAS MEDIACIÓN PENAL\*

Prof. Dr. D. Georges PICCA

*Secretario General de la Sociedad  
 Internacional de Criminología  
 París*

**Resumen:** Se explica la política francesa en materia de ayuda a las víctimas mostrando las dificultades de éstas para conocer sus derechos y ejercerlos, y cómo desde los servicios de ayuda a las víctimas se favorece una mejor movilización social. La mediación penal, dirigida a encontrar una solución del conflicto víctima-delincuente, permite la reparación de los perjuicios, la responsabilización y reinserción del autor de la infracción, y contribuye a la reconstrucción del tejido social.

**Laburpena:** Frantziako politikak biktimei laguntzeko dituen neurriak azaltzen dira, bai eta biktimek neurri horiek ezagutzeko eta erabiltzeko dituzten zailtasunak eta biktimei laguntzeko zerbitzuetatik gizarte-mobilizazio egokiagoa bultzatzeko egiten den lana ere. Bitartekotza penala biktimaren eta gaizkilearen arteko gatazkari konponbidea aurkitzera bideratzen da, eta kalteak ordaintzen, kalteak eragin dituenaren erantzukizuna eta bergizarteraketa lortzen eta gizartearen egitura berreraikitzen laguntzen du.

**Résumé:** La politique française d'aide aux victimes est ici exposée en même temps que les difficultés de celles-ci pour connaître et pour exercer leurs droits. Les services d'aide aux victimes favorisent une meilleure mobilisation sociale. La médiation pénale, adressée à chercher une solution du conflit victime-délinquant, permet la réparation des préjudés et la responsabilité et réinsertion de l'auteur de l'infraction; elle participe aussi à la reconstruction de l'enjeu social.

**Summary:** This text displays the french politics of care for victims and their difficult to know and to use their rights; it shows that victim's assistance services favour a best social mobilization. The penal mediation, dedicated to find a solution of the conflict between victim and offender, allows the damage reparation, the responsabilisation and reinsertation of offender and the social reconstruction.

**Palabras clave:** Víctimas, Servicio de Ayuda a las Víctimas, Mediación Penal.

**Hitzik garrantzikoena:** Biktimak, Biktimei Laguntzeko Zerbitzua, Bitartekotza penala.

**Mots clef:** Victimes, Service d'aide aux victimes, Médiation pénale.

**Key words:** Victims, Assistance to victims, Penal mediation.

---

\* Traducción de Isabel GERMAN, Licenciada en Derecho y Master en Criminología.

**1.** Desde 1982 Francia está comprometida con una política activa de ayuda a las víctimas.

El objetivo consistía en permitir a todas las víctimas, susceptibles de beneficiarse de un proceso judicial o administrativo, el acceso, en un breve periodo de tiempo, a la reparación o a las ayudas a que tienen derecho.

Sucesivos textos, en particular la Ley de 8 de julio de 1983 y la de 31 de diciembre de 1985 para las víctimas de infracciones penales, la Ley de 5 de julio para las víctimas de accidentes de tráfico y la Ley de 9 de septiembre para las víctimas de actos de terrorismo, han mejorado considerablemente su situación.

El sistema jurídico francés permite a la víctima jugar un papel activo en el marco del proceso penal gracias a la posibilidad que tienen de constituirse en parte civil en el proceso penal.

**2.** Sin embargo, en realidad, las víctimas tienen dificultades, demasiado a menudo, para conocer sus derechos y ejercerlos.

La indemnización a veces llega tarde, es insuficiente o aleatoria. Algunos aspectos secundarios del fenómeno de la victimización no existen o no se tienen en cuenta. Por otro lado, al autor, cuando es identificado, no se le instiga lo suficiente para contribuir a la reparación del daño que ha causado.

Las víctimas sufren la falta de información sobre sus derechos y el desconocimiento en relación a las actuaciones que hay que emprender, el aislamiento y la ausencia de apoyo moral para superar la prueba que han experimentado. Se convierte en una agravación del sentimiento de inseguridad, de la insatisfacción y del desánimo.

**3.** Es por este motivo, por el que la legislación francesa ha favorecido la creación de servicios de ayuda a las víctimas. Son, según los casos, asociaciones u oficinas municipales que tienen por objetivo, siempre en provecho de las víctimas, una mejor movilización de la solidaridad social, sensibilizar al conjunto de servicios locales (policía, hospitales, servicios sociales, tribunales), organizar la capacidad de responder con urgencia y de la manera más cercana a las múltiples necesidades de las víctimas.

Los servicios de ayuda a las víctimas ofrecen una acogida que integra todas las dimensiones del problema:

- ayuda psicológica y apoyo
- orientación, información, ayuda en relación a las acciones a emprender
- intervención material (reparación, ayuda financiera)

La mayoría de los servicios funcionan gracias al esfuerzo conjunto de trabajadores permanentes y voluntarios, y llegado el caso, especialistas.

En otras legislaciones nacionales existen iniciativas similares que, a veces, siguen modalidades diferentes<sup>1</sup>.

---

1. Cf. J. VERIN - Le règlement extrajudiciaire des litiges (Revue de Science Criminelle 1982) y José Luis de la CUESTA ARZAMENDI en Annales Internationales de Criminologie (1993 - vol. 31, n°1).

**4.** Integrar mejor la reparación a la víctima en todas las fases del proceso penal, y responsabilizar al autor de la infracción, son objetivos prioritarios.

A través de la diversificación del procedimiento y las sanciones, la política penal debe dirigirse siempre a integrar en primer lugar, de entre las obligaciones que se imponen al delincuente, la de la reparación del perjuicio. En esta perspectiva se inscribe principalmente la mediación<sup>2</sup>. Pero este término más amplio puede ser también un medio de “gestión alternativa de conflictos” fuera del Derecho penal clásico.

¿Cuál es la economía del sistema?

Antes de cualquier diligencia, la mediación permite llegar a una solución amistosa entre el autor de la infracción y su víctima que integra, llegado el caso, la reparación. Implica, en particular, a los pequeños litigios penales que pueden ser clasificados sin que intervenga el Ministerio Fiscal. El Ministro de Justicia favorece y apoya esta instancia de mediación que progresivamente se pone en funcionamiento.

La mediación judicial penal francesa puede definirse como la solución amistosa, con la ayuda de terceros, de las consecuencias de una infracción cometida con ocasión de un conflicto.

La mediación se efectúa por iniciativa de la autoridad judicial y bajo su control permanente. Después de su intervención el mediador penal realiza un informe para la autoridad judicial sobre el resultado de la mediación. La autoridad judicial retoma su poder de juzgar la conveniencia de perseguir judicialmente o clasificar el asunto.

La mediación penal se define como la búsqueda, a través de la intervención de un tercero neutral, de una solución libremente negociada entre las partes en conflicto como consecuencia de una infracción. La puesta en funcionamiento de la mediación penal debe articularse con todos los actores del ámbito judicial. Los servicios de mediación penal actúan por delegación de los Magistrados, del Ministerio Fiscal o del Juez o Tribunal con arreglo a un protocolo o un convenio.

El proceso de mediación implica: la gratuidad para las partes, la neutralidad del mediador, la adhesión voluntaria de las partes, el respeto de los derechos, especialmente la libre elección de un asesor, la confidencialidad.

**5.** La mediación penal aparece desde ese momento como la consecuencia lógica de la ayuda a las víctimas. Permite al mismo tiempo la reparación de los perjuicios, la responsabilización y la reinserción del autor de la infracción, contribuyendo a la reconstrucción del tejido social. Favorece la prevención de la reincidencia.

Las primeras asociaciones de ayuda a las víctimas se crearon aquí hace aproximadamente 15 años, gracias al apoyo del Ministerio de Justicia, las colectividades territoriales y los consejos de prevención de la delincuencia. En relación con instituciones y profesionales del sector jurídico, médico y social, estas asociaciones han favorecido que se tenga en cuenta las expectativas y necesidades legítimas de las víctimas.

---

2. Cf. Pour une gestion alternative des conflits. A. NORMANDEAU y ROBERT POIRIER (Revue Internationale de Criminologie, n° 2, 1996).

Con la creación en 1986 del Instituto Nacional de Ayuda a las Víctimas y de la Mediación (INAVEM), la idea de la existencia de una red nacional de servicios de ayuda a las víctimas se ha impuesto progresivamente. A través de una instancia de trabajo y coordinación, "federación" de los servicios de ayuda a las víctimas, se han definido los objetivos de desarrollo y armonización, de apoyo y promoción de las prácticas de ayuda a las víctimas.

Hoy en 1997, 150 servicios de ayuda a las víctimas, asociaciones y oficinas municipales, se hallan repartidos en todo el territorio francés, apoyan 500 servicios permanentes, reciben a 90.000 víctimas y realizan 10.000 mediaciones por año.

**6.** Por último, me gustaría subrayar que esta acción en favor de las víctimas encuentra su reflejo en el plano internacional.

En efecto, la O.N.U. de cara a mejorar la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (Resolución 40/34 - 1985), ha reunido a un grupo de expertos internacionales del 18 al 22 de diciembre de 1995 en Viena.

Entre los participantes, figuraba, concretamente, María de la Luz Lima, Vicepresidenta de la Sociedad Internacional de Criminología (México) que ha iniciado en México una serie de acciones importantes de las que la Sociedad Internacional de Criminología ha informado<sup>3</sup>.

Se han propuesto algunos proyectos de acción: la creación de un dispositivo internacional de ayuda a las víctimas en caso de crisis y de victimización colectiva, y la realización de una base de datos sobre prácticas significativas, en el ámbito de los derechos y la ayuda a las víctimas.

Los trabajos del grupo han llevado a la redacción de una resolución, propuesta a los representantes de los gobiernos, miembros de la Comisión sobre la prevención del crimen y la justicia penal de las Naciones Unidas.

A través de esta resolución, el grupo de expertos ha propuesto igualmente la adopción de los siguientes proyectos: un plan de acción global en favor de las víctimas de los delitos y del abuso del poder y un modelo sobre el establecimiento de los servicios de ayuda a las víctimas en los países en vías de desarrollo, la creación de un centro de recursos sobre las prácticas significativas de asistencia a las víctimas, y la creación de un dispositivo internacional de intervención en materia de asistencia a las víctimas en situación de urgencia. El grupo ha aprobado, por otro lado, las líneas directrices de un manual de formación sobre asistencia a las víctimas, recomendando que se realice un trabajo complementario para finalizar la redacción.

---

3. *Annales Internationales de Criminologie*, n° 31, 1993, n° 1.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

79 - 85

## LA MEDIACIÓN COMO FÓRMULA DE TRATAMIENTO DE CONFLICTOS PENALES Y SOCIALES

Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. María Begoña SAN MARTÍN LARRINOA

*Doctora en Derecho  
Bilbao*

**Resumen:** La utilización de la mediación entre partes enfrentadas para el arreglo de sus conflictos se muestra con una gran potencialidad tanto en el ámbito penal como en el social, siendo la mediación social fuente de nuevos foros de diálogo y pacificación, que colabora al establecimiento de una comunicación entre poblaciones desfavorecidas y las instituciones públicas al objeto de transmitir un saber que impida la exclusión social.

**Laburpena:** Bitartekotza erabiltzea lehian ari diren aldeen arteko gatazkak konpontzeko oso bide erabilgarria izan daiteke bai arlo penalean bai sozialean. Horrela, gizarte-bitartekotza elkarrizketa eta bakebideratze ororen iturburu da, eta aldi berean laguntza handia ematen du populazio behartsuen eta erakunde publikoen arteko komunikazioan, gizarte-bereizkeria ezingo duen ezagutza transmitituz.

**Résumé:** L'utilisation de la médiation comme accord entre les deux partenaires du conflit semble d'une grande potentialité dans le cadre pénal ainsi que dans le cadre social. Elle est source de nouveaux dialogues, de pacification, et collabore à l'établissement d'une communication entre les collectivités défavorisées et les institutions publiques à fin de transmettre un savoir qui empêche l'exclusion sociale.

**Summary:** The using of mediation as agreement between the opposing parties seems to have a great potential in penal and social fields. There is a source of new dialogues and pacification and it talks about a collaboration to communication establishment between disadvantageous collectives and public institutions in order to transmit a knowledge that prevent the social exclusion.

**Palabras clave:** Mediación Penal, Mediación Social, Diversidad Cultural, Mediación Intercultural.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Bitartekotza penala, Gizarte-bitartekotza, Kultur aniztasuna, Kulturen arteko bitartekotza.

**Mots clef:** Médiation pénal, Médiation sociale, Diversité culturelle, Médiation interculturelle.

**Key words:** Penal mediation, Social mediation, Cultural diversity, Intercultural mediation.

## **LAS CLAVES DE LA MEDIACION**

La mediación como fórmula de arreglo de conflictos ha sido utilizada tradicionalmente para solventar disputas tanto individuales como intergrupales e incluso interestatales. Consiste en que un tercero ajeno a la disputa asiste a las partes en conflicto tratando de que dialoguen con objeto de que puedan alcanzar una solución libremente aceptada por ambas, que les satisfaga y ponga fin al enfrentamiento que les divide.

El mediador, por tanto, no dispone de ningún poder para dirimir la diferencia e imponer su decisión a las partes, como ocurre con el árbitro, sino que han de ser éstas las que por su propia voluntad alcancen un acuerdo. Por estas circunstancias con las que opera el mediador en relación a las partes enfrentadas, se ha calificado la mediación como “el arte de realizar lo imposible”. Además, en situaciones de interculturalidad el mediador ha de desplegar una especial sensibilidad en su tarea, para desasirse de su propio anclaje cultural con el fin de percibir todos los componentes que confluyen en estas situaciones, sin prejuicios acerca de la cultura de los demás o de la suya propia.

A pesar de lo tradicional de la utilización de la mediación como procedimiento de arreglo de conflictos, su capacidad de metamorfosis, la potencialidad que encierra para convertirse en instrumento adaptable a cada problemática, ha dado lugar a que en los últimos tiempos su utilización se haya extendido en muy diversos ámbitos de la vida social: en los conflictos de trabajo, en los familiares, en los del consumo, en los comunitarios o de vecindad, alcanzando incluso el campo de los conflictos originados por hechos penales; se trata en este último caso de mediaciones que se llevan a cabo entre infractores y víctimas, por instancias normalmente ajenas a la Administración de justicia, para que, a través del diálogo con la víctima, el delincuente asuma su responsabilidad por el hecho cometido, propiciando su mejor reinserción social y, a su vez, las víctimas puedan ver reconocidos y satisfechos sus intereses lesionados mediante una reparación material (a veces simbólica) y psicológica por parte del victimario.

## **MEDIACION PENAL**

La utilización de la mediación en el ámbito de las infracciones penales está dando lugar a una superación paulatina del binomio tradicional delincuente-Estado, para dejar paso a otros paradigmas en los que la presencia del Estado se va desdibujando; así surgen y se consolidan binomios tales como los de delincuente/sociedad, víctima/sociedad o, incluso, delincuente/víctima.

La mediación en el campo de las infracciones punibles puede tener lugar tanto en una fase anterior al inicio del procedimiento penal, como a lo largo de éste, si bien su realización generalmente se lleva a cabo por instancias ajenas a la institución judicial.

1) Así, en primer lugar, la mediación puede realizarse en la fase policial.

En esta fase permite soslayar la puesta en marcha del engranaje judicial. Un ejemplo de institución que practica la mediación, en este estadio de oficialización del conflicto penal, es la Agencia de Servicios a la Víctima de la ciudad de Nueva York. Incluso, en Francia, es la propia policía la que actúa como mediadora en pequeños conflictos penales en los que interviene, surgidos entre vecinos, familiares, etcétera. Escucha a las partes e incluso las convoca para reuniones sucesivas a fin de propiciar



entre ellas un acuerdo pacificador. Se trata de una práctica que tiene su complemento en un libro-registro (*main courante*) donde la policía anota detalladamente los asuntos en los que interviene y no son enviados a los órganos judiciales. Tal registro está a disposición del fiscal que tiene la posibilidad, al menos teórica, de conocer estos asuntos y las actividades que sobre ellos ha realizado la policía (el conocimiento de todos los asuntos penales por parte del Fiscal es un mandato legal: artículo 19 del Código de Procedimiento Penal francés). Existe, por tanto, una especie de complicidad entre las fiscalías y la policía y es ahí donde ésta encuentra su legitimidad para desarrollar prácticas de índole mediadora. De esta forma se despliegan los positivos efectos de una pacificación del conflicto en su origen, sin que el mismo haya alcanzado trascendencia judicial.

2) La mediación puede realizarse en fase prejudicial, dando lugar a una auténtica vía alternativa al proceso penal.

Cuando la mediación se lleva a cabo en este estadio, el favorable resultado de la misma puede dar lugar a que el Ministerio Fiscal, en uso del principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal (de que goza en diversos países), no ejercite tal acción y proceda a archivar las actuaciones.

3) Otro estadio durante el que se puede practicar la mediación entre víctima e infractor es, precisamente, durante el transcurso del procedimiento judicial (generalmente de forma externa al mismo, pero bajo control judicial); incluso puede llevarse a cabo la mediación después del juicio y antes de dictar sentencia.

La mediación realizada con éxito en esta etapa del procedimiento puede influir en la suspensión del fallo, en la atenuación de la pena a imponer, en la sustitución de una pena por otra menos aflictiva, o incluso puede dar lugar a la aplicación de una condena condicional.

4) En fase de ejecución de sentencia.

La mediación en esta fase puede utilizarse como tratamiento terapéutico orientado a la resocialización del delincuente. Generalmente consiste en una mediación en la que los condenados no se ven enfrentados necesariamente con su propia víctima, sino con otra u otras. Es la denominada “mediación vicaria”, relativamente fácil de llevar a cabo y con positivos efectos.

Resulta preciso señalar que la mediación vicaria no obtiene el mismo efecto que la llevada a cabo entre el delincuente y su propia víctima, sin embargo, se convierte en una alternativa muy útil para aquellos casos en los que las partes no desean encontrarse con sus auténticas contrapartes. Ejemplo de estas técnicas han sido las terapias con delinquentes sexuales en la prisión de Hameln (Alemania) y con autores de delitos contra la propiedad en Rochester (Inglaterra) o en Saxerriet (Suiza).

También en fase de ejecución de sentencia la mediación llevada a cabo con éxito entre víctima y autor puede dar lugar a la obtención de beneficios penitenciarios e incluso a una suspensión de la ejecución de la pena que quede por cumplir, si bien en este último caso la liberación anticipada puede ir unida al cumplimiento de ciertas obligaciones, entre otras, la reparación de los daños causados a la víctima (esto ocurre en países como Alemania o Austria).

En España, la mediación en el ámbito de las infracciones penales tiene una cierta inscripción en el tiempo, ya que desde el año 1990 la Dirección General de Justicia Juvenil, del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña, ha venido realizándola en el campo de la justicia de menores. Por el contrario, la mediación con adultos infractores tan sólo está en sus inicios, aunque corresponde el mérito de sus primeras experiencias a las oficinas de atención a las víctimas, entre las que se incluyen las existentes en la Comunidad Autónoma vasca.

Ante la falta de un marco normativo que en España ampare las prácticas mediadoras en la delincuencia de adultos, su resultado positivo se ha venido canalizando, con anterioridad a la promulgación del actual Código Penal de 1995, a través de diversas soluciones procesales (y así se ha manifestado por la Oficina de Ayuda a la Víctima del delito de Valencia, pionera en esta práctica): en el caso de las faltas por el no ejercicio de la acusación por parte del fiscal, y en el de los delitos, por la petición de la menor pena posible, en el acto del juicio, por parte del Ministerio Público, o bien por la conformidad del imputado con la pena, igualmente mínima, solicitada por el Ministerio Fiscal.

En el actual Código Penal, sin embargo, la mediación puede tener un mejor encaje. Así, dicho cuerpo legal contempla en muy diversos artículos la posible reparación a la víctima por parte del infractor, con diversos efectos penológicos. Por ejemplo, como circunstancia atenuante en el artículo 21-5 o como propiciadora de la sustitución de una pena de hasta dos años de prisión por arresto de fin de semana o multa (artículo 88-1). Tal reparación puede ser fruto de una mediación, con las ventajas que ello conlleva respecto al encuentro de las partes y a la amplitud en los medios de reparación que procura, incluso simbólicos si son aceptados por la víctima.

Existe también en nuestro Código Penal (artículo 83-5) la posibilidad de suspender la ejecución de las penas privativas de libertad inferiores a dos años, mediante el cumplimiento de una obligación que pueda imponer el juez o tribunal a efectos de lograr la rehabilitación del penado, una vez obtenida la conformidad de éste. Esta obligación perfectamente puede consistir en la participación en una mediación con la víctima que conduzca a la reparación del daño causado a ésta.

## **MEDIACION SOCIAL Y DIVERSIDAD: MEDIACION INTERCULTURAL**

Saliendo del campo de la mediación penal, queremos dejar constancia de una modalidad de mediación que no aparece ligada al sistema de justicia y que ha venido teniendo una notable incidencia en las poblaciones multiculturales. Se trata de una mediación arraigada en la comunidad social y con vocación y objetivos que se dirigen hacia ella. Nos referimos a la mediación comunitaria, social o de barrio (denominaciones estas últimas que predominan en Francia), con la que se aspira a crear nuevos foros de socialización en ámbitos geográficos determinados (generalmente en barrios desfavorecidos), a través de la participación de los propios residentes en la resolución de los conflictos de sus convecinos.

Pretende evitar que ante los conflictos se recurra sistemáticamente a la policía, a las instancias judiciales, a los trabajadores sociales, al Estado en definitiva. Para esta filosofía, la mediación, como modo de arreglo de conflictos, no representa un fin en sí

misma sino un medio de transformación social, que a través de la escucha y del respeto a los demás y a sus diferencias permite a los ciudadanos crear entre sí nuevas solidaridades.

Trata de convertirse en un medio para combatir las exclusiones y las desigualdades y aspira a que las personas y los grupos aprendan a comunicarse directamente unos con otros, negociando y llegando a soluciones consensuadas, logrando así, entre otros objetivos, el de la integración social de las comunidades de inmigrantes. Para ello estas experiencias forman en las técnicas de mediación al mayor número posible de personas, de todos los medios sociales, con objeto de que no solamente ejerzan labores de mediación social dentro del programa en cuestión, sino que, además, extiendan el germen de la mediación a su propio modo de vida y a la sociedad en la que se mueven. A través de esta fórmula es toda la colectividad la que aprende paulatinamente a vivir en comunidad.

Este modelo de mediación está ilustrado por las experiencias de Community Board de San Francisco y de Boutique de Droit en Lyon, donde participan como mediadores personas voluntarias de muy diversos orígenes y situaciones sociales y personales, que se correlacionan con la demografía existente en su ámbito. De esta forma los ciudadanos pueden reconocerse en ellos cuando son parte en una mediación, convirtiéndose así los mediadores en auténticos puentes de unión entre sus conciudadanos.

El mediador, en estos casos, necesita no sólo ser neutral y poseer credibilidad ante las personas en conflicto (condiciones que ha de tener siempre), sino, además, formar parte de la comunidad local y estar profundamente familiarizado con el contexto en el que ocurre el problema. Ha de ser sensible a las necesidades culturales de las partes, reconociendo cuáles son los procedimientos de intervención más apropiados y que pueden facilitar una mejor sintonía entre los contendientes. Le es preciso un conocimiento profundo de la diversidad a fin de que pueda apreciar, incluso, más allá de las actitudes manifestadas. Así, en algunas culturas orientales la norma es interiorizar la ira y la ansiedad y no expresarla en público. Si esto se desconoce por el mediador se puede interpretar erróneamente, por ejemplo, una situación de silencio como de cooperación, lo que puede conducir a crear actitudes negativas en las partes, de tal forma que la mediación se coloque en un punto muerto o quiebre sistemáticamente cualquier intento de acuerdo.

Dentro del ámbito de la mediación social, merece una especial referencia en estas jornadas la mediación que específicamente se ha denominado como mediación intercultural y que se ha desarrollado en Francia desde el comienzo de los años ochenta.

Así, al lado de los profesionales del campo social, en los barrios en dificultad habitados por franceses y extranjeros desfavorecidos, han surgido entre sus habitantes mediadores, generalmente mujeres, que no sólo realizan tareas de mediación en sentido estricto, cuando ello es necesario, sino que además ayudan a sus convecinos a afrontar y solucionar problemas que se les plantean cotidianamente. Así, por ejemplo, colaboran con éstos en sus relaciones con los profesores de sus hijos, hacen de intermediarias entre policías y jóvenes, ayudan a las familias a cumplimentar trámites y documentación administrativa, etcétera. Todas estas actividades tienen un punto en común, se dirigen a establecer la comunicación entre las instituciones y las poblaciones procedentes de inmigración, o incluso de origen nacional, que carecen de recursos de

toda índole para afrontar los problemas que engendra una sociedad postindustrial que produce paro y pobreza. Estas tareas asumidas inicialmente por los mediadores, se han ido ampliando con el paso del tiempo. Así, en la actualidad, también ayudan a los habitantes del barrio en la búsqueda de empleo, de alojamiento, en el establecimiento de redes entre los ciudadanos para el intercambio de servicios (de cuidado de niños, de enseñanza mutua de materias prácticas, etcétera); incluso realizan labores de información sobre normativas existentes, labores de prevención de la delincuencia o de la toxicomanía, tratan de prevenir los conflictos y facilitan la resolución de los problemas que se presentan en el vecindario.

En resumen, estos mediadores, además de ayudar en la resolución de conflictos, favorecen la creación de espacios donde, con respeto a las diferencias culturales y a los derechos de sus conciudadanos, se transmita un “saber hacer” que, en definitiva, impida la exclusión social.

Los mediadores interculturales en Francia son, como decíamos, mujeres en su mayor parte, inmigrantes o hijas de inmigrantes en un 77%, y francesas de origen en un 23%.

Su labor está animada por las autoridades locales y reciben algunos apoyos financieros de la denominada Política de la Ciudad que ejerce el Estado francés.

En cuanto a su formación, hay que mencionar que la mitad, aproximadamente, de las mismas han recibido unas enseñanzas en las que participan diversas colectividades de acción social. Se trata de una formación que no tiene por objeto la obtención de diplomas profesionales, sino de métodos indispensables para tratar las situaciones que se les presentan en el marco de la misión que han asumido voluntariamente. Así, se les informa sobre los engranajes administrativos, sobre el ámbito urbano, sobre los aspectos sociales y culturales de su comunidad para que se familiaricen con diferentes códigos culturales; igualmente perfeccionan el idioma francés en caso necesario, y reciben formación deontológica.

Aunque la búsqueda de la autonomía de las poblaciones ha de ser una exigencia y guiar el trabajo de estos mediadores, merece destacarse la importancia del mismo, ya que juega un papel esencial en el proceso de integración social de las poblaciones desfavorecidas, desde el respeto a los derechos y a la diversidad étnica y cultural.

No ha de sorprender que sean las mujeres quienes precisamente hayan asumido en Francia este papel amplio de mediación y comunicación, ya que han sido ellas las que han estado más sometidas a los múltiples problemas cotidianos de adaptación a la vida en el país de acogida y las que se revelan, por tanto, como los mejores elementos para la integración social de sus conciudadanos. La mayor parte de estas mediadoras han llegado a ser, por la fuerza de las cosas, auténticas expertas en materia de resolución de conflictos, de negociación, de aprendizaje de reglas, de respeto a los ritmos y al factor tiempo en términos de escucha y de respeto al otro. Tales cualidades no son el resultado de una formación clásica, sino el producto, sobre todo, de una historia personal, de una trayectoria, de una vivencia y, de la muchas veces dolorosa experiencia de su propio recorrido migratorio.

## CONCLUSIONES

La utilización de la mediación entre partes enfrentadas para el arreglo de sus conflictos se muestra con una gran potencialidad tanto en el ámbito penal como en el social. En el campo penal su magnitud se manifiesta no sólo en la variedad de estadios de oficialización del conflicto en los que puede ser aplicada: policial, prejudicial, procesal, de ejecución de pena...; sino también en la amplitud de sus efectos, que no se limitan a una mayor gama de posibles reparaciones a las víctimas, enriquecidas cualitativamente con el diálogo que procura la mediación, sino que además acercan al delincuente al conocimiento de las consecuencias reales de su acción y al sufrimiento provocado en sus víctimas, con lo que se propicia su mejor reinserción social.

Por su parte, la mediación social, que ejerce su acción pacificadora en la comunidad social y que aspira a crear nuevos foros de diálogo y de pacificación en ámbitos desfavorecidos a través de la participación de los propios residentes en la resolución de los conflictos de sus conciudadanos, se revela como un medio que, desde el respeto a los demás y a sus diferencias, puede crear entre las personas nuevas solidaridades.

Para el adecuado ejercicio de la mediación, se precisan mediadores familiarizados con el contexto en el que ocurre el problema y atentos a las claves culturales de las partes, al objeto de que el proceso mediador de acercamiento y de diálogo facilite un mejor entendimiento de las partes en sí y con el mediador, propiciando, de este modo, unas mayores posibilidades de alcanzar un acuerdo satisfactorio para ambas.

Finalmente destacar la importancia de la mediación social cuando la misma se ejercita con amplitud de objetivos, tendiendo no solamente a la pacificación de los conflictos a través del diálogo entre partes enfrentadas, sino también al establecimiento de una comunicación entre las poblaciones desfavorecidas (de las que forman parte en muchas ocasiones personas procedentes de la inmigración) y las instituciones públicas; todo ello con objeto de propiciar una mayor justicia social para aquéllas y la transmisión de un saber hacer a tales poblaciones que impida su exclusión social.



**3ª MESA REDONDA: “EL RACISMO COMO DELITO: RACISMO Y DELINCUENCIA; VIOLENCIA A NIVEL SOCIAL Y A NIVEL INSTITUCIONAL; EL DERECHO FRANCÉS Y LA LUCHA CONTRA EL RACISMO; RACISMO INTERNALIZADO”**





EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 89 - 92

## EL RACISMO COMO DELITO

Ilma. Sr<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. Inmaculada de MIGUEL HERRÁN

*Directora de Relaciones con la Administración de Justicia  
 Gobierno Vasco*

**Resumen:** El racismo es un fenómeno cultural enraizado en nuestras sociedades, y que no ha sido objeto de tratamiento sancionador en nuestro derecho positivo. Tras comentar el avance que ha supuesto la regulación del Nuevo Código penal de 1995 en materia de racismo, se alude al alto porcentaje de ciudadanos no nacionales que forman parte de la población penitenciaria.

**Laburpena:** Arrazakeria gure gizarteetan sarturik dagoen fenomeno kulturala da, eta orain arte gure zuzenbide positiboan ez du inolako zigorrak izan. 1995eko Kode Penal Berriak, arrazakeriaren arazoari aurre egiteko ekarri dituen aurrerapenen berri eman ondoren, kartzeleraturik dauden pertsonen arteko atzerritarren portzentaia oso handia dela aipatzen da.

**Résumé:** Le racisme est un phénomène culturel de nos sociétés qui n'a pas été l'objet de sanction dans notre droit positif. Une fois commenté le progrès que le nouveau code pénal de 1995 a impliqué, le texte renvoie au grand pourcentage de citoyens non nationaux qui font partie de la population pénitentiaire.

**Summary:** Racism is a cultural phenomenon on our societies that has not been sanctioned by our law. Once discussed about contained progress on the new Penal Code of 1995, the text refers us to the high rate of non national people in imprisonment.

**Palabras clave:** Racismo, Derecho Penal, Población Penitenciaria, Extranjeros.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Zuzenbide Penala, Kartzeleratuak, Atzerritarak.

**Mots clef:** Racisme, Droit Pénal, Population pénitentiaire, étrangers.

**Key words:** Racism, Penal law, Penitentiary population, foreigner.

Permítanme, en primer lugar, mostrar mi agradecimiento a los organizadores de este III Coloquio Internacional por invitarme a participar, en representación del Departamento de Justicia, en esta tercera mesa redonda sobre el racismo, como introductora y moderadora de la misma, al tiempo que felicitarles por la oportunidad y actualidad del tema a debatir. Dentro de esa función de introductora, y al hilo del título de la mesa redonda, se me ocurren algunas reflexiones sobre el tema: no es precisamente el racismo un tema al que los estudiosos del Derecho, salvo honrosas excepciones, hayan dedicado análisis profundos. Lo digo con la convicción de quien ha intentado beber en las fuentes para tener algo interesante que contarles, y haberse encontrado casi en la indigencia.

Ciertamente, el racismo, pese a ser un fenómeno cultural enraizado de antiguo en nuestras sociedades, no ha sido objeto de tratamiento sancionador en nuestro Derecho positivo hasta fechas recientes, y ustedes conocen perfectamente el avance que en esta materia ha supuesto el Código Penal actual al establecerlo, tanto como agravante (art. 22, 4º C.P.), como delito de discriminación en el empleo (314 C.P.), o como delito contra las libertades públicas garantizadas por la Constitución (510 y ss).

A nadie se escapa que la característica determinante de una sociedad sana, que ha alcanzado la mayoría de edad y respetuosa con los derechos fundamentales constitucionalmente protegidos, sería su ausencia de cuerpo punitivo protector de esos derechos, pero a la vista está que las sociedades que nos resultan más próximas, aun contando con unos niveles de desarrollo teóricos muy importantes, precisan articular reglas de obligatoria observancia. En ese sentido la expresión utilizada por D. Antonio Beristain en algunos de sus trabajos de que “el Derecho Penal frente a lo que a primera vista se pueda pensar, es un manantial de libertades” cobra pleno sentido. Se trata, pues, de garantizar esa observancia, conjugándolo con el principio de mínima intervención de Derecho penal. Esperemos que sea el fruto de ese equilibrio lo que podamos apreciar en la jurisprudencia que desarrolle dichos preceptos penales.

Ya en la propia Exposición de Motivos del Código Penal se expresa que para avanzar en el camino de la igualdad real y efectiva, y aun no siendo el Código Penal el instrumento más importante para llevarla a cabo, puede contribuir a ella introduciendo medidas de tutela frente a situaciones discriminatorias.

Es obvio que las únicas diferencias que razonablemente pueden existir entre los nacionales y los extranjeros han de pivotar sobre cuestiones de naturaleza administrativa o político administrativa, pero no en el resto; siendo lo cierto que la economía, el trabajo (o más exactamente la ausencia del mismo), la atención por parte de las instituciones, los internamientos penitenciarios (ausencia de visitas, permisos, régimen abierto) constituyen habitualmente realidades que contradicen ese principio porque el fenómeno es complejo en sí mismo, y los efectos de no ser ciudadanos de primera (al igual que ocurre con grandes porcentajes de nuestra propia población), son muy transcendentales y de variada tipología. La realidad es otra y la conclusión evidente: la marginalidad.

Pero, al tiempo, existe otra realidad frente a la que no puede cerrarse los ojos, esto es, el altísimo porcentaje de ciudadanos no nacionales que forman parte de nuestra población penitenciaria, y que son sujeto activo del delito, con las reacciones viscerales que ello puede generar en parte de la población, con lo que el racismo se instala

más cómodamente en nuestra sociedad. El equilibrio es complejo, y foros como el que se está desarrollando en este lugar han de contribuir decisivamente a evitar, o, cuando menos a paliar algunas actuaciones inadecuadas, proponiendo medidas e iniciativas a las instituciones competentes para seguir trabajando en esa línea de normalización y de ausencia de discriminación como pilares básicos de nuestros derechos fundamentales y de la convivencia ordinaria.

Y, precisamente, para ilustrarnos sobre el tema de esta tercera mesa redonda, contamos con la fortuna de poder escuchar la intervención de tres profesores profundamente conocedores del Derecho penal, y del tema objeto de debate:

En primer lugar intervendrá la profesora D.<sup>a</sup> Jocelyne Castaignède, Maître de Conférences de la Universidad de Pau, y también profesora del I.V.A.C. así como colaboradora activa en varias de las investigaciones desarrolladas por el Instituto como miembro de los equipos investigadores, y especialista en temas relacionados con los menores y las minorías respecto de los cuales ha realizado diversas publicaciones; quien nos acercará al tratamiento del racismo en el Derecho francés.

En segundo lugar, el profesor D. Carlos Romeo Casabona, Catedrático de Derecho penal en la U.P.V. quien cuenta con un amplia experiencia docente e investigadora recorriendo, antes de recalar felizmente en esta tierra, varias Universidades nacionales y extranjeras que no voy a citar en aras a la brevedad, en su vertiente de penalista y especialista en Medicina legal.



De izda. a dcha.: J. Castaignède, J.L. de la Cuesta, I. de Miguel y C. Romeo Casabona.

Por último, intervendrá el Ilmo. Sr. D. José Luis de la Cuesta, Vicerrector de la U.P.V. y Catedrático también de Derecho penal, Secretario General adjunto de la Asociación Internacional de Derecho Penal y miembro de los Consejos de Dirección de la Sociedad Internacional de Criminología y del Instituto Superior Internacional de Ciencias Criminales, amén de autor de un importante número de publicaciones relacionadas con el Derecho penal.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 93 - 104

## EL DERECHO FRANCÉS Y LA LUCHA CONTRA EL RACISMO\*

Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Jocelyne CASTAIGNÈDE

*Maître de Conférences*  
*à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour*

**Resumen:** Se estudia la discriminación como manifestación del racismo desde el Derecho francés. De esta forma se alude al Derecho público y al principio de igualdad a través del análisis de los textos normativos y la actividad de los tribunales administrativos y el Consejo Constitucional. Para terminar, se expone la regulación de esta materia desde el Derecho penal y procesal indicando las dificultades que presenta.

**Laburpena:** Frantziar Estatuan dagoen bereizkeria arrazakeriaren adierazpen bezala ulertzen da. Horrela, Zuzenbide Publikoa eta berdintasun printzipioa aipatzen dira, testu arauemaileen azterketaren eta epaitegi administratiboaren eta Konstituzio Kontseiluaren jardueraren bitartez. Bukatzeko, arazo hau Zuzenbide Penalean eta Prozesalean nola arautu den eta hori egiteko egon diren zailtasunak ezagutarazten dira.

**Résumé:** Le Droit français comprend la discrimination comme une manifestation du racisme. En ce sens, le texte renvoie au Droit Public et au principe d'égalité à travers l'analyse des textes normatifs, ainsi qu'à l'activité des tribunaux administratifs et du Conseil Constitutionnel. Finalement, on expose la régulation de cette matière dans le Droit Pénal et la Procédure, en indiquant aussi les difficultés présentées.

**Summary:** French law understand discrimination as a racism manifestation. In this sense, the text refers us to Public Law, to principle of equality and to activity of the Constitutional Council. At last, this matter's regulation in Penal Law and difficults in this way are dispalyed on the text.

**Palabras clave:** Racismo, Discriminación Racial, Derecho Penal, Derecho Procesal, Derecho Público.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Arraza-bereizkeria, Zuzenbide Penala, Zuzenbide Prozesala, Zuzenbide Publikoa.

**Mots clef:** Racisme, Discrimination raciale, Droit Pénal, Procédure, Droit Public.

**Key words:** Racism, Racial Discrimination, Penal Law, Procedure, Public Law.

---

\* Traducción de Isabel GERMÁN, Licenciada en Derecho y Master en Criminología; y Carmen LASA, Licenciada en Sociología.

1997 fue declarado por el Consejo de Europa año europeo contra el racismo. Si la necesidad de proclamar la renuncia a toda teoría jerárquica de las razas inquieta en un fin de siglo que ha visto tantos conflictos basados en el odio racial, puede no obstante, mantenerse un germen de esperanza: el de que Europa se movilece para luchar, en todos los frentes, contra el racismo y, más aún, contra la xenofobia; es decir, la hostilidad, a menudo exacerbada, contra los extranjeros. Luchar contra la xenofobia es prevenir el racismo, actitud última de consecuencias más graves. Así entendido, el campo de reflexión parece muy amplio para el investigador, de modo que debemos felicitarnos porque el Centro Internacional de Investigación sobre la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales haya elegido como tema de su tercer Coloquio Internacional la lucha contra el racismo.

La justicia y la equidad implican desterrar de nuestras sociedades la discriminación racial; la dificultad no estriba en constatar sino en concretar el objetivo que hay que conseguir: eliminar el racismo y desarrollar la tolerancia, actitud que desgraciadamente no se manifiesta de forma natural. Frente a una pretensión tal, ¿no podemos acudir al Derecho? “Lo justo es la expresión natural del Derecho” escribió Aristóteles; una fórmula de este tipo, ¿no invita a tener en cuenta lo que el Derecho pueda aportar a la cuestión planteada? De entrada, parece una empresa difícil, más aún porque el terreno abarcado por esta disciplina es vasto. Una solución podría consistir en tener en cuenta simplemente el Derecho penal. Efectivamente, en la medida en que el objeto de estudio consiste en actitudes que una sociedad o un país no pueden aceptar, el papel del Derecho penal parece primordial: la definición de las imputaciones y la determinación de las correspondientes penas, lo mismo que las reglas procesales relativas a la investigación, la búsqueda y juicio de los autores de actos de connotación racista, constituyen la base de la represión, pero también la base de la prevención, segunda faceta del Derecho penal que muestra así su preeminencia en la lucha contra el racismo. Esta postura puede satisfacer en un primer momento; sin embargo, debería examinarse un campo de comprensión más amplio y no olvidar la aportación del Derecho público en materia de lucha contra las discriminaciones. Se verá así que en el Derecho francés la no discriminación está garantizada por el Derecho público (I), ya se trate de Derecho constitucional o de Derecho administrativo, comprometiéndose el Derecho penal<sup>1</sup> a sancionar la discriminación, objetivo delicado en su consecución (II).

## **I. LA NO DISCRIMINACIÓN GARANTIZADA POR EL DERECHO PÚBLICO**

El Derecho público cubre un vasto campo y uno de sus objetivos esenciales es el de regular las relaciones entre el Estado y los individuos. A primera vista, parece tentador pasar por alto el papel eventual del Derecho público en la lucha contra el racismo, más aún cuando parece que las respuestas concretas a las actitudes discriminatorias dependen más del juez penal que del juez administrativo. Sin embargo, ello supondría olvidar hasta qué punto el Derecho público es el garante de ciertos principios de valor constitucional y por lo tanto garantizados para todos los individuos:

---

1. A diferencia de muchos países, el Derecho penal en Francia forma parte del Derecho privado y no del Derecho público, lo que parece discutible.

un Estado de Derecho implica tal reconocimiento. Se constata también que estos principios, evocados en numerosos textos, se imponen tanto al juez administrativo como al juez constitucional: la garantía proporcionada es innegable, especialmente la ejercida a través de un principio que ilumina todo el ordenamiento como es el principio de igualdad. Además, el Derecho administrativo puede aportar respuestas prácticas, respuestas susceptibles de trazar los límites entre la discriminación y la tolerancia: el ejemplo del problema del pañuelo islámico parece muy significativo en este caso.

### **A. Un principio iluminador del ordenamiento: el principio de igualdad**

El principio de igualdad y su corolario, el principio de no discriminación, desempeñan un papel francamente importante en la lucha contra el racismo en el Derecho francés. El artículo 2 de la Constitución del 4 de octubre de 1958 es de una nitidez indiscutible: “Francia garantiza la igualdad de todos sus ciudadanos ante la ley, sin distinción de origen, raza y religión. Respeta toda creencia”. Cuando el constituyente se refiere a Francia, obliga al Estado y a sus representantes. El poder del principio es tan grande que otros textos de rango constitucional lo proclaman, los que forman parte del famoso “bloque constitucional” a partir de la decisión sobre la libertad de asociación pronunciada el 16 de julio de 1971 por el Consejo Constitucional. Forma parte de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, que proclama en su artículo 1: “los hombres nacen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden basarse en la utilidad común”. Este texto, cuyo valor simbólico ha traspasado ampliamente las fronteras de Francia, debe servir entonces de referencia al igual que el Preámbulo de la Constitución del 27 de octubre de 1946, que comienza con una frase tan rica como conmovedora: “Al día siguiente de la victoria de los pueblos libres sobre los regímenes que trataron de degradar a la persona humana, el pueblo francés proclama de nuevo que todo ser humano, sin distinción de raza, religión o creencia, tiene unos derechos inalienables y sagrados”. El derecho a la no discriminación se ve reforzado por la advertencia de que “nadie puede ser perjudicado en su trabajo o empleo por razón de su origen, sus opiniones o creencias”.

El principio de no discriminación está garantizado, además, por el Derecho Supranacional, en relación a las disposiciones del Convenio Europeo de Derechos Humanos cuyo artículo 14 garantiza el “goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”. A semejanza de otros artículos de la Convención, el artículo 14 no prohíbe toda diferencia de trato sino toda medida arbitraria, “una diferenciación no constituye una discriminación si el objetivo es conseguir un fin legítimo y si los criterios utilizados son razonablemente objetivos”<sup>2</sup>. Las jurisdicciones administrativas francesas aplican este planteamiento.

---

2. G.H. KEMPER, “Exclusion, égalité devant la loi et non discrimination: les étrangers, les immigrés, les nomades”, en *Exclusion, égalité devant la loi et non discrimination*. Seminario de Taormine (29 septiembre-1º octubre 1994), Consejo de Europa, 1995.

La referencia al principio de igualdad alimenta el contencioso administrativo, ya sean los tribunales administrativos o el Consejo de Estado, jurisdicción suprema en el orden administrativo. Así, el Tribunal Administrativo de Burdeos, en una decisión del 1 de junio de 1988 (El Rhazouani), consideró que había discriminación en el rechazo de inscribir en la escuela pública a niños extranjeros que no hubieran demostrado la situación de regularidad de sus padres. Igualmente, el Tribunal Administrativo de París, en una decisión del 26 de julio de 1989 (M.R.A.P.), juzga contrario al principio de igualdad el hecho de no aceptar que niños sometidos a un régimen religioso particular participen en jornadas de deportes de invierno organizadas por colectivos públicos. Se han elegido estos dos ejemplos porque afectan a niños, la discriminación de la que pueden ser objeto es chocante: un niño víctima de una discriminación injusta (en el auténtico sentido del término) tendrá pocas oportunidades de convertirse en un adulto tolerante. De esta forma, el Derecho administrativo puede presentar un valor preventivo que no hay que olvidar. Sólo el interés general y, especialmente, el respeto al orden público pueden subtender posiciones no igualitarias hacia los individuos; pero éste no era el caso.

El respeto del principio de igualdad cuando es apelado encuentra también un eficaz defensor en el Consejo Constitucional, cuya misión esencial es la de verificar la conformidad de las nuevas leyes a la Constitución, hipótesis muy frecuente a partir de la ley del 29 de octubre 1974 que ha ampliado las posibilidades de su actuación: sesenta diputados o sesenta senadores pueden, en lo sucesivo, denunciar una ley ante el Consejo Constitucional que tomará como referencia no sólo la Constitución *stricto sensu* sino también los textos incluidos en el famoso bloque de constitucionalidad anteriormente citado. Así, cuando las nuevas disposiciones legislativas incluyan elementos discriminatorios, podrán ser censurados por el Consejo Constitucional y no serán aplicables desde ese momento según el artículo 62 de la Constitución.

Si podemos alegrarnos de que el legislador francés no haya aprobado textos que induzcan a crear disposiciones racistas susceptibles de ser censuradas, en cambio el Consejo Constitucional ha recordado con firmeza que en materia de derechos fundamentales no puede tener lugar discriminación alguna entre individuos que residen en cualquier lugar de la República. Con ocasión de su decisión relativa a la ley nº 93 - 1027 del 24 de agosto de 1993 en materia de inmigración, el Consejo Constitucional esbozó lo que pudo llamarse un estatuto constitucional del extranjero<sup>3</sup>, estipulando que “si con respecto a los extranjeros el legislador puede adoptar disposiciones específicas, debe respetar las libertades y los derechos fundamentales reconocidos a todos los que residen en el territorio de la República”. El Consejo Constitucional indica que “figuran, entre estos derechos y libertades, la libertad individual y la seguridad, especialmente la libertad de entrada y salida, la libertad de matrimonio, el derecho a llevar una vida familiar normal”. Se lee entre líneas la preocupación por la igualdad de trato entre franceses y extranjeros, pero es al verificar el permiso de residencia cuando se utiliza el término discriminación, que no sorprende nada, en la medida en que es en esta ocasión cuando pueden manifestarse las discriminaciones, a menudo de carácter racista. Este tipo de verificación “debe efectuarse fundándose exclusivamente en crite-

---

3. O. SCHRAMECK, “Droit public et lutte contre le racisme”, *Les Petites Affiches*, 18 octobre 1996, nº 126, p.4.



rios objetivos y excluyendo, en el estricto respeto de los principios y las normas de rango constitucional, toda discriminación, sea cual fuera su naturaleza, entre las personas”. No puede tolerarse el control en función de la apariencia, y si en algún momento es así, deberá sancionarse: “corresponde a las autoridades policiales y administrativas velar por el respeto íntegro de esta prescripción, así como a las jurisdicciones competentes censurar y reprimir, llegado el caso, las ilegalidades cometidas y atender eventualmente a la reparación de sus consecuencias perjudiciales”. Los límites de interpretación son claros, no se podría ser más claro. Del mismo modo, la ley n° 93 - 992 del 10 de agosto de 1993 sobre controles de identidad había sido sometida al Consejo Constitucional que, en la decisión del 5 de agosto de 1993, debía rechazar la práctica de controles de identidad generalizados y discriminatorios: sólo un riesgo motivado de atentado al orden público puede autorizar controles de naturaleza administrativa; donde reside una importante reserva de interpretación para oponerse a las actitudes discriminatorias de las que la policía puede ser culpable y que demuestra el control del Consejo Constitucional en esta materia.

Se puede considerar como una muestra importante el informe público del Consejo de Estado para el año 1996<sup>4</sup>, en la medida en que todo el informe remite al principio de igualdad. El punto relativo a la aplicación del principio de igualdad en relación a los extranjeros está realizado por el Presidente del Alto Consejo de integración, aspecto muy interesante de este estudio que trata sobre la realización práctica del principio de igualdad en la escuela; el autor constata que “la enseñanza no es uno de los campos en los que se determinen prácticas discriminatorias ilegales dirigidas a eludir el principio”. Hay que felicitarse por esta constatación, la escuela debería ser un lugar en el que se aprendan la tolerancia y el respeto al prójimo, valores esenciales para combatir eficazmente las actitudes racistas; el problema del pañuelo islámico puede muy bien ilustrar este tema.

## **B. Un ejemplo significativo: el problema del pañuelo islámico**

En los últimos años, la presencia del pañuelo islámico en los colegios y liceos ha hecho correr, en Francia, ríos de tinta. La polémica alrededor de este fenómeno plantea con más amplitud el problema del respeto al pluralismo radicalmente opuesto a la aceptación de actitudes de connotación racista y es en este sentido un ejemplo significativo, con razón, más aún porque afecta al primer guía de los adolescentes y está localizado en el perímetro escolar, lugar de educación en el más amplio sentido del término.

Cronológicamente, muchas etapas jalonan el recorrido de esta polémica, lo mismo si se ilustran por la posición del Consejo de Estado en sus atribuciones administrativas y jurisdiccionales o por la del Gobierno, especialmente a través de las circulares. En la comunicación de 27 de noviembre de 1989, el Consejo de Estado, en calidad de órgano consultivo, adoptó una posición de conciliación susceptible de calmar las tensiones al trazar los límites de un principio de rango constitucional, el principio de laicidad: “el principio de laicidad en la enseñanza pública, que es uno de los elementos de la laicidad del Estado y de la neutralidad del conjunto de los servicios

---

4. Rapport public 1996 du Conseil d'Etat sur le principe d'égalité. Etudes et Documents n° 48, *La Documentation française*, 1997.

públicos, prohíbe toda discriminación en el acceso a la enseñanza”. La laicidad del Estado implica que la enseñanza se produzca en el respeto a la neutralidad de los programas y de los propósitos mantenidos por los enseñantes, pero también en el respeto a la libertad de conciencia de los alumnos: no se puede suprimir el derecho a manifestar opiniones religiosas en un centro escolar. No obstante, la afirmación del principio de laicidad no constituye un principio sin límites, éstos se concretan en el respeto al pluralismo y a la libertad del otro: las actividades docentes no pueden ser perturbadas por la manifestación de las opiniones objeto de debate. En todo caso, no puede decretarse la prohibición absoluta de llevar el pañuelo islámico, so pena de constituir un factor de discriminación étnica: su utilización no es únicamente una actitud de naturaleza religiosa, responde a prácticas socio-culturales en vigor entre algunas categorías de poblaciones inmigrantes. Se trataría entonces de una discriminación basada en la etnia totalmente intolerable.

Los problemas no se solucionaron y en una circular firmada por el Ministro de Educación Nacional en fecha de 20 de septiembre de 1994, se llevó a cabo un intento de clasificación. El contenido de la circular dirigida a los directores de centro incitaba a distinguir entre signos discretos que manifiestan “el arraigo personal a las convicciones religiosas” y “signos de ostentación que constituyen en sí mismos elementos de proselitismo o de discriminación”, el uso de estos últimos quedaba prohibido. Si intelectualmente la distinción es seductora, en la práctica puede verse lo delicado de su aplicación: ¿cómo se puede distinguir entre un signo discreto y un signo de ostentación? ¿Por su tamaño? ¿Por su color? Parece evidente que una sanción, y más una sanción de exclusión, no pueda basarse únicamente en la utilización de un signo de ostentación: debe reprocharse al alumno algo más, de otra manera la sanción será tachada de ilegalidad. El Consejo de Estado se pronunció en este sentido en decisión del 20 de mayo de 1996 (Ministro de Educación Nacional contra Ali) en base al artículo 2 de la Constitución de 1958, al artículo 10 de la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, pero también en el artículo 10 de la ley del 10 de julio de 1989 de orientación de la educación, que establece: “en los colegios y liceos, los alumnos, en el respeto al pluralismo y al principio de neutralidad, disponen de libertad de información y de libertad de expresión. El ejercicio de estas libertades no puede implicar atentados a las actividades docentes”. El límite es bien preciso: el buen funcionamiento del centro escolar. El simple hecho de llevar pañuelo no comporta el carácter de un acto proselitista o de presión ni puede achacarse a la alumna en cuestión un acto de naturaleza tendente a alterar el orden público en el seno del centro; a falta de perturbación que afecte al orden en el establecimiento o en las actividades de enseñanza, la exclusión de la alumna es ilegal. Las consecuencias de esta decisión son amplias, en la medida en la que “el principio de laicidad así analizado ratifica la inscripción jurídica de la tolerancia en el derecho de los establecimientos escolares”<sup>5</sup>.

La solución adoptada por el Consejo de Estado fue afirmada con precisión y nitidez en varios decretos emitidos el 27 de noviembre de 1996<sup>6</sup>, importante jornada jurisprudencial habida en relación al empleo del pañuelo islámico, ya que si bien algunas decisiones sobre exclusión fueron anuladas, otras fueron confirmadas, mostrándo-

5. G. KOUBI, nota del CE 20 mayo de 1996, AJDA 1996, p. 270.

6. B. SEILLER, nota del CE 27 noviembre de 1996, JCP 1997, II, n° 22808.

se así la necesaria apreciación del caso por caso. El empleo del pañuelo, expresión de convicciones religiosas, “no podría verse como un signo que representa por su naturaleza un carácter de ostentación o reivindicativo” y no puede constituir “en todos los casos un acto de presión o de proselitismo”. Únicamente el trastorno causado a la buena marcha del establecimiento puede motivar la exclusión como en el caso de las dos situaciones sometidas a la apreciación del Consejo de Estado que muestran el control del juez administrativo en lo referente al respeto del orden público y de las obligaciones escolares. De esta forma se justifica la sanción consistente en la exclusión definitiva de diecisiete alumnas que “participaron en movimientos de protesta que alteraron gravemente el funcionamiento normal del centro y que además eran sustentados por elementos externos a éste”; estas alumnas “se excedieron de los límites del derecho a expresarse y manifestar sus creencias religiosas en el centro escolar”. La protección del orden público legitima así la sanción impuesta por el director de centro, lo mismo que es legítima la sanción que se basa en la falta de respeto a las obligaciones escolares en el caso de las repetidas ausencias de los cursos de educación física ya que estas ausencias no estaban justificadas por un motivo. Esta jurisprudencia se muestra en el mismo sentido que la opinión del Consejo de Estado del 27 de noviembre de 1989 que admitía el derecho de los alumnos a expresar convicciones religiosas en el perímetro escolar con la condición de que este derecho no suponga un atentado a la obligación de asiduidad. Los decretos de 27 de noviembre de 1996, aunque no innovan sobre el fondo del asunto, “muestran la vuelta al análisis contencioso de problemas ligados al uso de signos religiosos en la escuela”<sup>7</sup>; el derecho de expresión no puede sobrepasar ciertos límites, especialmente la seguridad, la tranquilidad, la continuidad del servicio público y la asiduidad a las clases. Es importante señalar que, a diferencia de los decretos promulgados por el Consejo de Estado, el principio de laicidad no es la referencia central; el juez se compromete a estudiar los elementos a fin de saber si las alumnas han sobrepasado o no su derecho a expresar y manifestar sus creencias religiosas. La voluntad de desapasionar el debate queda subyacente y no es posible más que aprobar esta actitud: cristalizar las posiciones sólo puede inducir a una radicalización de los conflictos, eminentemente contraria a cualquier espíritu de tolerancia.

Si la eliminación de las discriminaciones raciales puede basarse en principios constitucionales y ser garantizada por el juez administrativo cuando estalla un contencioso relevante de su competencia, es necesario constatar que las actitudes discriminatorias sobrepasan a veces el umbral de lo tolerable, implicando entonces el recurso al Derecho penal, sin ninguna duda el más positivo de todos los Derechos.

## II. LA DISCRIMINACIÓN SANCIONADA POR EL DERECHO PENAL

La finalidad del Derecho penal es defender la sociedad, y por lo tanto a los individuos que la conforman, de los comportamientos prohibidos. Se establecen normas, normas susceptibles de variar en el tiempo y en el espacio, cuya violación constituirá una infracción relevante, competencia del juez penal. A la función represiva del Derecho penal, permitir sancionar a la persona que infringe la regla, hay que añadir la función preventiva, informar a los individuos de los comportamientos prohibidos y de

---

7. B. SEILLER, *op. cit.*

las penas correspondientes, situándolo en el marco de lo que se denomina Derecho penal de fondo. Pero el paso de la infracción a la sanción sólo puede realizarse a través del proceso penal, la aplicación del Derecho penal de fondo se realizará por medio del Derecho penal de forma, es decir, las reglas relativas al proceso penal. Esta constatación, válida para cualquier tipo de infracción, se refleja particularmente en materia de discriminaciones raciales. Si las disposiciones contenidas en nuestro Derecho escrito parecen severas, su aplicación se muestra a menudo delicada, incitando al juez a ser reservado y al legislador a reflexionar.

### A. Disposiciones legislativas severas

El examen del Derecho francés escrito testimonia la severidad del legislador y del poder ejecutivo en la materia<sup>8</sup>, severidad progresivamente acrecentada tanto en el Código penal como en la ley de 29 de julio de 1881 sobre la prensa. Si se sigue un orden cronológico, se constata que la primera ley a destacar fue la ley nº 72 - 546 de 1º de julio de 1972 relativa a la lucha contra el racismo cuya finalidad esencial fue luchar contra las formas ostensibles de racismo transmitidas por la prensa. La ley de 29 de julio de 1881 fue modificada en diferentes aspectos: creación de una infracción sobre provocación a la discriminación (art. 24 párrafo 5), constitución del delito de difamación racial independientemente de cualquier exigencia de incitación al odio (art. 32), autonomía de la injuria racial (art. 33). Esta ley tuvo también una incidencia notable sobre el Código penal al incriminar la negativa al beneficio de un derecho por parte de un agente de la autoridad pública en razón de la pertenencia o no a una etnia, una nación, una raza o una religión determinadas (art. 187 - 1, actualmente art. 432 - 7) y al sancionar la negativa a la prestación de un bien o un servicio y la negativa a contratar o despedir por los motivos antes mencionados (art. 16, actualmente art. 225 - 2).

Más recientemente, la ley nº 90 - 615 de 13 de julio de 1990 dirigida a reprimir todo acto racista, antisemita o xenófobo creó una nueva infracción, el delito de contestación de crímenes contra la humanidad –contestation des crimes contre l’humanité– (art. 24 bis de la ley de 1881 sobre la prensa).

Al retomar el nuevo Código penal estas incriminaciones, precisando a veces su contenido como en el artículo 225 - 1 que define la noción de discriminación, da muestras de una severidad acrecentada en dos aspectos. En primer lugar, las incriminaciones mantenidas son a menudo sancionadas más severamente, por ejemplo dos años de prisión por negar un bien o un servicio (art. 225 - 2), frente a un año establecido en el viejo Código penal (art. 416), el importe de la multa correspondiente se ha multiplicado por diez. Pero si el autor de la infracción es un agente de la autoridad pública o encargado de un servicio público, la pena es de tres años de prisión (art. 432 - 7). Un ejemplo muy significativo es también el de la agravación de la pena en materia de violación o profanación de sepulturas cuando se realice con un móvil racista (art. 221 - 18), la pena puede llegar hasta los cinco años de prisión. En segundo lugar, el legislador ha contemplado nuevas incriminaciones: prohibición de almacenar datos sobre la raza (art. 226 - 19), sanción de la exhibición durante una manifestación deportiva de signos que evo-

---

8. J. CASTAIGNÈDE, “La lutte contre les discriminations raciales: le rôle du Droit pénal et de la Criminologie en France”, *Revista Eguzkilore*, 1995, nº 8.

quen una ideología racista (art. 42 - 7 de la ley de 16 de julio de 1984, modificada por la ley de 6 de diciembre de 1993 sobre la violencia deportiva).

Por tanto, se hace hincapié en la necesidad de reprimir los comportamientos con connotaciones racistas. Esta constatación no debe hacer olvidar que el legislador también deseaba la represión de las expresiones públicas de ideas racistas, consciente del hecho de que la libertad de expresión y de opinión, valores esenciales en una sociedad democrática, no pueden legitimar algunas intenciones. La difamación y la injuria contra una persona o un grupo de personas por motivos de raza, religión, pertenencia a una nación o a una etnia, ya comentadas, constituyen delitos severamente reprimidos: un año y 6 meses de prisión (art. 32 párrafo 2 y art. 33 párrafo 3, de la ley de 29 de julio de 1881 sobre la prensa). Se reprime también la provocación a la discriminación, al odio o a la violencia por motivo de la procedencia, o pertenencia o no pertenencia a una etnia, una nación, una raza o una religión determinada: la lógica general del nuevo Código penal que, aunque no haya reconocido de forma autónoma la noción de instigación, sanciona ampliamente la complicidad por provocación, se vuelve a encontrar en el artículo 24 párrafo 6 de la ley de 1881, artículo que prefiguraba así una posición muy defendible desde el punto de vista criminológico: castigar al autor intelectual de la infracción.

La represión de las infracciones de carácter racista se beneficia además de una notable aportación del nuevo Código penal: el reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas morales, responsabilidad penal que no es más que una responsabilidad especial. Las personas morales pueden ver cómo su responsabilidad se pone en juego de forma efectiva sólo en aquellos casos que prevén los textos incriminatorios, cuestión que el legislador ha tenido en cuenta en materia de lucha contra el racismo, como muestra el art. 225 - 4 relativo a la negativa de prestación de un bien o un servicio y a las discriminaciones en materia de empleo.

Una última observación relativa al Derecho penal de fondo, se refiere a la condena de prácticas eugenésicas. La ley nº 94 - 653 de 29 de julio de 1994 sobre bioética no prohíbe la terapia genética, dirigida a erradicar enfermedades hereditarias, pero prohíbe, según la circular de aplicación de 19 de enero de 1995, la acción global de "perfeccionamiento" a través de la selección de la raza humana. El artículo 511 - 1 del Código penal estipula: "el hecho de llevar a cabo una práctica eugenésica dirigida a la organización de la selección de personas se castiga con veinte años de reclusión penal". El elemento material de la infracción es muy amplio y traduce la voluntad del legislador de sancionar toda práctica de selección susceptible de extenderse a la especie humana en su conjunto por un daño transmisible a la descendencia: se trata de una disposición sobre lucha contra el racismo incluso si no puede más que desearse que no haya conseguido aplicarse.

Respecto a las reglas de procedimiento, la atención se centrará esencialmente en la posibilidad, otorgada a las asociaciones, de participar en el proceso penal en materia de actitudes racistas. La ley de 1º de julio de 1972 ofrece la posibilidad a las asociaciones constituidas con cinco años de anterioridad a la fecha de los hechos, y cuyos estatutos recogen la finalidad de combatir el racismo, de ejercer los derechos reconocidos a la parte civil, en materia de provocación, difamación e injuria racial. Este primer paso, muy importante, se amplió en la ley de 13 de julio de 1990 que amplió la lista de las asociaciones fundadas con capacidad de actuación, y el artículo 48 - 1 de la

ley de 1881 sobre la prensa se completó, extendiendo la posibilidad de actuar a las asociaciones cuyos estatutos recogieran la finalidad de “asistir a las víctimas de la discriminación basada en el origen nacional, étnico, racial o religioso”. La terminología, igual a la de los artículos relativos a la difamación e injurias, amplía considerablemente el número de víctimas que pueden ser asistidas por una asociación en un proceso penal, entendiendo que las personas individualmente consideradas no pueden ser asistidas más que con su aprobación. Aun cuando ya conocemos los derechos reconocidos a la parte civil, derechos considerablemente ampliados por las leyes de 4 de enero de 1993 y la de 24 de agosto de 1993 de reforma del procedimiento penal, se valora el interés de esa constitución en parte civil: el derecho de participar en la instrucción de la causa activamente permite principalmente solicitar al juez de instrucción la adopción de unas medidas de investigación susceptibles de conducir a la verdad y, en consecuencia, permitir la sanción de comportamientos difícilmente tolerables so pena de atentar gravemente contra la cohesión social.

La eventual participación de las asociaciones en el proceso penal se desprende también de algunos artículos del Código de procedimiento penal, como el artículo 2 - 1 (defender en justicia a las víctimas de discriminaciones en la prestación de un bien o de un servicio y la discriminación en el trabajo), el artículo 2 - 4 (asociaciones que luchan contra los crímenes contra la humanidad), o el artículo 2- 5 (asociaciones de defensa de los deportados). Además, se reconoce el derecho de respuesta a las asociaciones que luchan contra el racismo y todas las formas de discriminación, en el caso de que una persona o grupo de personas sea víctima de difamación por razón de su origen (art. 13 - 1 de la ley 1881 ampliado en la ley de 13 de julio de 1990). Se trata de una disposición derogatoria del derecho común de la prensa que prevé el derecho de respuesta sólo para las personas acusadas en una publicación, esta posibilidad se prevé también cuando la difamación se realice a través de los medios de comunicación audiovisual.

El llamamiento efectuado muestra claramente el deseo del legislador de permitir una gran toma de posesión de los tribunales por parte de las víctimas de la discriminación racial, y una sanción severa a los autores. No obstante, en este ámbito más que en ningún otro, el paso del hecho al derecho resulta difícil.

## **B. Aplicación a menudo delicada**

La calificación de los hechos, etapa esencial en el proceso penal, muestra la dificultad de mantener un equilibrio entre la libertad de expresión y las actitudes racistas desde el momento en que contienen algunas declaraciones: ¿a partir de cuándo los escritos o los discursos constituyen una provocación al odio racial susceptible de ser perseguidos y de condenar a su autor? La naturaleza de la declaración debe en primer lugar ser analizada por el juez, las formulaciones muy generales o equívocas no pueden reprimirse: los términos “pueden considerarse tan desagradables” no son de incumbencia legal<sup>9</sup>. Además, las declaraciones deben dirigirse contra una etnia, una raza o una religión determinada: las víctimas potenciales deben ser identificables. Esta exigencia legal, si bien permite que la prensa y las personas que participan en el debate

---

9. Sala de lo criminal del Tribunal de Casación, 28 de enero de 1992, ver *Revue Droit Pénal*, octubre 1992, p. 223, nota M. Véron.

político no se callen, no es especialmente menos estricta, tal y como lo ha demostrado la actualidad más reciente.

Durante el mes de agosto de 1996, el líder del partido de extrema derecha, el Frente nacional, desarrolló una tesis sobre la desigualdad de las razas que conmocionó profundamente al país. Las declaraciones que alegan la superioridad o la inferioridad de algunas razas –posición que por lo demás no tiene ninguna base científica– atacan gravemente a la dignidad humana incluso aunque no se dirijan contra una u otra categoría de personas. Ahora bien, los autores de dichas declaraciones no pueden ser perseguidos penalmente ya que no hacen referencia a una etnia, una raza, una nación o una religión determinada, es decir, que se haya precisado, definido. Los textos en vigor se muestran muy inadecuados para fundamentar las diligencias en situaciones como la mencionada, ya que el juez no puede de ningún modo borrar el calificativo “determinada”: “la ley penal se interpreta de forma estricta”, estipula el artículo más breve del nuevo Código penal, el artículo 111 - 4. Esta inadaptación del arsenal legislativo fue denunciada por el Ministro de Justicia<sup>10</sup>, y llevó al Gobierno a elaborar un anteproyecto de ley antirracista con el fin de ampliar el ámbito de la represión<sup>11</sup>, a través de una modificación de la incriminación en causa y, sobre todo, a través de la disminución de las reglas procesales: se propuso transferir los textos relativos a las discriminaciones de la ley sobre la prensa al Código penal, más concretamente al capítulo consagrado a los ataques contra la dignidad humana, lo que conlleva un valor simbólico nada despreciable.

La principal innovación contenida en el anteproyecto de ley consiste en incriminar “el hecho de difundir, por el medio que sea, un mensaje que atente a la dignidad, el honor o la estimación de una persona o grupo de personas en razón de su origen o de su pertenencia o no pertenencia, real o supuesta, a una etnia, una nación, una raza o una religión, sea o no determinada”. La difusión del mensaje sería reprehensible, sea o no identificada la persona a la que va dirigido. Además, el mensaje provocador o de naturaleza provocadora a la discriminación, al odio o a la violencia respecto a una persona o un grupo de personas, sería también incriminado, siendo la pena en la que se puede incurrir el doble de la de la hipótesis precedente, de dos años de prisión, considerando la provocación como una circunstancia agravante. El delito de difusión de un mensaje racista se convertiría en un delito de derecho común, incluso en el Código penal, cuyos elementos constitutivos serían menos estrictos que los de las actuales infracciones contenidas en la ley sobre la prensa: provocación a la discriminación, al odio o a la violencia racial, difamación racial e injuria racial. Además, el hecho de transferir la incriminación de la ley sobre la prensa al Código penal facilitaría el ejercicio de las diligencias al suprimir dos obligaciones específicas del derecho de la prensa y muy a menudo causantes de la paralización del desarrollo del procedimiento: sería posible la recalificación de los hechos por parte del juez, mientras que en la actualidad un error de calificación en el momento de la presentación de la denuncia o en el momento del comienzo de las diligencias obliga al juez a no pronunciar condena. En relación a la prescripción, el plazo relativo a las infracciones de prensa es de tres meses, lo que puede parecer extremadamente breve por ejemplo en el caso de las octavillas xenófobas que se descubren mucho después de su impresión. El anteproyec-

---

10. Ver el periódico “Le Monde”, 14 de septiembre de 1996, p. 9.

11. Ver el periódico “Le Monde”, 22 - 23 de septiembre de 1996, p. 9.



to de ley eleva este plazo a un año, término medio criticado por la Comisión Nacional Consultiva de los Derechos Humanos, sometida a estudio, que propone conservar el plazo ordinario en materia de delito, es decir tres años.

La Comisión Nacional Consultiva de los Derechos del Hombre aprueba el principio de la intervención legislativa, en base a que las disposiciones en vigor “constituyen un arsenal que se ha vuelto complejo en su aplicación, inadaptado en muchos casos”. No obstante, si acepta el punto central del proyecto, la transferencia de la incriminación al Código penal, contrariamente a una opinión precedente emitida en 1994, se aparta de la posición del Gobierno en relación a los elementos constitutivos de la infracción. Se subrayan los riesgos de dicho texto: obstaculizar la libertad de expresión. La Comisión propone sancionar: “el hecho de proferir públicamente o difundir, por el medio que sea, una declaración o un mensaje de carácter racista”, y mantiene la idea de una agravación de las penas “cuando la declaración o mensaje tenga por objeto provocar la discriminación, el odio o la violencia respecto a una persona, o uno o varios grupos de personas”. El papel de los jueces en la calificación de los hechos se ve reforzado, lo que puede permitir evitar eventuales errores, y el carácter de ley de circunstancias no está tan marcado, lo que debería apaciguar las tensiones que conlleva esta empresa.

Pero, a semejanza de muchos otros, ¿no ha nacido muerto este anteproyecto de ley? No fue examinado por el Parlamento en la primavera de 1997 y en el momento de redactar estas líneas, la mayoría parlamentaria ha cambiado. ¿Se volcará el nuevo Gobierno sobre este problema? La pregunta queda en el aire y merecería ser debatida, debe tanto reflexionarse sobre los aspectos de Derecho penal que se han puesto al día, como profundizarse en la dialéctica represión-prevención. El informe de 1996 remitido al Primer Ministro por la Comisión Nacional Consultiva de los Derechos del Hombre<sup>12</sup> invita a ello: si el número de actos de violencia racista disminuye, resultado francamente alentador, las ideas racistas y xenófobas aumentan. En este sentido, la lucha contra el afianzamiento de las ideas xenófobas no puede pasar exclusivamente por modificaciones legislativas; la educación escolar debe profundizar más en su misión, tarea que podrá facilitarse con la puesta en marcha de nuevos programas de educación cívica adheridos a la enseñanza de los derechos humanos, a fin de hacer hincapié en las nociones fundamentales de la persona humana y del ciudadano.

Es importante, por último, recordar que el marco establecido en un país, cualquiera que sea su naturaleza, preventiva o represiva, se inserta en un contexto más amplio. No podría concluirse esta reflexión sobre el Derecho francés en materia de racismo sin evocar la perspectiva europea y la Resolución sobre el racismo, la xenofobia y el antisemitismo adoptada el 30 de enero de 1997 por el Parlamento Europeo que recuerda al mismo tiempo las situaciones de peligro, ya se trate de actos o intenciones, y las esperanzas que pueden formularse en materia de lucha y bajo las que debe movilizarse el conjunto del cuerpo social. La decisión de proclamar 1997 año europeo contra el racismo, signo importante donde los haya, debe dar un impulso constante; a este respecto, debe aprobarse la propuesta de crear un “observatorio europeo del racismo y la xenofobia”: el intercambio de informaciones y experiencias mejoraría los medios de lucha contra un fenómeno que, en los albores del tercer milenio, provoca inquietud e invita más que nunca a la acción.

12. “1996. La lutte contre le racisme et la xénophobie”. *La Documentation française*, 1997.



EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

105 - 135

## EL DERECHO PENAL ANTE EL RACISMO Y LA EUGENESIA

Prof. Dr. D. Carlos María ROMEO CASABONA

*Catedrático de Derecho Penal de la UPV/EHU*

*San Sebastián*

*Director de la Cátedra Interuniversitaria*

*de Derecho y Genoma Humano*

*Bilbao*

**Resumen:** Las posibilidades de intervención en los genes humanos no sólo abren las puertas a la prevención y tratamiento de graves enfermedades, sino también se percibe el temor de su utilización con fines raciales, poniendo en cuestión el resurgimiento del pensamiento eugenésico en manifestaciones vinculadas con propósitos racistas, absolutamente censurados por la conciencia universal. La introducción de los delitos de clonación y otros procedimientos para la selección de la raza en el Código penal español de 1995 ha de valorarse favorablemente por sus previsibles efectos preventivos frente a ciertas líneas de investigación y experimentación.

**Laburpena:** Gizakion geneetan esku hartzeko aukerek bideak zabaltzen dituzte gaitz larrien aurkako aurrearretarako eta gaitzok sendatzeko, baina aldi berean badago beldurra inork teknika berriok arrazakeriaz erabil ditzan eta eugenesiaren aldeko pentsamendua indarberritu dadin arrazakeriari loturik; kontzientzia unibertsalak guztiz gaitzesten du hori. Espainiako Zigor Kodean 1995ean klonazioa eta arraza-aukeraketako beste prozedura batzuk delitu gisa sartu izana ongi baloratu behar da, ikerkuntza eta esperimentazioko zenbait bideren aurkako aurreneurria delako.

**Résumé:** Les possibilités d'intervention dans les gènes humains n'ouvrent pas seulement les portes à la prévention et traitement des maladies graves, mais aussi on perçoit la peur de son utilisation avec des fins raciales, en mettant en question la renaissance de la pensée eugénique dans des manifestations liées avec des buts racistes largement censurés par la conscience universelle. L'introduction des délits de clonage et des autres méthodes pour la sélection de la race dans le Code pénal espagnol de 1995 doit être évaluée favorablement à cause de ses prévisibles effets préventifs face à quelques lignes de recherche et d'expérimentation.

**Summary:** The possibilities of intervention in the human genes open doors to the prevention and treatment of serious illness, but also to the fear of their use with racial finalities. The resurgence of the eugenic thought in manifestation with racist purposes -absolutely disapproved by the universal consciousness- is put in question. The introduction of the offences of clonation and other methods for the racial selection has a favourable value in the spanish penal Code of 1995 because of its predictable effects facing certain lines of research and experimentation.

**Palabras clave:** Racismo, Eugenesia, Derecho Penal, Técnicas Genéticas, Clonación.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Eugenesia, Zigor Zuzenbidea, Teknika genetikoak, klonazioa.

**Mots clef:** Racisme, Eugénique, Droit Pénal, Techniques Génétiques, Clonage.

**Key words:** Racism, Eugenics, Penal Law, Genetic Techniques, Clonation.

## 1. LAS CORRIENTES EUGENÉSICAS Y SUS PROYECCIONES RACISTAS

La historia de la humanidad ha conocido una permanente preocupación por la mejora del ser humano –en particular de la descendencia–, principalmente de sus características biológicas, pero también de sus potencialidades psíquicas y mentales. Aunque de forma rudimentaria, desde los albores de la humanidad el ser humano ha sido también consciente de que algunos rasgos biológicos son heredados de padres a hijos<sup>1</sup>, y de alguna manera se ha reflejado en las normas de diversas culturas<sup>2</sup> y en el ideario de algunos filósofos de la antigüedad, como fue el caso de Platón en su *República*<sup>3</sup>. Las aportaciones de la Biología humana y animal sobre los mecanismos de la reproducción y la herencia biológica han ido permitiendo que los propósitos selectivos se hayan podido apoyar en bases científicas –aunque en ocasiones no suficientemente contrastadas o incluso erróneas–, así como en sus recursos y técnicas disponibles para tales objetivos. La eugenesia se ha ido arrojando de este modo de un pretendido soporte científico y con ello de una mayor credibilidad intelectual y autoridad moral, lo que, por otro lado, tampoco ha impedido que haya sido contestada en los momentos históricos de mayor esplendor, al menos frente a ciertas de sus prácticas más radicales, que abocaron en prácticas racistas crueles y atentatorias de los derechos humanos más elementales.

Las posibilidades próximas de intervenciones en los genes humanos abren las puertas a la prevención, tratamiento y tal vez erradicación de graves enfermedades hereditarias hasta hoy incurables, pero también a la mejora o perfección de algunos rasgos biológicos mediante procedimientos de selección de genes, respecto a lo cual se percibe ya el temor de que se utilice con fines raciales, de selección o incluso creación de nuevas razas. Que esta última perspectiva parezca remota, no debe impedirnos reflexionar sobre ello, pues lo futurible puede convertirse en futuro, y el futuro acaba haciéndose presente. Esta actitud reflexiva no es más que previsor y prudente, siem-

---

1. V. Diego GRACIA GUILLEN, “Historia de la Eugenesia”, en Javier GAFO (ed.), *Consejo genético: aspectos biomédicos e implicaciones éticas*, Universidad de Comillas, Madrid, 1994, pp. 13 y s.

2. Así, la prohibición bíblica del incesto encontraría esta explicación, al menos de forma parcial; o la ancestral creencia, reflejada en las diversas mitologías de la antigüedad, de que la mujer podía concebir de animal, se plasma en el Derecho romano en relación con el *monstrum*, de ahí que se requiriera que el nacido tuviera forma humana. Ello ha pervivido hasta nuestros días, cuando el Código Civil español señala que “para los efectos civiles sólo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno” (art. 30). V. sobre esto último Manuel ALBALADEJO, *Derecho Civil, I*, vol. 1<sup>o</sup>, *Introducción y Derecho de la persona*, 14<sup>a</sup> ed., J. M<sup>a</sup> Bosch, Barcelona 1995, p. 214; José M. STAMPA BRAUN, “El objeto material de los delitos contra la vida (límite mínimo)”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1950, p. 530.

3. He aquí algunas de las propuestas eugenésicas de Platón: Es preciso, según nuestros principios, que las relaciones de los individuos más sobresalientes de uno y otro sexo sean muy frecuentes, y las de los individuos inferiores muy raras; además, es preciso criar los hijos de los primeros y no los de los segundos, si se quiere que el rebaño no degenera. Por otra parte, todas estas medidas deben ser conocidas sólo de los magistrados, porque de otra manera sería exponer al rebaño a muchas discordias [...] Los hijos, a medida de que nazcan, serán puestos en manos de hombres o de mujeres, o de hombres o de mujeres reunidos, encargados de educarlos [...]. En cuanto a los hijos de los súbditos inferiores, lo mismo que respecto de los que nazcan con alguna deformidad, se los ocultará, pues así es conveniente, en algún sitio secreto que estará prohibido revelar. Es el medio de conservar en toda su pureza la raza de nuestros guerreros”. Platón, *La República o el Estado*, Espasa-Calpe, 15<sup>a</sup> ed., 1982, p. 159.

pre que se logre mantener en una posición objetivable, no alarmista ni anatematizante, a la que es proclive la inseguridad que genera lo desconocido<sup>4</sup>.

Recordemos que por eugenesia se entienden los procedimientos capaces de mejorar la especie humana. Como es sabido, fue Francis Galton quien acuñó el término de eugenesia (*eugenics*) en el Reino Unido a finales de la centuria pasada, y la definió como “la ciencia que trata de todos los factores que mejoran las cualidades propias de la raza, incluidas las que las desarrollan de forma óptima”<sup>5</sup>. En su concepción Galton propugnaba el recurso a todos los factores sociales utilizables que pudieran mejorar las cualidades raciales, tanto físicas como mentales de las generaciones sucesivas.

También es común la distinción de dos clases de eugenesia: la eugenesia positiva, que consiste en favorecer la transmisión de caracteres estimados deseables, lo que en algún momento se ha pretendido llevar a la práctica –sin grandes perspectivas de éxito por sus limitadas posibilidades de entonces–, fomentando matrimonios de parejas seleccionadas, o, más recientemente, recogiendo gametos (en concreto, semen) de personas con rasgos físicos o intelectuales considerados óptimos. La eugenesia negativa, por su parte, pretende evitar la transmisión de caracteres apreciados como no deseables, valiéndose para ello de procedimientos mucho más eficaces, como han sido tradicionalmente la esterilización, la contracepción y, en casos aislados, el aborto y la muerte del recién nacido. La protección de la especie humana (o su supervivencia) y la mejora de las condiciones sociales del ser humano y de la colectividad han sido la justificación del pensamiento eugenésico.

Como antecedente debemos remitirnos a la obra de Charles Darwin, que supuso una revolución sobre la percepción de los seres vivos. Con su famoso libro *El origen de las especies*, publicado en 1859, impuso de forma definitiva entonces la teoría de la evolución (ya percibida por Malthus en la sociedad humana) y, como base de ésta, la selección natural: la lucha de los seres vivos por la existencia, por la vida, conduce a la selección natural<sup>6</sup>. Sólo los más fuertes, los más aptos, vencerán en ese combate vital y, por consiguiente, sobrevivirán; combate que es intra e interespecies. Pero su interés como germen de la eugenesia se sintetiza en esta afirmación: “los miembros débiles de la sociedad civilizada propagan su especie. Nadie que haya ayudado en la crianza de animales domésticos dudará de que esto debe ser altamente dañoso para la raza humana... casi nadie es tan ignorante como para permitir que sus peores animales se reproduzcan”<sup>7</sup>.

---

4. Por ello ha señalado Jonas: “Dado que es nada menos que la naturaleza del hombre la que entra en el ámbito de poder de la intervención humana, la cautela será nuestro primer mandato moral y el pensamiento hipotético nuestra primera tarea. Pensar las consecuencias antes de actuar no es más que inteligencia común. En este caso especial, la sabiduría nos impone ir más lejos y examinar el uso eventual de capacidades antes de que estén completamente listas para su uso”. Hans JONAS, *Técnica, Medicina y Ética. La práctica del principio de responsabilidad*, Ed. Paidós, Barcelona, 1997, p. 109.

5. Francis GALTON, *Inquiry into human faculty*, London, 1883.

6. V. Ernst MAYR, *Darwin et la pensée moderne de l'évolution*, Ed. Odile Jacob, Paris, 1993, pásim. Denis BUICAN, *Historia de la Biología*, Acento Editorial, Madrid, 1995, pp. 42 y ss.

7. Charles DARWIN, *La descendencia del hombre*, 1871 (citado por Thomas F. LEE, *El Proyecto Genoma Humano*, Gedisa, Barcelona, 1994, p. 272).

Las teorías de Darwin ejercieron un extraordinario impacto en otras esferas del pensamiento e influyeron decisivamente en el campo de las ciencias sociales y, derivadamente, en el de las ciencias jurídicas. El darwinismo social fue una transposición del darwinismo estricto –biológico– al ámbito social, desarrollado por Herbert Spencer con el fin de explicar la evolución de las sociedades humanas desde aquella óptica: la lucha por la supervivencia de los más capaces, selección, etc., y se acabaría imponiendo al neolamarckismo (seguido principalmente en Francia), que partía de la idea de que los caracteres adquiridos son también hereditarios, idea a la que no fue ajeno en algún momento el propio Darwin. Paradójicamente, el darwinismo social experimentó diversas manifestaciones distantes, que fueron, esencialmente, una conservadora y otra reformista, con una forma diferente de entender la evolución de la sociedad humana: la selección y la supervivencia de los más aptos (?), y el progreso del ser humano a través del de aquellas sociedades que se han sustentado en la cooperación y ayuda entre los individuos, respectivamente<sup>8</sup>. Pero el impulso definitivo hacia la eugenesia correspondió, como decíamos, a Galton, quien la estructuró y reforzó con la aplicación de métodos científicos, fundamentalmente el estadístico y matemático, e insistió en la importancia de la herencia en los componentes mentales y morales de los individuos y de la eugenesia –positiva– para su eliminación<sup>9</sup>.

Todo este complejo entrecruzamiento de ideas y de proyecciones en muy variadas facetas del pensamiento humano contemporáneo dio lugar a los movimientos eugenésicos del primer tercio de siglo y a su penetración misma en el mundo jurídico a través del darwinismo social y legal<sup>10</sup>. Pero la cuestión no se mantuvo ceñida al debate teórico, sino que promovió una intensa acción legislativa en algunos países e impregnó ideológicamente algunas decisiones jurisprudenciales, principalmente en los Estados Unidos de América<sup>11</sup>, donde un influyente conjunto de intelectuales y políticos estaba preocupado por el deterioro de la “calidad” biológica de la población frente al cual debía prevalecer el interés de la especie<sup>12</sup>. Este movimiento se vio favorecido por varios factores, como el rechazo social a ciertos sectores de la población, marginales y delincuentes, y la importante inmigración que estaba experimentando el país desde hacía unas décadas. Un papel fundamental a este respecto lo ejercieron Charles Davenport y el *Eugenics Record Office* en Cold Spring Harbor, Long Island, promovido y dirigido por

---

8. V. Eusebio FERNANDEZ, “Sociología y darwinismo”, en *Sistema*, nº 31, 1979, p. 68.

9. GRACIA GUILLEN, “Historia de la Eugenesia”, cit., pp. 25 y ss.

10. Daniel J. KLEVES, “La influencia de la eugenesia en la genética humana”, en Fundación BBV (ed.), *Proyecto Genoma Humano: Ética*, Bilbao, 1991, pp. 391 y ss.

11. V. sobre el particular la muy documentada tesis doctoral inédita de Diego BETANCOR CURBELO, *Las implicaciones jurídicas del movimiento eugenésico como paradigma del darwinismo legal*, Universidad de La Laguna, 1992. V. también Philip R. REILLY, “Eugenic Sterilization in the United States”, en *Genetics and the Law*, III (A. Milunsky / G. J. Annas, eds.), Plenum Press, New York, 1985, pp. 227 y ss.; Jesús M. SILVA SANCHEZ, *La esterilización de disminuidos psíquicos (Un informe de derecho penal comparado)*, PPU, Barcelona, 1988, pp. 53 y ss.

12. En este sentido, Tom WILKIE, *El conocimiento peligroso. El Proyecto Genoma Humano y sus implicaciones*, Ed. Debate, Madrid, 1994, p. 178, indica que la eugenesia se basaba en “dos principios fundamentales: el primero es que la preocupación por las futuras generaciones tiene preferencia sobre los intereses, autonomía y derechos de los vivos; el segundo, que los intereses de la especie son más importantes que los de los individuos vivos y, por supuesto, que los de los posibles niños aún por nacer”.

él<sup>13</sup>. Si bien se dieron pasos en favor de medidas de eugenesia positiva (fomento de matrimonios de parejas de “calidad” biológica y moral), en el ámbito legislativo llegaron a cuajar las de eugenesia negativa a través de las leyes de esterilización, que fueron promulgadas por una treintena de estados de la Unión<sup>14</sup>, aparte de otras relativas a internamientos de aislamiento, limitaciones matrimoniales y restricciones a la inmigración. Todas tenían en común como efecto la imposición coactiva (aunque en ocasiones también voluntaria) de sus previsiones a los ciudadanos que resultaran incurso en ellas y la aceptación como presupuesto (sin base científica real) de que algunos rasgos mentales se heredaban, como lo que sus seguidores llamaban debilidad mental y la tendencia criminal. Varias de esas leyes fueron objeto de recursos de inconstitucionalidad (lo que revela la discrepancia existente sobre este proceso legislativo) y algunas anuladas por tal motivo, pero no impidieron que fueran sustituidas por otras revisadas.

El pensamiento eugenésico fue asumido tempranamente también en los países escandinavos y en el Reino Unido, pero sobre todo por el ideario nacional-socialista, proponiendo ya diez años antes de llegar al poder la esterilización por motivos eugenésicos, y acabaría confluyendo e identificándose con las extremas y fatales consignas racistas de tal ideario<sup>15</sup>. La ley para la prevención de las enfermedades hereditarias en la descendencia (*Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuses*) de 14 de julio de 1933 y una Orden de 18 de julio de 1935 fueron su efecto jurídico, acompañado de decenas de miles de esterilizaciones impuestas por la fuerza, así como el programa eutanásico de 1º de septiembre 1939, saldado también con varias decenas de miles de víctimas<sup>16</sup>. Incluso, en 1943, se permitió el aborto de mujeres no pertenecientes a la raza aria<sup>17</sup>.

El movimiento eugenésico perdió prestigio y credibilidad (debido en gran parte a los avances en genética), y por ello decayó y fue desapareciendo a partir de los años treinta casi con la misma velocidad y entusiasmo con los que había surgido<sup>18</sup>, pero sus efectos perniciosos ya se habían consumado, y para algunas personas de forma irreversible. No obstante, algunas de sus huellas legislativas e institucionales han perdurado en los EEUU, si bien con otras orientaciones ideológicas y otros métodos (aunque algu-

---

13. LEE, *El Proyecto Genoma Humano*, cit., pp. 273 y s.

14. La primera de estas leyes fue la del Estado de Indiana, de 9 de marzo de 1907 (declarada inconstitucional en los años veinte); le siguieron las de los Estados de Washington, California (donde más esterilizaciones se practicaron al amparo de sus sucesivas leyes), Nueva Jersey, Virginia (de 1924, que superó favorablemente un recurso de inconstitucionalidad en el caso *Buck versus Bell* en 1927, ante el TS Federal, y por ello sirvió de modelo a las posteriores para evitar tachas de esta naturaleza), entre otras. Solían incluir los supuestos de aplicación, los sujetos destinatarios, los procedimientos y el carácter voluntario o coercitivo de la esterilización.

15. V. John I. FLEMING, “La ética y el Proyecto Genoma Humano sobre Diversidad”, en *Revista de Derecho y Genoma Humano*, nº 4, 1996, p. 172.

16. V. Benno MÜLLER-HILL, “La desigualdad genética y la injusticia social: una lección de la historia”, en Fundación BBV (ed.), *Proyecto Genoma Humano: Ética*, Bilbao, 1991, pp. 381 y ss.; Carlos María ROMEO CASABONA, *El Derecho y la Bioética ante los límites de la vida humana*, Ed. CERA, Madrid, 1994, pp. 473 y ss.

17. V. Gerardo LANDROVE DIAZ, *Política criminal del aborto*, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1976, p. 78.

18. WILKIE, *El conocimiento peligroso*, cit., pp.178 y s.

nas se han mantenido en su concepción original hasta la década de los setenta)<sup>19</sup>. El hecho de que se pudieran llenar bibliotecas enteras sobre la obra y el pensamiento eugenésico de principios de siglo dirigido por reconocidos científicos e intelectuales, de que parlamentos democráticos promulgaran leyes eugenésicas con prescripciones coactivas y en ocasiones con penas o medidas de seguridad dirigidas a impedir la reproducción mediante la esterilización de delincuentes estimados peligrosos, de que en nombre del pueblo se dictaran sentencias imponiendo o avalando algunas de esas medidas coactivas y de que por ello algunos ciudadanos se vieran lesionados de forma irreversible en su integridad física y moral, aunque sean acontecimientos pasados, imponen una reconsideración de la eugenesia que puede consolidarse en nuestros días.

La Sociobiología ha supuesto una cierta continuidad del darwinismo social, y aunque tuvo un fuerte impacto en su momento, ha sido rechazada de forma amplia<sup>20</sup>. Para Wilson<sup>21</sup>, la Sociobiología –para quien consiste en el estudio sistemático de los fundamentos biológicos de todos los comportamientos sociales– intenta realizar la integración de la ecología y de la etología en el seno de la teoría neo-darwinista; la explicación de los comportamientos sociales sería de orden genético.

## 2. LA NEOEUGENESIA: ¿VESTIGIOS RACISTAS?

Los descubrimientos modernos sobre el genoma humano y el perfeccionamiento y ampliación de las técnicas de reproducción asistida han abierto ya una enorme potencialidad instrumental al pensamiento eugenésico. En efecto, son varios los frentes a través de los cuales podría tener cabida un replanteamiento de las corrientes eugenésicas que afloraron a finales del siglo pasado y se consolidaron durante el primer tercio del actual. Así, los análisis genéticos por su valor predictivo incluso para individuos asintomáticos y por la información indirecta que suministran sobre los familiares del sujeto sometido a los análisis. Destacan en este contexto en particular los realizables en torno a la reproducción, como son los diagnósticos preconceptivos practicados a las parejas antes de procrear, el diagnóstico prenatal al feto en el curso del embarazo y el diagnóstico preimplantatorio en el cigoto obtenido in vitro antes de decidir su transferencia a la mujer. Todos ellos son procedimientos vinculados en principio con la salud y con las decisiones reproductivas de las parejas, pero que también pueden llevarse a cabo con fines estrictamente eugenésicos, de eugenesia negativa, evitando la descendencia si se aprecia el riesgo de transmitir a la misma enfermedades hereditarias de las que son portadores los progenitores, o cuando el propio embrión o el feto son ya portadores de patologías graves. Por otro lado, las técnicas de reproducción asistida son un eficaz instrumento de eugenesia positiva, pues por medio de ellas es posible la selección de gametos o cigotos exentos de anomalías o portadores de las características deseadas, para lo cual el diagnóstico preimplantatorio será de

---

19. V. sobre la evolución del pensamiento eugenésico después de la Segunda Guerra Mundial, en FLEMING, "La ética y el Proyecto Genoma Humano sobre Diversidad", cit., pp. 172 y ss.

20. V. Jean-Paul THOMAS, *Les fondements de l'eugénisme*, PUF. París, 1995, pp. 111 y ss., quien señala que la sociobiología aporta un fundamento biológico al conservadurismo político.

21. Edward O. WILSON, *Sociobiology: The new Synthesis*, The Bellknap Press of Harvard University Press, Cambridge, 1975.

gran ayuda. Los análisis genéticos a grupos de población, en especial a grupos de riesgo frente a determinadas enfermedades (así, la beta-talasemia en algunas poblaciones mediterráneas y norteamericanas, la enfermedad de Tay-Sachs en los judíos ashkenazis originarios de la Europa oriental y la anemia falciforme en la población negra de los Estados Unidos), conocidos como cribado genético (*genetic screening*), constituyen un recurso disponible tanto de Medicina preventiva como de política eugenésica. Finalmente, la llamada ingeniería genética o del ADN recombinante, al igual que puede –o podrá– ser utilizada como instrumento terapéutico (terapia génica en la línea somática y en la línea germinal), con su compleja problemática ética y jurídica, es otro medio de perfeccionamiento de la especie o de selección de la misma, como procedimiento de eugenesia positiva, cuyas enormes posibilidades quedan abiertas al futuro.

Todas estas técnicas o medios, o algunos de ellos, pueden ser el trasfondo del resurgimiento de las corrientes eugenésicas de finales de este siglo: la *neoeugenesia*. Y la denominamos así con el fin de enfatizar las notables diferencias que puede presentar el pensamiento eugenésico actual en relación con el de principios de siglo<sup>22</sup>. En efecto, la nueva tentación eugenésica de esta época tiene a su disposición estos poderosos medios que proporciona el cada vez más amplio y preciso conocimiento sobre el genoma humano de la especie y de los individuos, y no sólo de sus enfermedades orgánicas, sino también, según se anuncia, de enfermedades mentales, de comportamientos considerados desviados, de aptitudes y habilidades (y de su carencia). Pero, sobre todo, sus posibilidades dependerán también, en último extremo, del desarrollo futuro de la ingeniería genética. Sin embargo, los riesgos de la eugenesia actual radican en que presenta también otros aspectos más tentadores y fascinantes, por ejemplo, la erradicación, por ingeniería genética, de algunas plagas de este siglo, como son el cáncer y el sida, así como la disminución de otras enfermedades hereditarias hoy incurables (por medio de la terapia génica o la selección de embriones *in vitro*, p. ej.), lo que difícilmente puede ser rechazado.

Por otro lado, a diferencia de los movimientos eugenésicos de principios de siglo, que propugnaban una mejora de la raza y la protección de la especie y se orientaban hacia los efectos sociales inmediatos de las prácticas de eugenesia, es decir, se concebía como un problema social y colectivo cuya solución era promovida por científicos, pensadores, juristas y políticos, la nueva eugenesia está planteada por el momento como una cuestión médica, propia de la esfera de la relación médico-paciente y, por ello, como un asunto de salud individual; de salud de los propios interesados y de las generaciones futuras, acreedoras de un derecho a la salud –a nacer sanos– frente a sus progenitores y sus facultades o libertades reproductivas<sup>23</sup>. Conforme veremos más

---

22. V. THOMAS, *Les fondements de l'eugénisme*, cit., pp. 89 y ss., quien entiende que la vinculación de la eugenesia con la biotecnología podría perseguir un efecto estigmatizador global de la misma. Sin embargo, en mi opinión, sí puede dar lugar a una nueva eugenesia, que, cierto, tendría poco en común con los movimientos “clásicos”, ya mencionados.

23. Sobre ello, FLEMING, “La ética y el Proyecto Genoma Humano sobre Diversidad”, cit., pp. 174 y ss., quien señala en esta dirección a Luca Cavalli-Sforza, de quien cita textualmente: “el diagnóstico prenatal de trastornos hereditarios y la interrupción del embarazo no son ejemplos de eugenesia. Son procedimientos profilácticos”; “en un mundo mejor un niño tendría el derecho a nacer sano”; y “podemos prevenir el nacimiento de niños con algunas de las enfermedades más graves y extendidas y podríamos eliminar prácticamente en su totalidad el nacimiento de niños con importantes enfermedades genéticas”.



adelante, la cuestión se presenta ahora como una responsabilidad de los individuos o de las parejas contraída con su propia descendencia, y el alcance de esta responsabilidad es también objeto de discusión. Todavía más, son ya usuales los procesos y condenas por responsabilidad civil a profesionales de la salud por haber realizado de forma incorrecta el diagnóstico prenatal o haber omitido su ofrecimiento cuando estaba indicado, habiendo sustraído así a los padres la posibilidad de abortar si el niño presentó al nacer graves taras. En los sistemas democráticos y respetuosos con los derechos humanos la eugenesia aparece así confundida con otros planteamientos donde afloran supuestos –pero, en ocasiones, también reales– derechos individuales, que hacen difícil discernir hasta qué punto se encuentra enmascarada en ellos.

El interés por la protección de la especie no ha decrecido, pero ahora se presenta desde una óptica diametralmente opuesta: mientras que los avances de la Biología de la segunda mitad del pasado siglo y de principios de éste ayudaron a conocer la evolución de la especie humana y a que algunos llegaran a predecir el peligro de su devenir (por haber interferido el ser humano en los procesos de selección natural, etc.) y a concluir en la necesidad de atajar tal peligro con los procedimientos expuestos, los más precisos conocimientos actuales suscitan la preocupación de mantener inalterada la identidad e integridad biológica de la especie, de proteger el genoma humano de manipulaciones y considerarlo patrimonio de la humanidad. Este cambio de actitud ha sido provocado por varios factores: evidentemente, por la conciencia del enorme poder de la ingeniería genética, de que el ser humano se inserta como una pieza más en el equilibrio de la materia viva (ecología) y de que los intereses colectivos han de supeditarse a los individuales, al menos cuando colisionan de forma inconciliable con los derechos humanos. En efecto, la ingeniería genética es admirada a la vez que temida, pues se aprecian tanto sus potencialidades beneficiosas (tratamiento y erradicación de enfermedades, incluso el fortalecimiento biológico, claramente eugenésico, del ser humano en relación con agentes hostiles), como de sus riesgos (creación de sub- o superrazas, dominación del ser humano por el poder); el desconocimiento de sus efectos a medio o largo plazo, aunque a corto sean beneficiosos, dado el todavía insuficiente conocimiento sobre la historia de la evolución natural de los genes<sup>24</sup> y de la explicación profunda de las mutaciones genéticas espontáneas (bien que se sepa su papel decisivo en la evolución) y, con mayor razón, de las provocadas por el propio ser humano por medio de la ingeniería genética, de sus efectos en él mismo y en el entorno y, por consiguiente, para su supervivencia como especie; finalmente, el importante movimiento sobre los derechos humanos, consolidado siquiera programáticamente a través de la Declaración Universal de 1948, constituye un freno teóricamente efectivo frente a las derivaciones del posibilismo científico y a la exclusiva primacía de los intereses colectivos, si es en detrimento de la dignidad de la persona y los derechos humanos, sin perjuicio de que la discusión sobre la solución de su confrontación no ha sido todavía fijada.

En este nuevo contexto se afirma también por algunos sectores que corresponde a los poderes públicos la obligación de adoptar una posición activa e intervencionista coadyuvante, incluso, se vuelve a defender, recurriendo a métodos coercitivos, especialmente si a ello se añade la necesidad de establecer prioridades sobre las prestaciones sanitarias y sociales y costes económicos en relación con los discapacitados o con

---

24. WILKIE, *El conocimiento peligroso*, cit., p. 175.



el crecimiento demográfico. Y es aquí, en la coerción, donde se produce el punto de encuentro de la neoeugenesia con la eugenesia de principios de siglo, que tan nefasta resultó para los derechos individuales. De este modo, la eugenesia actual ha vuelto a sucumbir a tentaciones discutibles o inaceptables<sup>25</sup>. La imposición en algunos países de análisis biológicos –genéticos– a las parejas antes de contraer matrimonio y la prohibición misma de aquél en función de los resultados, son prácticas eugenésicas coercitivas en las que, ciertamente, priman objetivos de salud pública y económicos más que de depuración racial. Por otro lado, las rígidas políticas de planificación familiar de algunos estados con el fin de contener el crecimiento demográfico (ciertamente alarmante en algunas zonas del globo) han provocado indirectamente prácticas eugenésicas de hecho especialmente dramáticas, al querer asegurarse los padres que el hijo al que tienen “derecho” sea sano (eliminando o abandonando el primer hijo enfermo o discapacitado), incluso con interferencia de las concepciones culturales sobre el sexo –preferido– de ese hijo<sup>26</sup>. Como se puede comprobar, este enfoque, de primar los intereses colectivos frente a los individuales con medidas coercitivas, se aproxima más a la anterior eugenesia, pero desprovisto de cualquier tinte de selección o discriminación raciales. El ejemplo actual nos lo proporcionan la República Popular China y, en cierta medida, Chipre.

Por lo que se refiere a China, el régimen legal prevé el consejo médico prematrimonial, encaminado a detectar si alguno de los miembros de la pareja padece o es portador de enfermedades genéticas graves, enfermedades infecciosas o enfermedades mentales graves<sup>27</sup>. Si se encuentran en la fase activa de alguno de los dos últimos supuestos (enfermedad infecciosa o mental), deberán posponer temporalmente el matrimonio (art. 9); si se trata de una enfermedad genética, los contrayentes podrán contraer matrimonio “siempre que ambos acuerden llevar a cabo medidas anticonceptivas durante largo tiempo o se sometan a una intervención de ligadura esterilizante” (art. 10)<sup>28</sup>.

---

25. FLEMING, “La ética y el Proyecto Genoma Humano sobre Diversidad”, cit., p. 174, recuerda la creciente presión existente en los últimos años a favor de la legalización de la eliminación de niños nacidos con graves taras (v. en nota 54 referencias de autores que sustentan tal postura).

26. En efecto, en algunas culturas, la preferencia de los hijos varones sobre las mujeres por razones económicas (en esas sociedades los primeros son considerados productivos, por incorporarse muy jóvenes al mercado laboral, mientras que el matrimonio de las hijas requiere una mínima capacidad económica de la familia para reunir la dote requerida) se ha agravado por la limitación impuesta por medios indirectos de sobrepasar un número determinado de hijos (uno en China), lo que ha llevado a prohibir que el diagnóstico prenatal sea utilizado para conocer el sexo del feto, salvo para prevenir enfermedades ligadas al mismo. Así, lo prohíben la Ley sobre *Protección de la salud materna e infantil*, de 27 de octubre de 1994, de la República Popular de China (art. 32.2), y la Ley nº 57, sobre *Técnicas de diagnóstico prenatal (regulación y prevención de su utilización abusiva)*, de 20 de septiembre de 1994, de la India (art. 5.2).

27. Según el art. 8 de la Ley sobre protección de la salud materna e infantil: “El chequeo médico prematrimonial incluirá el reconocimiento de las siguientes enfermedades: (1) enfermedades genéticas graves, (2) enfermedades infecciosas y (3) enfermedades mentales graves. Las instituciones médico sanitarias emitirán un certificado de reconocimiento médico prematrimonial, una vez efectuado éste”.

28. Dice el art. 10: “Los médicos, tras el chequeo prematrimonial, explicarán y darán consejo médico tanto al hombre como a la mujer a los que les haya sido diagnosticada una enfermedad genética grave que se considere inconveniente para la maternidad desde el punto de vista médico; los contrayentes podrán casarse siempre que ambos acuerden llevar a cabo medidas anticonceptivas durante largo tiempo o se sometan a una intervención de ligadura esterilizante [...]”.

Aunque esta última medida requiere el consentimiento del afectado (art. 19), lo cierto es que el matrimonio queda supeditado a la práctica de esterilización o al sometimiento a medidas anticonceptivas por tiempo indefinido. Por otro lado, el médico puede decidir la realización de un diagnóstico prenatal, parece que de forma obligatoria para la embarazada (art. 17) y aconsejar la interrupción del embarazo, cuando el feto presente malformaciones o enfermedades genéticas graves o exista un peligro para la vida o la salud de la mujer de continuar el embarazo (art. 18), aunque formalmente es preciso también aquí el consentimiento de aquélla (art. 19).

En cuanto a Chipre, se han adoptado diversas medidas sanitarias con el propósito de frenar la extensión de la enfermedad conocida como  $\beta$ -talasemia, enfermedad de grave pronóstico y endémica en la isla. Una de ellas consiste en la obligatoriedad del certificado prenupcial para todos los contrayentes, cuyo resultado permanece, no obstante, confidencial; sin embargo, ha constituido un factor disuasorio para el matrimonio de aquellos que se han sabido portadores de la enfermedad como consecuencia de aquel certificado.

Lo que el pensamiento eugenésico no debe olvidar es que cualquier tipo de medida preventiva que se adopte, de forma voluntaria o coercitiva, no podrá impedir del todo el nacimiento de niños con patologías congénitas, debidas a mutaciones génicas espontáneas, a la imposibilidad de erradicar a medio o largo plazo las enfermedades de origen poligénico y multifactorial (ambiental) y la incapacidad, también a largo plazo, para controlar otras alteraciones biológicas secundarias a intervenciones en el genoma humano.

Las manifestaciones actuales de la eugenesia ofrecen, a grandes rasgos, tres paradigmas, que se proyectan fundamentalmente en las prácticas reproductivas: la *autorresponsabilidad*, que se sitúa en el seno de las decisiones privadas individuales y de las parejas, y en la que entran en juego diversas consideraciones, por lo general de carácter personal, irrelevantes jurídicamente; la *responsabilidad reproductiva*, la cual en ocasiones es provocada compulsivamente en los interesados y en estos casos comportan restricciones indirectas a la libertad de reproducción (el caso de Chipre y, en parte, el de China); y las *limitaciones reproductivas*, que restringen o prohíben directamente el derecho a la reproducción en determinadas circunstancias (China).

### 3. LAS TÉCNICAS GENÉTICAS COMO PROCEDIMIENTOS SELECTIVOS EUGENÉSICOS O RACISTAS

#### 3.1. Los desarrollos científicos de la clonación

La especulación sobre la posibilidad de aplicar las técnicas de clonación en el ser humano no es nueva. Ya en 1993 los investigadores Jerry Hall y Robert Stillman (Universidad Georges Washington, de Baltimore, EE.UU.) anunciaron con ocasión de un encuentro científico celebrado en Montreal la obtención de embriones humanos a partir de otros embriones (blastómeros), por clonación<sup>29</sup>. Esta técnica ya se venía aplicando

---

29. J.L. HALL et al., "Experimental Cloning of Human Polyploid Embryos Using an Artificial Zona Pellucida", en *The American Fertility Society conjointly with the Canadian and Andrology Society*, Program Supplement, 1993.

desde hacía décadas de forma experimental y aplicativa, y con éxito, sobre vegetales y animales superiores, por lo que desde el punto de vista científico no aportaba ninguna novedad biotecnológica, salvo su obtención en embriones humanos, aunque en la experiencia relatada los autores del experimento insistieran en que aquéllos eran inviables.

A comienzos de 1997 Ian Wilmut (Instituto Roslin, Edimburgo, Reino Unido) publicó los resultados de un experimento científico consistente en la obtención por primera vez de una oveja clónica (la llamada oveja “Dolly”) a partir del núcleo de una célula adulta de seis años de edad, por tanto diferenciada (célula del epitelio de la glándula mamaria)<sup>30</sup>. Este logro sí constituía una importante innovación, al haber conseguido por primera vez en animales superiores –pues hace ya unos treinta años que se habían obtenido clones de ranas– una “regresión” biológica en una célula somática (por tanto especializada), es decir, su totipotencialidad, característica reservada por la naturaleza a los gametos (el óvulo y espermatozoide) y al óvulo fecundado en sus primeras fases de desarrollo<sup>31</sup>. Lo definitivamente alarmante del experimento fue reconocer que sería posible repetirlo en un futuro no muy lejano sobre células humanas, lo que significaría abrir otra puerta más a la clonación de seres humanos, pues son varias las técnicas disponibles, además de las señaladas.

En efecto, uno de los puntos que más inquietud está suscitando en estos momentos es la posible clonación de seres humanos, al haberse comprobado el desarrollo que está adquiriendo esta técnica en el mundo animal, cuyos principios técnicos serían, una vez perfeccionados, fácilmente trasladables al ser humano. Por consiguiente, el debate sobre la clonación no ha hecho más que empezar, sin perjuicio de que en el terreno puramente especulativo ya mereció un rechazo generalizado desde hace años.

Recordemos que por clon se entiende “un grupo de organismos de idéntica constitución genética que proceden de un único individuo mediante multiplicación asexual, siendo a su vez iguales a él”<sup>32</sup>. La clonación es el procedimiento de producción de clones, sea espontánea o provocada, pues no debe olvidarse que existe en la naturaleza, particularmente en algunos vegetales, así como en algunos invertebrados y otros organismos inferiores. También los gemelos monocigóticos, genéticamente idénticos (aunque no necesariamente siempre), son el resultado de una suerte de división espontánea del cigoto. Las técnicas conocidas hasta el momento consisten en la división de embriones en sus primeros estadios de desarrollo (en cuyo caso, la identidad genética se extiende también a la mitocondria), en la transferencia de núcleos diploides a ovocitos, óvulos o cigotos que han sido previamente enucleados; a su vez, los núcleos transferidos pueden proceder de células embrionarias indiferenciadas –totipotentes– o de células somáticas diferenciadas<sup>33</sup>. En estos casos de transferencia de núcleos sólo el

---

30. Ian WILMUT et al., “Viable offspring derived from fetal and adult mammalian cells”, *Nature*, vol. 385, 1997, pp. 817 y ss.

31. V. sobre ello, Juan Ramón LACADENA, “La clonación: Aspectos científicos y éticos”, *An. Real Acad. Farm.*, 63, 1997, pp. 273 y ss.

32. Según LACADENA, *La clonación*: “La clonación: Aspectos científicos y éticos”, cit., p. 276.; el mismo, “Delitos relativos a la manipulación genética en el nuevo Código Penal español: un comentario genético”, en *Revista de Derecho y Genoma Humano*, nº 5, 1995, p. 213.

33. V. LACADENA, ob. cit., pp. 276 y s.

ADN –los genes–, contenido en éstos sería idéntico al del “donante”, no así el citoplasma ni el ARN –ni sus genes– mitocondrial, situado en el citoplasma.

Son, no obstante, muchas más las posibilidades abiertas al futuro a través de estas diversas técnicas de clonación aplicadas en material humano, aunque de momento sólo lo sean hipotéticamente. Así, como procedimiento de soporte de las técnicas de reproducción asistida, p. ej., para la obtención de más embriones preimplantatorios a partir de otros ya formados cuando resulta imposible o difícil obtener más óvulos de la paciente. En este caso, la dotación genética del o de los hijos clónicos nacidos sería doble, es decir, del padre y de la madre y los hijos podrían ser uno o varios, coetáneos o de sucesivos embarazos cronológicamente próximos. Pero las especulaciones que abre el nuevo experimento en mamíferos –la oveja Dolly– es la replicación de nuevos seres humanos a partir de otros ya nacidos, vivos o muertos (p. ej., el adulto que quiera asegurar una descendencia genéticamente idéntica a sí mismo; los padres que quieren recuperar un hijo ya fallecido o replicar un determinado personaje).

Técnicamente también constituye clonación, aunque no esté presidida por una finalidad reproductiva directa, la separación de una o varias células del embrión en su fase totipotente para efectuar sobre ellas un análisis genético (diagnóstico preimplantatorio), y dada la absoluta identidad genética de la “muestra”, la garantía de los resultados –a reserva de la fiabilidad de la técnica analítica misma– es máxima. Tampoco está dirigida a la reproducción (pero sí a conocer mejor sus mecanismos y procesos) la clonación de células no embrionarias o de tejidos, con fines de investigación. Por el contrario, la técnica de transferir un núcleo –p. ej., de un cigoto, pero con un mitocondrio portador de alguna enfermedad grave– a una célula con una dotación mitocondrial sana tendría un fin terapéutico en un contexto reproductivo, pero sin dar lugar a un ser genéticamente idéntico a otro y teniendo la dotación genética doble, del padre y de la madre.

Asimismo, se alude a la obtención de fetos humanos clónicos de un individuo adulto con el fin de que aquél sirva para éste como fuente de órganos y tejidos en el caso de desarrollar una enfermedad que los requiera.

Por otro lado, se mencionan como futuribles la posibilidad de combinar las técnicas de clonación con las de ingeniería genética (manipulación de genes) con el fin de conseguir seres humanos con características biológicas –o mentales– predeterminadas, como la creación de seres humanos libres de ciertas enfermedades o, incluso, de super o subrazas humanas. Las modificaciones del genoma humano –estén implicadas o no en un procedimiento de clonación– susceptibles de ser transmitidas a la descendencia han sido prohibidas totalmente por las legislaciones comparadas que han abordado estas materias o al menos cuando no están ligadas a la evitación o prevención de enfermedades hereditarias graves, si bien es cierto que la intervención en la línea germinal, incluso con este objetivo terapéutico, no deje de suscitar serias reservas en algunos sectores.

### **3.2. La clonación y otros procedimientos selectivos, objeto de rechazo social y de prohibición o incriminación en los sistemas jurídicos**

Ya el experimento de Hall y Stillman produjo una convulsión en la opinión mundial. Pero ha sido la divulgación del experimento de la oveja clónica la que ha provo-

cado mayores reacciones, hasta el punto de que diversas instituciones y mandatarios han planteado sus reservas o incluso han rechazado de plano la clonación. Así, el Vaticano propugnó que la ley prohibiera la aplicación de la clonación en el ser humano, y *L'Osservatore Romano* reclamaba que los Estados no hagan concesiones frente a la presión de las corrientes posibilistas dispuestas a apoyar esta técnica en la experimentación humana. Por su parte, el Presidente de los EE.UU.<sup>34</sup> propuso al sector privado una moratoria voluntaria sobre este tipo de investigaciones y prohibió la utilización de fondos federales en proyectos de clonación humana, así como que la Comisión Nacional Asesora de Bioética elaborase un informe al respecto, lo que hizo en junio de 1997, con recomendaciones muy restrictivas, incluida la regulación legal; como consecuencia del dictamen, el presidente estadounidense anunció la remisión al Congreso de un proyecto de ley por el que se prohibirá que cualquier persona del sector público o privado pueda emplear estas técnicas para crear niños, sin que dicha prohibición afecte a la clonación de ADN en células o a la clonación de animales, y en el que se preverá la revisión de esta cuestión en un plazo de cinco años<sup>35</sup>, de acuerdo con las recomendaciones de la Comisión Asesora. El Ministerio de Sanidad de Italia ha dictado una Ordenanza que prohíbe toda forma de experimentación sobre la clonación animal y humana. En términos semejantes se han pronunciado representantes del Consejo de Europa y la Organización Mundial de la Salud, así como el Comité Director de Bioética de aquél<sup>36</sup> y el Grupo de Asesores sobre las Implicaciones Éticas de la Biotecnología de la Comisión Europea<sup>37</sup>.

Desde el punto de vista normativo, la legislación española fue la primera en prohibirla como infracción administrativa en 1988 (Ley 35/1998, art. 20.2.B, letras k y l), y desde 1995 ha pasado a constituir delito en el Código Penal español (art. 161.2). También ha sido prohibida de forma directa o indirecta en otros países. En realidad no se suelen prohibir las técnicas de clonación en sí mismas (aunque veremos más abajo que algún sistema jurídico las prohíbe de forma absoluta), sino la creación de seres idénticos por clonación o, incluso, otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza, que son, precisamente, los únicos supuestos abarcados por el Derecho español.

Poco podrá lograrse, sin embargo, si no se adoptan medidas normativas y de otro tipo de carácter supra e internacional. Afortunadamente, se está siguiendo esta direc-

---

34. A través de la Secretaría de Prensa de la Casa Blanca, el 6 de marzo de 1997.

35. V. William J. CLINTON, *Valores humanos y clonación*, publicado en español por el diario "El Mundo", 22 de junio de 1997.

36. V. *Avis sur le clonage humain*, de 19 de junio de 1997, en el que se pronuncia a favor de la aprobación de un Protocolo al Convenio de Derechos Humanos y Biomedicina (v. más abajo) sobre la "Prohibición de la clonación de seres humanos", conforme al cual es prohibida cualquier intervención que tenga como finalidad crear un ser humano genéticamente idéntico a otro ser humano vivo o muerto, entendiendo a estos propósitos como ser humano "genéticamente idéntico" a otro ser humano aquel que tenga en común con otro el conjunto de los genes nucleares (art. 1º). También propone una "Declaración sobre la clonación humana", por parte de la Segunda Conferencia de la Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno del Consejo de Europa, que se celebrará próximamente.

37. V. Group of Advisers on the Ethical Implications of Biotechnology, *Opinion on the Ethical aspects of cloning techniques*, by request of the European Commission on 28 February 1997, de 28 de mayo de 1997 (rapporteur: Anne McLaren).

ción en relación con las diversas implicaciones derivadas de los conocimientos que se van alcanzando sobre el genoma humano, como lo demuestran los trabajos recientes del Consejo de Europa y de la UNESCO, aunque tal vez de forma todavía demasiado imprecisa o poco comprometida, carencias en las que han incurrido incluso estos mismos organismos, pues ni en el Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina<sup>38</sup> ni en el Proyecto de Declaración sobre Derechos Humanos y Genoma Humano de estos organismos, respectivamente, encontramos una prohibición expresa de la clonación.

Veamos, por consiguiente, en qué términos ha sido prohibida la clonación de seres humanos por algunas legislaciones estatales, incluso antes de que fuera posible o se previera próxima su realización. Así, la República Federal Alemana, en la Ley sobre Protección de Embriones de 1990, ha prescrito: "(1) Quien artificialmente dé lugar a que se genere un embrión humano con información genética idéntica a la de otro embrión, feto, ser humano o persona muerta, será sancionado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con pena de multa. (2) Será sancionado del mismo modo quien transfiera a una mujer un embrión al que se refiere el párrafo 1º. (3) La tentativa es punible" (art. 6º). Como se ve, aquí se incrimina ya la mera creación de embriones humanos clónicos y no sólo el nacimiento de niños clónicos.

Por su parte, la Ley del Reino Unido, en su Ley sobre Fertilización Humana y Embriología, también de 1990, prohíbe (mejor: ningún permiso podrá autorizar) "sustituir el núcleo de una célula de embrión por el núcleo extraído de una célula de persona alguna, de un embrión o del desarrollo posterior de un embrión" (art. 3º.3.d). De acuerdo con el art. 41.1.b esta conducta constituye delito y será castigada con pena de prisión no superior a diez años, con multa o con ambas penas.

En Francia, la Ley nº 94-653, de 29 de julio de 1994, relativa al respeto del cuerpo humano, prescribe que "nadie podrá vulnerar la integridad de la especie humana. Se prohíbe toda práctica eugenésica dirigida a la organización de la selección de las personas" (art. 16-4); y más adelante establece como delito con pena de veinte años de reclusión "la aplicación de una práctica eugenésica dirigida a la organización de la selección de las personas" (art. 511.1). Aunque de forma menos explícita que los ejemplos anteriores, puede deducirse de tal regulación que incluye también la creación de seres humanos por clonación, en la medida en que ésta implique la selección de las personas con propósitos eugenésicos.

La Asociación Internacional de Derecho Penal, en su *XIV Congreso Internacional de Derecho Penal*, celebrado en Viena en 1988, propone la tipificación penal de la clonación de seres humanos en su Resolución 6.9.

El Consejo de Europa ha propugnado también la prohibición de la creación de seres idénticos por clonación, en varias de sus Recomendaciones: la Recomendación

---

38. El propio Comité Directivo de Bioética, en el dictamen mencionado más arriba (*Avis sur le clonage humain*), reconoce esta laguna del Convenio, al proponer, entre otras alternativas, una revisión de aquél, introduciendo un nuevo artículo (art. 13 b), en términos idénticos a los propuestos para el Protocolo (v. más arriba). Como hemos visto, no es ésta la solución por la que se inclina finalmente el Comité Director, por considerar que podría aparecer como un simple remedio a una laguna del texto convencional, mientras que, por el contrario, la adopción de un protocolo sería percibida como la demostración de la capacidad de la Convención de responder muy rápidamente a un desarrollo científico nuevo.

de 1986 prohíbe “La creación de seres humanos idénticos mediante clonación u otros métodos con fines de selección de la raza o de otra índole”, y la de 1989, en cuanto que se remite a la anterior<sup>39</sup>.

Una vía indirecta de prohibición de la clonación podría obtenerse en aquellos sistemas jurídicos que, sin prohibir directamente aquélla o alguna de sus variantes, limitan la selección o predeterminación del sexo del futuro niño a motivos relacionados con la evitación de la transmisión de enfermedades hereditarias graves vinculadas con el cromosoma sexual (así, el Convenio del Consejo de Europa de 1997, art. 14; Ley española 35/1988, art. 20.2.B.n). En esta limitación podría incluirse la clonación, en cuanto que como tal supone ya la predeterminación del sexo, que sería el mismo del ser del que proviene la dotación genética completa o, incluso, cuando se clonan uno o varios embriones a partir de otro: si bien en éste no ha tenido por qué seleccionarse el sexo sí implica necesariamente tal selección o determinación la obtención de otros clones del mismo.

### 3.3. Razones para el rechazo de la clonación de seres humanos

De acuerdo con lo expuesto más arriba, no es exagerado afirmar que ya la sola perspectiva de clonar embriones humanos, sea con propósitos reproductivos o no, ha producido una reacción contraria muy extendida<sup>40</sup>. Pero lo que resulta realmente llamativo es la parquedad de los argumentos que sustentan estas posiciones, por lo general terminantes y definidas.

Es cierto que es frecuente el recurso a la vulneración de la dignidad humana, en la medida en que se cosificarían o instrumentalizarían los embriones o seres humanos resultantes de las técnicas de clonación. Y aun reconociendo el peso de esta importante referencia, no es menos cierto que, como he tenido la ocasión de subrayar en diversas ocasiones<sup>41</sup>, no se suele profundizar suficientemente en la afectación concreta a la dignidad humana, ni, en este caso, en la especificidad del ataque que comportaría la clonación para la dignidad humana: ¿de la comunidad, de los seres así nacidos, de los propios embriones? Por otro lado, desde un punto de vista jurídico el concepto de dignidad humana no deja de plantear dificultades, no sólo interpretativas respecto a lo que ella pueda significar para las valoraciones jurídicas<sup>42</sup>, sino en algunos sistemas

---

39. Recomendación 1046 (1986), *relativa a la utilización de embriones y fetos humanos con fines diagnósticos, terapéuticos, científicos, industriales y comerciales* (Recommendation on the use of human embryos and foetuses for diagnostic, therapeutic, scientific, industrial and commercial purposes) y Recomendación 1100 (1989), *sobre la utilización de embriones y fetos humanos en la investigación científica* (Recommendation on the use of human embryos and foetuses in scientific research), respectivamente.

40. Así lo constató en 1994, John A. ROBERTSON, “The Question of Human Cloning”, *Hastings Center Report*, vol. 24, nº 2, 1994, pp. 6 y ss., quien, por otra parte, no considera éticamente censurable la clonación en la mayor parte de los casos.

41. V., por ejemplo, Carlos María ROMEO CASABONA, *El Derecho y la Bioética ante los límites de la vida humana*, Ed. CERA, Madrid, 1994, pp. 44 y ss. y 67 y ss.; el mismo, *Del Gen al Derecho*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Santafé de Bogotá, 1996, p.435.

42. V. sobre ello Pedro J. MONTANO, “La dignidad humana como bien jurídico tutelado por el Derecho Penal”, en *Actualidad Penal*, nº 19, 1997, pp. 419 y ss.



jurídicos incluso su estricta configuración como derecho fundamental. Por ejemplo, la Ley Fundamental Alemana de 1949 así lo proclama (art. 1<sup>o</sup>.1), mientras que en la Constitución Española de 1978, no tiene tal consideración (art. 10.1) y así lo tiene declarado de forma reiterada el Tribunal Constitucional español, sino que más bien es el sustrato y principio dinamizador de los derechos fundamentales y libertades públicas en sentido estricto.

Veamos, por consiguiente, las razones que se podrían oponer a la clonación en sus diversas variantes, comenzando por algunos aspectos importantes, pero en todo caso todavía periféricos a la cuestión central.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la aplicación de esta técnica en el ser humano a más o menos corto plazo presentaría un inconveniente añadido a los que están siendo objeto de discusión, de los que nos ocuparemos más adelante: la todavía rudimentaria técnica podría dar lugar a muchos fracasos (con la consiguiente necesidad de recurrir a un número mayor de embriones, óvulos, etc.) y al nacimiento subsiguiente de seres defectuosos, en un porcentaje relativamente alto, aspectos ambos que no pueden ser desconocidos, si se pretendiera aplicar esta técnica en la reproducción humana. Y, también como elemento común de ponderación a otras formas de intervención en el genoma humano, se advierte de que estas técnicas estarán lejos de poder ser controladas y de prevenir efectos secundarios no previstos, cuyas manifestaciones podrían no ser detectables *in vitro* ni durante el curso del embarazo, sino después del nacimiento o en la edad adulta del individuo clónico; por ejemplo, se especula con el posible incremento de incidencias de cáncer en la descendencia, con un mayor porcentaje de anomalías genéticas; o sobre cuál sería la edad biológica del ser (animal o humano) clónico originado por el procedimiento de enucleación y transferencia del núcleo de una célula somática, si contada a partir del nacimiento o a partir de la edad biológica del ser que ha sido replicado, aspecto éste actualmente desconocido. Estos riesgos e inconvenientes adicionales apelan en primer lugar a la responsabilidad de los propios investigadores.

Hay, además, otro factor que late en la controversia, si bien es cierto que sus efectos sólo se sentirían a largo plazo. Como es sabido, la diversidad genética es la garantía de la conservación de las especies vivas, puesto que tal variedad facilita contar con la presencia de un gen o de varios genes resistentes a otros organismos patógenos o agentes agresivos. Desde esta perspectiva, en el ser humano son conocidos desde antiguo –aunque haya sido de forma intuitiva– los efectos perniciosos de una acentuada endogamia, lo que explica que ya en la tradición bíblica (en el Levítico) se encuentren prohibiciones de matrimonios entre familiares próximos biológicamente, así entre hermanos, no importando a estos efectos que éstos fueran legítimos o ilegítimos, esto es, concebidos fuera del matrimonio. Al mismo motivo pueden responder las estrictas prohibiciones de contraer matrimonio entre consanguíneos que encontramos en el Derecho canónico y en la legislación civil, sin excepciones, aparte del tabú que rodea al incesto en nuestra cultura.

De todos modos, creo que se está olvidando en el debate lo grave que puede ser esta técnica aplicada a otros seres vivos, en concreto a animales superiores, puesto que ello pondría en peligro la diversidad biológica de esas especies si se efectúa de forma masiva (p. ej., con fines agropecuarios), diversidad que debe preservarse, y no sólo por razones estéticas, sino para salvaguardar su propia supervivencia como parte



de la materia viva y de su equilibrio<sup>43</sup>. Por tanto, el desarrollo de esta línea de investigación y de su aplicación en la mejora de la ganadería debería verse compensada por medidas que garantizaran la preservación de la variedad biológica de las especies.

La posibilidad de la clonación de seres humanos llegaría a traducirse, en cuanto decisiones de carácter privado sobre la descendencia reservadas a las parejas o a personas solas, en una opción de consumo de entre las muchas en las que está inmerso el ser humano en el crepúsculo del siglo XX: todo lo que puede ser comprado puede ser apropiado o utilizado, es decir, consumido. Sin embargo, conforme a esta mentalidad la idea de consumo se agota en sí misma, en algo perecedero, que compulsivamente provoca seguir consumiendo lo que aparece como nuevo; pero aquí el objeto del consumo es el futuro hijo, que habrá de tener su personalidad y su propia autonomía moral. Y esta afectación a terceros legitima ya, tanto ética como jurídicamente, a la interferencia en las decisiones privadas, puesto que ya no lo son tanto. Precisamente, la necesidad del concurso ajeno –de la técnica que domina el experto–, en la medida que significa una renuncia mínima aunque inevitable al ejercicio de la intimidad, refuerza finalmente que la ponderación sobre la prioridad de los intereses contrapuestos (la vida privada o intimidad, por un lado, y el bienestar del futuro niño, por otro) pueda realizarla la sociedad sin que implique una intromisión inaceptable, y que tal ponderación se resuelva, en su caso, en detrimento de los intereses de los padres.

Por otro lado, parece seguro que no es factible crear seres completamente idénticos a otros ya existentes, primero desde el punto de vista biológico, pues el ARN mitocondrial no es siempre idéntico, en razón de la técnica utilizada (así ocurre cuando se transfiere un núcleo a un óvulo enucleado), existen influencias entre citoplasma y núcleo, así como otras del medio uterino (hormonales en los primeros días de la gestación), sin olvidar la posibilidad de mutaciones genéticas espontáneas. En segundo lugar, es cierto que el ser humano, su personalidad, es fruto también de factores ambientales de espacio (culturales, familiares, sociales) y de tiempo (la sucesión temporal-generacional de los seres vivos en general y del ser humano en particular, que también presenta variaciones culturales). Es decir, que si el principio de individualización del ser humano es el resultado de su singularidad biológica y personal (fruto del desarrollo, de la educación y de otros factores mencionados), sólo la primera podría verse afectada por la clonación, esto es, por el origen clónico de ese individuo. A este respecto, representan una prueba tranquilizadora los gemelos monocigóticos, quienes poseyendo una dotación genética idéntica y un ambiente temporal y, por lo general, espacial semejante, no desarrollan una personalidad idéntica.

De todos modos, tampoco debe despreciarse el efecto homogeneizador de la indiferenciación cultural, mucho más perniciosa, en mi opinión, para el desarrollo singular de la personalidad y, con ello, del individuo, que la propia clonación biológica,

---

43. En este sentido apunta también el Group of Advisers on the Ethical Implications of Biotechnology, en su *Opinion* mencionada (puntos 1.3 y 2.4). Sin embargo, LACADENA, “La clonación: Aspectos científicos y éticos”, cit., p. 287, advierte de que este riesgo es impensable, “teniendo en cuenta que la obtención de animales clónicos en mamíferos es una técnica suficientemente complicada como para no poder ser aplicada a gran escala sino para casos y circunstancias muy concretas”, y que “cuando se produzcan pequeños rebaños clónicos habrá diferencias genéticas de unos a otros porque sus objetivos serán distintos”.

cuyos efectos perjudiciales no deben ser, en cualquier caso, minusvalorados. Esta apreciación ha sido más atractiva hasta el momento para las ideologías totalitarias y sobre ella se han centrado los esfuerzos de los Estados que descansan en tales ideologías.

El filósofo alemán Hans Jonas se planteó hace ya unos años los dilemas éticos implicados en la clonación de seres humanos: “Ningún deseo es tan perverso (como el de la autorréplica), o tan cínicamente utilitario (como el de los equipos de trabajo homogéneos), o tan científico-fanático (como el de los sujetos de investigación iguales), como para no encontrar, al ser ofrecido, peticionarios entre los hijos de Adán y Eva”<sup>44</sup>. No obstante, entendía entonces que la búsqueda de una excelencia merecedora de perpetuación y reproducción debía centrar la reflexión ética, al tener implícito un objetivo más noble que los anteriores.

Los juristas y los especialistas en Bioética no han solido aclarar hasta el presente la razón más profunda para rechazar las técnicas de clonación aplicadas al ser humano, aparte de la imprecisa referencia, ya señalada, a que supone un grave atentado a la dignidad humana. La creación de seres humanos idénticos por clonación puede comportar un atentado a la identidad e irrepitibilidad del ser humano, como derecho a la individualidad y a la condición de ser uno mismo distinto de los demás<sup>45</sup>, cuando ello ha sido predeterminado deliberadamente por otro ser humano<sup>46</sup>, aceptando la complejidad y variabilidad de la naturaleza humana; bien que, como veremos a continuación, no siempre se ha de entender vulnerado tal interés. Como adelantaba más arriba, es indudable que la identidad del ser humano y su condición de irrepitible, es el resultado de un cúmulo de factores biológicos y ambientales de lo más variado, pero no es menos cierto también que su conformación genética es una de las bases de esa irrepitibilidad, sin que esta consideración suponga ningún principio estigmatizante para los gemelos monocigóticos nacidos así de forma natural. Sin embargo, estos bienes jurídicos no encuentran, en sentido estricto, un soporte en algún derecho subjetivo humano o fundamental, ni en otras constituciones nacionales, como tampoco hasta hace poco tiempo en declaraciones o convenciones internacionales.

De todos modos, los Estados parte –entre ellos el Estado Español– en el Convenio sobre “Derechos Humanos y Biomedicina” del Consejo de Europa, encontrarán en él, desde el momento en que entre en vigor en los derechos internos por el procedimiento que corresponda, un precioso instrumento para la identificación y protección de estos nuevos derechos subjetivos, en cuanto proclama no sólo la protección de la dignidad del ser humano, sino también su identidad, así como su integridad, que

---

44. Hans JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 124.

45. V. sobre bienes jurídicos implicados en las manipulaciones genéticas y los que se citan en el texto en particular, Carlos María ROMEO CASABONA, “La persona ante la Biotecnología, la Bioética y el Derecho”, en *Folia Humanística*, n<sup>o</sup> 276, 1986, p. 6; el mismo, “Límites penales de las manipulaciones genéticas”, en Fundación BBV (ed.), *El Derecho ante el Proyecto Genoma Humano*, t. III, Bilbao, 1994, pp. 187 y ss.

46. En este sentido, el Comité Director de Bioética del Consejo de Europa, en su Proyecto de Informe Explicativo al *Avis* mencionado.

debe extenderse a la integridad genética, objeto de regulación específica por el propio Convenio, en su artículo 13<sup>47</sup>.

Por consiguiente, una vez perfilada la identidad del ser humano como un derecho subjetivo, estamos en condiciones de extraer una derivación de la propia naturaleza de la condición humana, basada en la dignidad y en la afirmación del ser humano como ente con autonomía moral y el derecho a no ser predeterminado. Pero, ¿dónde radica entonces materialmente lo pernicioso del atentado a la identidad e irrepeticibilidad a la que tendría derecho cada individuo?

De nuevo debemos acudir a la aguda perspicacia de Jonas para profundizar en esta idea, para quien la cuestión ética consiste en saber qué significa *ser* un clon para el propio sujeto afectado: “El hecho sencillo y sin precedentes es que el –hipotético– clon sabe (o cree saber) *demasiado* de sí mismo, y otros saben (o creen saber) demasiado de él. Ambos hechos, el propio y supuesto ya-saber y el de los otros, son paralizantes para la espontaneidad de su *llegar a ser* ‘él mismo’, y el segundo hecho también para la autenticidad del trato de otros con él”<sup>48</sup>. “Da igual que el supuesto saber sea verdadero o falso (y hay buenas razones para suponer que es esencialmente falso *per se*): es pernicioso para la obtención de la propia identidad. Porque lo existencialmente significativo es que la persona clonada *piensa* –tiene que pensar– que no es lo que ‘es’ objetivamente, en el sentido sustancial del ser. En resumen: al producto de la clonación se le ha robado de antemano *la libertad*, que sólo puede prosperar bajo la protección de la ignorancia. Robar premeditadamente esta libertad a un futuro ser humano es un crimen inexpiable, que no puede ser cometido ni una sola vez”<sup>49</sup>. El propio Jonas reconoce que esto no ocurre con los gemelos monocigóticos, puesto que viven simultáneamente una situación (“es en cada caso un ‘novum’ del que nadie sabe”)<sup>50</sup>, y entiendo que podría ser predicable de los gemelos clónicos que nacen de un embarazo simultáneo. En resumen, la idea central de Jonas se centra en la concatenación de conocimiento-ignorancia-libertad, donde el derecho a la ignorancia se presenta como un bien, que identifica como una nueva teoría ética. Este derecho ya hizo su aparición hace años, precisamente en el contexto de las investigaciones genéticas (p. ej., en relación con los análisis predictivos), como un derecho a no saber, ha encon-

---

47. Según el Convenio para la “Protección de los Derechos Humanos y de la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y de la Medicina”, de 19 de noviembre de 1996 (sometido a la firma de veinte Estados en Oviedo, España, el 4 de abril de 1997), en su art. 1º: “Las Partes en este Convenio protegerán la dignidad e identidad de todo ser humano y garantizarán a toda persona, sin discriminación, el respeto de su integridad y demás derechos y libertades fundamentales con respecto a las aplicaciones de la biología y de la medicina.”

48. JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 127.

49. JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 128. En otro trabajo se expresaba con menor nitidez y acierto: “un hombre clonado de un individuo ya existente ha visto vulnerados sus derechos existenciales fundamentales, concretamente el derecho a no saber de sí mismo, sino encontrarse, abrirse su propio camino, probar sus posibilidades y sorprenderse a sí mismo, etc., en vez de saberse una copia de un ser que ya ha vivido, en el que ya han sido demostradas todas las posibilidades [...] en el caso concreto es un crimen injustificable contra un derecho existencial básico del individuo [...] es un privilegio especial del hombre que cada uno sea su propia personalidad y no una repetida”. JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 197.

50. JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 126.

trado ya reconocimiento jurídico formal<sup>51</sup> y personalmente lo he reconducido a la esfera de la protección de la intimidad<sup>52</sup>.

De todos modos, insistamos una vez más en que el componente biológico –genético– no es el único factor o el más decisivo para la conformación de la personalidad, cada individuo tiene su propia historia que va forjando irrepetiblemente desde el nacimiento –incluso, desde la gestación, apuntan los psicólogos– y en su propio e irrepetible entorno<sup>53</sup>. Pero ha de reconocerse el acierto de Jonas al expresar la compulsión de un cierto determinismo subjetivo sobre el ser repetido, no único<sup>54</sup>, lo que no es menos perturbador, y por ello también debe ser evitado. La Constitución española, cuando proclama el libre desarrollo de la personalidad como uno de los fundamentos del orden político y de la paz social (art. 10.1), sitúa en este marco la cuestión.

Algo semejante sucede con la utilización de otros procedimientos genéticos con cualquier finalidad de selección de la raza, creación de seres humanos “especializados” u homúnculos: al dar origen teóricamente a una pluralidad de seres idénticos, se atendería tanto a la identidad e irrepetibilidad como a la integridad genética de los individuos así nacidos, en cuanto que ésta también habría sido manipulada y –o al menos– seleccionada.

Como se ve, algunas de estas posibilidades ponen en cuestión el resurgimiento del pensamiento eugenésico en manifestaciones no directamente vinculadas con la búsqueda de la mejora de la salud de los futuros individuos, sino con propósitos racistas absolutamente censurados por la conciencia universal.

Por otro lado, la clonación realizada por medio de la transferencia de un núcleo en un óvulo o cigoto previamente enucleados, atenta al mismo tiempo al derecho del futuro hijo a tener un padre y una madre biológicos-genéticos.

En cuanto a la clonación como procedimiento de soporte de las técnicas de reproducción asistida (p. ej., para poder disponer de un número adecuado de embriones in vitro preimplantatorios para su ulterior transferencia cuando conseguido ya algún óvulo de la paciente y su fecundación, es difícil o imposible obtener otros) no parece en sí misma rechazable, puesto que, en sentido estricto, no implica necesariamente manipulaciones genéticas, ni supone replicar a un ser preexistente –vivo o muerto–, afectando a su identidad, como se indicó más arriba, como tampoco privar-

---

51. Así, en el Convenio sobre “Derechos Humanos y Biomedicina”, art. 10.2.

52. V., p. ej., Carlos María ROMEO CASABONA, “Questions de droits de l’homme dans la recherche en génétique médicale”, en *Éthique et génétique humaine*, Les Éditions du Conseil de l’Europe, Strasbourg, 1994, p. 186; el mismo, *Del Gen al Derecho*, cit., pp. 91 y s.

53. ROBERTSON, *The Question of Human Cloning*, cit., p. 11.

54. A este respecto, apunta también Jonas: “Así que no importa si la réplica del genotipo significa realmente repetición del esquema vital: el donante fue elegido con tal idea, y esa idea actúa tiránicamente sobre el sujeto. Tampoco se trata de cuál es la verdadera relación entre naturaleza innata y educación en la formación de una persona y de sus posibilidades: su interrelación está falsificada de antemano porque el sujeto y el entorno han recibido ‘instrucciones’ para la representación”. JONAS, *Técnica, Medicina y Ética*, cit., p. 128.

le de un padre y madre genéticos, sino emular a la naturaleza respecto a los gemelos monocigóticos, y hasta es posible que no se produzca este resultado<sup>55</sup>.

Tampoco suscita problemas especiales la separación de una o varias células –totipotentes– del blastómero con el fin de efectuar un análisis genético diagnóstico, siempre que con el desgajamiento no se perjudique la integridad del blastómero, pues, como ya he indicado más arriba, en todos estos casos las garantías técnicas han de elevarse al máximo nivel de exigencia.

Sí sería rechazable, por el contrario, si se reservan embriones in vitro congelados para transferirlos a una mujer para la procreación después del nacimiento del primer individuo surgido de ese conjunto de clones, haya fallecido o no; o cuando, siendo la pareja estéril, y siendo imposible conseguir gametos de ambos o de uno de ellos, se pretendiese obtener un hijo clónico de uno de los miembros de la pareja. También lo es si se trata de “recuperar” a un hijo anterior perdido, o se busca un hijo idéntico a un individuo admirado, o si se manipula previamente el ADN con fines selectivos perfectivos para dar lugar a continuación a seres idénticos, etc. La imaginación, amplia, no deja de adivinar posibilidades, aunque sean remotas.

Por este motivo, debería ponderarse globalmente el coste-beneficio de permitir este procedimiento, incluso como auxiliar de las técnicas de reproducción asistida en el sentido apuntado más arriba, por los riesgos de desviaciones graves a que puede dar lugar<sup>56</sup>, salvo que fuera posible discriminar de forma efectiva las técnicas admisibles de las prohibidas. Por otros motivos, también suele rechazarse la clonación como procedimiento de ayuda en la reproducción humana, por implicar en todo caso una instrumentalización del ser o seres así nacidos<sup>57</sup>. Incluso ha sido puesta en tela de juicio por algunos la clonación como procedimiento diagnóstico de enfermedades de las que podrían ser portadores embriones in vitro antes de decidir su posible transferencia para la procreación (es decir, extraer una célula del blastómero), aunque ya he señalado que lo único que estimo discutible es la falta –por el momento– de garantías técnicas suficientes para no lesionar el blastómero en la medida en que podría ser utilizado para la reproducción.

---

55. Por ejemplo, si sólo llega a implantarse uno de los embriones transferidos. Incluso es imaginable que el dominio de las técnicas permitiera en el futuro garantizar el embarazo transfiriendo un solo embrión siempre que pudiera asegurarse su implantación; también sería posible obtener embriones clónicos de otros logrados in vitro diferentes entre sí, de forma que se guardaran como reserva en previsión de intentos de embarazo fallidos y que en cada intento los embriones transferidos no fueran clones entre sí.

56. V. Juan Felipe HIGUERA GUIMERA, “Consideraciones jurídico-penales sobre las conductas de clonación en los embriones humanos (I)”, en *Revista de Derecho y Genoma Humano*, nº 1, 1994, pp. 70 y s.

57. De este criterio, el Group of Advisers on the Ethical Implications of Biotechnology, en su *Opinion* (“...plantea serios dilemas éticos, relacionados con la responsabilidad humana y la instrumentalización de seres humanos”, punto 1.18; en el punto 2.7, insiste en su objeción ética, aunque sea comprensible). Así parece ser también el criterio del Comité Director de Bioética del Consejo de Europa, en su Proyecto de Informe Explicativo, cit., pues entiende que incluso si en el futuro se pudiese en teoría concebir una situación que pareciera excluir la instrumentalización de seres humanos clonados artificialmente, ello no podría ser considerado un argumento suficiente para justificar éticamente la clonación de seres humanos, y, dado que una recombinación genética natural puede ofrecer al ser humano una libertad mayor que una composición genética predeterminada, es interés de cada uno conservar el carácter esencialmente aleatorio de la composición de sus propios genes.

Recuérdese, por otra parte, lo indicado más arriba sobre que la diversidad genética puede contribuir decisivamente a preservar la especie humana frente a enfermedades infecciosas o agentes externos de otro tipo a las que podría ser vulnerable una determinada configuración genética, bien es cierto que se trata más bien de una advertencia, dado que los riesgos de empobrecimiento del genoma humano serían muy remotos.

Finalmente, la posibilidad de creación de embriones clónicos como fuentes de órganos o tejidos para su trasplante en caso de enfermedad de la persona de quien proviene el genoma replicado, se enfrenta con la protección jurídica que se reconoce al embrión in vitro, que se traduce en la prohibición de fecundación de óvulos con fines distintos a la procreación<sup>58</sup>. En mi opinión, es preferible apoyar la investigación hacia el xenotrasplante, puesto que aunque implica la utilización de genes humanos aislados con animales, este procedimiento suscita menos reservas éticas, y algunas de ellas giran más en torno a los riesgos (p. ej., la transmisión de patógenos del ambiente animal al ser humano, como virus) de todo tratamiento innovador o experimental para el paciente-receptor que el recurso a genes humanos<sup>59</sup>.

### 3.4. La clonación y la libertad de investigación

Se ha intentado demostrar de forma sucinta pero clara que la creación de seres humanos clónicos atenta, en la mayor parte de los casos expuestos, a valores socialmente reconocidos. Sin embargo, queda en pie la pregunta de si la prohibición de la creación de embriones clónicos destinados a la investigación supone una limitación excesiva para la libertad de investigación.

Suele aceptarse sin mayor discusión que el derecho a la producción e investigación científica se presenta como otro interés evidentemente digno de protección, pero en ocasiones contrapuesto a otros valores individuales o colectivos. En efecto, la investigación científica tiene como soporte irrenunciable la libertad de investigación, concebida como derecho a la creación y a la producción científicas, con el cual se atiende de forma primaria a los intereses del investigador o científico, pero también los colectivos de promover el progreso científico por los beneficios generales que pueden proporcionarse a la sociedad. De ahí también otra consecuencia que debe ser igualmente garantizada y protegida: la difusión y circulación de la información y del conocimiento científicos<sup>60</sup>.

De todos modos, no es pacífico el entendimiento del alcance de tal derecho por lo que se refiere a la adquisición misma del conocimiento. Las posiciones son, funda-

---

58. Además, de ser la enfermedad de origen genético, el embrión creado con estos fines sería portador de la misma enfermedad, lo que requeriría una intervención genética previa en aquél, por lo que se añadirían los problemas específicos que genera la terapia génica.

59. V. Nuffield Council on Bioethics, *Animal-to-Human Transplant. The ethics of xenotransplantation*, London, 1996.

60. V. ROMEO CASABONA, *Questions de Droits de l'Homme dans la recherche en génétique médicale*, cit., pp. 183 y ss.; Pierre WIDMER, *Questions de Droits de l'Homme dans la recherche en génétique médicale*, en el mismo lugar, pp. 191 y ss.

mentalmente, tres<sup>61</sup>: según la primera, la obtención de información, de conocimiento científico, no debe estar sujeta a limitación alguna, puesto que el conocimiento en cuanto tal no es perjudicial, sino la utilización posterior que del mismo se haga. La segunda posición sostiene que la investigación dirigida directamente a la adquisición de determinados conocimientos para valerse de ellos con posterioridad en perjuicio de individuos o de la sociedad puede ser contraria a la ética, y por ello estaría entonces justificada su prohibición. Y, finalmente, la posición que sostiene que la adquisición de conocimiento en cuanto tal no debe sufrir ningún tipo de limitaciones, sin perjuicio de las que correspondan a su posterior utilización o aplicación. Posición esta última con la que hay que estar de acuerdo, añadiendo que sí es legítima la prohibición de determinados procedimientos o métodos de obtención del conocimiento científico en la medida en que involucren a seres humanos (incluido el concebido), a otros componentes biológicos humanos o a otros bienes dignos de protección (p. ej., los animales).

Por tanto, aunque se reconoce la legitimidad de la investigación científica y se propugna que sea eficazmente impulsada tanto por los poderes públicos como por la iniciativa privada, esta libertad –como cualquier otra libertad– tiene sus límites. Límites que de nuevo nos recuerdan la necesidad de que tienen que ser determinados, y que hay que encontrar, una vez más, tanto en los intereses individuales como en los colectivos, en la protección de un bien garantizado constitucionalmente o por otra norma jurídica; es decir, que los derechos fundamentales del individuo constituyen el límite infranqueable, sin perjuicio de las matizaciones que exijan las situaciones concretas; el ser humano, cada ser humano, es un valor en sí mismo que debe ser respetado sin consideración a los beneficios que puedan obtenerse para terceros o para la colectividad en su conjunto<sup>62</sup>.

Apuntado lo anterior, recordemos que la clonación como procedimiento de investigación y experimentación científicas comporta el recurso a gametos y embriones humanos. Cualquier procedimiento que dé lugar a embriones con fines experimentales implica, por definición, que no van a ser utilizados para la reproducción, con lo cual queda –o debería quedar– excluida la hipótesis de la transferencia en el útero de una mujer de un embrión clónico que ha sido objeto de experimentación; es decir, esta posibilidad debe ser absolutamente prohibida. Sin embargo, la mayor parte de los sistemas jurídicos prohíbe la creación de embriones con fines distintos a la reproducción o, incluso se prohíbe expresamente su creación con fines experimentales o de investigación, industriales o comerciales.

En cualquier caso, esta cuestión está directamente vinculada con las posiciones sobre la posibilidad general de utilizar embriones con fines de investigación o experimentación, sobre lo que no hay criterios unánimes. Así, fruto de esta controversia es

---

61. V. ROMEO CASABONA, *Del Gen al Derecho*, cit., pp. 329 y ss. Stella Maris MARTINEZ, *Manipulación genética y Derecho Penal*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1994, pp. 104 y ss., desde otro ángulo, distingue cuatro políticas posibles.

62. En este sentido, la Recomendación del Consejo de Europa, 934(1982), *On genetic ingeneering*, señala: “La libertad de la investigación científica –valor fundamental de nuestras sociedades y condición para su adaptación a las transformaciones del entorno mundial– lleva aparejadas obligaciones y responsabilidades, especialmente en lo referente a la salud y la seguridad de la población en general y de los restantes trabajadores científicos, así como a la no contaminación del medio ambiente” (principio 3, iii).



el precepto del Convenio sobre “Derechos Humanos y Biomedicina”, que refleja una solución más o menos abierta y de compromiso, al no haberse logrado consenso al respecto, salvo en lo que afecta a la creación de embriones con fines de experimentación, que es expresamente prohibida: “1. Cuando la ley permita la investigación sobre embriones in vitro, aquélla debe asegurar una adecuada protección del embrión. 2. Se prohíbe la creación de embriones con fines de experimentación” (art. 18).

La clonación de genes aislados o de un genoma en laboratorio no suscita –o no debería suscitar– especiales recelos, en cuanto no suponga ya la formación de un cigoto viable. Por consiguiente, la aplicación de técnicas de clonación sobre células humanas o tejidos para investigación debe ser permitida y apoyada, en su caso, dentro del marco general que debe regir la experimentación, puesto que puede permitir lograr información muy importante desde el punto de vista biológico y médico, como conocer mejor la estructura y desarrollo celular, el proceso de algunas enfermedades, como el cáncer, entre otras. Asimismo, otras técnicas que consistan en la utilización de genes humanos sobre animales, con el fin de obtener productos terapéuticos de consumo humano, o la experimentación con animales con fines médicos, agropecuarios u otros, siempre que se respeten los principios de buena práctica sobre ellos<sup>63</sup>.

Como reflexión final sobre esta cuestión, digamos que únicamente cuando estuviera en serio peligro la supervivencia de la especie humana –hipótesis excepcional sólo imaginable ante una catástrofe de magnitud universal– los intereses individuales podrían verse subordinados a la protección de aquélla.

### 3.5. Los delitos de clonación y otros procedimientos para la selección de la raza en el Código penal español

Como apuntábamos más arriba, el Código Penal de 1995 ha recogido como delito la clonación, que ya figuraba como infracción administrativa en la Ley 35/1988, de 25 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. Dice así el art. 161.2: “Con la misma pena se castigarán la creación de seres humanos idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza”.

No parece muy acertada la redacción de esta figura delictiva<sup>64</sup>. Por lo pronto, el tipo está redactado de forma muy confusa, pues no queda claro cuál es el núcleo de la acción: si la creación de seres idénticos mediante los dos procedimientos que señala el precepto, o esta conducta y la utilización de cualquier procedimiento con fines de selección de la raza. La cuestión no es intrascendente, pues de la conclusión que se obtenga dependerá en buena medida la extensión del delito, al tener que despejarse si estamos ante una sola conducta típica o dos diferentes. La segunda interpretación

63. V. al respecto, el Group of Advisers on the Ethical Implications of Biotechnology, en su *Opinion*, cit., puntos 2.2 y 2.3.

64. Sobre lo que sigue me he ocupado en Carlos María ROMEO CASABONA, “Genética y Derecho Penal: los delitos de lesiones al feto y relativos a las manipulaciones genéticas”, en *Derecho y Salud*, vol. 4, n<sup>o</sup> 2, 1996, pp. 156 y ss. Debo precisar ahora que, a la vista de las publicaciones aparecidas con posterioridad a la mía y, sobre todo, tras la discusión de la tesis doctoral que he dirigido con su autora, D<sup>a</sup> Paulina SILVA SALCEDO, titulada “La protección penal del embrión humano preimplantatorio”, pendiente de lectura y defensa, he matizado o modificado algunas de mis posiciones anteriores.



posible viene inducida por el empleo del verbo “castigar” en plural (“se castigarán”), que alude a dos conductas diferentes, además de la omisión de una segunda preposición “por” inmediatamente antes de “otros procedimientos”, que permitiría establecer mejor una unidad descriptiva de la acción. Sin embargo, a favor de la primera interpretación entra en juego la omisión de un verbo o sustantivo que exprese una acción diferenciada para el segundo inciso (p. ej., “utilizar” o “la utilización de”); y la preposición “u” sugiere la alternatividad de los procedimientos para la creación de seres idénticos. Vuelve a ser deplorable la defectuosidad en que ha incurrido el legislador en la plasmación de estos ya en sí mismos tan complejos delitos, con el consiguiente perjuicio para el principio de taxatividad y la seguridad jurídica.

Siendo aparentemente admisibles ambas interpretaciones, me inclino por la segunda –dos tipos diferenciados–, que es más amplia, dada la gravedad de estas conductas, además de que la creación de seres idénticos por clonación no supone necesariamente que se tenga que perseguir siempre como objetivo la selección de la raza, sino, como se vio más arriba, otros meramente reproductivos, aunque desviados, sin perjuicio de que una vez “seleccionada” una raza sea la clonación el procedimiento idóneo para la reproducción en serie de la selección obtenida. Por otro lado, la primera interpretación (una sola acción: la creación de seres idénticos; dos procedimientos: por clonación u otros procedimientos) significaría que los otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza son idóneos para crear seres idénticos, y, por el momento, este resultado sólo es concebible por medio de técnicas de clonación. La ayuda definitiva para el criterio apuntado podemos obtenerla de la Disposición final tercera del propio CP, que deroga varias infracciones administrativas de la Ley sobre Técnicas de Reproducción Asistida, en concreto, en relación con el caso que estamos examinando, las contenidas en las letras “k” y “l” del art. 20. B.2: crear seres humanos idénticos, por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza; y la creación de seres humanos por clonación en cualquiera de las variantes o cualquier otro procedimiento capaz de originar varios seres humanos idénticos. No es que el legislador haya utilizado precisamente una técnica preciosista y depurada con la redacción de esta ley de 1988, cuyos términos de confusión encuentran aquí uno de sus mayores y no aislados logros. Pero, con todo, vamos a intentar ofrecer una interpretación lo menos incoherente posible.

En efecto, en la línea interpretativa propuesta, la supresión de esta segunda infracción sugiere que no toda clonación ha de ir dirigida a la selección de la raza, asumiendo para ello que dicha supresión se justifica porque el comportamiento queda ya integrado en este tipo penal; de lo contrario, se hubiera –o debiera haberse– mantenido como infracción administrativa en la ley indicada. Por consiguiente, con la derogación de estas infracciones el legislador ha querido salvar el principio *ne bis in idem*, de modo que las infracciones administrativas que han pasado a convertirse en delito en el Código Penal han sido suprimidas. Esto significa, como propongo, que ha de entenderse que ambas infracciones, que presentaban un contenido diferente (de lo contrario, no tendría sentido su repetición como infracciones separadas), aunque próximo, han sido absorbidas por la figura delictiva que estamos analizando.

En mi opinión, la primera infracción administrativa prohibía la creación de seres idénticos por clonación o por otros procedimientos con el fin de seleccionar la raza; y la segunda la creación de seres idénticos por similares procedimientos (clonación y “otros”) con cualquier otra finalidad, por ejemplo, meramente reproductiva en sus

diversas variantes y propósitos. Si se han suprimido tales infracciones de aquella ley significa que ambas han de estar integradas –aunque con escaso acierto– en el nuevo delito. De lo contrario, habría que concluir que la creación de seres idénticos con una finalidad distinta a la selección de la raza sería lícita, pues no sería delito ni tampoco infracción administrativa, dado que en este caso la finalidad específica –la selección de la raza– presidiría el hecho delictivo; pero la gravedad de éste no se compadece con esta conclusión, por lo que debe ser rechazada. De este modo el plural de “se castigarán” adquiere pleno sentido, a pesar de su imperfección.

En resumen, aunque el tipo delictivo coincide en su redacción con la primera infracción administrativa derogada (salvo una significativa coma, que ha sido eliminada), debe entenderse que, por un lado, se recoge la creación de seres idénticos por clonación con cualquier fin (indudablemente, también la selección de la raza), fin que no está abarcado por el tipo, y, por otro, la utilización de cualquier procedimiento dirigido a la selección de la raza. Téngase en cuenta que el único procedimiento actualmente conocido en hipótesis para crear seres humanos idénticos es la técnica de la clonación (en su variante de división de un embrión), y aunque la selección de la raza presupone por lo general la configuración de individuos con semejantes características fenotípicas, el fin de selección de la raza no incluye en el tipo que tal resultado llegue a producirse (delito de intención de resultado cortado): una vez conseguido un “ejemplar” con ciertas características diferenciadas de los demás seres humanos (de otra “raza”) por cualquier procedimiento, será necesaria la clonación para la repetición de otros individuos genéticamente idénticos. El legislador debería revisar tanto las Leyes de 1988 como el Código Penal, aunque sólo fuera para mejorar su redacción<sup>65</sup>, sin entrar en otras no menos importantes consideraciones políticocriminales.

En cualquier caso, ha de valorarse favorablemente la introducción de estos dos tipos delictivos, por sus previsibles efectos preventivos frente a ciertas líneas de investigación y de experimentación, más que a los hechos penados en sí mismos, poco factibles en un futuro inmediato, a pesar de los últimos avances obtenidos en mamíferos (técnica de enucleación y transferencia del núcleo proveniente de célula somática) e incluso en embriones humanos (división de embriones). En cualquier caso, la hipótesis de su comisión justifica plenamente la intervención del Derecho Penal, dada la gravedad que presentan las acciones típicas como la importancia de los bienes jurídicos que se pretenden proteger, y es en casos como éstos en los que el Derecho Penal ha de potenciar su función preventiva antes que represiva.

El bien jurídico protegido presenta varias proyecciones y requiere un examen autónomo de los dos tipos delictivos establecidos<sup>66</sup>. En el primer tipo delictivo se pro-

---

65. Otro defecto, p. ej., se refiere a “la misma pena se impondrá”, cuando en el párrafo anterior se mencionan dos cumulativas; salvo que lo erróneo se encuentre en otros preceptos, que en un supuesto similar hacen una remisión en plural (p. ej., art. 197.2; a la inversa, el art. 195.2 efectúa una remisión en plural cuando en el párrafo anterior no cabe duda de que la pena es única).

66. Como tendremos ocasión de comprobar más abajo, algunos autores, quizá debido a que consideran que el tipo está constituido por una sola acción –hipótesis que nosotros hemos descartado–, apuntan a un bien jurídico plural, individual y colectivo (identidad e irrepitibilidad del ser humano e intangibilidad del patrimonio genético). Lo que no parece acertado, al menos *de lege lata*, es considerarlos de significado equivalente. Aquel punto de partida ha dado lugar también a las discrepancias doctrinales sobre si se trata de un delito de peligro abstracto o de resultado material. A ello trataremos dar respuesta más abajo.

tege de forma directa la identidad e irrepitibilidad del ser humano<sup>67</sup>, de cada individuo nacido clónico de otro (sobre esto volveremos más abajo), así como, en algunas modalidades de clonación, la doble progenie biológica (padre y madre). Se trata, por consiguiente, de un bien jurídico de carácter individual. Sobre el sentido de identidad e irrepitibilidad me he ocupado más arriba.

En el segundo tipo delictivo la identificación del bien jurídico protegido presenta mayores dificultades. Con los procedimientos de selección de ciertos caracteres biológicos se están predeterminando dichos caracteres de los individuos que nazcan de este modo. Es decir, al menos como un primer paso, supone la finalidad de crear individuos distintos a otros preexistentes, a diferencia de la clonación, con algún rasgo nuevo o potenciado; cierto que la selección de la raza implica como paso ulterior la perpetuación del resultado obtenido, mediante replicación –clonación– u otro procedimiento (p. ej., la reproducción de estos individuos). Por consiguiente, se está afectando de algún modo a la integridad genética de la especie humana, con un propósito eugenésico<sup>68</sup> y racista, y una potencialidad discriminatoria. A ello quería aludir con la referencia a la intangibilidad del patrimonio genético en otro trabajo anterior<sup>69</sup>, no ya del posible individuo afectado, sino de lo que genéticamente es característico del ser humano en general, incluso aunque la acción no comporte en sentido estricto ninguna manipulación genética. Creo así que el bien jurídico presenta en primer lugar una dimensión colectiva, pues la utilización de cualquier procedimiento con tales propósitos da lugar ya a la existencia del delito, consumado, incluso aunque no llegue a nacer ningún individuo con las características propuestas por el sujeto activo del delito. Si efectivamente llega a producirse algún nacimiento se habrá atentado también contra la identidad o irrepitibilidad, según los casos, de ese individuo. Bien es cierto también que ese plus no aparece abarcado por el tipo, ni se refleja en la pena, sin perjuicio de

---

67. En este sentido, José Luis DE LA CUESTA ARZAMENDI, “Los llamados delitos de “manipulación genética” en el nuevo Código Penal español de 1995”, en *Revista de Derecho y Genoma Humano*, nº 5, 1996, p. 68; José GONZALEZ CUSSAC y otros, *Comentarios al Código Penal de 1995* (coord. T. Vives), Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 831, añadiendo la inalterabilidad e intangibilidad del patrimonio genético humano, aunque considera la vida prenatal como bien jurídico genérico protegido por el conjunto de delitos agrupados en el Título sobre la manipulación genética; Luis GRACIA MARTIN, en José Luis DIEZ RIPOLLES/Luis GRACIA MARTIN, *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 689; Juan Felipe HIGUERA GUIMERA, *El Derecho Penal y la Genética*, Trivium, Madrid, 1995, pp. 247 y ss, si bien como concreciones de la dignidad humana; Francisco MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal, Parte Especial*, 11ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 130; Jaime M. PERIS RIERA, *La regulación penal de la manipulación genética en España*, Civitas, Madrid, 1995, p. 179. José Manuel VALLE MUÑIZ y otros, *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal* (Dir. G. Quintero), Aranzadi, Pamplona, 1996, p. 132, parece identificar la inalterabilidad e intangibilidad del patrimonio genético humano con “el derecho a la propia identidad del ser humano”.

68. En el sentido amplio de la expresión, de fomento no terapéutico de ciertos rasgos biológicos, aunque no contribuyan –ni se persiga– la mejora de la especie. Apunta también a la posible motivación eugenésica, LACADENA, *Delitos relativos a la manipulación genética en el nuevo Código Penal español: un comentario genético*, cit., pp. 213 y s.

69. V. ROMEO CASABONA, *Genética y Derecho Penal: los delitos de lesiones al feto y relativos a las manipulaciones genéticas*, cit., p. 176. También en este sentido, DE LA CUESTA ARZAMENDI, “Los llamados delitos de “manipulación genética” en el nuevo Código Penal español de 1995”, cit., p. 70, quien, acertadamente, marca las relaciones y diferencias con el delito de manipulaciones genéticas del art. 159; similar, VALLE MUÑIZ, *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal*, cit., p. 132.

aplicar un concurso de delitos con el de clonación y/o con el de manipulaciones genéticas, si se realizan las respectivas acciones típicas. Por todo lo anterior creo que, *de lege ferenda*, la pena debería ser mayor en este delito que en el de clonación, como trataré de justificar más adelante.

Tampoco debe olvidarse la importancia de la diversidad biológica, como garante, a largo término, de la supervivencia de las especies, en este caso la humana<sup>70</sup>. Además, ambos delitos presentan una ulterior proyección individual, en cuanto tal lesión comporta al mismo tiempo un atentado a la dignidad de las personas afectadas, en el caso de que llegaran a nacer, si bien esta dimensión no aparece directamente protegida.

El primer tipo abarca la creación de seres humanos idénticos por clonación. Sin embargo, la expresión de “creación de seres humanos idénticos”, plantea diversos problemas interpretativos. En primer lugar, la expresión es plural ¿Significa ello que el tipo exige que se hayan producido varios individuos clónicos al mismo tiempo o, cuando menos, sucesivamente? Por supuesto que estos casos quedan perfectamente abarcados por el tipo, pero sabemos que técnicamente es admisible la hipótesis de que nazca un solo individuo idéntico a otro anterior, vivo o muerto. Para resolver esta cuestión, debemos responder previamente a otra pregunta: han de crearse seres idénticos, pero, ¿idénticos a quién? Puesto que la replicación, “el ser idéntico de”, requiere la técnica de la clonación, la identidad se refiere a todo ser del que se es clonado o repetido. Por consiguiente, el tipo incluye no sólo los supuestos de creación de seres clónicos en serie, en un embarazo o en varios sucesivos o simultáneos (varias madres portadoras), que serían idénticos entre sí, sino también cuando se produce tan sólo uno por clonación, pero idéntico a otro preexistente, vivo o muerto. La segunda cuestión se refiere al alcance de “seres humanos”: ¿incluye a los embriones *in vitro*?<sup>71</sup> Varias razones abogan por rechazar esta posibilidad<sup>72</sup>. En primer lugar, lo más lógico hubiera sido mencionarlo expresamente, como ocurre en derecho comparado, cuando así se ha estimado oportuno. En segundo lugar, el contexto de la Ley 35/1988, de donde trae causa el delito, abunda en la exclusión del embrión, tanto por las referencias expresas diferenciadas al mismo o al ser humano<sup>73</sup>, cuanto por el sentido de las infracciones administrativas derogadas al incorporarse al CP como delito. En consecuencia, el tipo comporta el nacimiento de un ser humano clónico, y por ello es un delito de resultado material<sup>74</sup>.

---

70. GRACIA MARTIN, *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, cit., pp. 689 y s., entiende igualmente que confluye este interés colectivo, pero que constituye tan sólo la *ratio legis* del mismo, lo que comparto.

71. Téngase en cuenta que esta cuestión interpretativa ha sido dejada deliberadamente abierta en el Convenio del Consejo de Europa sobre “Derechos Humanos y Biomedicina”, con el fin de dejar mayor libertad a los Estados parte en el mismo, en atención a las previsiones de su derecho interno respectivo.

72. V. argumentos similares en DE LA CUESTA ARZAMENDI, “Los llamados delitos de “manipulación genética” en el nuevo Código Penal español de 1995”, cit., p. 69, quien añade, además, el principio de mínima intervención.

73. P. ej., en la infracción de la letra s, del art. 20.2.B: al aludir a la ectogénesis “o creación de un ser humano individualizado en el laboratorio”.

74. Así, también, DE LA CUESTA ARZAMENDI, “Los llamados delitos de “manipulación genética” en el nuevo Código Penal español de 1995”, cit., p. 68.

Por consiguiente, no afectan al tipo las prácticas de clonación con material humano en sí mismas, como sería su realización en células o tejidos, o la obtención de varios embriones humanos a partir de otro previo para utilizarlos –cuando se han apreciado dificultades para conseguir más por las técnicas de fertilización de óvulos *in vitro* o de hiperestimulación ovárica– para disponer de varios con el fin de intentar otras tantas veces el embarazo de una mujer, *siempre* que, en este último caso, sólo dé lugar a la gestación y nacimiento de *uno* de todos ellos. Tampoco queda abarcada por el tipo la obtención de una célula totipotente del embrión preimplantatorio *in vitro*, destinada a la realización de un análisis genético (diagnóstico preimplantatorio), o de una terapia génica –en la línea germinal–, ni la obtención de varios embriones clónicos *in vitro* (p. ej., para experimentación) mientras no sean transferidos a una mujer; sin embargo, aquí podría existir el delito de fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación humana.

Sujeto activo del delito puede serlo cualquiera, sin perjuicio de que, una vez más, se requiera una especial cualificación para poder llevar a cabo estas técnicas. Sujeto pasivo del delito lo será el individuo nacido por clonación. Ahora bien, si el hecho queda en tentativa, admisible, como veremos después, nos encontramos con la situación de que el sujeto pasivo no ha llegado a sustanciarse, y no creo que en este caso pueda predicarse tal cualidad del embrión o del feto (piénsese, que aquél puede no llegar a implantarse o que éste puede morir por problemas vinculados con la propia clonación).

De acuerdo con lo que se viene proponiendo, no es exigida por el tipo la finalidad de la selección de la raza ni cualquier otra, basta con la presencia del dolo, directo o eventual de dar nacimiento a seres humanos clónicos, aunque normalmente concurra el primero (pero piénsese si se transfieren varios embriones clónicos con la esperanza de que sólo se desarrolle uno de ellos, pero asumiendo el riesgo de que lleguen a implantarse todos o varios). No cabe la comisión culposa, por no venir expresamente tipificada.

La tentativa existe desde que los embriones clonados se utilizan para la reproducción humana, es decir, desde que se transfieren a una mujer, incluso aunque aquélla fracase desde el principio. En mi opinión, la mera obtención de uno o varios clones *in vitro* sin iniciar la transferencia puede constituir un acto preparatorio impune. De todos modos, también habría tentativa punible si se iniciase en relación con un clon el procedimiento de ectogénesis, siempre que ésta tuviera visos de viabilidad, dado que el art. 16 del CP requiere que la acción sea peligrosa.

En el segundo tipo se incrimina la utilización de otros procedimientos dirigidos a la selección de raza. Debía haber sido más explícito el legislador sobre los procedimientos abarcados por el tipo, pues de entrada podrían caer las prácticas de esterilización a grupos de población, ya tipificados por lo demás en el delito de genocidio (art. 607.1.2<sup>ª</sup>). Situado en su contexto, debe limitarse a prácticas de selección positiva para la reproducción por medio de procedimientos biológicos: selección de gametos y de cigotos sin objetivos de prevenir enfermedades; formación de híbridos de humano y animal mediante la fusión de sus respectivos gametos o la selección de algunos de sus genes. La selección de la raza no debe entenderse, pues, como el favorecimiento de la extensión o preponderancia biológica de unas razas frente a otras si no se utilizan aquellos procedimientos (incluso, si fuera éste el caso, probablemente se adecuaría al tipo de creación de seres idénticos por clonación), sino como la selección de ciertas

características biológicas o la creación de otras nuevas, tengan naturaleza perfectiva o de mejora o no (p. ej., de especialización o capacidad biológica o habilidad, en detrimento de otras).

Como señalaba más arriba, el resultado de selección de la raza no es requerido por el tipo, por lo que basta la utilización de cualesquiera procedimientos que posean en sí mismos esa capacidad selectiva. En este caso, no parece necesaria para la existencia del delito –consumado, pues no entiendo posible la tentativa– la transferencia a una mujer de un embrión fruto de estos procedimientos. En coherencia con esta comprensión del tipo, se trata de un delito de peligro abstracto<sup>75</sup> y no de resultado material. No obstante, es indudable que junto al dolo, debe concurrir esta finalidad (elemento subjetivo de lo injusto), que configura al delito como de resultado cortado, según quedó dicho.

Si se realizara el hecho por medio de intervenciones genéticas, entraría en concurso –ideal– con el delito de manipulaciones genéticas, pues abarca también el elemento subjetivo de selección de la raza, aquí presente. Y el mismo criterio debería aplicarse si se utiliza, además, la clonación.

En ninguno de los dos delitos es admisible la concurrencia de cualesquiera causas de justificación<sup>76</sup>, una vez delimitado el ámbito típico respectivo, que marca al mismo tiempo el espacio lícito de acuerdo con la normativa específica (*Ley 35/1988*), pues hemos apuntado algunas posibilidades de las técnicas de clonación que, en cuanto tales, son ajenas al tipo. Pero una vez constatada la tipicidad, no queda resquicio ni tan siquiera para la existencia de los *presupuestos fácticos* –no ya de sus requisitos– de las causas de justificación correspondientes.

En cuanto a las penas, parece adecuado para los fines preventivos señalados su naturaleza mixta acumulativa, integrada por una privativa de libertad (de uno a cinco años) y otra de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio (de seis a diez años). Ocasionalmente se ha censurado la levedad de la pena de prisión (que por su duración mínima, es susceptible de beneficiarse de los sustitutivos penales previstos por el CP, es decir, poder sustraerse al cumplimiento efectivo de la privación de libertad; v. arts. 81 y 88). Dado el sistema general de penas que ha establecido el nuevo CP, el objetivo de aproximación entre pena nominal y pena efectivamente cumplida, las relaciones internas de las penas previstas para los diversos delitos, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, no estimo necesaria su elevación, que en todo caso podría ser de matiz. Sin embargo, parece cierto que dentro del Título dedicado a estos delitos, el principio de proporcionalidad no siempre ha sido logrado satisfactoriamente. Así, no está justificada la equiparación punitiva entre el primer párrafo y el segundo del art. 161. La pena del primero (fecundar óvulos humanos con cualquier fin distinto a la procreación humana) ha de ser inferior a la del segundo, en concreto, algo

---

75. En este sentido, pero para todo el conjunto del art. 161.2, PERIS RIERA, *La regulación penal de la manipulación genética en España*, cit., p. 181.

76. GRACIA MARTIN, *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, cit., p. 692, pero, como se deduce de la configuración de ambos tipos, no se trata de delitos con objeto plural inequívocamente ilícito, pues en ambos supuestos el objeto puede ser singular.

menos elevada que la establecida actualmente<sup>77</sup>. Para el delito de clonación, dado su contenido de injusto, la pena podría ser semejante a la del delito de manipulaciones genéticas, que es más grave. Y respecto a la utilización de procedimientos dirigidos a la selección de la raza debería ser más grave, si no la más grave de este conjunto de delitos, y ello con independencia de que las reglas concursales podrían elevar algo la pena final, pues en mi opinión no puede haber comportamiento más degradante que pretender predeterminar ciertos rasgos biológicos con propósitos racistas, que comportan un añadido discriminatorio<sup>78</sup>.

---

77. Objeción similar plantea VALLE MUÑIZ, *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal*, cit., p. 132.

78. El Derecho comparado refleja las discrepancias punitivas. Así, en la Ley Alemana de 1990, la pena prevista para la clonación es de hasta cinco años de prisión o, alternativamente, multa (art. 6º; téngase en cuenta que también constituye delito la mera creación de embriones clónicos); en el Reino Unido, hasta diez años o multa para la clonación (art. 41); y en Francia (Ley nº 94-653), hasta veinte años de reclusión las prácticas eugenésicas dirigidas a la organización de la selección de las personas (art. 511.1 ), lo que es a todas luces excesivo.





**4ª MESA REDONDA: “UNA FILOSOFÍA PARA  
SUPERAR EL RACISMO: IDENTIDAD  
Y DIFERENCIA; LA HUMANIDAD FRENTE A SÍ  
MISMA; RACISMO Y CIENCIA; EL MITO  
RACISTA, IMAGEN MÍTICA DEL SER  
HUMANO; EL OTRO, LA PROJIMIDAD”**



EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

139 - 150

## LA AMBIGÜEDAD DE LA RELIGIÓN Y LA RELACIÓN CON EL OTRO

Prof. Dr. D. Rafael AGUIRRE

*Decano de la Facultad de Teología  
Universidad de Deusto  
Bilbao*

**Resumen:** La religión juega un papel muy importante en sociedades de diferente cultura y desarrollo, en la configuración de la identidad de un grupo. Partiendo de esta idea se analizan algunas características de los fundamentalismos religiosos y sus manifestaciones, indicando sus especificidades. Asimismo, se analizan la actuación de la religión en los conflictos nacionalistas, y la forma en que el monoteísmo puede constituir un gran impulso hacia la universalidad.

**Laburpena:** Erljiioak oso leku garrantzitsua du mota guztietako gizarteetan, taldearen nortasuna taxutzean alegia. Ideia honetan oinarriturik, erlijio-fundamentalismoen ezaugarri eta adierazpenak aztertzen dira, bakoitzaren berezitasunak azpimarratuz. Aldi berean, erlijioak gatazka nazionalistetan izaten duen jokaera eta monoteismoak, uniberteltasunera daraman bidean, egin dezakeen lana aztertzen dira.

**Résumé:** La religion joue un rôle très important dans la configuration de l'identité des sociétés ayant des cultures et des développements différents. À partir de cette idée, certaines caractéristiques des fondamentalismes religieux et leurs spécificités sont analysées. De même, sont exposés aussi le comportement de la religion dans les conflits nationalistes et la façon sous laquelle le monothéisme peut constituer un grand élan vers l'universalisme.

**Summary:** Religion plays a very important role in configuration of societies' identity that have different cultures and developments. Starting from this idea, certain characteristics of religious fundamentalism and their specifications are analyzed. Likewise this text analyses religion's behaviour on nationalism conflicts and the way that monoteism can use to constitute a great impulse to universality.

**Palabras clave:** Racismo, Religión, Fundamentalismos Religiosos, Conflictos Nacionalistas, Conflictos Étnicos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Erljiioa, Erljiio-fundamentalismoak, Gatazka nazionalistak, Arrazen arteko gatazkak.

**Mots clef:** Racisme, Religion, Fondamentalismes religieux, Conflits nationalistes, Conflits ethniques

**Key words:** Racism, Religion, Religious fundamentalism, Nationalist conflicts, Ethnic conflicts.

En la actualidad la religión aparece frecuentemente como un factor decisivo tanto a la hora de afirmar la identidad colectiva de un grupo como a la de abordar su relación con los extraños.

El ser humano se socializa identificándose con un grupo, con “su grupo”, del que recibe el lenguaje y las pautas más básicas para orientarse en la vida. La religión es la más sólida legitimación que puede revestir el mundo social de una colectividad. El extraño cuestiona radicalmente al grupo, no sólo a su bienestar material cuando aspira a unos bienes limitados, sino, más aún, a su propia identidad cultural. El extraño tiene otros valores, habla otro idioma, adora a otros dioses. El extraño nos relativiza, puede abrirnos nuevos horizontes, pero su irrupción es sentida, ante todo, como cuestionamiento incómodo, como amenaza a la armonía del grupo y a su cohesión vital.

Hoy vemos que, en lugares muy distintos, en nombre de la religión se defienden las actitudes más xenófobas. Los fundamentalismos religiosos, a los que luego me referiré, son en buena medida movimientos de repliegue crispado del grupo sobre sí mismo y de rechazo violento de lo tenido por foráneo. Le Pen justifica en nombre de la defensa de la “civilización cristiana” su populismo racista y xenófobo. Pero también vemos –igualmente en lugares muy diversos– que en los movimientos más solidarios con los emigrantes desfavorecidos y en las iniciativas para acogerlos, tienen un gran peso las motivaciones religiosas y los grupos de esta inspiración. Por citar un ejemplo que pude conocer personalmente, pensemos en el “Movimiento Santuario” de los EE.UU. que, como su nombre indica, se inspira en las normas del Antiguo Testamento sobre el asilo y las ciudades de refugio, que acoge a numerosos emigrantes ilegales centroamericanos, les cobija en locales eclesiales, les ayuda a evitar ser detenidos y les proporciona todo tipo de asistencia.

Contra el simplismo corriente tanto entre sus apogetas como entre sus detractores, la teoría y la observación de la realidad ponen de manifiesto el carácter radicalmente ambiguo de la religión. Se ha dicho acertadamente que el rostro social de la religión es “*jánico: mira hacia la derecha y hacia la izquierda; es fuente de integración social y de cambio; de ideologización y de desideologización; de liberación y de servidumbre sociales*”<sup>1</sup>.

No es ajena esta ambigüedad de la religión a las interpretaciones tan diversas que se han dado de su papel en la estructura social. Hay quienes reconducen simplemente el discurso teológico a su base social y económica. Pero también hay quienes hablan del trasfondo teológico y religioso de los planteamientos sociales y políticos. No voy ahora a discutir ni con Marx ni con Weber, pero todos los indicadores sociales ponen de manifiesto que el fenómeno religioso tiene una importancia indudable –hoy, probablemente, en auge– en sociedades muy diferentes por su cultura y por su grado de desarrollo. Ciertamente la religión juega un papel ambiguo, pero de primera importancia, en la configuración de la identidad de un grupo y en cómo reacciona esa identidad cuando se ve afrontada por los extraños.

---

1. J. M. MARDONES en la presentación (pág. 11) del libro de M. FERNANDEZ DEL RIESGO, *La ambigüedad social de la religión*, Estella, 1997.

## 1. LOS FUNDAMENTALISMOS COMO RECHAZO CRISPADO DEL OTRO

Es posible descubrir algunas características comunes en los fundamentalismos que hoy se manifiestan, y están en alza, en diversas religiones (judaísmo, cristianismo, islamismo, hinduismo). Una caracterización de este tipo puede ser injusta, pero puede también ayudar a conocer la realidad. Además indicaré después las especificidades más importantes de los diversos fundamentalismos.

El fundamentalismo implica el rechazo radical de lo extraño en nombre de la identidad religiosa y cultural del propio grupo, que se considera gravemente amenazada. Es un movimiento reactivo; no es el simple cierre, sino el rechazo de la modernidad, de lo occidental, de lo musulmán, según los casos. El fundamentalismo es una vuelta crispada a los propios orígenes idealizados, la recuperación de una supuesta pureza originaria, en la que lo religioso y lo cultural se confunden en una visión totalizante de la vida. Es la religión como respuesta integral y como blindaje ante el mestizaje. Es una actitud beligerante contra lo que atenta contra la propia identidad colectiva, legitimada religiosamente, lo que conduce fácilmente a la violencia. Marcar tajantemente las fronteras hacia afuera implica controlar férreamente a los de dentro. El rechazo del otro implica la uniformización de los propios. Por eso el fundamentalismo combate con más violencia al disidente interno que al simplemente extraño (el disidente puede ser el teólogo crítico, el musulmán occidentalizado, el judío reformado).

El fundamentalismo responde a una mentalidad en la que la membresía imposibilita la ciudadanía, en la que la individualidad no existe porque la personalidad corresponde sólo al grupo. Y como es un grupo religioso se trata de la comunidad pura y elegida de los creyentes, poseedores de la verdad absoluta y que hay que preservar por todos los medios.

(Los nacionalismos étnicos, con frecuencia, son análogos funcionales de los fundamentalismos religiosos y muestran un afán similar por preservar la pureza del grupo, por marcar las barreras, sobre todo, con los más cercanos, y por estigmatizar a quien es visto como disidente del propio grupo, que ya no será de "los nuestros").

a) Del fundamentalismo que más se habla es del islámico. Ciertamente son muy notables su extensión, la virulencia de sus expresiones y su repercusión política. Pero conviene dejar bien claro que el islamismo no es necesariamente fundamentalista y que, desde luego, no todos los musulmanes lo son. Hay que hacer una llamada de atención porque en algunas sociedades occidentales se asiste a una auténtica satanización del musulmán e, incluso, del árabe, que, en buena medida, está reemplazando al antijudaísmo lamentable de tiempos recientes.

El fundamentalismo islámico es una reacción contra la civilización occidental, que se considera fracasada en los países árabes (pensemos en Argelia y en Egipto, y en las experiencias laicistas, desarrollistas y socialistas). Hay que volver a las propias raíces, al islamismo, al Corán y a la ley musulmana (Sharia). Hay versiones distintas de este fundamentalismo –no es lo mismo la chiíta que la shunita–, y también se han seguido estrategias diferentes: desde la toma directa del poder en Irán hasta la penetración en el tejido social a través de una espesa red de instituciones docentes y asistenciales.

Un elemento clave del fundamentalismo islámico es su consideración del Corán como revelación verbal y directa, a cuya luz debe regirse absolutamente toda la vida

personal y social. ¿Cómo no recordar aquellas palabras: “*si todos estos libros de la biblioteca de Alejandría son verdad ya están en el Corán y si no están para qué nos hacen falta?*” Debe rechazarse el modo de vida corrompido de Occidente e imponerse la sharia o ley islámica en todos los ámbitos. Se persigue con violencia lo que pone en peligro la identidad islámica. Es una ideología resistencial y de protesta, que se extiende con rapidez entre masas que se debaten, con frecuencia, en la frustración y la pobreza.

Desde el punto de vista que a nosotros nos interesa pueden ser pertinentes dos reflexiones. En primer lugar, Europa tendría que reconocer que, en buena parte, el fundamentalismo islámico es una reacción contra el etnocentrismo, tantas veces agresivo, que ha presidido con frecuencia sus relaciones con los países árabes. En nuestros días una política occidental movida por intereses inmediatos y muy poco consciente de los viejos contenciosos que atraviesan las relaciones entre el mundo cristiano y el musulmán ha favorecido el desarrollo de las tendencias fundamentalistas en el islamismo. Pensemos en la alianza en la guerra del Golfo o en la tolerancia ante las trasgresiones de Israel a las normas internacionales y a sus propios pactos, lo que está favoreciendo el fundamentalismo de Hamas en detrimento de alternativas políticas más realistas, pero a las que se está abocando a un callejón sin salida.

En segundo lugar, ¿hasta qué punto es posible que un sistema permanezca en el rechazo absoluto del otro, con lo que esto implica de cerrazón y de opresión de sus propios miembros?, ¿hasta qué punto podrá mantenerse, por ejemplo, la falta de sentido crítico que implica la lectura fundamentalista del Corán?

b) Si el punto de referencia del fundamentalismo islámico es el libro –el Corán como revelación directa y verbal de Dios– la del judío es el pueblo elegido. La conservación de la identidad del pueblo ha producido en el judaísmo, con frecuencia, actitudes exclusivistas, pero en mi opinión, el fundamentalismo propiamente dicho es un fenómeno de nuestros días y relacionado con la profunda crisis que la existencia del estado de Israel ha introducido en el mundo judío<sup>2</sup>.

El pueblo judío ha sido *el otro* por antonomasia y, como tal, ha cargado con los prejuicios y temores del mundo occidental. Ha sido *el otro*, porque ha tenido una peculiar conciencia de su diferencia, lo que no ha solido ser incompatible con una gran capacidad de adaptación, ciertamente peculiar.

En el judaísmo actual se puede hablar de dos fundamentalismos bastante diferentes. El primero, aun siendo favorecido por la existencia de Israel, es antisionista y su gran principio es la *teshuvá*, término que designa el “retorno al judaísmo” y la “conversión”, es decir, el regreso a la observancia integral de la ley judía o *halaká*. Esto supone renunciar a las costumbres paganas y a distinguir tanto entre ser judío y ser israelí, como entre la mera pertenencia al pueblo judío y la adhesión religiosa a su ley. Propugna abiertamente la Toracracia sobre los judíos y se agrupan en pequeños partidos políticos, que, sin embargo, tienen una gran influencia en la vida pública israelí.

---

2. La reconstrucción de un estado judío en nuestros días, tras dos mil años de vivir sin él, es un acontecimiento crucial en la historia del judaísmo. Su importancia es sólo comparable, en mi opinión, a la que supuso para el pueblo judío la destrucción del Templo el año 70. Ambos hechos introdujeron una reinterpretación radical del judaísmo.

Hay también una corriente sionista fundamentalista, que encuentra en el texto sagrado la legitimación del proyecto político y nacionalista del sionismo, sin importarle lo que puedan decir las instancias morales, jurídicas o políticas de la razón humana compartida. Se sustituye la noción de Estado de Israel por la de Tierra de Israel (*Eretz Israel*) de origen bíblico. Los territorios ocupados son parte de la tierra prometida por Dios y no son negociables en absoluto. El sionismo laico, hegemónico en el movimiento y en Israel desde los inicios hasta hace muy poco, está en retroceso, atravesado por graves contradicciones, mientras que el sionismo fundamentalista religioso es la ideología más activa en el Israel actual.

Continuamente estamos viendo imágenes y oyendo noticias sobre estos fundamentalistas judíos, fanáticamente religiosos y violentos, que, pertrechados de la Biblia y de la metralleta, están en la primera línea en la ocupación de los territorios palestinos de Cisjordania.

c) Hablar de las diversas formas de fundamentalismo y de sus derivados en el mundo cristiano desborda las posibilidades de estas páginas. Existen grupos sectarios, normalmente de tradición protestante, que reivindican una lectura pre-crítica y literalista de los textos bíblicos, en los que encuentran solución para todos los problemas, morales, religiosos, históricos, científicos ... Se reclutan entre las masas pobres y analfabetas del Tercer Mundo, pero también entre sectores de elevada cualificación técnica del Primero. Este fundamentalismo no aspira normalmente al poder del Estado, pero es una visión cerrada del mundo, bloqueada ante la interpelación del otro, que puede llevar su cerrazón hasta el desvarío y la alucinación más deshumana.

Pero entre nosotros más importante que el fundamentalismo estricto es otro fenómeno que podríamos denominar el integrismo cristiano. Consiste en identificar lo cristiano con una determinada visión del mundo que hay que defender absolutamente contra las presiones extrañas. Se utiliza el evangelio y lo divino para legitimar y absolutizar la propia particularidad. Evidentemente no se defiende sólo una visión particular de la vida, sino también unos determinados intereses materiales. Este integrismo no reivindica la autoridad de un libro –como el fundamentalismo estricto, tanto judío y cristiano como islámico– sino una tradición, concepto plástico donde los haya, en el que se pueden cobijar prejuicios, intereses e inercias históricas. Esta mentalidad integrista, muy sumariamente expuesta, conoce múltiples variantes, pero en todo caso la religión, en vez de ser el reconocimiento del misterio que nos libera de prejuicios y nos abre ante toda realidad, es un sistema de enclaustramiento sobre nosotros mismos.

He hablado del fundamentalismo y del integrismo en las religiones de la tradición bíblica y no es difícil descubrir mecanismos comunes de rechazo del otro, ante todo, en lo que el otro implica de desafío de lo culturalmente diferente, pero que puede llevar, por su lógica interna, al rechazo de la persona misma del otro y hasta su misma eliminación física.

d) Pero el fundamentalismo se da también en otras tradiciones religiosas. Antonio Elorza ha estudiado las expresiones fundamentalistas en el hinduismo<sup>3</sup>. Se trata también de un movimiento de reacción y de rechazo, en este caso especialmente contra la amenaza que la fuerte minoría musulmana en la India supone para el sistema de valores hindú.

---

3. *La religión política*, San Sebastián, 1995, 125-148.

La base del movimiento está en el concepto de hinduidad/hindutva, elaborado por Vonayak Domodar Sovarkar. Se distancia de la corriente hegemónica del nacionalismo indio, representado por Gandhi y Nehru, porque no basta la mera orientación antibritánica, sino que es necesario recuperar la cultura hindú. Hay que eliminar lo que a esta recuperación se opone, sobre todo la penetración musulmana: se funden el recurso a los orígenes y el racismo.

Este fundamentalismo hindú es reciente y ha promovido la agitación religiosa, la ocupación tumultuosa de los espacios públicos y cuenta en la actualidad con una importante implantación política. Un objetivo central es la *batalla de los templos*, la presión de los hinduistas por recuperar sus lugares sagrados, hoy ocupados por iglesias cristianas y, muy especialmente, por mezquitas. Son más de 3000 los templos a recuperar, sobre todo una mezquita en Ayodhya, en el estado de Uttar Pradesh, donde antes, según se dice, estuvo el templo conmemorativo del nacimiento de Rama. La mezquita fue destruida en 1992 y en su lugar se levantó un altar a Rama, pero el partido del Congreso en el poder impidió la erección de un templo. En todo caso la lucha por el Ram Mandir, el templo de Rama, se entiende como el primer paso para el Ram Rajya, el reino de Rama, el Estado ideal fundado en la hinduidad.

## 2. LA RELIGIÓN Y LOS EXCLUSIVISMOS NACIONALISTAS

Hemos asistido en el corazón de Europa, en los Balcanes, a tremendos enfrentamientos de grupos étnicos que afirmaban su identidad luchando entre sí con violencia y con odio. La religión y las Iglesias han tenido un triste papel en estos conflictos. Lejos de denunciar los excesos ideológicos y de servir al reconocimiento recíproco y a la aceptación de las diferencias, han contribuido, más bien, a la exacerbación de los conflictos. Las Iglesias se han alineado con sus grupos nacionales, legitimando su causa y bendiciendo sus armas.

¿Cómo actúa la religión en los conflictos nacionalistas? Me limito a un breve apunte sobre un problema de hondo calado teórico y graves repercusiones prácticas.

Es un hecho constatable que un proyecto nacionalista suele apoyarse en una religión propia o, al menos, en una modalidad propia de una religión común. Parece también que hay una estrecha afinidad entre el sentimiento nacional y el sentimiento religioso, como si ambos hundiesen sus raíces en dimensiones oscuras y vecinas de la conciencia humana. El caso es que la religión suele ser, con frecuencia, custodia de los sentimientos nacionalistas y éstos suelen aparecer vinculados con el fervor religioso. A veces, incluso, el nacionalismo tiene todas las características de una religión de suplencia (exigencias de fe y entrega, capacidad de movilización, símbolos y liturgias ...).

Particular interés tiene la fusión de nacionalismo y religión en la invención de relatos de los orígenes, que todo nacionalismo produce para asentar su identidad histórica y cultural. Estos relatos de los orígenes suelen estar preñados de mitos religiosos, de modo que se trae a la divinidad en apoyo de la identidad y de la presunta superioridad moral del grupo. Pensemos, en el caso del nacionalismo español, en Santiago matamoros, Covadonga y Clavijo, la cruzada ... Cosas similares encontramos en otros nacionalismos. Por supuesto, la Biblia es el parangón de los relatos de los orígenes y de la fusión entre religión y conciencia de un pueblo. La ambigüedad social de



la religión le pone permanentemente ante el dilema de apoyarse en una identidad étnica (legitimándola y expresándose a través de ella) o de relativizarla y propiciar su apertura. El reconocimiento del misterio –y ésta es la característica fundamental de la actitud religiosa– puede y debe ensanchar la conciencia, ampliar el horizonte y destruir los absolutos históricos.

La religión, acostumbrada al mundo pre-industrial y a la sociedad tradicional, tiene una gran dificultad para encontrar su lugar en una sociedad democrática y laica. No puede ya verse como un elemento de un conglomerado étnico-cultural, sino que será, más bien, un lugar de convergencia voluntaria de individuos, que en otros aspectos de su vida tendrán opciones muy plurales. En otras palabras, las Iglesias no pueden identificarse con el espíritu de una nación ni con un proyecto cultural, sino que tendrán que aparecer como espacios sociales de encuentro de gentes plurales y con opciones diversas y, por lo mismo, como lugares donde se reconoce al diferente y al extraño en nombre de una realidad, la fe, que tiene su propia autonomía y que no se identifica con otras pertenencias, ya sean políticas, ideológicas o étnico-culturales.

### 3. MONOTEÍSMO Y UNIVERSALIDAD

La universalidad es el gran tema de nuestro tiempo. En la civilización de las comunicaciones y de la movilidad social se impone la planetización de las conciencias, convertir en operativa la pertenencia a una misma especie humana. Los grandes retos de la hora presente no afectan a un pueblo, a una clase, a un continente, sino a toda la humanidad en su conjunto.

La universalidad es todo lo contrario a un ideal abstracto porque se basa en el reconocimiento de la dignidad de cada persona concreta como sujeto de su propia historia. La universalidad implica el reconocimiento de la igualdad radical de todos los seres humanos y tiene que abrirse paso contra prejuicios acendrados, contra atavismos, contra intereses y contra inercias históricas poderosas.

La universalidad es la punta de avance de la evolución, cuando en la vida aparece la racionalidad y la libertad. Y es bien sabido que la razón y la libertad ni lo tienen fácil ni van de suyo en la historia, tantas veces pre-humana o antihumana.

El monoteísmo no elimina la ambigüedad de la religión, pero puede ser un gran impulso hacia la universalidad. Se confiesa a un solo Dios para toda la humanidad. En concreto, el cristianismo afirma que Dios quiere que todos los hombres se salven (1Tm 2,3).

La cultura posmoderna, muy sensible ante la particularidad y muy desconfiada ante las grandes ideologías omniabarcantes, nos hace muy vigilantes ante dos peligros. En primer lugar, “es preciso reconocer que, con frecuencia, bajo la etiqueta de universalidad, las Iglesias cristianas, sobre todo la católica, han pretendido imponer el dominio de una ideología unitaria. Esa ideología eliminaba cualquier pluralismo religioso o moral. Todo lo diferente o discrepante era anatematizado”<sup>4</sup>. En segundo lugar, con

---

4. MANUEL FRAJO, “El monoteísmo entre la universalidad y el particularismo (o la elección)”, *Iglesia Viva*, n.º 158, marzo-abril 1992, 172.

frecuencia, se ha propuesto como universalidad lo que no era sino la particularidad europea y occidental. Es el etnocentrismo que tantas veces ha lastrado a las Iglesias cristianas.

Cuando se invoca la universalidad hay que estar muy atentos ante sus deformaciones. Me voy a limitar a unas breves sugerencias.

El cristianismo tiene que ser capaz de convivir con los particularismos ajenos sin absolutizar su propia particularidad. Suscribo plenamente las siguientes palabras de Manuel Fraijó: “la pretensión de universalidad no debe convertirse en un instrumento ideológico para sofocar diferencias. La unicidad de Dios no debe conducir a las religiones monoteístas a irritarse frente a las diferencias. Lo universal es su Dios, pero no sus dogmas, ni sus tradiciones, ni sus ritos. En este sentido, tal vez sería correcto afirmar que no existe ninguna religión universal. Lo universal no son las religiones monoteístas, sino el Dios que anuncian. En cuanto religiones, es decir, en cuanto modalidades histórico-concretas de encuentro con lo sagrado, llevan el sello de la particularidad espacio-temporal”<sup>5</sup>.

Por eso, el autor mencionado prefiere hablar del cristianismo no como “religión absoluta” sino como “religión verdadera”. ¿Qué implica este cambio de acento? “Una religión verdadera ya no estaría fundada en la posesión absolutamente cierta, final e inmutable de la verdad divina, sino en una experiencia auténtica de lo divino que nos ofrece el lugar seguro en que afirmarnos y desde el que emprender el viaje aterrador y fascinante, *junto con las demás religiones*, hacia la plenitud inagotable de la verdad divina”<sup>6</sup>.

#### 4. LA APERTURA AL EXTRAÑO Y AL FORASTERO

La hospitalidad es una virtud central para una tradición religiosa, la bíblica, acunada en una tierra, que es encrucijada de paso, y por un pueblo, que sabía muy bien lo que significaba el nomadismo y el exilio.

Tendríamos que recordar el gran texto paradigmático de Génesis 18, la escena en que Abrahán acoge a unos forasteros desconocidos en Mambré. Abrahán está a la puerta de su tienda y ve a unos caminantes bajo el sol inclemente del desierto. No lo duda: les abre su tienda, les acoge según el más estricto rito de la hospitalidad oriental, les invita a descansar, a reponer fuerzas, y les equipa para que puedan proseguir el camino. Interesa destacar dos aspectos de este conocido relato: se pone de manifiesto que acogiendo al huésped desconocido se acoge, en realidad, al enviado de la divinidad; y también que el extraño, el desconocido, tiene un mensaje novedoso y vital que comunicarnos de parte de Dios mismo, hasta el punto de que más importante aún que acoger materialmente al huésped es acoger con el corazón abierto lo que dice y aprender de su palabra por extraña que parezca. A través de unos textos de intención teológica se nos está presentando una profunda antropología del encuentro con el otro

---

5. Art. c., 172 s.

6. P. KNITTER, “El cristianismo como religión absoluta. Perspectiva católica”, Concilium 156(1980)345, citado por M. Fraijó en el artículo citado, p. 169.

radical. El extranjero, el forastero, el que no es de los nuestros tiene algo muy importante que descubrirnos. La hospitalidad es abrir las puertas de nuestra casa, pero, sobre todo, las de nuestra cultura y nuestro corazón. Tenemos algo decisivo –divino– que aprender del más extraño y necesitado que llama a nuestra puerta.

En los escritos cristianos fundantes, lo que llamamos el Nuevo Testamento, una de las virtudes más apreciada y más reiterada es la *filoxenia* (la acogida del forastero, del extraño, lo contrario de la *xenofobia*). En Rom 12, 13 y en Heb 13, 2 la *filoxenia* es expresión del amor a los hermanos (*filadelfia*; cfr. 1 Clem 10, 7; 11, 11; 12, 1). Todos los cristianos deben ser hospitalarios (*filoxenos*: 1Pd 4, 9), especialmente los responsables de la comunidad (1Tm 3, 2; Tit 1, 8).

La virtud de la hospitalidad era muy estimada en el mundo griego. La Odisea ha sido considerada como un tratado de la ley de la hospitalidad o, en otras palabras, de cómo tratar a los extranjeros. El *xeinos*/forastero aparece relacionado con el pobre, con el suplicante, con el náufrago y con el vagabundo. Existe una relación especial entre el forastero y Zeus<sup>7</sup>.

Los hombres justos y temerosos de los dioses son hospitalarios (Od. 8, 576; 6, 120).

Los huéspedes y forasteros son de Zeus (14, 57-58; 6, 2207-208).

Zeus es *xeinos*, es decir protector y garante de los huéspedes (9, 270; 14, 283-284; 14, 389).

A veces la divinidad se presenta bajo la apariencia de un huésped (17, 485-487). Este es un elemento muy importante que también se encuentra en otras literaturas. Abrahán, en la mencionada escena de Génesis 18, al hospedar en Mambré a tres peregrinos que pasaban por cerca de su tienda, estaba acogiendo sin saberlo al mensajero divino. La Carta a los Hebreos comenta esta escena diciendo: “No os olvidéis de la hospitalidad; gracias a ella hospedaron algunos, sin saberlo, a ángeles” (13, 2)

La tradición cristiana posterior identificó a los tres peregrinos de Gen 18 con la Trinidad, que viene a hospedarse entre los hijos de los hombres. ¿Cómo no recordar el maravilloso y conocido icono de Rublyav, titulado La Trinidad, que reinterpreta en esta clave la escena de Mambré?

La creencia de que la divinidad podía hacerse presente bajo la figura de un forastero había dado pie a una fiesta llamada “*Teoxenia*”<sup>8</sup>.

¿Por qué se confirió este valor sacro a la hospitalidad en el mundo greco-romano? No es fácilmente explicable a primera vista, porque el extranjero representa lo “otro” y “distinto”, lo que pone en peligro el sistema cultural y social, que normalmente la divinidad legitima. Una explicación frecuente es que en una sociedad con mucha movi-

---

7. H. L. LEVY, “The Odyssean suitors and the host-guest relationship”, *Transactions and Proceedings of the American Philological Society* (1973); A. MARCO PEREZ, “El concepto *xeinos* en Homero y el Nuevo Testamento”, *IV Simposio Bíblico Español. I, Biblia y Culturas*, Valencia-Granada 1993, 293-300.

8. Es probable que esta creencia lata detrás de algunos textos del Nuevo Testamento, como Hch 14,11; Lc 24,13-22; Jn 20,11-18; Apoc 3,20; Mt 25, 31-46 (este texto lo comento a continuación).

lidad por causa de negocios, de necesidades económicas, de peregrinaciones, etc, era necesario, a falta de una legislación adecuada, prestigiar la hospitalidad con el favor de los dioses.

Pero esta explicación parece insuficiente y es necesario recurrir a consideraciones antropológicas más profundas. El extranjero es lo “extra-ordinario”, que irrumpe en nuestro mundo como una amenaza desidentificadora, pero también como algo desconocido y misterioso. Por eso es posible ponerle en relación con lo divino y puede ser mensajero de los dioses.

“El carácter sagrado de la hospitalidad y el honor que confiere no derivan de consecuencia funcional alguna de la creencia, sino de que el encuentro con el forastero era una confrontación entre el mundo conocido y los dominios del misterio. El forastero pertenece al mundo “extra-ordinario”, y el misterio que lo rodea lo une a lo sagrado y lo convierte en un vehículo idóneo para la aparición del dios, la revelación de un misterio”<sup>9</sup>.

En la conocida escena del juicio final en el capítulo 25 del evangelio de Mateo el enviado de Dios, el Mesías, se identifica con el otro más diferente y radical: “tuve hambre y me disteis de comer; tuve sed y me disteis de beber; era extranjero (*xenos*) y me acogisteis; estaba desnudo y me vestisteis; enfermo y me visitasteis; en la cárcel y vinisteis a verme ... Lo que hicisteis a uno de estos mis hermanos más pequeños, a mí me lo hicisteis”. Se trata de acoger al extranjero que cuenta entre los más pobres.

En este texto impresionante sale a la luz toda una corriente del pensamiento judío y bíblico. El otro pobre y extraño irrumpe como una llamada imperiosa, perentoria e incondicionada a salir de nosotros mismos y nos desidentifica porque nos pone en la disyuntiva de trascendernos y, de esta forma, nos remite al misterio de lo divino. Acoger al extraño pobre no es un mero mandato religioso; en el rostro del otro, refugiado, emigrante, pobre o enfermo, se hace presente –como ausencia, como clamor de sentido, como exigencia ética, como fundamento de dignidad– Otro. Hoy como entonces comprendemos también que el problema real no lo constituye cualquier extranjero, sino el pobre, el emparentado con los hambrientos, sedientos, desnudos, enfermos y encarcelados. A Dios como realidad se le acepta o se le niega en las grandes opciones que ponen en juego lo más hondo de la persona y normalmente se toman –por acción u omisión– ante el prójimo necesitado. Al principio de este trabajo decía que en nombre de Dios se han justificado y se siguen justificando las actitudes más xenófobas y etnocéntricas, pero también las más acogedoras con los extraños y las más solidarias con los desplazados por necesidades sociales y económicas. Nuestro tiempo nos hace muy sensibles a la radical e inevitable ambigüedad del discurso religioso y a la ambivalente función social de la creencia. La religión cristiana, vinculada esencialmente al hecho histórico peculiar de la crucifixión de Jesús en nombre de Dios, tiene en la hospitalidad, entendida como la acogida a los más extraños culturalmente y más necesitados socialmente, –correlato de su forma propia de entender la universalidad, no como imperialismo unificador que impone la propia particularidad,

---

9. J. PITT-RIVERS, *Antropología del honor*, Barcelona, 1979, 155.

sino como apertura a lo distinto que cuestiona y exige reformular constantemente la propia identidad– el gran criterio para juzgar de la fidelidad a su inspiración originaria.

Las espiritualidades orientales nos enseñan a descubrir en lo más íntimo de nosotros mismos la profundidad común a todos los humanos; el otro tiende así a aparecer como un momento de esa corriente vital sagrada con la que todos nos identificamos, quizá hasta la disolución de la propia individualidad. No hay duda de que esta actitud religiosa puede llevar a controlar las reacciones primarias, a la no violencia, a la comunión profunda no sólo con todos los humanos, sino con todos los vivientes y con toda la naturaleza.

La religiosidad bíblica parte de una afirmación muy radical de la individualidad y personalidad del otro como ser irrepetible, que nos urge y no puede esperar. “Por eso –afirma el filósofo judío Lèvinas– es por lo que se dice ‘tu’: hablar con la segunda persona, preguntarse o preocuparse por su salud ... La humanidad no es un género como la animalidad. Exclusión del género humano que se repite por la muerte del otro, siendo cada nueva muerte un nuevo ‘primer escándalo’”<sup>10</sup>. Es un Dios trascendente, que no es que sea lejano o deje de sernos interior, pero que sí se despega de mi interiori-



De izda. a dcha.: I. Sotelo, J.L. Aurteneixe, A. Messuti y R. Aguirre.

10. E. LEVINAS, *Humanismo del Otro Hombre*, Madrid, 1993, 14.

dad porque irrumpe en el rostro del otro, in-condicionadamente, anárquicamente (sin principio y sin normas que limiten sus exigencias), porque no es un Dios de la naturaleza, sino de la libertad.

El Dios de la historia y de la libertad es patéticamente ambiguo. Pero una cosa sí es clara: es un Dios al que se reconoce no a base de ahondar en lo genérico e íntimo humano, sino en la acogida a lo diferente con su concreción y su lejanía.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

151 - 163

## REFLEXIONES PARA UN PENSAMIENTO JURÍDICO NO RACISTA

Prof<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. Ana MESSUTI

*Asociación Americana de Juristas  
Ginebra*

**Resumen:** Se muestra un enfoque del fenómeno del racismo desde la Filosofía del Derecho, señalando la necesidad de proteger al individuo frente al Derecho. Asimismo se realiza un breve análisis del concepto de diferencia, en relación al concepto de identidad. Para finalizar se desarrolla el concepto de respeto en relación a la personalidad jurídica insistiendo en la necesidad de normas de salvaguardia frente a las normas jurídicas.

**Laburpena:** Arrazakeriaren fenomenoa Zuzenbidearen Filosofiaren ikuspegitik aztertzen da eta gizabanakoa Zuzenbidearen aurrean babesteko beharra azpimarratzen da. Aldi berean, desberdintasun kontzeptuaren azterketa laburra egiten da, nortasun kontzeptuarekin erlazonaturik. Bukatzeko, errespetu kontzeptua garatzen da, nortasun juridikoarekin erlazonaturik, arau juridikoen aurrean babes arauak egon beharra azpimarratuz.

**Résumé:** On montre un approche au phénomène du racisme du point de vue de la Philosophie du Droit, en signalant la nécessité de protéger l'individu face au Droit. De même, on mène un analyse du concept de différence par rapport au concept d'identité. Enfin, on développe l'idée du respect par rapport à la personnalité juridique, en insistant sur la nécessité des normes de sauvegarde face aux normes juridiques.

**Summary:** Racism is analysed from the point of view of Law's Philosophie, advising the need to protect person in the face of Law. Likewise there is a short analyse of the concept of "difference" and the concept of "identity". Finally, the text exposes the concept of "respect" in relation to legal status and insists on the need of safeguard's norms in the face of juridical norms.

**Palabras clave:** Racismo, Filosofía del Derecho, Homo Sacer, Identidad Cultural, Ética.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Zuzenbidearen Filosofia, Homo Sacer, Kultur nortasuna, Etika.

**Mots clef:** Racisme, Philosophie du Droit, Homo Sacer, Identité Culturelle, Éthique.

**Key words:** Racism, Law's philosophy, Homo sacer, Cultural identity, Ethics.

## I. INTRODUCCION

El pensamiento filosófico y político de los tiempos modernos tiende a colocar al espíritu humano sobre un plano superior al real. Cava un abismo entre el hombre y el mundo. En lugar del mundo ciego de los sentidos pone un mundo reconstruido por la filosofía idealista, bañado por la razón y sometido a la razón... Son palabras de E. Lévinas, en un breve escrito titulado "Quelques réflexions sur la philosophie de l'hitlerisme"<sup>1</sup>.

Los escritores franceses del siglo XVIII, precursores de la ideología democrática y de la Declaración de los Derechos del Hombre, confesaron, a pesar de su materialismo, el sentimiento de una razón que exorcizaba a la materia física, psicológica y social. La luz de la razón, continúa Lévinas, bastaba para disipar las sombras de lo irracional.

El marxismo es el primero que en Occidente contesta esta concepción del hombre. El espíritu humano no es para esta filosofía la pura libertad, la pura razón en un reino de fines: está prisionero de las necesidades materiales. "El ser determina la conciencia". Sin embargo, no se puede considerar la ruptura del marxismo con el liberalismo una ruptura definitiva.

Si bien la intuición fundamental del marxismo consiste en percibir el espíritu en una relación inevitable con una situación determinada, este encadenamiento no es radical. La conciencia individual, determinada por el ser, no es tan impotente como para no conservar, en principio, el poder de sacudir el maleficio social que se le presenta como extraño a su esencia. Tomar conciencia de la situación social significa para Marx liberarse del fatalismo que esa situación comporta.

Lévinas dice que una concepción verdaderamente opuesta al concepto judeo-cristiano de hombre sólo es posible si la situación en la que éste se enclava no se le añade como un elemento extraño, sino que constituye el fondo mismo de su ser.

Exigencia paradójica que la experiencia de nuestro cuerpo al parecer satisface.

Tanto para el cristianismo como para el liberalismo moderno, el cuerpo es el "eterno extranjero". El cuerpo es un obstáculo, algo que, por vincularnos a las condiciones terrestres, debe ser superado.

La filosofía hitleriana, en cambio, sostiene otra concepción del hombre. Al contrario del pensamiento occidental, encuentra la esencia del espíritu en el encadenamiento al cuerpo. Lo biológico, las misteriosas voces de la sangre, los llamados de la herencia y del pasado a los cuales el cuerpo servirá de vehículo, pierden el carácter de problemas sometidos a un yo soberanamente libre. La esencia del hombre no reside ya más en la libertad, sino en una especie de encadenamiento. El hombre debe tomar conciencia de este encadenamiento y aceptarlo.

Esta concepción del hombre también influye, por supuesto, en la estructura del pensamiento. El hombre no se encuentra frente a un mundo de ideas ante el que puede elegir, dudar, y arrepentirse de su elección. Así como está vinculado a su cuerpo, así también queda vinculado a determinadas ideas.

---

1. E. Lévinas, *Cahier de l'Herne*, Editions de l'Herne, París, 1991.



Encadenado a su cuerpo, el hombre es impotente para escapar de sí mismo. Dirá sí o no bajo el peso de toda su existencia.

Lévinas concluye diciendo que el racismo no se opone solamente a tal o cual punto particular de la cultura cristiana y liberal. No es tal o cual dogma de la democracia, del parlamentarismo, del régimen político o religioso lo que el racismo cuestiona. Es la humanidad misma del hombre.

## II. LA VIDA QUE NO MERECE SER VIVIDA

G. Agamben en su libro *Homo Sacer*<sup>2</sup> se refiere a una publicación de 1920 titulada “La autorización de la aniquilación de la vida indigna de ser vivida” (*Die Freigabe der Vernichtung lebensunwerten Lebens*) de Karl Binding y Alfred Hoche. Este opúsculo estaba concebido para justificar la impunidad del suicidio alegando la necesidad de que el derecho reconociera al hombre como soberano de su propia existencia.

Sin embargo, de esta soberanía del hombre sobre sí mismo Binding deriva la necesidad de autorizar el aniquilamiento de la vida indigna de ser vivida. Con esta expresión se refiere solamente a la licitud de la eutanasia; sin embargo, G. Agamben hace notar la importancia decisiva que tiene la aparición en la escena jurídica europea del concepto de vida que no merece ser vivida. Y, por consiguiente, del concepto correspondiente de vida que merece ser vivida. La importancia que atribuye a ambos conceptos obedece a que los considera la primera articulación jurídica de la estructura biopolítica fundamental de la época moderna: la decisión sobre el valor y el disvalor de la vida.

La posibilidad misma de pensar en una decisión de esa índole entraña la admisión de la existencia de vidas humanas que han perdido hasta tal punto la cualidad de bien jurídico que su continuación, tanto para el que lleva esa vida como para la sociedad, ha perdido todo valor. Binding aplica el concepto de vida sin valor a los individuos “incurablemente perdidos”, que por enfermedad o heridas desean absolutamente la “liberación”, a los idiotas incurables, aunque en éstos no exista la voluntad de morir. Es importante observar que en este último caso no encuentra ninguna justificación, ni moral, ni jurídica, ni religiosa, para que no se les dé muerte, desde el momento en que estos seres son “la imagen invertida de la humanidad auténtica”.

Esta nueva categoría jurídica de vida sin valor corresponde puntualmente, señala Agamben, a la “vida desnuda” del *homo sacer*. Este era aquel que, en el derecho romano arcaico, por haber cometido delito, o por otras causas, podía ser matado pero no inmolado en sacrificio. El *homo sacer* se encontraba en realidad tanto al margen del derecho divino como del derecho humano. Agamben recuerda que varios autores se han referido a la ambigüedad de las cosas sagradas, que inspiraban tanto veneración como horror. A diferencia de las cosas que eran objeto de una *consacratio*, ceremonia que las hacía pasar del *ius humanum* al *ius divinum*, el *homo sacer* era un ser humano puesto fuera de la jurisdicción humana sin traspasar a la jurisdicción divina.

---

2. G. Agamben, *Homo sacer*, Einaudi, Turín, 1995.

Por lo tanto tenía lugar una doble exclusión, y era esta exclusión doble la que lo exponía a la violencia insancionable.

Agamben traza un paralelo entre la *nuda vita* del *homo sacer* y la vida de los detenidos en los campos de concentración. El ingreso en ellos significaba la definitiva exclusión de la comunidad política. La privación de todos los derechos y expectativas que suelen atribuirse a la existencia humana. Pero los excluidos, los despojados de derechos y privados de expectativas estaban aún biológicamente vivos. Por ello se situaban en una zona límite, como el *homo sacer*, entre la vida y la muerte, entre el interior y el exterior. No eran nada más que vida desnuda. El recinto del lager delimitaba una frontera extratemporal y extraterritorial, en la que el cuerpo humano perdía su estatuto político y jurídico normal y, en un estado de excepción, quedaba abandonado a las más extremas peripecias.

Para justificar la eliminabilidad de la vida humana había que despojarla de todo valor. Ese despojo era consecuencia de una decisión política, expresión de una filosofía que establecía la distinción entre vida con valor y vida sin valor, entre la vida que merece ser vivida y la que no lo merece, con el fin de poder configurar determinada imagen del hombre: del hombre que deseaba crear y del hombre que deseaba destruir.

### III. EL NO SUJETO

Pienso que en este sentido cabe trazar un paralelo entre el *homo sacer*, recordado por Agamben y el “no sujeto de derecho” del que nos habla J. Carbonnier<sup>3</sup>. Este inicia su reflexión sobre el no sujeto de derecho recordando una novela titulada “Cornelia Goethe”, publicada en 1989, en la que la descripción de la vida de la protagonista, totalmente obnubilada por la sombra de su hermano, lleva a considerarla como una “no vida” (Unleben), en evidente analogía con la “vida que no merece ser vivida”.

Otro punto de similitud es la situación de inclusión-exclusión en el universo jurídico. Carbonnier dice que el no sujeto de derecho se encontraría al mismo tiempo fuera del derecho y dentro del derecho. Aunque señala que esta circunstancia es producto de la ambigüedad inherente a la misma palabra “derecho”. No sujeto, porque está privado de derechos subjetivos, pero no obstante sujeto porque está sujeto al derecho objetivo.

El no sujeto de derecho no denota una negatividad sin límites. No todo aquello que no es sujeto de derecho es no sujeto de derecho. Si no se estableciera una limitación racional de la negatividad, todo sería no sujeto de derecho, hasta las estrellas. Sólo son no sujetos de derechos aquellos que, teniendo vocación teórica para ser sujetos de derecho, no lo son, bien porque se les ha impedido serlo desde un principio, bien porque lo han sido en determinado momento y se les ha obligado a dejar de serlo. Dice Carbonnier que se puede llegar a deducir, en general, que el no sujeto toma conciencia de su condición bajo el aguijón del dolor, cuando un estado anterior le había permitido conocer la condición de sujeto de derecho.

---

3. J. Carbonnier, *Flexible droit*, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, París, 1992.

En todo caso, atribuye al derecho la posibilidad exclusiva de crear sus propios sujetos o de despojarlos de esta condición. Una condición jurídica, aclara, es una etiqueta colocada desde fuera del sujeto de esa condición.

Entre los ejemplos menciona los incapaces, que serían no sujetos en cuanto sujetos de derecho imperfectos. (Cabe recordar que el plan de eutanasia nazi comenzó con la eliminación de los incapaces). Y se refiere también a los *Untermensch*. Los hebreos eran desnacionalizados antes de ser enviados a los campos de concentración, porque era necesario despojarlos de sus atributos de sujetos de derecho para que se abriera la posibilidad de su aniquilación. Sólo despojándolos de su condición de sujetos de derecho, convirtiéndolos en “vidas desnudas”, desnuda vida biológica sin ningún otro valor, era posible excluirlos del derecho y simultáneamente incluirlos, pero como meros objetos utilizables y eliminables.

Junto al *homo sacer* y al no sujeto de derecho, cabe recordar al individuo sin individualidad, de Capograssi<sup>4</sup>. Este filósofo del derecho denuncia una tendencia de los ordenamientos jurídicos a quitar valor a la voluntad y autonomía del individuo, a someter éste a esquemas y disciplinas en que es un mero elemento de estructuras e intereses que lo trascienden. La tendencia se intensifica con los regímenes políticos que se fundan en formidables dinamismos emocionales, como el nazismo. Este ha resultado muy eficaz para desindividualizar al individuo. Un número inmenso de seres humanos llegaron a considerarse como pura y genérica existencia precaria. Y el punto culminante de la tendencia se alcanza en los campos de concentración. En esos infiernos contemporáneos, dice, el individuo se presentaba en condiciones de miseria tal, de tal abatimiento, de tal cancelación de su propia fisonomía humana, que resultaba imposible pensar en la individualidad de esos habitantes del infierno. El nexo entre derecho y vida individual se hacía manifiesto.

Ahora bien, es interesante observar que los tres autores a los que me he referido se plantean una misma pregunta, aunque formulada en distintos términos.

Agamben dice que la interrogación correcta con respecto a los horrores de los campos de concentración no es la que pregunta hipócritamente cómo ha sido posible que se cometieran esas atrocidades respecto de seres humanos, sino cuáles fueron los procedimientos jurídicos y los dispositivos políticos que permitieron que seres humanos hayan sido privados tan absolutamente de sus derechos y de sus prerrogativas, hasta un punto tal que la perpetración con respecto a ellos de cualquier acto no se considerase delito. En cierto modo responde a la pregunta explicando que la vida desnuda en la que fueron transformados esos seres humanos no constituía un hecho natural, ajeno al derecho, que el derecho debía limitarse a aceptar o reconocer. Esa vida desnuda había quedado fuera del derecho por la aplicación misma del derecho, así como la excepción queda fuera de la norma por la aplicación de la norma misma.

Carbonnier, por su parte, se pregunta si existen instituciones jurídicas creadoras de no sujetos de derecho. Es decir, si el mismo ordenamiento expulsa de su ámbito a determinados individuos o les impide la entrada. Nos dice que basta recordar la *capitis*

---

4. G. Capograssi, *Incertezze sull'individuo*, Giuffrè, Milán, 1969.

*diminutio* del derecho romano, pero también las disposiciones jurídicas de excepción del régimen nazi, que creaban no sujetos de derecho absolutos.

Capograssi inquiera, a su vez, si el orden jurídico, que debe ser la defensa de la vida y de la humanidad de la vida, ha opuesto algún obstáculo al intento de transformarlo en un mero conjunto de medios técnicos, dirigido precisamente contra aquellos bienes a cuya tutela estaba destinado. Y se pregunta también: ¿Cómo pudo darse la inaudita conversión de aquello que era la defensa de la vida en el vehículo de la muerte?

Los campos de exterminio constituyeron espacios de excepción en los cuales la ley quedaba suspendida y todo era posible. Eran un territorio situado al exterior del territorio del orden jurídico normal. Pero no ajeno a éste. El orden jurídico excluía el campo pero lo incluía a través de su exclusión. En cuanto situación de excepción fue creado, deseado por el derecho.

No se trata de una oposición entre derecho y hecho. Es el derecho que crea el hecho. No se trata de un reconocimiento de determinadas características biológicas en un grupo de personas y la creación de una norma *a posteriori* de ese reconocimiento y en función del mismo. A la inversa, se formula una cláusula general que define esas características, similar ni más ni menos a las cláusulas generales que definen el orden público, las buenas costumbres, y tantas otras. Esas cláusulas imponen en realidad la percepción de determinada situación de hecho. Imponen la percepción del mundo de determinada forma. No se trata de un reconocimiento sino de un conocimiento previsto en la norma, dictado por ésta. Todo queda dentro del sistema normativo. Incluso las excepciones que éste ha creado.

El orden jurídico del régimen nazi, para crear situaciones de excepción, impuso la percepción de determinadas diferencias.

#### IV. LA DIFERENCIA

Siempre se ha acusado a la conciencia de la diferencia como causa del racismo. Sin embargo, no es la diferencia que las distingue lo que se reprocha a las minorías religiosas, étnicas, nacionales. Se les reprocha en el fondo que no se diferencien lo suficiente. O incluso que no se diferencien en absoluto. En todos los casos, señala R. Girard<sup>5</sup>, los prejuicios raciales, nacionales, etc. se expresan como odio, no a la diferencia sino a la falta de diferencia.

No es la norma distinta que se ve en el otro la que inspira el rechazo, sino la anormalidad. El enfermo se convierte en deforme, el extranjero en apátrida.

Las grandes crisis sociales que favorecen las persecuciones colectivas se viven como una experiencia de indiferenciación. La confusión del día con la noche significaría la ausencia de sol. El acercamiento excesivo del sol a la tierra significaría la muerte. La indiferenciación primordial, el caos "original", tienen a menudo un carácter fuertemente conflictivo. Los indistintos, dice Girard, no cesan de combatir entre sí para dis-

---

5. R. Girard, *Le bouc émissaire*, Grasset, Paris, 1982.

tinguirse los unos de los otros. Este tema fue desarrollado en los textos post-védicos de la India brahmánica: todo comienza con una batalla interminable entre dioses y demonios que se asemejan tanto entre sí que es imposible diferenciarlos.

Girard señala tres estereotipos de las violencias contra grupos de víctimas, contra víctimas colectivas: una crisis social y cultural, es decir, según su enfoque, una indiferenciación generalizada; “crímenes” indiferenciadores, es decir, sin un autor definido, y la presencia de signos de selección victimaria.

Las víctimas son elegidas no en virtud de los crímenes que se les atribuyen, sino de sus signos victimarios. El sentido de la violencia y la persecución es la responsabilización de las víctimas por la crisis (que constituye el primer estereotipo) y la consiguiente necesidad de expulsarlas de la comunidad que “contaminan”.

La categoría nazi de “judío” servía para definir el “interior alemán”: el espacio interno se definía por el espacio externo. La necesidad de preservar el primero justificaba la hostilidad contra el segundo. Pero el primero, el espacio ideal, la raza ideal, la comunidad ideal, era un proyecto de la imaginación y de la razón. El segundo tampoco existía, debía ser creado, pero no como proyecto, sino como “existente”. Debía ser “reconocido”. Y para ello, para reconocerlo, para reconocer los signos victimarios en las víctimas era necesario crearlos, establecerlos. Los antropólogos nazis sabían muy bien que era imposible identificar en la realidad una raza pura. La raza, en todo caso, era herencia genética, es decir, constituía un proyecto, a cuya configuración podían contribuir. Pero que no existía aún en la realidad. Para construir una identidad se creaba una diferencia.

Es interesante observar que también en las normas internacionales destinadas a combatir el racismo están presentes los conceptos de identidad y diferencia, pero con un significado profundamente distinto. En el pensamiento racista, la identidad se circunscribe a determinado grupo humano, y lo diferente es todo aquello que, habiendo quedado excluido de dicho grupo, contribuye a definirlo. En las normas internacionales, en cambio, la identidad abarca toda la familia humana, y la diferencia se perfila como diferencia compatible, deseada, coexistente entre los miembros de esa misma familia.

En la Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales<sup>6</sup>, por ejemplo, esto se ve con claridad: “Todos los seres humanos pertenecen a la misma especie y tienen el mismo origen. Nacen iguales en dignidad y derechos y todos forman parte integrante de la humanidad” (art. 1, párr. 1). Paralelamente, en el párrafo siguiente se afirma el derecho de todos los individuos y grupos a ser diferentes, a considerarse y ser considerados como tales. Y a continuación se establece una salvaguardia con respecto al enunciado inicial, a saber, que la diversidad de las formas de vida y el derecho a la diferencia no pueden en ningún caso servir de pretexto a los prejuicios raciales.

Es evidente que se afirma al mismo tiempo una identidad, en cuanto a la especie, al origen, a la dignidad y a los derechos, identidad que queda englobada en el término

---

6. Aprobada y proclamada en 1978 por la Conferencia General de la UNESCO, en París; en Centro de Derechos Humanos, “Derechos humanos, Recopilación de instrumentos internacionales, Volumen I” (ST/HR/1/Rev.5), Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 1994.

“humanidad”, y una diferencia, a la que todos tenemos derecho y que a su vez es generadora de derechos.

## V. LA UNICIDAD

En la Convención sobre la eliminación de la discriminación racial<sup>7</sup>, se afirma la igualdad y se rechaza la discriminación por motivos de raza, etc. Es decir, no se refleja la tensión entre la afirmación de la igualdad y el respeto a la diferencia. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>8</sup> y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>9</sup> se habla de la dignidad inherente a “todos los miembros de la familia humana”.

Estos términos denotan la universalización del concepto humanidad, humano.

En este contexto, cabe recordar la crítica de M. Villey<sup>10</sup> en el sentido de que se utiliza un término único que oculta el carácter intrínsecamente relacional del derecho. Dice que, tengamos o no conciencia de ello, cuando utilizamos la palabra “derecho” nos referimos implícitamente a una relación, porque el derecho es “relación” entre los hombres, es multilateral. Y se pregunta: ¿Cómo se puede inferir una relación que abarque varios términos, de un término único: hombre? Si bien este autor adopta una actitud francamente crítica frente a las declaraciones de los derechos del hombre, no es inútil señalar, en la observación que hace con respecto a la formulación adoptada en estos instrumentos, una similitud con la reflexión de Ricoeur<sup>11</sup> sobre el segundo imperativo categórico de Kant.

Sin poner en duda el carácter jurídico de las normas contenidas en los instrumentos internacionales sobre los derechos fundamentales, hay que admitir que su contenido coincide con el contenido de las normas morales. Coincidencia que se suma a la pretensión de universalidad común a ambas y que justifica que se les aplique un mismo orden de ideas.

El enunciado del imperativo: “Actúa de tal forma que trates a la humanidad en tu persona como en la persona de todos los demás siempre y en todo momento como un fin y jamás simplemente como un medio”, al igual que las normas internacionales citadas, se refiere a la humanidad, presente tanto en mí como en cualquier otro. Ricoeur señala una tensión entre los dos términos clave: humanidad y persona. La idea de humanidad, en tanto término singular, constituye una prolongación abstracta de la universalidad que rige el principio de la autonomía del primer imperativo

---

7. Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1963; en Centro de Derechos Humanos, *op. cit.*

8. Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948; en Centro de Derechos Humanos, *op. cit.*

9. Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 (en vigor desde 1976); en Centro de Derechos Humanos, *op. cit.*

10. M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, París, 1983.

11. P. Ricoeur, *Le Juste*, Editions Esprit, París, 1995; *Soi-même comme un autre*, Editions du Seuil, París, 1990.

kantiano, en el que no hay indicación de personas. El concepto de humanidad expresa aquello que es digno de respeto en los dos protagonistas del imperativo. Se introduce como término mediador entre la diversidad de personas, como concepto común a pesar de la diversidad.

La idea de personas, como fines en sí, exige, por el contrario, que se tenga en cuenta no una unidad mediadora, como la humanidad, sino una pluralidad de sujetos, las personas. Ricoeur pone esto de relieve porque considera fundamental no eclipsar la alteridad.

Es la relación entre uno y otro, la relación entre una voluntad y otra, la que da oportunidad a la violencia. Las figuras del mal que pueden nacer de la relación con el otro son infinitas: desde la simple influencia hasta la tortura y la muerte. Todas tienen en común una violencia que disminuye o destruye la voluntad del otro. Pero también la oposición que denota el frente a frente, la separación entre los dos protagonistas de “la tragedia de la acción”, según las palabras de Ricoeur, permite observar la diferencia entre uno y otro. Una diferencia que revela su respectiva unicidad e irrepetibilidad. La alteridad y unicidad de lo incomparable originadas en la pertenencia al género humano. Una pertenencia que *ipso facto* se anula a sí misma, porque de ella deriva precisamente la unicidad de cada miembro perteneciente. Insustituibilidad, incomparabilidad, unicidad.

El pensamiento racista obnubila estas características. Los individuos sustituibles, comparables, fungibles quedan absorbidos en la objetividad abstracta del sujeto social.

El programa nazi “Lebensborn” (Fuente de vida), destinado a la creación del patrimonio viviente de la nación, a través del que se fomentaba la reproducción de los seres humanos con determinadas características, demuestra cómo el individuo desaparece en el proceso de construcción del grupo ideal, conforme a la imagen ideal del hombre. No sólo la vida que “no merecía ser vivida” era aniquilada, sino también la vida que se consideraba digna perdía todo valor individual. Era una vida tan desnuda como la otra. Pura vida biológica, objeto de programas encaminados a la creación de un sujeto mítico. Individuos objeto para la creación de un sujeto.

La prescripción del segundo imperativo que hemos citado *supra* se repite en los párrafos que Kant dedica al respeto<sup>12</sup>.

Precisamente el hombre, en tanto es un fin en sí mismo y para sí mismo, se diferencia del resto de la creación. Por ello el respeto se refiere solamente a las personas, jamás a las cosas. Estas pueden hacer nacer en nosotros la propensión, el miedo, incluso el amor, pero jamás el respeto. Lo que más se acerca al respeto es la admiración, el estupor, por ejemplo, el que nos despiertan las montañas altísimas, la distancia de los cuerpos celestes, etc. Pero nada de ello es respeto.

Aquello que en el hombre merece el respeto, que lo ensalza sobre sí mismo, por encima del mundo sensible, es su personalidad. Kant la define como la libertad e independencia del mecanismo de la naturaleza toda. La persona, por consiguiente, pertenece al mundo sensible, pero está sujeta a su propia personalidad, en cuanto

---

12. Kant, *Critica della ragion pratica* (trad. F. Capra), Laterza, Roma, 1979.

pertenece al mundo inteligible. Al decir “sujeta a su propia personalidad” se está refiriendo a la sujeción a las leyes dictadas por la razón.

El término persona en toda su trayectoria filosófica y jurídica reveló siempre la existencia de esos dos mundos a los que se refiere Kant. Pero en todos los puntos de esa trayectoria ha tenido una connotación positiva. Tanto considerada como una “categoría ética y espiritual” (Berdaief), cuanto como una categoría puramente jurídica, es decir, un conjunto de derechos y obligaciones cuya unidad expresaba (Kelsen). Utilizada en este segundo sentido, refleja la escisión entre ser humano y sujeto de derecho. Si bien esta concepción permite el reconocimiento de la personalidad jurídica a entes no humanos, no evita el peligro de que se niegue ese reconocimiento al ser humano.

Ante este peligro, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en el artículo 6, estipula: “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

Esta norma reconoce implícitamente la posibilidad de la escisión entre el ser humano y la persona jurídica, el sujeto de derecho. Por eso afirma que la personalidad jurídica, es decir, el carácter de “persona” en el sentido jurídico, es un derecho de todo ser humano, sin salvedad alguna.

Si bien los artículos que la preceden y la siguen establecen también derechos, el sujeto de esta norma, el ser humano es titular de un derecho previo, al parecer, a todos los demás: el derecho a que se le reconozca sujeto de derecho, y por lo tanto, sujeto de derechos.

## VI. SALVAGUARDIAS

Esta disposición confirma también que el intento más notable en el ámbito jurídico por impedir que el derecho legitime la destrucción del ser humano, despoje de valor a ciertas vidas, cree sus no sujetos, sus *homo sacer*, sus individuos sin individualidad, está representado por las declaraciones de los derechos fundamentales.

Los valores que consagran gozan de cierta atemporalidad y trascendencia frente al orden jurídico estatal. Si bien han sido muy discutidas su fundamentación y su eficacia, hay algo indudable, que es su función: advertir al legislador que determinados derechos no están librados a su arbitrio.

Habermas<sup>13</sup> dice que la verdadera vulnerabilidad de los seres humanos no deriva de su innata debilidad biológica, sino de los mismos sistemas culturales que se construyen para compensar esa debilidad.

Algo similar dice Lévinas<sup>14</sup>: el animal racional, en tanto animal, se funde en la naturaleza; en tanto racional, empalidece bajo la luz en la que pone de manifiesto las ideas: conceptos vueltos a sí mismos, encadenamientos lógicos y matemáticos, estruc-

---

13. J. Habermas, *Moral Consciousness and Communicative Action* (trad. C. Lenhardt y S.W. Nicholsen), Polity Press, Cambridge, 1995.

14. E. Lévinas, *Humanisme de l'autre homme*, Fata Morgana, París, 1972.



turas. Y uno de los sistemas culturales a los que se refiere Habermas, así como una de las estructuras a las que se refiere Lévinas, es el derecho.

Por ello las declaraciones reflejan el propósito de regular éticamente la creación de los ordenamientos jurídicos nacionales.

Es importante observar que se intenta una protección mediante normas frente a normas. La mayor o menor eficacia de unas u otras normas depende de factores históricos, pero es evidente que hay una cierta jerarquía, si se consideran superiores aquellas normas que deben “regular” la creación de las otras.

Parecería que se trata de responder a una necesidad, tal vez de un orden normativo universal, que fije ciertas pautas para todos los órdenes estatales.

Kant ha postulado una tercera dimensión del derecho<sup>15</sup>. Al derecho estatal y al derecho de gentes, o internacional, añade el derecho cosmopolita.

Este sería el derecho de los ciudadanos del mundo. No basta el orden internacional que regula las relaciones entre los Estados. El derecho estatal, para que realmente el Estado sea un Estado de derecho, debe desembocar en un Estado jurídico global, que una a todos los pueblos de la Tierra.

En ese estatuto jurídico mundial, al que correspondería también un espacio público a escala mundial, los vínculos establecidos entre los pueblos de la tierra serían tales que la violación de derechos perpetrada en un lugar se conocería y se dejaría sentir en todas partes.

Kant aclara que el derecho cosmopolita no constituye una exageración fantástica del derecho: sería el último grado de perfección del derecho civil y público. (A pesar de la apariencia utópica de esta idea, no puede dejar de atribuírsele un valor profético, dada la actual ramificación de los medios de comunicación y la resultante influencia recíproca de los acontecimientos, independientemente del lugar donde se produzcan).

Habermas considera que la idea del derecho cosmopolita no ha cesado de evolucionar. Los intentos por establecer un marco normativo legítimo que aporte “el contenido mínimo”, para emplear la expresión de H. Hart, o el criterio para que el derecho no cree arbitrariamente sus no sujetos, se han concretado sobre todo en el ámbito extraestatal.

Las formulaciones de salvaguardia frente a la posible arbitrariedad del orden jurídico con respecto al ser humano pueden cumplir una función de control y punto de referencia ético.

En cuanto a la legitimación que se les podría atribuir, es interesante recordar los postulados de la ética del discurso propuesta por Habermas<sup>16</sup>. Se trata de una ética basada en la discusión, que considera que sólo pueden ser válidas aquellas normas que cuentan con el consentimiento de todos los afectados, consentimiento que se expresa

---

15. Kant, *Métaphysique des moeurs* (trad. A. Philonenko), Librairie Philosophique J. VRIN, París, 1988.

16. J. Habermas, *op. cit.*

a través de la participación en un proceso discursivo. Para que una norma sea válida, las consecuencias y los efectos colaterales de su observancia general para la satisfacción de los intereses de cada persona particular deben ser aceptables para todos. Una ética es universal cuando alega que determinado principio moral, lejos de reflejar las intuiciones de una cultura o época determinada, es válido universalmente. En la medida en que el principio moral no se haya justificado (y justificarlo, aclara Habermas, es algo más que señalar como hace Kant que se trata de un “hecho de la pura razón”) acecha la falacia etnocéntrica. Es preciso probar que el principio moral no es simplemente un reflejo de los prejuicios de determinada cultura, edad, sexo, color de piel, nivel social, etc. En pocas palabras, la ética del discurso sustituye al imperativo categórico kantiano por un procedimiento de discusión moral. El procedimiento de discusión asegura que todos los interesados participen en términos de libertad e igualdad en la búsqueda cooperativa de la verdad. (Tal vez cabría decir “de la norma”).

La ética del discurso, señala Habermas, es una estrategia prometedora porque la discusión es un tipo de comunicación muy exigente, que trasciende los límites de determinada forma de vida. El discurso generaliza, abstrae, extiende los presupuestos de la comunicación limitada a determinado contexto para incluir sujetos fuera de los límites locales de su particular forma de vida. Se crearía una comunidad ideal de comunicación (Apel).

El vínculo social de pertenencia quedaría intacto, a pesar de que el consenso que se requiere de todos los interesados trasciende los límites de cualquier comunidad real.

La ética del discurso rechaza el enfoque monológico de Kant, que supone que cada individuo juzga sus máximas de acción en su foro interno, o como dice Husserl “en la soledad de su alma”. En lugar de dar por supuesto un entendimiento previo entre una pluralidad de conciencias, la ética del discurso prefiere un entendimiento compartido con respecto a la generalizabilidad de intereses como consecuencia de una discusión pública intersubjetiva.

El universalismo moral es un resultado histórico. Los dos últimos siglos han presenciado la emergencia de una tendencia orientada al reconocimiento de derechos fundamentales. La gradual incorporación de principios morales en formas concretas de vida constituye una función de esfuerzos y sacrificios colectivos, impulsados por movimientos sociopolíticos. El contenido del principio moral no es “puesto” por el filósofo, sino derivado de la vida real. Los conflictos que se plantean nacen en la vida diaria. Los participantes en la discusión los encuentran, no los crean. Y al resolverlos deben decidir si todos desean que determinada norma obtenga fuerza vinculante en determinadas condiciones.

El enfoque intersubjetivo de la ética del discurso rompe las premisas de la filosofía de la conciencia. El único nivel superior de intersubjetividad que reconoce es el de las esferas públicas.

Ahora bien, Habermas señala que a menudo faltan instituciones indispensables para que tenga lugar la comunicación pública que requiere esta forma de discusión. Por ello pienso que las instituciones internacionales, las conferencias, congresos, etc., que son fuentes creadoras de normas internacionales, también podrían considerarse foros de discusión en los que todos participan en las condiciones de igualdad y libertad requeridas para la ética del discurso.

Si consideramos el contenido mismo de las normas internacionales referidas concretamente a la esfera social, humanitaria, cultural, observamos que están enunciando principios generales de carácter ético-jurídico. En realidad, constituyen en un primer momento una tercera categoría de normas, que no son ni nacionales ni internacionales, pero que desde su elaboración ya reflejan sin duda un consenso con respecto a los principios generales que propugnan.

Al obtener su legitimidad a través del debate que se desarrolla en el ámbito internacional, pueden servir de marco de referencia para los legisladores nacionales. Y en todo caso como una salvaguardia que refleje un consenso casi universal con respecto a lo que se desea o no se desea que sea el orden jurídico.

En conclusión, ningún esfuerzo será excesivo para el establecimiento de al menos una norma universalmente válida, que consagre el principio: “*hominus causa ius constitutum*”.



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

165 - 186

## UN VIAJE DE IDA Y VUELTA: DEL COLONIALISMO AL RACISMO

Prof. Dr. D. Ignacio SOTELO

*Catedrático de Ciencia Política  
Universidad Libre de Berlín*

**Resumen:** Partiendo de las diferentes concepciones del término “raza”, se analiza el fenómeno del racismo, mostrando las dos fuentes que lo originan: la discriminación religiosa y la colonización de otros pueblos. Asimismo se muestran los factores que producen el renacer de los nacionalismos y que explican el resurgir de las nuevas formas de xenofobia y racismo.

**Laburpena:** “Arraza” hitza ulertzeko dauden modu desberdinetan oinarrituz, arrazakeriaren fenomenoaztertzen da eta berau eragiten duten bi iturburu nagusiak azaltzen: erlijio-bereizkeria eta beste herri batzuen kolonizazioa. Aldi berean, nazionalismoak indarberritzea eragiten duten faktoreen berri ematen da, faktore horiek baitira, baita ere, xenofobia eta arrazakeria eragiten dutenak.

**Résumé:** En partant des différentes conceptions du terme “Race”, on analyse le phénomène du racisme en montrant les deux sources qui sont à l’origine de ce problème: la discrimination religieuse et la colonisation des autres peuples. De même, on expose les facteurs qui produisent la renaissance des nationalismes et qui expliquent le redressement des nouvelles formes de xénophobie et du racisme.

**Summary:** Starting from different conceptions of race, racism and its two originating causes are explained: religious discrimination and other countries’ colonization. Likewise the text indicates the factors that produce nationalism’s recovery and that explain xenophobia’s and racism’s new forms.

**Palabras clave:** Raza, Racismo, Xenofobia, Discriminación Religiosa, Colonización, Nacionalismos, Pluralismo Cultural.

**Hitzik garrantzikoak:** Arraza, Arrazakeria, Xenofobia, Erlijio-bereizkeria, Kolonizazioa, Nazionalismoak, Kultur aniztasuna.

**Mots clef:** Race, Racisme, Xénophobie, Discrimination Religieuse, Colonisation, Nationalismes, Pluralisme Culturel.

**Key words:** Race, Racism, Xenophobia, Religious discrimination, Colonization, Nationalism, Cultural pluralism.

Nos absorben sobre todo aquellos temas en los que no acertamos a salir de la perplejidad, atraídos por las dificultades que van surgiendo en el camino, sin saber a qué resultados, si es que a alguno, llegaremos. Nos fascinan, no ya sólo por la relevancia que les podamos otorgar, sino principalmente por no saber a qué atenernos. Otros, en cambio, los consideramos resueltos, y no nos ocuparíamos de ellos, a no ser por el estremecimiento que nos causa el verlos maltratados y controvertidos. En los primeros nos lanzamos a la aventura –recuerden la vieja metáfora del conocimiento como caza– sin saber en qué quedará el esfuerzo; en los segundos, nos mantenemos a la defensiva, con la intención de salvaguardar posiciones bien precisas. Evidentemente, el racismo pertenece a este segundo grupo: convencidos de su maldad intrínseca, sólo salimos a la palestra para condenarlo, horrorizados al descubrir su presencia sutil en mil recodos de nuestra cultura.

Ahora bien, nos apresuraremos a recusar la anterior distinción, en cuanto caigamos en la cuenta de lo que implica esta actitud combativa y, hasta si se quiere, apologética, tan opuesta al deber intelectual de buscar la verdad, aunque suponga hacer añicos los fundamentos sobre los que nos asentamos. Justamente, en los temas que damos por zanjados es menester adentrarse con el mayor cuidado, agudizando al máximo la perspicacia crítica. No en vano, el valor de un pensamiento se mide por la capacidad que tenga de cuestionar lo que se considera evidente. Pensar es transgredir –colocándonos del otro lado de lo que parece cierto y seguro– y sin duda el pensamiento alcanza su cima cuando logra poner en tela de juicio aquello que hasta entonces pasaba por cierto. No es mala cosa empezar siempre haciendo el esfuerzo de suponer “que puede ser verdad lo contrario de lo que pensamos”, como nos recomendaba Juan de Mairena. Con la voluntad crítica y transgresora que caracteriza cualquier empresa intelectual digna de este nombre, acerquémonos al tema del racismo.

## I

No siempre resulta hacedero llegar a una definición del concepto que se investiga; pues, aunque tras larga discusión logremos un amplio repertorio de ofertas, rara vez se encuentra una que nos satisfaga plenamente. Por suerte, definir conceptos, a la manera socrática, no es el único, ni siquiera el mejor camino para alcanzar conocimientos. En cambio, sí puede resultar útil, quizás incluso imprescindible, empezar poniéndonos de acuerdo sobre qué estamos hablando. Y con esta sola finalidad, sin mayores pretensiones, valga recordar el significado que atribuimos al término racismo. Incluye la constatación de que ciertas diferencias de transmisión genética, como color de la piel, tamaño y forma de la nariz o del cráneo, tipo de cabello o de sangre, que se han ido sedimentando en larguísimo tramos de tiempo como mutaciones, que la selección natural canaliza en una determinada dirección, posibilitarían la división del género humano en “razas”. Primer supuesto: de ciertas diferencias biológicas deducir la existencia de “razas”. Segundo, extrapolar a partir de estas diferencias, facultades intelectuales y cualidades morales distintas. Tercero, en base a estas dos premisas, construir una escala que va de las llamadas razas superiores a las inferiores, de las más altas y desarrolladas a las más bajas y primitivas, lo que permitiría que en nombre de la ciencia se justificase una distinta valoración de unos grupos humanos respecto a otros, de modo que quedasen ordenados en una jerarquía que, revístase como se quiera, implica encumbrar a unos y subestimar a otros.

A manera de inciso, un brevísimo comentario referido a esta expresión “en nombre de la ciencia”. Aunque el racismo se presente, como tendremos ocasión de ver, con rostros muy diversos, en su última fase es un producto derivado del cientificismo que se impuso en la segunda mitad del siglo XIX y que hasta ahora, aunque cada vez más debilitado, no ha dejado de ejercer sus perniciosos efectos. Entendemos por cientificismo, bien la dogmatización de una determinada forma de entender la ciencia, como si fuera la definitiva, bien la extrapolación del saber científico a ámbitos que no le corresponde, desde el prejuicio que sería el único modo de conocimiento posible.

El que diferencias biológicas comprobables justifiquen el concepto de “raza” es cuestión muy debatida, con muchas y muy complejas implicaciones. En este último tiempo, sin embargo, parece universalmente aceptado, superadas las tesis poligenistas, que el ser humano constituye una sola especie, el *homo sapiens*, sobre todo después de que, en base al análisis del ADN, se haya descartado que el hombre de Neandertal haya sido uno de nuestros antepasados. El hombre de Cro-Magnon ha desplazado en el planeta a las otras especies de homínidos, como el hombre de Neandertal o el de Java, confirmando para todos los humanos un origen común africano bastante reciente, como máximo unos 150.000 años, es decir, sin el tiempo necesario para que hubieran podido emerger las variaciones que conlleva la noción de raza.

A principios de siglo, en cambio, el concepto de raza, aunque sobresaliese por su falta de precisión, estaba plenamente aceptado en el lenguaje científico, incluso en torno a él giraba toda una disciplina, la antropología física. La comunidad científica contaba con una amplia oferta de tipologías de razas y, desde luego, nadie se desacreditaba por derivar de ellas consecuencias culturales. La etnología, la prehistoria, la arqueología, manejaban la noción de raza como si de una categoría científica se tratase. Con el rápido desarrollo de la genética, tras el redescubrimiento de las leyes de Mendel en 1900, se pone énfasis en la herencia sobre el medio, hasta el punto de que la eugenesia se convierte en el saber ideal para garantizar el progreso, que se supone en relación con la supremacía de la raza blanca. La agria polémica, que ha durado casi un siglo, en torno a los factores heredados y los socialmente adquiridos, ha terminado por objetar cualquiera de estas posiciones, tomadas por separado o entendidas como opuestas. Hoy se centra la atención más bien en la forma en que se relacionan los factores heredados y los adquiridos. En suma, lo que luego, al emerger un enfoque crítico, se denominara racismo, a comienzos de siglo era el supuesto “científico” más firmemente asentado en las ciencias humanas. Importa tenerlo muy presente, así como la conexión, de la que más adelante nos ocuparemos, del racismo con el nacionalismo y el imperialismo, entonces igualmente incuestionables.

Con el paso del tiempo hemos ido percibiendo, cada vez con mayor claridad, la ruptura brusca que la primera guerra mundial ocasionó en todos los aspectos de la vida económica, política, social y, sobre todo, cultural: revolución en la física, en las artes plásticas, en la literatura y la filosofía. En los años veinte, con la pérdida de la centralidad de Europa, empieza una nueva época histórica, sobre cuyo alcance –posmodernidad, segunda modernidad– todavía las opiniones son harto divergentes<sup>1</sup>. Pues bien, en este nuevo marco la idea de raza empieza a deshilacharse, perdiendo poco a poco cre-

---

1. Para la polémica sobre modernidad/posmodernidad, véase el instructivo libro de José Luis Pinillos, *El Corazón del Laberinto, Crónica del fin de una época*, Espasa Calpe, Madrid, 1997.

dibilidad en los medios científicos. La llegada de Hitler al poder impulsa en el Reino Unido y en Estados Unidos, más por razones políticas que científicas, una crítica frontal a la ideología racista<sup>2</sup>. Ilustres científicos, como Julian Huxley o Gordon Childe, que en sus años juveniles habían asumido como lo más normal actitudes o supuestos racistas, se convierten en adalides de la lucha contra el racismo, neologismo que justamente aparece en el mundo anglosajón en los años treinta<sup>3</sup>.

Se desmoronan las distintas taxonomías que circularon en el pasado sin el menor fundamento: la llamada raza aria alude a una raíz común lingüística –y “hablar de un cráneo ario es tan ridículo como calificar una gramática de dolococéfala”, según expresión feliz de Max Müller– y la llamada raza judía no implica otra cosa que la pertenencia a una misma religión, las dos sin la más mínima conexión con hechos biológicos. Obvio que la tan exaltada raza nórdica, o la hispánica, que hasta celebraba su “día de la raza”, son invenciones sin base alguna –el concepto de raza en estas expresiones se aproxima más al de nación– y la lista de las razas discutibles es tan larga como la de las razas que queramos distinguir, porque, en último término, tan problemáticos son los criterios para confeccionar una raza, como el concepto mismo de raza. Por eso muchos prefieren hablar de variedades dentro de la especie humana, o bien, referirse simplemente a grupos étnicos, con mayor o menor población –van de un par de cientos de individuos a varios cientos de millones– sin que hasta ahora se haya podido demostrar que diferencias biológicas estén en la base de la heterogeneidad cultural. El hablar una u otra lengua, el factor cultural con mayores repercusiones, no ha podido vincularse a ningún agente biológico.

En un informe encargado por la UNESCO<sup>4</sup> a prestigiosos científicos del mundo entero se concluía “que no hay el menor fundamento para una justificación científica de la discriminación racial”, como en grandes titulares proclamaba el *New York Times* del 18 de julio de 1950. Se comprende que poco espacio quedase para el racismo, después de la conmoción sufrida, al conocerse al final de la guerra todo el alcance de los crímenes cometidos por el régimen de Hitler, máxime en un mundo, como en el de la segunda posguerra, en rápido proceso de descolonización, que proclamaba en sus instituciones internacionales recién establecidas –las Naciones Unidas, el Consejo de Europa– los derechos fundamentales de todos los seres humanos y la convivencia en libertad de todos los pueblos de la tierra, sin discriminación alguna.

Obsérvese que la misma ciencia que había impulsado el racismo en las condiciones de la Europa anterior a la primera guerra mundial, lo denuncia después de la segunda. Cambio de actitud que, en contra de prejuicios muy difundidos, al menos hasta hace poco, muestra la estrecha dependencia que el saber científico tiene también de su entorno social. Escasean estudios detallados de las raíces ideológicas de las llamadas ciencias duras, de importancia creciente en un momento en que la investiga-

---

2. Elazar Barkan, *The Retreat of Scientific Racism. Changing concepts of race in Britain and the United States between the world wars*, Cambridge University Press, Cambridge, 1992.

3. Racismo es ya el título de un libro que escribe Magnus Hirschfeld entre 1933 y 1934 en Alemania y que publica en 1938 en Londres: Magnus Hirschfeld, *Racism*, Gollancz, Londres, 1938.

4. Durante los años cincuenta y sesenta la UNESCO organizó cuatro encuentros internacionales, dedicados a condenar el racismo. UNESCO, *Le Racisme devant la Science*, París, 1973.



ción genética alberga inmensas posibilidades, pero también grandes peligros para el ulterior desarrollo de la humanidad. Por primera vez es factible que la acción humana consolide genéticamente la desigualdad social. Y téngase en cuenta que así como por razones políticas se produjo un vuelco en la ciencia, que pasó de posiciones racistas a otras combativamente antirracistas, no cabe descartar, a poco que cambien las circunstancias sociales o políticas, que se repita el giro en sentido inverso. Por otro lado, una reacción que poco me sorprendería ante los tabúes impuestos por los prejuicios antirracistas –que no por ser propios, pierden este carácter– que han bloqueado la investigación por muchas sendas que se han considerado sospechosas de racismo. Hay también un antirracismo fanático que, como veremos, azuza nuevas formas de racismo.

Lo cierto es que la crítica científica del racismo que hoy prevalece, aunque lo haya debilitado seriamente, no ha acabado con él. Perdido su anterior fulgor científico, se ha visto obligado, sin abandonar por completo esta pretensión, a replegarse a otros parajes. Ello ha puesto de manifiesto algo fundamental para entender cabalmente el racismo, a saber, que hunde sus raíces en ideologías, actitudes psíquicas y comportamientos sociales muy anteriores a su última etapa científicista que en la segunda mitad del siglo XIX se vincula al extraordinario despliegue de la biología, que habría de marcar con su impronta a las ciencias sociales entonces nacientes. El racismo, ciertamente, se aprovechó de la biologización de las ciencias sociales, pero sus raíces provienen de un pasado anterior que lo enlaza con otros acontecimientos y experiencias, lo que explica que la crítica científica del racismo no haya sido suficiente para extirparlo por completo.

## II

Para justificar la exclusión del otro no hubo, por tanto, que esperar a que, con la teoría de la evolución de Darwin y la genética de Mendel, la biología se constituyera en fundamento del comportamiento humano. El estudio del hombre, como parte del reino animal, no es reciente<sup>5</sup>, ni ha perdido actualidad en nuestros días, antes al contrario, la etología pesa cada vez más en nuestra comprensión de lo humano<sup>6</sup>. Lo único que me importa recalcar es que el racismo, en lo que tiene de discriminación del que se percibe diferente, es muy anterior a la noción biológica de raza y que, por tanto, la crítica del racismo en este contexto no roza más que una de sus formulaciones. Si no queremos dar palos de ciego a la hora de localizar elementos racistas en nuestras sociedades, es preciso incluir en el concepto de racismo los muy variados modos de discriminación del “otro”, sea cual fuere la forma en que luego se justifiquen. Más allá de los contenidos que se deriven de una noción biológica de raza, habrá que preguntarse por la procedencia de otros argumentos y comportamientos racistas, entendidos en un sentido mucho más amplio. Pues bien, en cuanto volvamos la mirada a nuestros

---

5. En Aristóteles cabe ya rastrear un concepto biológico-naturalista del comportamiento humano. Geoffrey E. R. Lloyd, “L’idée de nature dans la Politique d’Aristote”. En: *Aristote politique. Études sur la Politique d’Aristote*, PUF, Paris, 1993, págs. 135 - 160.

6. Irenäus Eibl-Eibesfeldt, *Die Biologie des menschlichen Verhaltens, Grundriss der Humanethologie*, 4 ed. Piper, Munich, 1997.

orígenes comunes europeos, se presentan a nuestra consideración al menos dos fuentes de las que emana el racismo: una de origen religioso, exclusión de aquel que tiene otra creencia, el judío y el musulmán; y una segunda, vinculada a la expansión ultramarina, que inicia las formas modernas de colonialismo. En la primera expansión europea, la hispanolusitana, todavía confluyen estos dos veneros.

Si pasamos por alto las formas que el antijudaísmo<sup>7</sup> hubiera podido exhibir ya durante el Imperio romano, y muy en especial entre los primeros Padres de la Iglesia, desde el siglo XII, coincidiendo con el espíritu de la primera cruzada (1096), detectamos una actitud discriminatoria y profundamente agresiva contra judíos y musulmanes que revela un origen muy claro en la postergación, desprestigio y ulterior animadversión de la religión del otro. En un mundo ya plenamente cristiano, el judío es, en primer lugar, el no creyente, o si se quiere, algo todavía más intolerable, el que se adhiere a una creencia que se considera superada. Obsérvese que el rechazo del otro es tanto mayor cuanto más patente resulta la cercanía. La imbricación del cristianismo con el judaísmo es tan perfecta que el cristiano considera revelación divina buena parte de los libros sagrados judíos. No debe echarse en saco roto el hecho, en sí altamente significativo, de que el cristianismo haya resistido en distintas ocasiones a la tentación de quedarse sólo con el Nuevo Testamento que, justamente, se caracterizaría por transmitir una idea, como Padre amoroso, muy distinta de la del Dios bíblico<sup>8</sup>. Pero la íntima conexión del cristianismo con el judaísmo no ha evitado, más bien al contrario, que cristianos y judíos se excluyeran mutuamente. A fin de cuentas, lo que se castiga es la diferencia, aunque luego se justifique de cualquier manera: por ejemplo, la hostilidad de los cristianos contra los judíos provendría de que crucificaron a Jesús. En las Partidas se dispone que los judíos deberán vivir “en cautiverio para siempre, e fuesen remembranza a los omnes que ellos vienen del linaje de aquellos que crucificaron a N.S. Jesucristo”<sup>9</sup>. En base a una viejísima acusación, se recoge la propuesta tardíomedieval de encerrarlos en guetos. Como se trata de buscar legitimación para perseguirlo, se recalca el carácter deicida del pueblo judío; si, en cambio, se hubiera querido ensalzarlo, se hubiera podido apelar a que el judío es el pueblo en el que quiso encarnarse el Hijo de Dios.

El cristianismo, pese a que designe a una fe que se quiere universal –el Hijo de Dios habría muerto para redimir a todo el género humano– acaba, sin embargo, por encerrarse en un ámbito geográfico y cultural bien definido, convertido así en cristian-

---

7. Empleo el término antijudaísmo, y no antisemitismo, porque éste es de finales del XIX y supone ya el concepto de raza, la semita frente a la aria. El lector habrá caído en la cuenta de que uno de los objetivos de este ensayo es criticar la reducción del racismo a su última formulación biológica, que conviene poner en relación con formas anteriores de discriminación.

8. En el siglo II, Marción defendió desde un cristianismo muy influido por la gnosis la propuesta de romper con la tradición judía del Antiguo Testamento, en el que se mostraría un Dios tan iracundo como injusto, y quedarse tan sólo con el Nuevo Testamento, en el que Dios se revela Padre amoroso. Véase, A. Von Harnack, *Marcion: das Evangelium vom fremden Gott. Eine Monographie zur Grundlegung der katholischen Kirche*, Leipzig, 1924. Para la discusión sobre las implicaciones de la gnosis en la modernidad –Eric Voegelin, Ernst Bloch, Martin Buber– el breve, pero sustancioso artículo, de Jacob Taubes, “Das stählerne Gehäuse und der Exodus daraus oder ein Streit um Marcion, einst und heute”. En: *Religionstheorie und Politische Theologie*, Vól. 2, *Gnosis und Politik*, Munich, 1984, págs. 9-15.

9. Partida, VII, 24, 2.

dad, es decir, implantado en una cultura determinada que es muy consciente, tanto de sus contenidos específicos, como de sus límites geográficos. Desde el siglo IX, encontramos la noción de cristiandad en el sentido de marcar límites y diferencias con el mundo islámico que, en rapidísima expansión, en apenas 50 años, había arrebatado al cristianismo los territorios romano-bizantinos, limítrofes con el continente europeo –Siria (634-636), Egipto (640-642), el norte de Africa (643-708)– pero también algunos que geográficamente ya eran europeos, como la Península Ibérica (711) o Sicilia (827). La noción de *defensio christianitatis* adquiere pronto una significación geográfica: de defensa de lo cristiano pasa a significar defensa de los territorios cristianos. Sentido geográfico que ya está claro en la expresión *finis christianitatis*, las fronteras de la cristiandad. En este sentido la Iglesia Romana se llama a sí misma *magistra totius Christianitatis*.

Para el cristiano, el judío empezó siendo el “otro”; es, si se quiere, el otro original. Luego, cuando se transformó en cristiandad, el “otro” referencial lo fue en tanta o mayor medida el mundo islámico, también muy cercano, al participar de la misma cultura –cristianos y musulmanes beben en las mismas fuentes griegas en lo filosófico, y hebreas, en lo religioso– pero esta proximidad tampoco impide que sirviera para perfilar, antes al contrario, los confines de lo propio. La expansión islámica resultó así decisiva para delimitar un mundo cristiano, con una identidad propia. Pero cuando lo “otro” no se encuentra más allá de la frontera, desempeñando la función delimitadora que le corresponde, sino que se descubre en el interior del mundo cristiano, la convivencia con aquellos que en la cercanía se perciben todavía más como “otros”, produce la desazón que origina las primeras formas de discriminación racista. Y dado que las relaciones entre judíos, moros y cristianos es un fenómeno que, pese a que impregne a toda la cristiandad, en la Península Ibérica se vive con especial intensidad, cualquier indagación sobre la discriminación religiosa del “otro” en el marco europeo no puede dejar de centrarse en la historia peninsular.

Hay que corregir la idea de un frustrante desplazamiento de los españoles del meollo europeo, debido a la debilidad del pueblo germánico que nos conquistó –asunción acrítica del pangermanismo entonces dominante, del que casi sin darse cuenta se impregna Ortega durante su estancia juvenil en Alemania<sup>10</sup>– para volver a encauzar nuestra historia en su verdadera trama, que es la de una cristiandad que construye su identidad en oposición a musulmanes y judíos. En los últimos decenios los europeos hemos aprendido a tomar a la cultura islámica como punto de referencia para entender la europea medieval<sup>11</sup>, lo que lleva consigo que nuestra historia medieval empiece a salir de la marginalidad a que nos había llevado el anterior germanismo.

---

10. “La diferencia entre Francia y España se deriva, no tanto de la diferencia entre galos e iberos, como de la diferente calidad de los pueblos germánicos que invadieron ambos territorios. Va de Francia a España lo que va del franco al visigodo. Por desgracia, del franco al visigodo va una larga distancia. Si cupiese acomodar los pueblos germánicos inmigrantes en una escala de mayor a menor vitalidad histórica, el franco ocuparía el grado más alto, el visigodo un grado muy inferior”. José Ortega y Gasset, *España Invertebrada, Obras Completas*, 3, Madrid, 1983, pág. 112. Hoy apenas podemos aguantar una concateación semejante de prejuicios progermánicos, sin el menor fundamento; pero Ortega no hacía más que esgrimir argumentos que, ampliamente compartidos entonces en Europa, pasaban por sólidos.

11. W. Montgomery Watt, *Der Einfluss des Islams auf das europäische Mittelalter*, Berlín, 1988.

En todo caso, conviene dejar constancia de que la identificación de lo europeo-cristiano con lo germánico que marcó al romanticismo alemán –Fichte, Hegel– y que llegó al paroxismo vísperas de la primera guerra mundial, tiene sus predecesores en algunos autores franceses del s. XVIII, como Boulainvilliers<sup>12</sup>, que trataron de justificar por derecho de conquista los privilegios de la aristocracia, que presentaban como descendiente de los francos<sup>13</sup>, mientras que el pueblo provendría de galos y romanos. En el mito de la superioridad de lo germánico, además de los apologistas del antiguo régimen, que preparan el camino para la aparición del sin duda mayor teórico del racismo, el francés Arthur de Gobineau (1816-1882), hay que mencionar a un inglés, aunque por completo germanizado, Steward Houston Chamberlain (1855-1927). Si los cito es únicamente para remachar algo que se olvida demasiado a menudo, que la idea de la superioridad de los germanos es un producto cabalmente europeo, a cuya concepción y desarrollo han contribuido todos los pueblos pilotos del continente.

Mérito indiscutible de Américo Castro es haber puesto de manifiesto, como resultado de la convivencia secular de las tres religiones, interrumpida a partir del siglo XV por el triunfo y dominio absoluto de una de ellas, el lado oculto de la identidad más profunda del español. A los demás pueblos de la cristiandad había extrañado, tanto la avenencia peninsular de las tres religiones, como el posterior rechazo fanático que el hispano-cristiano exhibe ante lo judío y musulmán. En los dos casos un comportamiento singular, que coloca a los peninsulares fuera de las corrientes dominantes: cuando en la cristiandad prevalecía el espíritu de cruzada, los reinos cristianos peninsulares destacaron por el buen entendimiento que mantuvieron con moros y judíos; y cuando la primera modernidad renacentista disolvió la cristiandad, dejando la religión de ser la forma primaria de identificación, los españoles se empeñaron en resaltar fanáticamente su calidad de cristianos viejos, sin gota de sangre judía ni morisca, es decir, se ofuscaron en negar, justamente, lo que se les reprochaba en el resto de Europa, tener ascendencia judía o morisca. Martín Lutero, como corresponde a su antijudaísmo visceral y siguiendo en este punto una opinión bastante extendida, veía en todo español a un judío o a un morisco disfrazado de cristiano, pero nunca a un verdadero cristiano. Para Lutero era indudable que los españoles se hubieran puesto de su parte, si algo hubieran entendido del cristianismo. Bien por demasiado tolerante, bien por intolerante en exceso, el peninsular no pudo librarse de la sensación de ser censurado por los demás pueblos cristianos, lo que le produjo un profundo malestar, máximo cuando también se sentía excluido del pueblo que se decía el elegido de Dios.

La cohesión interna que han mostrado los judíos en la diáspora, sin dejarse asimilar por otros pueblos, pero tampoco tratando de absorberlos<sup>14</sup>, reacios a que los

---

12. Henri de Boulainvilliers, conde de Saint-Saire (1658-1722). Su obra, *Essai sur la noblesse de France* (1732) tuvo gran repercusión en defensa de una aristocracia que se sentía cada vez más amenazada.

13. El abate Sieyès recoge este argumento, para volverlo en contra de la aristocracia: “¿Por qué no había de restituir a los bosques de Franconia a todas esas familias que conservan la loca pretensión de ser descendientes de la raza de los conquistadores y herederos de sus derechos?. La nación, depurada entonces, podrá consolarse, pienso yo, de verse reducida a no creerse ya compuesta, sino de los descendientes de los galos y de los romanos”. Emmanuel Sieyès, *¿Qué es el tercer estado?*, Aguilar, Madrid, 1973, pág. 17.

14. Un caso excepcional, aunque no único, de conversión de un pueblo, por lo menos su clase dirigente, al judaísmo es el del Imperio de Khazars (utilizo la grafía inglesa), establecido del siglo VI al XI al norte de las montañas del Cáucaso, entre el Mar Negro y el Mar Caspio.

demás formasen parte del pueblo elegido, explica su supervivencia, pese a no disponer de territorio ni de instituciones políticas, pero también, como insinúa Américo Castro, el que otros hayan internalizado los mismos mecanismos de discriminación. “Los hispano-cristianos calcaron en este caso un sistema de valoración individual y colectiva muy propio del hispano-hebreo, tan recelado y odiado, como admirado e imitado. El fenómeno es de capital importancia como síntoma del funcionamiento del vivir hispano, especialmente a medida que avanzaba el siglo XV. Cuanto más perseguían al hispano-hebreo, tanto más se encarnaban los cristianos en el sistema semítico de la pureza de linaje”<sup>15</sup>. Lo que parece universal en los comienzos es la exclusión discriminatoria de los unos por los otros, y la excepción, pese a que con el paso del tiempo vaya generalizándose, es la propuesta de igualdad entre todos los humanos.

Sobre esta primera fuente religiosa del racismo es preciso hacer dos observaciones. La primera, que la discriminación religiosa del “otro”, que hemos ejemplificado en las relaciones de judíos, moros y cristianos, se reproduce todavía con mayor virulencia contra los díscolos o los heréticos de cada una de estas religiones. Dentro de la cristiandad, los excluidos a los que se persigue con mayor saña son los diversos grupos cristianos disidentes –cátaros, milenaristas, iluminados– para cuyo control y castigo se fundó la Inquisición. Una segunda observación: se ha tendido a desconectar el racismo, entendido en un sentido amplio, como discriminación del “otro”, del racismo en un sentido biológico restringido, con el único fin de librar a las religiones, en especial al cristianismo, de su responsabilidad en el surgir del racismo moderno. Semejante actitud, además de falsificar la historia, impide examinar muchas formas pasadas de racismo que perviven todavía, o que podrían resurgir fácilmente.

### III

Para dar cuenta de la forma en que se relacionaban los creyentes de las tres religiones en la Península, Américo Castro propone el concepto de casta, y a él habrá también que remitirse al tratar de la expansión ultramarina de españoles y portugueses. La noción de casta constituye así el eslabón que vincula la experiencia de la Reconquista peninsular con la Conquista ultramarina, la discriminación religiosa con la posterior discriminación colonial, es decir, aquel concepto clave que hace inteligible la confluencia de las dos fuentes del racismo moderno. Aunque se haya subrayado con toda razón que la Reconquista se continúa en la Conquista<sup>16</sup>, conviene no diluir las diferencias que entre ambas existen: la primera, que mientras que los reyes cristianos nunca dudaron de su derecho a recuperar las tierras que habían perdido con la invasión árabe, fue cuestión muy batallona el título para la conquista de los territorios americanos. Una segunda, vinculada a la anterior: los reyes cristianos nunca concibieron la reconquista, como una operación misionera que tuviera por objetivo convertir a los infieles. Todavía en la rendición de Granada, los Reyes Católicos garantizaban a los vencidos que se respetarían sus bienes y que podrían seguir practicando su religión y

---

15. Américo Castro, *La realidad histórica de España*, 7ª edición, Porrúa, México, 1980, págs. 44-45.

16. Antonio Tovar, *Lo medieval en la conquista y otros ensayos americanos*, Seminarios y Ediciones, Madrid, 1970.

sus costumbres. En cambio, la evangelización de los indígenas fue un objetivo desde el primer momento, el único que justificaba, en último término, la conquista.

Si el desarrollo de la sociedad capitalista impone la categoría de clase –desde la igualdad de derechos, las diferencias son exclusivamente de orden económico, según sea la fuente de ingresos, el salario, la renta de la tierra o los intereses del capital– la casta, en cambio, implica una adscripción definitiva, en virtud de la religión o del grupo étnico al que se pertenece, sin que la modifiquen riqueza, profesión o posición social. Es la pertenencia a una casta, a la que se accede por nacimiento y de la que no se puede escapar, lo que otorga o cercena los derechos de los individuos. El concepto de casta<sup>17</sup> resulta así fundamental, tanto para entender los orígenes medievales de la discriminación religiosa del otro –judío, moro o cristiano– como para dar cuenta del nuevo racismo segregador del indígena que se inicia con la expansión ultramarina y que, pese a la igualdad jurídica que se proclama con la independencia, siguen detectándose sus restos en la América contemporánea. Negar el carácter racista de la dominación hispano-lusitana, apelando al mestizaje, como si mantener relaciones sexuales con las distintas etnias fuera incompatible con la discriminación racial, o cuestionar la vigencia del concepto de casta, todavía en competencia con el de clase, para explicar la estructura social de los países en los que la población indígena o negra es abundante, es dar la espalda a la realidad de un buen número de países latinoamericanos. Resulta imprescindible volver la mirada al pasado para captar las muchas huellas racistas que perviven todavía en América, en la del Norte y la del Sur, aunque los racismos muestren caracteres distintos en cada lugar y tiempo.

Al judío se le discrimina, en razón de su creencia; pero, cuando, por las buenas o por las malas, se convierte al cristianismo, se le sigue excluyendo, esta vez como cristiano nuevo, si cabe con mayor acritud. En la expansión ultramarina que se inicia a mediados del siglo XV, anunciando la modernidad, el europeo tropieza en África, en América, con un “otro”, ahora sí radicalmente distinto, pero ello no impide que reprodujera los mismos mecanismos de discriminación. Coincidencia que prueba que la segregación actúa al margen de los rasgos distintivos que pueda tener el “otro”. Al indígena se le quiso arrebatar sus derechos, alegando que era idólatra, que hacía sacrificios humanos y que cometía todos los pecados nefandos imaginables, pero, cuando se bautizó y trató de asimilar la nueva cultura, le ocurrió lo que al cristiano nuevo, y es que se le siguió repudiando, incluso con mayor rigor. Al final de la época colonial el racismo en América está más reciamente asentado que lo estuvo al comienzo de la Conquista. Con ello, queda patente un rasgo fundamental del racismo: que las diferencias, reales o inventadas, no son la causa de la segregación; sino que es el afán de segregar, por prejuicios o intereses –los prejuicios de más larga duración son aquellos que se basan en intereses– lo que construye las diferencias.

Desde el punto de vista legal, en las colonias españolas en América se distinguía “la república de españoles” de “la república de indios”, con un grupo anexo a cada

---

17. Para evitar cualquier malentendido, permítaseme que insista en lo obvio. El vocablo casta –de buena casta, castizo– hace referencia a la pertenencia a un grupo social que en la España medieval viene determinado por la religión –judío, musulmán, cristiano– y en América, por el grupo étnico: “españoles y otras castas”. Fueron los portugueses los que aplicaron este concepto peninsular a la sociedad hindú y no a la inversa, no se trata de un concepto hindú que hayamos introducido en la realidad hispánica.

una, el de los mestizos, a la primera, y el de los mulatos, negros libres y zambos, a la segunda. Al margen, en otro *status* legal quedaban los esclavos. La importancia que se otorgaba al origen étnico para determinar la posición social queda patente en el hecho de que se afinase el idioma para distinguir los más variados entrecruzamientos –mestizo, mulato, morisco, albino, zambo, tornatrás, lobo, barcino, coyote, ahí te estás– y la lista podría ser bastante más larga con las variaciones locales. Pero, justamente, la multiplicidad de combinaciones hace cada vez más difícil el diferenciarlas, de modo que al final sólo aspecto físico y posición social determinan la casta, cada vez más porosa, a la que se pertenece. Si en Estados Unidos el criterio es genealógico, y no se considera blanco al que tenga algún antepasado de color, en Iberoamérica es socio-cultural y, por tanto, mucho más flexible, hasta el punto de que la fusión de tantos y tan distintos componentes étnicos conforma un solo magma social, en el que hasta hoy no deja, sin embargo, de bullir buena cantidad de prejuicios racistas.

#### IV

Europa ha adquirido su identidad, como suele acontecer, en relación con un “otro”. Es a lo que el filósofo francés, Rémi Brague, llama “romanidad”. También el romano había adquirido su identidad en relación con lo griego; así como el cristiano, lo ha hecho en relación con lo judío. Un doble movimiento habría ido configurando a Europa, uno expansivo, diástole, encaminado a asimilar al “otro”, cristianización, que supone romanización, de los germanos, de los eslavos, que se prosigue luego con la expansión ultramarina. Y un segundo movimiento de contracción, sístole, de vuelta a unos orígenes que le son extraños –el mundo griego, el mundo judío– y, por tanto, inalcanzables, movimiento que convierte a la historia de Europa en una serie de “renacimiento”<sup>18</sup>.

Sea cual fuere la interpretación que demos al modo de relación que el europeo establece con el “otro” ultramarino, de lo que no cabe la menor duda es que constituye uno de los elementos fundamentales de su propio hacerse. Entendida ya como modernidad, Europa se forja expandiéndose por todo el planeta. Es el europeo el que da prueba de una enorme fuerza expansiva, al salirse de su morada geográfica y cultural y adentrarse en mundos nuevos y ajenos. Buscando una ruta más corta para llegar al lejano Oriente, a Colón se le cruza en el camino un continente desconocido. El afán misionero, el espíritu científico y el ansia de riquezas se entremezclan, como motores distintos, pero convergentes, en la gran empresa de la europeización del planeta. El primero, la fuerza expansiva que inyecta la creencia religiosa –y que tuvo en la cristianización de germanos y eslavos y luego en las cruzadas su expresión más cabal– cuando salta a América se considera ya residuo medieval. Los dos restantes –el espíritu científico y el ansia de riquezas– pertenecen a la modernidad: desde sus comienzos se han conjuntando desarrollo capitalista y despliegue de la ciencia natural, con su correspondiente aplicación tecnológica, como aspectos complementarios de un mismo proceso de modernización.

---

18. Rémi Brague, *Europe, la voie romaine*, París, 1992.



Pues bien, entre otros muchos frutos bastante más positivos, la expansión ultramarina originó las formas modernas de colonialismo: explotación de territorios lejanos, a costa de esclavizar a la población aborigen o aniquilarla, en el caso de que no se sometiera. Es menester tener muy presente que con la colonización de América se remozó la vieja institución de la esclavitud que 15 siglos de cristianismo no habían logrado extirpar, aunque se encontrase en plena decadencia, al distinguirse cada vez menos de las demás formas de servidumbre. Con todo, los primeros esclavos negros que se trasladaron a América eran ladinos, es decir, hablaban castellano, reclutados entre los esclavos de la Península. En 1565, sólo en la ciudad de Sevilla había 6.327 esclavos<sup>19</sup>.

En una historia de la discriminación del otro, habría que empezar ocupándose de la esclavitud, una institución que se pierde en los albores de la civilización y que en el mundo griego está en conexión con otra fuente de diferencias, aquella que distingue a los helenos de los bárbaros, sin duda uno de los pilares sobre los que se levantó la esclavitud. Al dar por descontado una superioridad natural del heleno respecto a los pueblos bárbaros, se justifica su dominación: nada mejor le podría ocurrir al inferior que tener la oportunidad de servir al superior. “En nuestro tiempo, servir un hombre a otro es una operación inferior, en cierta manera denigrante. Se comprende que así sea, porque en nuestro tiempo reina la fábula convenida de que todos somos iguales. Como servir implica supeditación y es una actividad que moralmente se ejerce de abajo arriba, servir equivale a romper el nivel de igualdad degradándose por sumersión bajo él. Pero imaginemos un momento el supuesto contrario: que los hombres son constitutivamente desiguales, que unos valen y son más que otros. Entonces toda aproximación del que vale menos al que vale más será en beneficio para aquél; será, en rigor, una ascensión en la jerarquía. Ahora bien: la forma orgánica y no meramente casual de esta aproximación es el servicio. Servir será, pues, la forma de convivencia en que el inferior participa de las excelencias anejas al superior”<sup>20</sup>. El lector disculpará la extensión de la cita, al encontrar en ella todos los elementos clásicos de discriminación, así como las formas tradicionales de legitimarlas. La misión de servicio que implica la dialéctica superior/inferior, amo/esclavo, tanto se puede emplear para justificar la superioridad de una raza sobre otra, como de una nación sobre otra, o de una clase sobre otra. Y traigo estas palabras a colación, pese a que muestren el aspecto más reaccionario de Ortega, llevado por el temor de que este tipo de argumentación vuelva a ganar terreno. De alguna forma, se huele ya en el ambiente. El europeo de la modernidad, al hablar de pueblos civilizados y salvajes, reproduce la vieja distinción entre helenos y bárbaros, entre superiores e inferiores, entre los que nacieron para mandar y los que su mayor bien únicamente puede consistir en obedecer.

Se comprende desde esta mentalidad que hasta fechas muy recientes, comienzos del s. XIX, el europeo no se hubiera cuestionado la esclavitud<sup>21</sup>. Tendía más bien a vol-

---

19. Magnus Mörner, *La mezcla de razas en la historia de América Latina*, Paidós, Buenos Aires, 1969, pág. 28.

20. José Ortega y Gasset, *Notas de vago estío*, El Espectador V, Obras Completas, Alianza, Tomo II, Madrid, 1983, pág. 437.

21. Nadie despojará a Marx del mérito de haber sido el primero en haber dado a la esclavitud la importancia que tiene para comprender el mundo antiguo. Hasta nuestros días los mejores trabajos sobre la esclavitud en la antigüedad y en el mundo moderno se deben a su inspiración.



ver la espalda a dos paradojas que desde sus propios supuestos hubiera tenido que considerar intolerables. No es fácil digerir que el mundo grecolatino, que los europeos durante siglos hemos ensalzado a la categoría de un paradigma tan inalcanzable, como digno de imitar, se levante sobre una sociedad esclavista. Por lo general, la forma de escapar a tamaña paradoja ha consistido en no tomar nota de ella. En Alemania, donde se llevó el culto a lo griego a su última exaltación, grandes representantes de los estudios clásicos, como el filólogo Ulrich von Wilamowitz-Moellendorff, el historiador Eduard Meyer<sup>22</sup>, o Werner Jaeger, para venirnos a tiempos más recientes, describieron el mundo griego desde los más distintos aspectos sin apenas dedicar unas páginas a la esclavitud.

La segunda paradoja, conectada con la anterior, es que el cristianismo se expandiera en una sociedad esclavista sin cuestionar lo más mínimo esta institución, que en una América cristianizada se prolonga hasta 1888. Desde el mensaje del amor al prójimo, uno pensaría que no hubiera resultado fácil legitimar la esclavitud y, sin embargo, sin problema alguno, el cristianismo ha convivido con ella en el mundo antiguo, en el medieval y en el moderno y, si exceptuamos a algunas sectas, como los cuáqueros, poco o nada ha tenido que ver con su eliminación en la última centuria. Así como en nuestros días no se cuestiona que una persona venda la fuerza de trabajo, en una sociedad esclavista tampoco a nadie extrañaba que lo que se vendiera fuera el trabajador. La esclavitud pertenecía al orden establecido de manera tan natural e incuestionable, como lo es hoy el trabajo asalariado, sobre el que el cristiano tampoco tiene nada que objetar. Se conformaba con predicar buenos tratos al amo y obediencia al esclavo, seguro de que, si cumplían con sus obligaciones respectivas, ambos se salvarían. Lo que el cristianismo no hizo nunca fue colocar a la esclavitud, como institución, en el punto de mira. Su crítica demoleadora es obra del espíritu ilustrado, tanto desde la idea de que todo hombre nace libre –la libertad le pertenece por naturaleza– como desde el convencimiento de que el trabajo libre es más productivo, y a la larga más barato, que el trabajo esclavo.

## V

Tomás Moro se debate, como creyente, con el hecho escandaloso de un cristianismo que predica el amor y que, sin embargo, permite, y hasta alimenta la opresión. En *Utopía*, libro que inventa un nuevo género, Moro parte de confrontar la Inglaterra cristiana de su tiempo, en la que la propiedad privada ha creado un mundo en el que prevalece la opresión y la injusticia, con una isla del Atlántico –que no cabe ubicar con precisión, ya que según nos cuenta el mismo Moro olvidó preguntar a Hitlodeo, el portugués ficticio que describe la isla, “en qué parte de aquel mundo nuevo estaba situada”<sup>23</sup>– en la que, si

---

22. En la monumental *Geschichte des Altertums* (1901, 1902) en los volúmenes que dedica a Grecia, Eduardo Meyer se ocupa de la esclavitud en tan sólo tres páginas y unas cuantas referencias esporádicas. Hay que decir también que con anterioridad había consagrado un estudio a la esclavitud *Die Sklaverei im Altertum* (1898). M. I. Finley, *Ancient Slavery and modern Ideology*, Londres, 1980, pág. 44.

23. Con la ironía que caracteriza al libro, nos dice lo principal, que Utopía, al contrario de lo que significa este neologismo, está situada en el mundo recién descubierto, es decir, que no es una creación de la fantasía, ni una entelequia del espíritu, sino el relato de una experiencia.

bien no había llegado la palabra de Dios, la propiedad común, tal como era preceptiva entre las primeras comunidades cristianas, había establecido un orden de convivencia en justicia y solidaridad. El mundo cristiano se caracteriza por su crueldad opresora, mientras que las noticias que le llegan de América le confirman en la existencia de pueblos que, sin distinguir lo propio de lo ajeno, viven el amor fraterno.

Contradicción en la vivencia del cristianismo que también se hace patente en que, junto al colonialismo y demás formas de discriminación racista, Europa desarrollase un humanismo anticolonialista y antirracista, si se quiere utópico<sup>24</sup>. La grandeza de España no consiste tanto en haber descubierto, conquistado y colonizado el Nuevo Mundo –hazaña de la que sin duda cualquier pueblo podría sentirse orgulloso– como en haber formulado en la pluma de Bartolomé de Las Casas, Francisco de Vitoria, Domingo de Soto, la primera crítica del colonialismo y de todas las formas, pasadas y futuras, de racismo. Cuenta James Boswell en su famosa “Vida del Dr. Samuel Johnson” la simpatía que el ilustre polígrafo inglés sentía por la universidad de Salamanca, pues, “cuando los españoles dudaron si era conforme a derecho la conquista de América, la universidad de Salamanca en un dictamen negó la base jurídica para la conquista”<sup>25</sup>. El debate sobre la legitimidad de la conquista, los derechos de los españoles sobre los indios y la forma pacífica o bélica de evangelizarlos, constituye uno de los momentos culminantes en la configuración de una identidad europea. La disputa, a la manera escolástica, que mantuvieron en Valladolid (1550-1551) Bartolomé de Las Casas y Juan Ginés de Sepúlveda ante una junta de teólogos y juristas, nombrada por la Corona para dilucidar la justicia de la conquista y la mejor forma de evangelizar a sus habitantes, representa, sea el que fuere su resultado práctico, uno de los momentos excelsos, si no el que más, de nuestra historia. Reflexionar sobre los contenidos y el significado de esta famosa controversia debiera ser uno de los temas obligados de la educación escolar, y no sólo en España, ni únicamente en este año europeo contra el racismo.

Ni en el mundo antiguo ni en el moderno se conoce otro ejemplo de un Estado que se pregunte por la justicia de sus triunfos bélicos, indagando cuáles podrían ser los derechos de los vencidos. La disputa destaca, además, por el altísimo nivel de los bandos contendientes: en Las Casas, y en los representantes más eximios de la escuela salmantina, encontramos ya todos y cada uno de los argumentos que hasta hoy seguimos repitiendo en favor de la igualdad de todos los seres humanos, con los mismos derechos para todos los individuos y pueblos, y en la parte contraria, que defiende un humanista eximio, Juan Ginés de Sepúlveda, se hallan los argumentos, expresados con prudencia y sutileza, que se esgrimen a favor de la desigualdad de las personas y de los pueblos y que de manera más o menos brutal manejan hasta hoy las distintas

---

24. Humanismo igualitario que, por otro lado, ya se puede rastrear en el mundo griego, como nos recuerda Aristóteles, al aludir a gentes, sin darnos nombres, que no comulgaban con su idea de una desigualdad natural y, por tanto, que hubiera esclavos por naturaleza. La igualdad de todos los humanos la formulan claramente los estoicos y está en la base de la noción romana de *humanitas*. Carlos García Gual, “La visión de los otros en la Antigüedad clásica”. En: *De Palabra y obra en el Nuevo Mundo*, Vol. I, *Imágenes interétnicas*, Siglo XXI, Madrid, 1992, págs. 7-34.

25. James Boswell, *Dr. Samuel Johnson, Leben un Meinungen*, Diogenes Verlag, Zurich, 1981, pág. 162.

formas de racismo<sup>26</sup>. Tan ingenuo, aparte de injusto, sería descalificar el valor y sentido de esta polémica, alegando que los escrúpulos de conciencia de teólogos y funcionarios no fueron suficientes para acabar con la opresión y discriminación del indígena en América, como también sería el darla por terminada a favor de las ideas de Bartolomé de Las Casas, “el más notable de todos los hijos de Sevilla”, al decir de su biógrafo, Manuel Giménez Fernández. La polémica de Valladolid sigue abierta y pienso que cada día es de mayor transcendencia para el futuro de la humanidad<sup>27</sup>.

A través de los siglos cabe percibir una continua oscilación entre los partidarios de la igualdad de todos los humanos, reconociéndoles los mismos derechos, y los que se inclinan a marcar las diferencias oportunas, conscientes de que la injusticia consistiría precisamente en tratar igual al que es desigual, y que una igualdad llevada a sus últimas consecuencias, como la que defendía el fanatismo religioso de Las Casas, supondría el fin de todo orden en libertad. Lewis Hanke no tiene reparo en considerar a Las Casas precursor de la teología de la liberación<sup>28</sup>, lo que muestra, de una parte, la actualidad de aquella vieja polémica, pero, de otra, el que esté muy lejos de haberse cerrado. Como antaño en Valladolid, hoy los teólogos tampoco se pondrían de acuerdo sobre las consecuencias prácticas que para los pobres y oprimidos del mundo tiene el precepto cristiano de amar al prójimo. También en nuestros días muchos nos pedirían que nos dejemos de zarandajas, convencidos de que sobre el amor no se puede construir ningún orden social ni político.

Decía que el afán misionero, el espíritu científico y el ansia de riquezas se entremezclan en la expansión ultramarina. A unos les lleva al Nuevo Mundo el fervor evan-

---

26. Juan Ginés de Sepúlveda, *Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios*, versión bilingüe, Fondo de Cultura Económica, México, 1941. Rara vez me he acercado a un libro, cargado de mayores prejuicios en su contra y que al terminarlo, pese a no aceptar sus argumentos, me haya producido tanto respeto.

27. Para la controversia lascasiana sigue siendo útil, pese a la retórica superflua que lo atosiga, el libro del dominico Venancio D. Carro, *La Teología y los teólogos-juristas españoles ante la Conquista de América*, Segunda edición, Salamanca, 1951. Obra de la España de los cuarenta, sorprenden muy positivamente las posiciones que adopta el autor, incluso juzgando con benevolencia a Las Casas. Así Carro da cuenta de su manifiesta parcialidad, recurriendo al argumento de que habría asumido el papel de fiscal. En todo caso, el libro de Carro no cae en la animadversión patrioterica contra Las Casas que distingue al de Ramón Menéndez Pidal, *El Padre Las Casas. Su doble personalidad*, Madrid, Espasa Calpe, 1963, que no ve en nuestro héroe más que carencias intelectuales y defectos morales, que al final sólo puede explicar acudiendo a la psiquiatría. Desde luego, ha sido el historiador norteamericano, Lewis Hanke, el que en muy diferentes publicaciones a lo largo de toda su vida más ha insistido en el tema: para una edición reciente de su obra capital, *La lucha por la justicia en la conquista de América*, ampliada con algunos otros trabajos sobre el mismo tema, Ediciones Istmo, Madrid, 1988. Para la polémica entre Las Casas y Sepúlveda, véase el estudio que Lewis Hanke escribió como introducción a la versión inglesa del tratado de Bartolomé de Las Casas, *Defensa contra los perseguidores y calumniadores de las gentes del nuevo mundo descubierto al otro lado del mar*, en contra de los alegatos que Sepúlveda presenta en Valladolid. Hay traducción española: Lewis Hanke, *Uno es todo el género humano*, Chiapas, México, 1974. Con el distanciamiento del científico social, máxime si es británico, pero con corrección y tino, se ocupa Anthony Pagden de esta polémica en la primera parte de su libro, *The fall of natural man, The American Indian and the origins of comparative ethnology*, Cambridge, 1982.

28. Lewis Hanke, “Mi vida con Bartolomé de las Casas (1930-1985)”. En la obra citada, *La Lucha por la justicia en la conquista de América*, págs. 564-565.

gelizador, a otros, la mayoría, el ansia de riquezas, incluso a veces llama la atención el arte que mostraron algunos para amalgamar lo que pareciera incompatible, ganar el cielo, predicando el evangelio, a la vez que riquezas, sirviéndose de los indígenas, es decir, elevarse a hidalgos en esta vida y a moradores del cielo en la otra. La modernidad, no sólo ha conseguido, salvando no pocas dificultades, convertir el cristianismo al capitalismo, sino que se ha distinguido también por haber renovado el viejo afán griego de conocer por conocer. A la postre, un conocimiento que no se persiga por sí mismo no acaba por medrar. El europeo se acercó también al “otro”, conviene no olvidarlo, por simple curiosidad, por mero afán de saber.

Américo Vespucio en la epístola que con el sugestivo título de *Mundus Novus* publica en París en 1503 –y que leyeron con entusiasmo Tomás Moro y su amigo Erasmo de Rotterdam– para explicar los motivos que le han llevado a emprender sus viajes nos dice que ha conocido “distintas vicisitudes de la fortuna y cómo mudaba estos bienes caducos y transitorios, y cómo un tiempo tiene al hombre en la cima de la rueda y otro lo arroja de sí y lo priva de los bienes que se pueden llamar prestados”. Estas palabras sobre la vanidad de los bienes terrenales parecen anunciar una conversión y el retiro a un convento. “Decidí abandonar el comercio y poner mi propósito en cosas más laudables y firmes”. Lo nuevo, lo sorprendentemente nuevo, es la frase que remata esta conversión ascética: “Y fue que me dispuse a ir a ver parte del mundo y sus maravillas”<sup>29</sup>. Américo Vespucio se lanzó a la aventura por simple afán de saber; de ahí que fueran tantos y tan importantes sus descubrimientos, el principal que las tierras recién descubiertas constituían un continente nuevo, hasta entonces desconocido, que con toda justicia lleva su nombre.

La expansión ultramarina ha sido también fuente inagotable de nuevos conocimientos. Así como sin los metales preciosos que llegaron de América no cabe explicar en los siglos XVI y XVII la eclosión del capitalismo comercial; tampoco sin el descubrimiento de un Nuevo Mundo hubiera dado un salto revolucionario la ciencia social, al crear la “razón utópica”, contrapunto de la “razón de Estado”, los dos polos dentro de los que se mueve todo el pensamiento político de la modernidad. Utopía que emerge con el Nuevo Mundo, el mismo que, al ensayar los primeros experimentos sociales, impulsó su puesta en práctica. Pero la experiencia americana no sólo aportó la noción de utopía, sin la que no se explica el afán de innovación revolucionaria que va a caracterizar a la Europa de la modernidad, sino que también en América nacieron las primeras ciencias sociales en los estudios precursores de la etnología o antropología cultural. Los españoles, en el empeño por integrar a los indígenas, en buena parte destruyeron sus culturas, pero no sin antes haberlas estudiado con rigor. Es realmente impresionante la curiosidad por las culturas indígenas, y la laboriosidad por describirlas, mencionando hasta el menor detalle, de que dieron prueba un Bernardino de Sahagún, un José de Acosta, un Toribio de Benavente, un Jerónimo de Mendieta. Lo que define al europeo, en suma, es su fascinación por el “otro”. Le sirve de referencia, para constituir su identidad, a la vez que de señuelo, en cuya persecución se expande por todo el planeta. La razón que el europeo despliega lleva en su entraña la facultad

---

29. Américo Vespucio, *El Nuevo Mundo. Cartas relativas a sus viajes y descubrimientos*, edición de Roberto Levillier, Buenos Aires, 1951.

de convertir lo “otro” en parte de sí misma; se apropia de lo “otro”, como de todo aquello que pretende conocer, aniquilándolo.

## VI

En los siglos XVIII y XIX se prosigue la expansión ultramarina en Africa y Asia, reforzando en las lejanas colonias la discriminación del “otro”, mientras que Europa en este período se mantiene cultural y étnicamente bastante homogénea. Al apoyarse el moderno colonialismo en la segregación del indígena, se inventan los elementos racistas que se precisan para justificarla, y ello coincide, paradójicamente, con una Ilustración que expande en las metrópolis un espíritu de tolerancia<sup>30</sup> y de cosmopolitismo que culmina, como uno de sus frutos más característicos, en la emancipación de los judíos. La “dialéctica de la Ilustración”, al trastocar lo racional en lo irrazonable, conlleva que la asimilación social y cultural de los judíos, lejos de contribuir a que desapareciese el viejo antijudaísmo de origen religioso, en unos pocos decenios lo transforma en antisemitismo, una nueva forma secularizada de antijudaísmo, que emerge en la primera mitad del siglo XIX, con tendencia claramente ascendente en la segunda. El antisemitismo que provoca la asimilación cultural de los judíos suele ponerse en relación con los desequilibrios sociales que origina la llamada revolución industrial. Un antijudaísmo latente permite desplazar a los judíos las tensiones que en las primeras etapas del capitalismo industrial origina la proletarización, tanto de los sectores artesanales urbanos, como de la población rural emigrada. En el empresario, en el banquero, en el intelectual judío se visualizan los aspectos negativos de la industrialización. Como bien dijera el líder socialdemócrata en la Alemania del Kaiser, August Bebel (1840-1913), “el antisemitismo es el socialismo de los imbéciles”, sin poder imaginar el porvenir que, vinculado al totalitarismo, tendría en nuestro siglo.

Pero por grandes que fueran los esfuerzos y retorcidos los mecanismos, en los inicios de la sociedad industrial el judío apenas podía cumplir el papel del “otro”, entre otras razones, porque en muchos países europeos representaba *une quantité négligeable*. La gran segregación que conlleva el despliegue del capitalismo industrial está ligada al surgir del nacionalismo. De nuevo, aunque esta vez secularizada, la misma contradicción: así como a partir de la catolicidad, es decir, universalidad, del cristianismo había emergido la particularidad de una cristiandad, con un ámbito cultural y religioso perfectamente delimitado, ahora desde la universalidad de la razón se pone énfasis en la particularidad diferenciadora de cada pueblo. La Revolución Francesa, a la vez que proclama los derechos universales del hombre, expande por toda Europa la idea de nación. Nación que, si en un principio se entiende en un sentido político-revolucionario, como el pueblo portador de la soberanía, la nación es el pueblo soberano, pasa pronto a significar, impulsado por el romanticismo alemán, una identidad colectiva, con una cultura, una lengua, una historia diferenciadas que, como rasgo distintivo,

---

30. Cuando en 1689, después del triunfo de la Revolución Gloriosa, se publica en inglés –hubo una edición anónima anterior en latín publicada en Holanda– la *Epístola sobre la tolerancia* de John Locke el puerto de Bristol se había convertido en el primero del mundo por el número de barcos dedicados al transporte de esclavos. El siglo XVIII, el siglo de las luces, es también aquel en que la trata de negros llega a su punto más alto. Daniel P. Mannix y M. Cowley, *Historia de la trata de negros*, Alianza, Madrid, 1962.

llevaría en su entraña la voluntad de constituir una unidad política soberana: el Estado-Nación. Al acentuarse las diferencias “nacionales” entre los pueblos, vuelve a destacar una distancia creciente entre “nosotros” y “ellos”. El término de raza, antes de haber sido reelaborado por la biología, había tenido una significación cercana a la de nación: Gobineau emplea el concepto de raza en un sentido intercambiable con el de nación. En muchos permanecen todavía ocultas las conexiones existentes entre nacionalismo y racismo<sup>31</sup>, un vínculo que en ningún caso fue exclusivo del nacionalsocialismo. En el pensamiento nacionalista de Sabino Arana, continuado por sus seguidores en este punto hasta hoy, resultan patentes los contenidos racistas.

Si en la cristiandad la pertenencia a una u otra religión segregaba un “nosotros” de un “ellos”, ahora es el nacionalismo, la nueva religión secularizada, el que reproduce la misma diferencia. Empujada por la nación, un concepto en el que van imponiéndose los elementos emocionales sobre los racionales, salta de nuevo a la palestra la separación entre “ellos” y “nosotros”. Y como la grandeza de la nación se mide por su capacidad de expandirse por todo el planeta –el nacionalismo se muestra expansivo por naturaleza– se revela congruente con el imperialismo desaforado de finales de siglo. Max Weber predica la sustitución de la “lucha de clases”, que debilita a la nación, por la “lucha entre las naciones” que, además de inevitable, tendría la virtud de fortalecerla. El racismo que se asienta en la biología –la ciencia, que junto con la historia, marca con su impronta al siglo XIX– se nutre tanto del colonialismo como del nacionalismo, a la vez que retroalimenta a ambos. La combinación de estos tres elementos, nacionalismo, imperialismo y racismo, resulta explosiva al engarzar en el siglo XX con el totalitarismo. El nacionalsocialismo, que lleva a sus últimas consecuencias la mezcla de estos cuatro elementos, no retrocede ante un genocidio de 6 millones de judíos.

Hacerse cargo de lo que significa el holocausto, de sus orígenes y consecuencias, esforzándose en encontrar razones para dar cuenta de lo que, en último término, es inconcebible, exige una labor tan ardua y dolorosa, como seguramente interminable; y, sin embargo, no podemos darla por concluida sin agraviar a las víctimas o abrir las compuertas al riesgo de que se repita. La meditación sobre el holocausto –medio siglo rumiando cómo lo impensable ha podido hacerse realidad– se ha convertido para el europeo en nuevo castigo de Sísifo. No cabe reconocerse sin mirar hacia atrás, pero al voltear la cabeza para indagar la procedencia, nos tropezamos con el genocidio. Cierto que sólo si se logra olvidar se sobrevive –es la función principal del sueño y de la amnesia– pero hay crímenes de tal calibre que, sin perder la noción de uno mismo, no los podemos desterrar de la conciencia: entonces, no hay remedio, nos damos de bruces con la tragedia. El holocausto impone al europeo una dimensión trágica de supervivencia, que no podrá aguantar por mucho tiempo. El único escape a su alcance, refugiarse en la frivolidad como si no hubiera pasado nada; un aturdimiento que nos devuelve a la barbarie.

Para salir del paso se ha limitado la responsabilidad de la catástrofe al ámbito exclusivamente alemán. Los alemanes, siguiendo esta misma vía reduccionista, hacen responsables tan sólo a los nazis, para implicar luego, no a los millones de miembros

---

31. Para esta relación, véase el libro de B. Anderson, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*. Londres, 1983.

del partido, sino únicamente a la dirigencia fanática que tomó en secreto tan criminales decisiones; en último término, la culpa sería exclusiva de un loco que, no se sabe cómo, consiguió el poder absoluto en un país civilizado del centro de Europa. Frente a cualquier forma de reduccionismo, desde el que constriñe la culpabilidad en exclusiva al pueblo alemán, hasta el que la fija en el dictador fanático y su círculo de allegados, empezar a hacerse cargo del holocausto supone como mínimo incluirlo en la larga historia europea de incubación y crecimiento del racismo. No se puede dar cuenta de la barbarie nazi, circunscrita tan sólo a la historia alemana: si Europa es algo más que una ficción, constituye el marco adecuado para tratar de explicar tan trágico suceso. El racismo, la discriminación del otro, en sus muy variadas formas y dentro de su enorme ambigüedad, es un elemento constitutivo, aunque no sé si exclusivo, me temo que no, de la historia europea. Nada tendría menos sentido que lanzarnos a una falsa polémica sobre si los alemanes son más racistas que los franceses, o los ingleses que los españoles. Sólo desde una común historia europea que, junto a los momentos más brillantes de su desarrollo científico y artístico, económico y político, abarque los más trágicos, provenientes del colonialismo y el racismo, es factible la Europa que intentamos construir.

## VII

Después de una tragedia que cuestiona a la cultura europea en su totalidad –dato que olvidamos demasiado a menudo– se comprende que de inmediato se evaporase un racismo, tan impresentable después del holocausto, como prescindible, al haber perdido, o estar en trance de perder Europa sus imperios coloniales. Partida, además, en dos zonas de hegemonía, la norteamericana y la soviética, nada más natural que el nacionalismo retrocediese hasta el punto de hacer factible incluso el comienzo de un proceso de unificación. Entre 1945 y 1985 el racismo y el nacionalismo han gozado de poco ascendiente; de ahí la sorpresa y desazón, al verlos caminar otra vez cogidos de la mano. En estos últimos años, de las ruinas de los viejos Estados comunistas renacen, cual nueva ave fénix, los viejos nacionalismos, pero también en la Europa occidental se han fortalecido los nacionalismos regionales y cabe temer que, al primer tropiezo importante en el difícil camino de la construcción europea, ojalá que no ocurra, los nacionalismos de los viejos Estados salten brutalmente a la palestra.

Los factores que dan cuenta de este inesperado renacer de los nacionalismos explican también el resurgir de las nuevas formas de xenofobia y de racismo, mostrando así otra vez su ligazón interna. Ya sé que todo nacionalista que se precie niega esta conexión –hasta un Jean-Marie Le Pen no se cansa de desmentir que sea un racista, o que tenga algo que ver con la xenofobia– y, sin embargo, el vínculo queda patente al responder el racismo y el nacionalismo a las mismas causas. De ahí que importe, y mucho, atinar con ellas.

Una rápida mirada al pasado ha puesto de manifiesto que en los siglos XVI y XVII, durante la expansión ultramarina, o en el XIX, cuando la primera revolución industrial, los factores económicos no fueron los únicos, ni siquiera los decisivos, para dar razón del racismo, que más bien habría que ir a buscar, como he tratado de hacer plausible, entre los componentes sociales y psicológicos que permitieron edificar la propia identidad sobre la imagen del “otro”. Lo que, en cambio, sí parece claro es que



los factores socioeconómicos en ambos casos desempeñaron la función de catalizadores, la misma que ejercen en nuestros días, sin que ello deba dar pie a confundirlos con aquellos que efectivamente los originan.

La ampliación del mercado, de hecho a todo el planeta, con el consiguiente desmoronamiento de las políticas keynesianas que habían posibilitado la generalización del Estado social y los primeros pasos en el establecimiento del Estado de Bienestar, ha puesto punto final a este proceso. Se abre así un período de incertidumbre sobre el futuro de la protección social de las clases trabajadoras, obligadas ahora a competir con una mano de obra extranjera, tanto si continúa instalada en los países de origen, como si con las migraciones, legales e ilegales, que impulsa la mundialización del capital se traslada a Europa: un mercado de capitales sin fronteras arrastra consigo un mercado de mano de obra también sin fronteras.

El europeo vuelve a encontrar al “otro”, esta vez como competidor, no ya tan sólo en lugares lejanos de Asia o de América Latina, a los que también ha llegado la dinámica expansiva que antes sólo él desplegaba, sino que incluso se produce un movimiento en sentido contrario: ahora son los “otros” los que arriban a Europa, disputando el puesto de trabajo a los sectores más deprimidos y bajando los salarios al resto, a la vez que su sola presencia cuestiona la homogeneidad étnica y cultural sobre la que las naciones europeas habían levantado su identidad.

El racismo, entendido en un sentido amplio que incluye un variado repertorio de muy distintas formas de discriminación, lejos de ser un fenómeno reciente o coyuntural, hunde sus raíces en un pasado remoto, con elementos que se corresponden con formas ya superadas de producción. Al tratar de aprehenderlo en sus formas actuales conviene no echar en saco roto los diversos contenidos que se han ido plasmando en esta larga historia, pero, eso sí, procurando no subsumir las muy diferentes formas de discriminación en una sola categoría de racismo: así, por ejemplo, el sexismo, por mencionar otro tipo de discriminación que exige un tratamiento especial, pese a que muestre no pocas concomitancias con el racismo<sup>32</sup>, y que hemos dejado intencionalmente al margen. Lo que me importa subrayar, en todo caso, es que en todas estas formas de discriminación, los factores socioeconómicos, lejos de ser la causa, más bien funcionan como fermento. En este sentido no cabe duda que el renacer del nacionalismo y del racismo que se constata en la Europa de hoy viene empujado por la mundialización, o dicho con un anglicanismo, la globalización de la economía.

Si algo quieren dejar claro estas reflexiones es que no se debe confundir los factores socioeconómicos que en la expansión del racismo han servido en el pasado, y siguen actuando hoy, de catalizadores –nadie se atreverá a negar los intereses económicos que han favorecido en todo tiempo la discriminación racista– de las verdaderas causas del racismo o del nacionalismo, que es preciso ir a buscar en otros planos de la convivencia grupal y de la psicología social. Aunque sean evidentes las conexiones que han existido, y siguen existiendo, entre racismo y capitalismo, o nacionalismo y capitalismo, importa recalcar que se trata de realidades independientes que sólo en determinadas condiciones se involucran. El viejo discurso marxista de que la discriminación –sea racista, nacionalista o sexista– desaparecerá junto con el sistema capitalista de

---

32. A. Brittan, M. Maynard, *Sexism, Racism and Oppression*, Oxford, 1984.



producción se ha revelado a la vez falso y peligroso. Por un lado, falso: la erradicación del capitalismo en la Unión Soviética o Cuba, no sólo no ha acabado con las viejas formas de discriminación, piénsese en el antisemitismo o el fervor nacionalista en la primera, o la discriminación de los negros o de los homosexuales en la segunda, sino que incluso han creado algunas formas nuevas de discriminación, por ejemplo con la persecución del “contrarrevolucionario”. Por otro, peligroso, porque al ligar el fin del racismo, del nacionalismo o del sexismo a la superación del capitalismo, creando una falsa relación de causa a efecto, se eliminan del horizonte todas aquellas políticas antirracistas, antinacionalistas y antisexistas que en las sociedades capitalistas, no sólo se han mostrado, y siguen mostrándose operativas, sino que a veces hasta cuentan con un fuerte apoyo social. En suma, lo más grave de este discurso que vincula todas las formas de discriminación al capitalismo es que oculta un amplio espectro de otras causas que, al quedar sumergidas, dejan de percibirse como objetivos a combatir.

Colocar el racismo dentro de su larga historia –aunque se trate de un bosquejo harto esquemático, como en este caso– tiene la ventaja de que saca a relucir rostros muy distintos que provienen a su vez de orígenes muy variados. Pese a que hayan desaparecido muchos de los condicionantes que impulsaron en el pasado la discriminación, sus huellas permanecen en nuestra psicología colectiva: al fin y al cabo, diferenciarse del “otro” ha permitido ganar una identidad de grupo, imprescindible para adquirir una individual. Perfectamente explicable que en este intrincado proceso de identificación y diferenciación, junto a resultados positivos, sin los que no hubiera sido posible alcanzar la complejidad de la persona y de la sociedad de nuestro tiempo, haya que dar cuenta de otros que en un planeta cada vez más cohesionado, al resultar nocivos para el conjunto de la especie, es menester calificar de patológicos.

De este planteamiento histórico se deriva una enseñanza que en la actual coyuntura me parece muy digna de ser tomada en consideración: una condena abstracta y global del racismo, sin tener en cuenta los muchos recovecos en los que se asienta, algunos incluso imprescindibles para el bienestar social, es a la postre contraproducente. Como profesor universitario me he encontrado con jóvenes inteligentes que, llevados del afán de atacar a lo que estiman el último tabú “progre”, defienden posiciones racistas, como un desafío más a la hipocresía de una sociedad que hace mucho que ha dado la espalda al principio de igualdad. Me temo que la mayoría de los discursos antirracistas al uso resulten tan vanos como inútiles, mientras se construyan sobre el principio abstracto de la igualdad de todos los humanos, sin ponerlo en relación con una valoración positiva de las diferencias sexuales, religiosas, étnicas, culturales. En suma, se trata de reconocer las diferencias, pero de tal modo que no se traduzcan en privilegios que pongan en cuestión el principio jurídico de igualdad. Las diferencias son muy reales, y nada más estúpido que negarlas; lo que hay que combatir es su instrumentalización para amparar en base a ellas diferencias jurídico-formales. La realidad humana consta de una enorme variedad de diferencias; la igualdad es un principio jurídico-formal que ha de actuar sólo en el plano del derecho. A personas diferentes, a pueblos distintos, los mismos derechos.

Dos tareas tenemos planteadas, en sí nada novedosas, al haber sido prescritas por la razón ilustrada, y que constituyen lo que se ha dado en llamar el “proyecto de la modernidad”. La primera pretende la igualdad jurídica de todos los individuos que viven en un mismo territorio. El siglo XIX acabó con la esclavitud, eliminando la dife-

rencia entre libres y esclavos. Al finalizar este siglo XX, en los países más avanzados, todos los ciudadanos gozan de los mismos derechos políticos y se ha conseguido eliminar las formas jurídicas de discriminación de la mujer, a la vez que a una velocidad pasmosa se ha logrado disminuir bastante las sociales. Al siglo que está a punto de comenzar le corresponde proclamar un nuevo edicto de Caracalla, que equipare jurídicamente al extranjero, al que “vive entre nosotros”, que eso quiere decir “meteco”, con el nacional. En un mundo que la técnica y la economía han convertido en una pequeña aldea, no hay lugar para que las diferencias de sexo, de etnia, de cultura, de religión, de lugar de nacimiento, mantengan diferencias jurídicas (privilegios) entre los individuos. El Estado –en cuanto Derecho al otro lado de la misma medalla– ha de desprenderse de su vínculo con la nación. El Estado nacional, al revelarse una forma de discriminación a favor de los nacionales, está condenado a desaparecer. El Estado no puede estar al servicio de una etnia determinada, discriminando a las minorías o a los extranjeros asentados en su territorio.

La segunda tarea, que sólo podrá encauzarse según se avance en la primera, consiste en hacer efectiva la igualdad jurídica de todos los Estados, no sólo como principio abstracto del Derecho internacional, sino como realidad vivida. Sólo si se elimina la discriminación en el interior de los Estados, es decir, si triunfa el principio jurídico de igualdad, se podrá ir avanzando en el sometimiento de todos los Estados a derecho, al igual que lo han sido los individuos y los colectivos intermedios, proceso que culminará en la igualdad real de los Estados, condición imprescindible para su ulterior confederación en un organismo político planetario.

Cierto, se trata de metas muy lejanas que todavía se divisan en un horizonte impreciso, sin que importe demasiado dilucidar ahora si al final serán alcanzables. Lo decisivo es que marcan el camino a seguir, si queremos dar una oportunidad a la supervivencia de la especie. Educados y programados para vivir en la tribu, apoyándonos sobre muy variados mecanismos de discriminación del “otro”, no es nada fácil hacerse cargo de lo que implica convivir en la universalidad planetaria que ha impuesto el desarrollo económico y técnico alcanzado. El futuro de la humanidad depende de que logremos vencer las muy diferentes tentaciones de discriminación a que arrastra una conflictividad creciente. Reconozco de antemano que no son nada fáciles las tareas propuestas. Desde la particularidad de cada grupo, habrá que aprender a vivir en una universalidad que, reconociendo la alteridad del “otro”, no deje espacio para la discriminación. La humanidad hasta ahora ha sido un universal, simple *flatus vocis*; sólo si logramos convertirla en una realidad cabal, tal vez podamos asegurarnos un porvenir en paz y libertad.

**5ª MESA REDONDA: “RACISMO Y  
CRIMINOLOGÍA: PREVENCIÓN DE LA  
DISCRIMINACIÓN RACIAL; APLICACIÓN  
EFECTIVA DE LOS INSTRUMENTOS DE  
DERECHOS HUMANOS; NECESIDAD DE UNA  
RESPUESTA NORMATIVA; FUNCIÓN  
ORIENTADORA DEL DERECHO”**



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 189 - 191

## RACISMO Y DERECHOS HUMANOS

Ilma. Sr<sup>a</sup>. D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> Jesús CONDE

*Directora de Derechos Humanos  
 y Cooperación con la Justicia  
 Gobierno Vasco*

**Resumen:** A pesar de los avances conseguidos en materia de Derechos Humanos a nivel internacional, actualmente preocupan los mecanismos para su garantía y desarrollo. Junto a esto, parece que el problema del racismo no sea tanto un problema de diferencias de raza sino de diferencias económicas y sociales. Ante las manifestaciones racistas se recurre generalmente a la sanción penal, aun sabiendo que la forma de atajar estos problemas no debe venir de la vía penal exclusivamente.

**Laburpena:** Nazioarte mailan Giza Eskubideen alorrean lortu diren aurrerapenak ahaztu gabe, eskubide horiek bermatzeko eta aurrera eramateko moduek arduratzen gaituzte. Horrekin batera, badirudi arrazakeriaren arazoa ez dela arraza desberdinen arteko arazoa, gizarte eta ekonomia maila desberdinen arteko arazoa baizik. Adierazpen arrazisten aurrean zigor penala erabiltzen da, arazo hau ez dela soilik bide penaletik konponduko jakin arren.

**Résumé:** Malgré les progressions en matière de Droits de l'Homme au niveau international, aujourd'hui leurs mécanismes de garantie et développement préoccupent encore. Près de ça, il semble que le problème du racisme ne soit pas autant un problème sur les différences raciales que sur les différences économiques ou sociales. Face aux démonstrations racistes on fait appel généralement à la sanction pénale, même si l'on sait que la manière d'enrayer ces problèmes ne doit pas venir exclusivement par la voie pénale.

**Summary:** In spite of obtain advances in subject of international Human Rights, their warranty's and development's mechanism are actually matter of preoccupation. Besides, it seems that racialism's problem is not so much a problem of race's difference as a problem of economical and social difference. Facing to racism's manifestations, it's usual to resort to penal sanctions, even when it's known that penal's way is not the only way to stop these problems.

**Palabras clave:** Racismo, Conflictos Xenófobos, Derechos Humanos, Sanción Penal.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Gatazka xenofoboak, Giza eskubideak, Zigor penala.

**Mots clef:** Racisme, Conflictes Xénophobes, Droits de l'Homme, Sanction Pénale.

**Key words:** Racism, Xenophobic Conflicts, Human Rights, Penal Sanction.

Antes de presentar a los participantes en esta sesión, quiero felicitar a Antonio Beristain y al IVAC por el interés que está teniendo este Tercer Coloquio Internacional, enmarcado en el año europeo contra el racismo, y agradecerles la atención que han tenido al invitarme a participar como moderadora de una de las mesas, a mi juicio, más interesantes, permitiéndome conocer así de cerca la opinión de los expertos en Derecho y en temas de minorías, exclusión y extranjería que me acompañan.

Los déficits de operatividad de los mecanismos de garantía y desarrollo de los Derechos Humanos hoy es un motivo de preocupación en el orden internacional. Han sido numerosos los avances conseguidos en los últimos años con la celebración de Conferencias y Convenios Internacionales, con la implantación de su estudio en centros universitarios, con las actuaciones de las organizaciones internacionales, con su difusión a través de los medios de comunicación, etc. Sin embargo, las diferencias entre el Norte y el Sur, entre los grupos más favorecidos y menos favorecidos (sobre todo de niños, mujeres, ancianos) y las reacciones de las sociedades más ricas, como la europea o estadounidense, que se repliegan e impiden la entrada de quienes huyen de la desesperación, no nos permiten ser muy optimistas. Por si esto fuera poco, hemos observado perplejos cómo ante los recientes conflictos en la Ex-Yugoslavia, Somalia, Irak, Ruanda o Etiopía, tampoco las Naciones Unidas han sido capaces de dar con una vía que posibilitara una intervención internacional portadora de paz en esos territorios.

Paradójicamente vemos que los países europeos que en la Conferencia de Viena de 1993 o de Beijing de 1995 apostaban por el reconocimiento de la universalidad (¿razón moral?) de los derechos humanos, recortan en sus territorios nacionales los derechos de los extranjeros (vivienda, empleo, salud), distinguiendo entre el ciudadano pleno y otras categorías de inmigrantes legales, ilegales y extranjeros. Más bien parece que la universalidad proclamada tiene como base la ciudadanía nacional, la pertenencia a una comunidad con una historia y una cultura determinada.

La Unión Europea está tratando de imponer una política común sobre inmigración, sobre todo a partir de los acuerdos de Schengen, en la que se enmarcan las leyes de extranjería, la regulación de los permisos de entrada, residencia, trabajo, el estatus jurídico de esos trabajadores o los procedimientos de expulsión. A diario vemos en nuestro País cómo las decisiones sobre estos asuntos se sustraen del ámbito de la jurisdicción ordinaria, al que corresponden, para trasladarlas al del ejecutivo (que en muchas ocasiones recorta mediante reglamentos, decretos o circulares la legislación vigente), cuando no se dejan en manos de la propia policía en base a razones de "orden público" o "seguridad".

Parecería que de alguna manera el mensaje de emergencia social se lanza también desde las estructuras proteccionistas de los Estados, llegando en ocasiones a equipararse los conceptos de "ilegales" o "clandestinos" (indeseables) con marginalidad, droga, delincuencia. Se ha dicho que estableciendo cuotas laborales y limitando la entrada de extranjeros se pueden evitar conflictos raciales o xenófobos porque con esas medidas la sociedad acoge a un número de personas equivalente al que puede integrar en cada momento. Este recurso además de no resultar eficaz, apunta a que quizás el problema que nos afecta no sea tanto de diferencias raciales como sociales y económicas.

Entre tanta ambigüedad, las manifestaciones de racismo encuentran un caldo de cultivo inmejorable en los momentos de crisis económicas, de valores o de grandes

cambios sociales, tal como ha venido ocurriendo en los últimos años en las sociedades europeas donde los prejuicios, la discriminación y los actos de violencia se han reactivado especialmente contra negros, magrebíes, gitanos, judíos o turcos. Ante la necesidad de poner freno a estos actos se han buscado, con mayor o menor tibieza, según los Estados, mecanismos jurídicos que eviten la discriminación racial, recurriendo generalmente a la sanción penal.

Aun sabiendo que no valen las respuestas simples ni existen fórmulas mágicas, no creo, en primer lugar, que la forma de atajar ese tipo de manifestaciones deba venir por la vía penal exclusivamente, si bien pudiera agravarse la pena ante determinados hechos en los que concurra la circunstancia de discriminación racista, y pese a la dificultad que entraña la prueba de la motivación. Por el contrario, las estrategias superadoras han de fundamentarse en todo caso en la educación y el conocimiento, como principios liberadores. Es decir, sólo cuando dejemos de ignorar a los diferentes y seamos capaces de ejercitarnos en la equidad y la tolerancia, estaremos en condiciones de desarrollar políticas positivas de reconocimiento de la pluralidad y protección contra la discriminación y seremos capaces de abolir el antagonismo entre ciudadanía y extranjería.

En cualquier caso, estoy segura de que las opiniones de nuestros ponentes, más rigurosas, nos van a ayudar a reflexionar sobre las formas de aproximarnos a una sociedad más justa, libre e igual.



De izda. a dcha.: J.A. Sampedro, F. Bueno Arús, M<sup>a</sup> J. Conde, J. M<sup>a</sup> Bandrés y P. Stangeland.





EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

193 - 200

## LA DISCRIMINACIÓN RACIAL Y EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

Ilmo. Sr. D. Francisco BUENO ARUS

*Abogado del Estado*

**Resumen:** En el nuevo Código penal español de 1995 se incrementa el ámbito de punibilidad de las acciones relativas a la discriminación racial. Después de analizar los distintos tipos penales que se han introducido en relación a esta materia, se estudia el bien jurídico protegido en cada uno de los casos mencionados. Asimismo, se muestra la postura de diferentes organismos internacionales frente a este fenómeno.

**Laburpena:** 1995eko Espainiako Kode Penal berrian, handitu egin da arraza-bereizkeriarekin erlazionaturiko ekintzak zigortzeko eremua. Gai honen inguruan sartu diren mota penalak analizatu ondoren, aipaturiko kasu bakoitzeko ondasun juridiko babestua aztertzen da. Aldi berean, nazioarteko hainbat erakundek fenomeno honen aurrean duten jarrera erakusten da.

**Résumé:** Dans le nouveau Code pénal espagnol de 1995 le cadre de punition des actions en ce qui concerne la discrimination raciale a été augmenté. Après avoir analysé les différents types pénaux introduits par rapport à cette matière, on étudie le bien juridique protégé dans chaque cas. De même, on montre la positions des différents organismes internationaux face à ce phénomène.

**Summary:** The spanish new penal code of 1995 increases the scope of punishment of racial discrimination's actions. Once analysed several penal models introduced on this matter, the protected juridical goods are studied. Likewise, the text shows the position of many international institutions opposite to this phenomenon.

**Palabras clave:** Discriminación Racial, Derecho Penal, Raza, Política Criminal.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arraza-bereizkeria, Zuzenbide Penala, Arraza, Politika kriminala.

**Mots clef:** Discrimination raciale, Droit Pénal, Race, Politique Criminelle.

**Key words:** Racial discrimination, Penal law, race, criminal politics.

## 1. INTRODUCCIÓN

El nuevo Código Penal español, de 23 de noviembre de 1995, ha incrementado el ámbito de punibilidad de las acciones relativas a la discriminación racial que se inicia en nuestro ordenamiento sancionador con las Leyes de reforma de 15 de noviembre de 1971, 25 de junio de 1983 y 11 de mayo de 1995. La exposición de motivos del Código vigente alude vagamente a ello, al señalar que “se ha procurado avanzar en el camino de la igualdad real y efectiva... eliminando regulaciones que son un obstáculo para su realización o introduciendo medidas de tutela frente a situaciones discriminatorias”, concretamente, otorgando “una protección específica frente a las actividades tendentes a la discriminación”. De manera inexplicable, no se explicitan los motivos que ha tenido el legislador para asumir esta directriz de Política criminal, pero su actitud está, desde luego, clara.

## 2. TIPOS PENALES

2.1. El *artículo 511* del nuevo Código castiga a los funcionarios públicos y a los particulares encargados de un servicio público “que denieguen a una persona una prestación a la que tenga derecho”, por razón, entre otros motivos, de “su pertenencia a una etnia o raza”, y también “cuando los hechos se cometan contra una asociación, fundación, sociedad o corporación o contra sus miembros por razón de... la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia o raza...”

El *artículo 512* castiga a “los que en el ejercicio de sus actividades profesionales o empresariales” realizen la misma denegación. Se trata en uno y otro caso de normas penales en blanco, pues la determinación de las “prestaciones a las que se tiene derecho” requiere un examen en cada caso concreto de las normas legislativas o administrativas atinentes a la prestación reclamada e injustamente denegada.

2.2. El *artículo 314* tipifica una especificación de la conducta anteriormente descrita, al castigar a “los que produzcan una grave discriminación en el empleo, público o privado, contra alguna persona por razón de... su pertenencia a una etnia, raza o nación... y no restablezcan la situación de igualdad ante la Ley tras requerimiento o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hayan derivado”.

Las diferencias con los delitos anteriores son esencialmente las siguientes:

a) la discriminación aquí no se refiere a cualquier derecho sino concretamente al derecho al empleo, público o privado;

b) la discriminación ha de ser grave, lo que puede valorarse teniendo en cuenta los artículos 17.1 y 96.12 del Estatuto de los Trabajadores de 24 de marzo de 1995;

c) la conducta punible supone una doble omisión: no proporcionar empleo en las condiciones debidas y no reparar posteriormente los efectos de la discriminación;

d) hay una condición objetiva de penalidad, que restringe el ámbito de lo punible y que consiste en el previo requerimiento o sanción administrativa, lo que, a su vez, plantea el problema de la aplicabilidad del principio *non bis in idem*, que habrá de resolverse, a mi juicio, con arreglo a las reglas generales establecidas por el Tribunal Constitucional.

2.3. Como actos preparatorios de las conductas discriminatorias también merecedores de pena, el CP de 1995 se refiere a dos: la provocación y la asociación para promover la discriminación.

a) El *artículo 510.1* sanciona a “los que provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones por motivos racistas, antisemitas, u otros referentes a... la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza...”, donde llama la atención que la provocación se castigue con mayor pena que la discriminación consumada (*art. 511*). El concepto de *provocación* habrá de interpretarse con arreglo a la definición auténtica contenida en el artículo 18 del mismo Código.

b) El *artículo 515*, que declara punibles las asociaciones ilícitas, considera como tales, en su apartado 5.º, a “las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de... la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación...”, donde puede comprobarse la mayor amplitud de la protección penal, en relación con el delito anterior, al hacerse también extensiva a la discriminación contra las personas y no sólo contra los grupos o asociaciones.

Es sabido que el concepto de *asociación ilícita*, a diferencia del de conspiración para delinquir, requiere estabilidad, permanencia, una cierta organización y la finalidad de cometer un número indeterminado de delitos. No se requiere personalidad jurídica. La responsabilidad criminal se gradúa en función de que el sujeto sea fundador, director, presidente, miembro activo o cooperador de la asociación (*arts. 517 y 518*). La provocación, conspiración o proposición para cometer el delito de asociación ilícita es punible en todo caso, con arreglo al *artículo 519*.

El concepto de *promover* tiene la suficiente amplitud como para abarcar cualquier tipo de comportamientos propiciadores de la discriminación (GARCIA-PABLOS), tanto de carácter inmediato como mediato, y dirigidos lo mismo a un destinatario individual que a un público colectivo. Una interpretación flexible debe permitir que el indicado término abarque igualmente las conductas de mera *propaganda*, punibles según la Convención de 1965, aunque no abarcará tales actividades cuando se lleven a cabo fuera del ámbito de una asociación.

2.4. Dentro del mismo artículo que tipifica la provocación a la discriminación, el Código Penal de 1995 sanciona también una modalidad de injurias con fundamento racial: “los que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a... la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza...” (*art. 510.2*). Constituye una modalidad especial del delito de injurias, cualificada por su motivación y por el carácter colectivo del sujeto pasivo, y respecto de la cual no se exige necesariamente el dolo directo que la jurisprudencia ha considerado tradicionalmente connatural a los delitos contra el honor.

2.5. Como supuesto más grave de discriminación racial, el *artículo 607* castiga, como reos de genocidio, a “los que, con propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso”, mataran, agredieran sexualmente o lesionaran a alguno de sus miembros, o sometieran al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud, o llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o de sus

miembros, o adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro. Aquí se comprenden supuestos de genocidio físico (muerte, lesiones) y biológico (evitar la reproducción), y, quizá también, supuestos de genocidio cultural (traslado forzoso de los miembros del grupo).

Igualmente es punible, y constituye una novedad del CP de 1995, “la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos” (*art. 607.2*).

La provocación, conspiración y proposición para el delito de genocidio son punibles en términos generales con arreglo al *artículo 615*.

La gravedad de los delitos de genocidio se manifiesta en la imprescriptibilidad excepcional tanto de los delitos como de las penas (*arts. 131.4 y 133.2*), de acuerdo con la Convención de las Naciones Unidas de 27 de noviembre de 1968 y el Convenio del Consejo de Europa de 25 de enero de 1974, y en el principio de jurisdicción internacional o de universalidad de la ley penal (*art. 23.4 de la LOPJ*), así como en el rechazo de su consideración de delito político a efectos de la extradición (*art. 4.1 de la Ley de Extradición pasiva de 21 de marzo de 1985*).

La obediencia debida como causa de justificación en los delitos de genocidio ha sido también rechazada en numerosas declaraciones internacionales, desde las Cartas de los Tribunales Internacionales de Nuremberg (8 de agosto de 1945) y Tokio (19 de enero de 1946) hasta el reciente Estatuto del *Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del Derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia* (25 de mayo de 1993).

2.6. Otra novedad interesante del CP de 1995, en el ámbito de los delitos relativos a la manipulación genética, es el delito de “creación de seres humanos idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza” (*art. 161.2*), donde la discriminación tiene un sentido absolutamente opuesto al de todos los delitos mencionados anteriormente.

2.7. Como cláusula de cierre del sistema, nos encontramos con la circunstancia agravante prevista en el *artículo 22.5º*: “Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a... la etnia, raza o nación a la que pertenece (la víctima)...”, circunstancia agravante que podría ser apreciada en cualquier delito en el que la motivación racial no sea elemento integrante del tipo, y en cuya redacción lo único que resulta extraño al lector es la referencia al *antisemitismo*, única en el contexto del Código, discriminatoria a su vez e inútil, por otra parte, toda vez que dicha actitud estaría comprendida en la redacción general de la circunstancia.

### 3. BIENES JURÍDICOS PROTEGIDOS

3.1. El bien jurídico protegido por el legislador en cada uno de los casos mencionados es aparentemente distinto: los *derechos fundamentales y libertades públicas* (capítulo IV del título XXI: *delitos contra la Constitución*) en los supuestos

de los artículos 510 a 521; los *derechos de los trabajadores* (título XV) en el del artículo 314; la *comunidad internacional* (título XXIV), o bien el derecho de los grupos a su existencia y su integridad, en los delitos de genocidio, y *el derecho a la propia identidad del ser humano* (PRATS) o *el derecho a la individualidad* (VALLE MUÑIZ) en el delito de selección de la raza (título V: *delitos relativos a la manipulación genética*).

3.2. Mayor claridad conceptual se obtiene en este ámbito, interpretando los preceptos penales desde la Constitución y desde los tratados internacionales, de acuerdo con el artículo 10.2 de la propia Constitución y la constante jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Por lo que respecta a la Constitución Española, se advierte que la regulación penal aquí resumida se endereza en todo caso a la protección de la *igualdad* como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), igualdad que no permite discriminación alguna por razón, entre otros factores, de la raza, ni entre los españoles (art. 14 CE), ni con relación a los extranjeros, en los términos establecidos en los tratados y en la ley (art. 13.1 CE). La protección penal de los valores superiores y de los derechos fundamentales significa la protección penal del mismo Estado (Social y Democrático) de Derecho.

3.3. También en el ámbito del Derecho internacional los conceptos de igualdad y de discriminación revisten un valor supremo en el articulado de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, de la Convención Internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 21 de diciembre de 1965 y de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966, entre otros.

3.4. Ahora bien, la igualdad se puede predicar en abstracto, v.g., cuando se prohíben las discriminaciones, odios o violencias por el simple hecho de ser diferentes (art. 515.5 CP), o también con referencia al respeto o al ejercicio de otros derechos, que pueden oscilar desde la vida de la persona o del grupo (genocidio), hasta el derecho al empleo (art. 314 CP) o cualesquiera otros derechos subjetivos, relativos caso por caso a la prestación a la que se tiene derecho y que ha sido denegada injustamente (arts. 511 y concordantes).

Especial importancia reviste en el ámbito que nos ocupa el genocidio, por tratarse de un *delito internacional*, lo que significa, no solamente un delito formalmente establecido por tratados internacionales, sino también una conducta sancionada por una norma cuyo ámbito de protección se extiende a intereses que afectan a toda la comunidad internacional, con independencia del ámbito territorial de comisión del delito concreto, como es el supuesto del derecho a la existencia de grupos con caracteres específicos. Aquí, la protección de los bienes personales más importantes (v.g., la vida) se combina con la protección de una cultura determinada, cuya supervivencia es cuestión que afecta a la humanidad entera.

3.5. En todo caso, la protección penal se asienta sobre dos conceptos de no fácil definición, como son los conceptos de *raza* y de *discriminación*.

Por lo que se refiere a este último, el artículo 1.1 de la citada Convención de 1965 establece que “la expresión *discriminación racial* denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

El concepto de *discriminación* es, por tanto, un concepto jurídico indeterminado, de los que tanto abundan (inevitablemente) en las disposiciones legislativas y en los tratados internacionales. Ciertamente, discriminación no equivale sin más a desigualdad de trato, porque el ámbito del Derecho es el ámbito de lo razonable y es razonable que presupuestos desiguales sean tratados desigualmente. La discriminación equivale, en suma, a una diferencia de trato carente de una base objetivamente razonable, como viene sosteniendo la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, y eso es algo que sólo se puede matizar caso por caso.

3.6. No menos indeterminado es el concepto de *raza*, al que RODRIGUEZ PIÑERO tilda de “genérico, elástico e impreciso”, poniendo de manifiesto su sentido biológico y también su sentido cultural. De hecho, en las normas internas e internacionales alusivas al tema los términos *raza* y *etnia* aparecen siempre unidos, y, con frecuencia, también los de *origen*, *linaje* y *nacionalidad*. Entiendo que un análisis lingüístico minucioso de estos términos para tratar de distinguirlos resultaría superfluo. Hay conceptos que se entienden suficientemente en el uso diario del lenguaje aunque no sea fácil su definición precisa. Pienso que, a los efectos que aquí se consideran, es satisfactoria la conceptualización que nos ofrece el profesor antes citado: “Toda diferenciación basada en una identificación biológica o socio-cultural del individuo puede llegar a considerarse como una discriminación racial, por raza o nacimiento”.

La consideración específica de la raza de la víctima a efectos penales tiene su razón de ser en el ámbito de la *Victimología* o *Victimodogmática* propia de nuestros días. Me refiero a la corriente de Política criminal consistente en prestar atención preferente a los problemas propios de las víctimas de los delitos, tanto en el plano social como jurídico, y a dispensar a aquéllas una especial protección cuando sus características, entre las cuales puede naturalmente encontrarse la raza, las hagan más vulnerables o incluso totalmente indefensas frente a un grupo agresivo e intolerante, que puede además valerse de una posición de privilegio.

Asimismo, merece ser destacada la estrecha vinculación entre las conductas racistas y la *delincuencia organizada*, en nuestros días. Ello se pone de manifiesto, por ejemplo, en el “Plan de acción para luchar contra la delincuencia organizada”, aprobado por el Consejo de Ministros de Justicia e Interior (JAI) de la Unión Europea, en su reciente reunión de 28 de abril de 1997, celebrada en Luxemburgo. Tal vinculación significa que la lucha contra el racismo también ha de incorporar en gran parte los medios de lucha contra la delincuencia organizada, que constituye uno de los temas de mayor preocupación en los últimos años en los foros internacionales de Política criminal.

## 4. CONSIDERACIONES DE ORDEN INTERNACIONAL

4.1. La Secretaría General de las Naciones Unidas, obedeciendo la Resolución de la Asamblea General 47/77, de 16 de diciembre de 1992, ha elaborado un modelo de legislación para que sirva de orientación a los Gobiernos en la promulgación de nuevas leyes contra la discriminación racial. Dicho modelo de ley abarca los principios generales, los tipos penales, las sanciones, la indemnización a las víctimas, los procedimientos de recurso y el establecimiento de una Comisión nacional independiente para combatir la discriminación racial. Los tipos delictivos comprenden delitos de opinión, actos de violencia e incitación a la violencia, organizaciones racistas, delitos cometidos por funcionarios públicos y discriminaciones raciales en la esfera del empleo de la educación, de la vivienda y en el suministro de bienes, instalaciones y servicios.

España no ha seguido este modelo de una Ley especial para regular todo lo relativo a la discriminación racial como objeto de sanción, y ha incluido tales delitos en los capítulos correspondientes del Código Penal ordinario. En mi opinión, la regulación que hace el CP de 1995 de esta materia, supliendo las deficiencias del CP anterior, constituye en términos generales un cumplimiento satisfactorio de las obligaciones asumidas al ratificar el Convenio para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948 y la Convención internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1965, tanto en lo que se refiere a las conductas prohibidas como a las penas conminadas, que son de privación de libertad, multas e inhabilitaciones, en armonía con lo sugerido con el modelo de las Naciones Unidas del que se acaba de hacer referencia. La sanción que no prevé en este orden nuestro CP es el de “servicio comunitario con el fin de promover buenas relaciones entre los diferentes grupos raciales”.

4.2. Con carácter complementario, procede recordar que la Unión Europea ha declarado a 1997 como el “Año europeo contra el racismo” y que, en este contexto, y a iniciativa española, el Consejo adoptó el 15 de julio de 1996 una Acción común, según la cual cada Estado se compromete a garantizar una cooperación judicial efectiva, a sancionar adecuadamente y a renunciar, si es preciso, al principio de la doble incriminación por lo que respecta a comportamientos constitutivos de discriminación racial, que en ningún caso deberán considerarse delitos políticos que justifiquen la denegación de una solicitud de asistencia judicial.

En la misma línea, el Parlamento Europeo ha adoptado en mayo de 1996 una Resolución por la que, entre otros extremos, se aprueba la creación de un observatorio para el racismo y la xenofobia, se insta a la protección de las minorías, se hace un llamamiento a los políticos para que se abstengan de manipular los instintos xenófobos, se insiste en la necesidad de que se fomenten medidas en el campo de la educación para la lucha eficaz contra el racismo y la xenofobia, se pide a la Comisión que presente una propuesta de directiva contra la discriminación de las minorías en la Unión, se respalda la idea de llevar a cabo acciones específicas para determinados grupos, como los negros, los inmigrantes y los gitanos, se subraya el papel de los periodistas contra las manifestaciones racistas, etc.

4.3. Todo ello es evidentemente constructivo y su innegable sintonía con los principios constitucionales de un Estado Social y Democrático de Derecho hace que no pueda haber ninguna dificultad para la asimilación de estas resoluciones por parte de



España. Pero, como es sabido, la solución de los problemas sociales no se encuentra siempre, o no en primer término, en las normas y en la práctica jurídicas. En la Resolución a que me vengo refiriendo el Parlamento Europeo se confiesa convencido de que “el racismo y la xenofobia están profundamente arraigados en nuestra sociedad”, debido a la historia colonial de los Estados miembros, al empeoramiento de la situación económica, al renacimiento del egoísmo y la pérdida de los valores y de los principios de convivencia, de comunicación y de tolerancia; a la falta de estímulos capaces de ayudar a las personas a adecuarse a una sociedad multicultural, y a la exclusión económica y social de los inmigrantes.

Así las cosas, el problema del racismo puede que no sea principalmente un problema de normas jurídicas, sino un problema de actitudes sociales y de conciencias personales que las instituciones educativas y cada uno de nosotros, en definitiva, tenemos que ir contribuyendo a solucionar, avanzando al menos un paso cada día. Sin esta convicción, de poco servirán los propósitos normativos y los planes nacionales e internacionales para la erradicación de la discriminación por motivos raciales. Pero esto no quiere decir, por supuesto, que hayamos de abandonar la lucha por el Derecho, sobre la que IHERING escribió páginas admirables, o atribuirle un mero segundo plano. El Derecho también tiene un importante papel pedagógico que cumplir, y que lo cumpla o no dependerá en gran parte –insisto– de nuestra propia convicción.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

- BUENO ARUS, Francisco: “*Los recursos legales ante los ataques raciales en el Derecho penal español,*” en C. GORTAZAR y J.M.<sup>a</sup> RUIZ HUIDOBRO (coordinadores): *Recursos legales contra la discriminación racial y los ataques raciales*, Delegación Diocesana de Inmigrantes-ASTI, Madrid, 1994, 77 ss.
- CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido (director): *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, 3 tomos, Editorial Trivium, Madrid, 1997.
- GARCIA-PABLOS DE MOLINA, Antonio: “*Asociaciones ilícitas. Discriminación racial,*” en Manuel COBO DEL ROSAL y Miguel BAJO FERNANDEZ: *Comentarios a la legislación penal. Tomo V-2. La reforma del Código Penal de 1983*, Edersa, Madrid, 1985, 641 ss.
- MIGUEL ZARAGOZA, Juan de: *La protección jurídica contra la discriminación racial*, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, n.º 824, 15 noviembre 1969, 3 ss.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (director): *Comentarios al nuevo Código Penal*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1996.
- RODRIGUEZ PIÑERO, Miguel; FERNANDEZ LOPEZ, María Fernanda: *Igualdad y discriminación*, Editorial Tecnos, Madrid, 1986.



EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

201 - 211

## APROXIMACIÓN CRIMINOLÓGICA Y VICTIMOLÓGICA A LA PROBLEMÁTICA INDÍGENA EN COLOMBIA

Prof. D. Julio Andrés SAMPEDRO ARRUBLA

*Facultad de Ciencias Jurídicas  
de la Pontificia Universidad Javeriana  
Santafé de Bogotá*

**Resumen:** Partiendo de una presentación de la situación social y legal del indígena en Colombia se comenta el reconocimiento de los derechos humanos a estas comunidades y la necesidad de su garantía efectiva. Asimismo se analiza su problemática como sujeto pasivo del delito y la discriminación a que ha sido sometido en su contacto con el sistema penal.

**Laburpena:** Kolonbian bizi diren indigenen gizarte eta lege egoeraren aurkezpenean oinarrituz, komunitate horiek behar dituzten giza eskubideen aitormena eta eskubideok betetzeko bermea komentatzen da. Komunitate horrek, sistema penalarekin izan dituen kontaktoetan bereizkeria jasan du, eta bereizkeria horren sujeto pasiboa izan da. Egoera horrek sortzen dituen arazoak ere aztertzen dira.

**Résumé:** En partant d'une présentation de la situation sociale et légale de l'indigène en Colombie, le texte parle à propos de la reconnaissance des droits de l'Homme à ces communautés et la nécessité de leur garantie effective. De même, on analyse leur problématique comme sujets passifs du délit ainsi que la discrimination subie à partir de leur contact avec le système pénal.

**Summary:** Starting from a presentation of the social and legal situation of natives in Colombian, the human rights acknowledgement to these communities and their effective pledge's need are commented in this text. Their problem as passive subject of crime and discrimination on penal system is likewise commented.

**Palabras clave:** Criminología, Victimología, Comunidades Indígenas, Derechos Humanos, Sistema Penal.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Kriminologia, Biktimologia, Komunitate indigenak, Giza eskubideak, Sistema penala.

**Mots clef:** Criminologie, Victimologie, Communautés Indigènes, Droits de l'Homme, Système Pénal.

**Key words:** Criminology, Victimology, Indigenous communities, Human Rights, Penal system.

## 1. LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS INDÍGENAS

Hace quinientos años la raza indígena poblaba de manera integral el territorio colombiano, hoy, tras una historia oprobiosa de exterminio y discriminación, representa menos de un millón de habitantes en una población de 35.866.280, es decir, que a lo largo de cinco siglos la población indígena pasó de ser el 100 % de los habitantes a constituir menos del 2% de ellos. Los pueblos indígenas se encuentran localizados en 190 municipios distribuidos en 27 de los 33 departamentos (provincias) colombianos y ocupan 27,6 millones de hectáreas<sup>1</sup>. Entre ellos, algunos a punto de desaparecer: los Pisamira del Vaupes con 54 personas, los Chiricoa en el Llano con 61 miembros, los Taiwano con 19, y los Yauna con 20.

Esta situación hace que en Colombia adquiera una fundamental importancia el tema de los derechos humanos de los indígenas, pues se trata de una cuestión de supervivencia, de preservación de la vida como pueblo, como grupo étnico diferenciado<sup>2</sup>.

Desde la segunda mitad de la década de los 70 el Estado colombiano ha tenido una política cada vez más abierta al reconocimiento de los derechos humanos a las comunidades indígenas, como consecuencia de dos factores determinantes: la lucha del movimiento indígena y la toma de conciencia de la sociedad colombiana sobre la existencia de la diversidad social.

En desarrollo de esta política se crearon figuras como las reservas y los resguardos a través de las cuales se reconocieron los derechos de las comunidades indígenas a la propiedad colectiva de la tierra, con un carácter imprescriptible<sup>3</sup>; se inició igualmente una política de protección de las lenguas indígenas y recuperación de la cultura, mediante la formación de profesores indígenas con el fin de fomentar la educación de acuerdo con sus valores.

Con la expedición en 1991 de una nueva Constitución Política se inició una nueva era para los derechos de los grupos étnicos del país. Se reconoció a las comunidades indígenas el derecho a la existencia como comunidades distintas dentro de la unidad nacional, su derecho fundamental a su integridad étnica, cultural y social.

La comunidad indígena se reconoce como un “sujeto” de derechos humanos, dotada de una singularidad propia la cual se basa en que su cultura corresponde a una forma de vida que se concreta en un modo de ser y actuar en el mundo que de ser desconocido, puede, incluso llevar a su extinción.

---

1. Los departamentos con mayor porcentaje de población de raza indígena son Guainía, con el 97%; Vaupés, con el 48 %; Amazonas, con 28 %; Cauca, 23%; y la Guajira con el 22,4%. En “La Pelea por el Petróleo” de José Triana, Revista *Diners*, Mayo de 1997, pág. 28.

2. El Profesor ANTONIO BERISTAIN afirma que las coordenadas fundamentales de la criminología son la dignidad humana, la libertad y la justicia; y sus metas el desarrollo de los derechos humanos y los valores deontológicos, “no menos en el tercer mundo”. *Criminología, Victimología y Cárceles*, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Santafé de Bogotá, 1996, Tomo I, pág. 249.

3. El Resguardo, de creación colonial y ratificada por la Ley 89 de 1890, declara las tierras como una posesión inalienable de un grupo de hombres que forman una parcialidad; en la Reserva la tierra sigue siendo propiedad del Estado que la da en usufructo a una comunidad indígena.

Así lo expresó la Corte Constitucional:

“El reconocimiento de la diversidad étnica y cultural en la Constitución supone la aceptación de la alteridad ligada a la aceptación de multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferente a los de la cultura occidental. Algunos grupos indígenas que conservan su lengua, tradiciones y creencias no conciben una existencia separada de su comunidad. El reconocimiento exclusivo de derechos fundamentales al individuo, con prescindencia de concepciones diferentes como aquellas que no admiten una perspectiva individualista de la persona humana, es al contrario a los principios constitucionales de la democracia, pluralismo, respeto a la diversidad étnica y cultural y protección de la riqueza cultural”.

“Los derechos fundamentales de las comunidades indígenas no deben confundirse con los derechos colectivos de otros grupos humanos. La comunidad indígena es un sujeto colectivo y no una simple sumatoria de sujetos individuales que comparten los mismos derechos o intereses difusos o colectivos...”<sup>4</sup>.

Con esta sentencia se reconoce que la vulneración de los derechos humanos de los miembros de las comunidades indígenas es entendida como una violación a los derechos de la comunidad, pues no resulta posible hablar de reconocimiento a la protección étnica y cultural, si no se otorga personería sustantiva a las comunidades indígenas que les asegure su posición para gozar de los derechos fundamentales y exigir su protección cuando sean violados.

Sin embargo, históricamente los indígenas colombianos han sido tratados como “salvajes”, como “débiles mentales”, en un proceso de subvaloración de su cultura que ha llevado a los gobiernos a la adopción de medidas que, en la mayoría de los casos, no es otra cosa que la institucionalización de la más oprobiosa discriminación racial.

A esta subvaloración cultural debe añadirse el despojo sistemático de sus tierras. Hoy en Colombia se está librando una feroz batalla por la tenencia de la tierra, la explotación de los recursos naturales y el derecho de los indígenas a no ser desplazados de sus territorios para dar paso al “progreso”, se ha estado viviendo una sistemática violación a los derechos fundamentales de las comunidades indígenas, como veremos a continuación.

## **2. EL INDÍGENA COMO SUJETO PASIVO DEL DELITO**

El fenómeno de la criminalidad relacionada con los indígenas está íntimamente ligado al problema de exterminio, integración y discriminación a que sistemáticamente han sido sometidas sus comunidades desde la llegada de los primeros europeos. Fray BARTOLOME DE LAS CASAS, en su obra “Brevisima relación de la destrucción de las Indias”, transcribió una carta de un hombre que contó las “obras que hacía y consentía” el conquistador Cordobés Sebastián de Belarcazar:

---

4. Sentencia T-380 de 1993, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

*“... dio licencia que los echasen en cadenas y prisiones, y así los echaron, y el dicho capitán traía tres o cuatro cadenas dellos para él, y haciendo esto y no procurando de sembrar y poblar (como se había de hacer), sino robando y tomando a los indios la comida que tenían, vieron en tanta necesidad los naturales que se hallaban mucha cantidad dellos en los caminos muertos de hambre. Y en ir y venir a la costa de los indios, cargados de las cosas de los españoles, mató cerca de diez mil ánimas, porque ninguno llegó a la costa que no muriese...”<sup>5</sup>.*

La historia de los indígenas esta constituida por 500 años de discriminación, explotación y opresión, prueba de ello está en que el total de la población indígena a la llegada de los españoles se ha calculado entre seis y diez millones de personas, y hoy sólo quedan 574.482, según el último censo oficial.

Aunque no resulta del todo acertado analizar la problemática indígena desde el punto de vista exclusivo de los abusos y persecuciones de las cuales han sido objeto, es preciso reconocer que allí se ha presentado, históricamente, uno de los aspectos de mayor victimación.

Cinco meses después de expedida la Constitución de 1991, en la cual, como ya se dijo, el Estado Colombiano se compromete a reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, se produjo la llamada “*masacre del Nilo*” en la cual murieron 26 indígenas paeces el 16 de diciembre de 1991.

Durante los cuatro años de gobierno de CESAR GAVIRIA se presentaron en el país 78 asesinatos de líderes indígenas quienes realizaban actividades desde sus comunidades.

Recientemente, el primo del expresidente del Congreso de la República fue condenado a 55 años de cárcel como determinador del asesinato de cuatro indígenas en el resguardo de San Andrés de Sotavento (Córdoba), ocurrido el 27 de marzo de 1994.

El 5 de junio de este año las FARC, grupo guerrillero que agobia a nuestro país, asesinaba a Luis Eduardo Tombé, indígena guambiano de 18 años; y el 10 de junio el mismo grupo asesinaba al líder indígena del cabildo de San Antonio (Cauca) Jorge Urcúe Tróchez.

El pasado 6 de junio en enfrentamientos con el ejército en Guachucal (Nariño), al sur de Colombia, resultaba muerta la indígena María Mercedes Galíndez, según declaración del Gobernador indígena Cristóbal Cuastumal. El ejército fue el responsable.

Estos son apenas algunos de los muchos casos de violación a los derechos humanos en Colombia que afectan a los indígenas y en los cuales no sólo está la presencia, en ocasiones indiferente y en otras activa, de los miembros de las fuerzas armadas y la población civil, de los grupos guerrilleros y paramilitares.

---

5. Brevisima relación de la destrucción de las Indias, Edición de André Saint-Lu, Editorial Cátedra, Letras Hispánicas, Madrid, 1984, págs. 173 y 174.

Los abusos contra los indígenas no sólo se han dirigido a la violación de sus derechos individuales, sino también en contra de los derechos de las comunidades con quienes la sociedad dominante entra en choque tratando de asimilarla. De resalto dos aspectos que son los de mayor preocupación de las comunidades indígenas y que necesariamente deben interesarnos: el problema de las tierras y el encuentro, en la mayoría de los casos violento, de las comunidades indígenas con el llamado “progreso”, especialmente, en lo referente a la explotación de recursos mineros en tierras indígenas.

La tierra para los indígenas americanos tiene un significado profundo y ancestral y constituye una de las necesidades más apremiantes para las comunidades indígenas colombianas, no sólo por ser un medio de producción, sino, porque la tierra constituye el territorio inalienable de la comunidad, el lugar donde ella ejerce su soberanía<sup>6</sup>. Las lagunas, los cerros, las piedras, los ríos, son espacios simbólicos de gran importancia para la reproducción étnica, son sitios con una profunda significación social y religiosa.

La situación que atraviesan muchas comunidades indígenas de Colombia como consecuencia del despojo de sus tierras con la excusa del “progreso”, ha venido produciendo un deterioro de sus condiciones de vida por el desconocimiento de los derechos de sus integrantes a la vida, la dignidad humana, la igualdad y la integridad étnica y cultural, sin que el Gobierno Nacional se interese en intervenir.

La Bota Caucaña, territorio antiguamente ocupado por los Ingas, ha sido sometida a una deforestación por la construcción de la carretera “Pitalito-Mocoa” afectando a las comunidades indígenas que han ido perdiendo sus tierras por la acción de los colonos; en el Departamento de Guaviare ocupado tradicionalmente por el pueblo Nukak, grupo recolector y cazador, se viene presentando una situación alarmante para los indígenas, pues se encuentran a punto de desaparecer por el abandono estatal, el aumento de cultivos y la colonización apoyada por las autoridades de la región.

Los conflictos entre las compañías petroleras y mineras, y las comunidades indígenas en los últimos años han ido agravándose por la concesión, por parte del Estado Colombiano, de la explotación de los recursos minerales en territorios indígenas sin que se haya tomado ninguna medida para garantizar la integridad étnica de los pueblos indígenas afectados con esos proyectos.

En el territorio Wayuu, en la península de la Guajira al norte de Colombia, se desarrolló un movimiento protesta de la comunidad indígena exigiendo sus derechos ancestrales a la propiedad de la sal marina del municipio de Manaure que culminó el 27 de junio de 1991, cuando se firmó, entre el gobierno y la comunidad Wayuu un convenio mediante el cual el gobierno otorgaría a los indígenas el 25% de la propiedad de la compañía estatal que explotaba la sal, sin embargo, en septiembre de 1993 el gobierno de César Gaviria anunció que jurídicamente era imposible cumplir con dicho convenio.

Recientemente se ha presentado otro conflicto entre la empresa estadounidense Occidental Petroleum Company (OXY) y la comunidad indígena de los U'was por la

---

6. Sobre el significado de la tierra para los indígenas americanos nos dice el Profesor ELIAS NEUMAN: “...para los indios americanos la tierra no es de nadie, y su usufructo o utilización pertenece a todos, es de la comunidad, como el aire, el cielo o el agua. En la tribu no se entiende lo que significa vender esas tierras, como no se entendería qué significa vender el aire o el agua de los ríos...”, *Victimología*, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992, pág. 162.

explotación petrolera que comprende 208.934 hectáreas de las cuales el 20% está constituido por resguardos indígenas, territorios considerados como sagrados, por lo cual la comunidad de los U'was ha amenazado con un suicidio colectivo en caso de que la OXY inicie la ejecución del proyecto.

El gobierno nacional otorgó licencia a la OXY para la explotación del petróleo y la comunidad de los U'was interpuso una acción de tutela basándose en que la explotación de recursos naturales no renovables en territorios indígenas está condicionada al mantenimiento de la integridad cultural, racial y económica de las comunidades afectadas y a la participación de sus representantes en las decisiones que se adopten respecto de la explotación. La Corte Constitucional<sup>7</sup> tuteló los derechos a la integridad étnica, cultural y social de los U'was y ordenó efectuar consulta a los representantes de la comunidad sobre las decisiones relacionadas con la explotación. El problema se mantiene, la OXY sostiene que puede iniciar los trabajos de explotación, mientras que los indígenas consideran que el petróleo es la sangre de la madre tierra y no se lo puede sacar porque moriría y no se obtendrían nuevos cultivos.

Las comunidades indígenas se encuentran en una encrucijada soportando la presencia y el acoso de todo tipo de factores (abandono estatal, acción guerrillera y paramilitar, y colonización entre otros), que han generado una situación de discriminación, de pérdida de elementos propios culturales, y que está propiciando el etnocidio de los pueblos indígenas.

### 3. EL INDÍGENA Y SU ENCUENTRO CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PENAL

El licenciado MARTIN FERNANDEZ DE ENCISO, a su regreso de las Indias en el año de 1519, escribió sobre sus habitantes que se trataba de “buena gente, aunque desnuda”<sup>8</sup>; en 1535, VASCO DE QUIROGA planteó en México la necesidad de aislar a los indígenas en pueblos hospitales; a finales del siglo pasado el Estado Colombiano expidió dos leyes que colocaban a los indígenas bajo la tutela de los misioneros, quienes en su afán por “civilizarlos” contribuyeron con creces al proceso de aculturización al cual se han visto sometidos. Estas dos leyes<sup>9</sup> del más puro y diamantino contenido racista establecieron que *“la legislación general de la República no regirá entre los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada por medio de misiones. En consecuencia, el Gobierno, de acuerdo con la autoridad eclesiástica, determinará la manera como estas incipientes sociedades deban ser gobernadas”*<sup>10</sup>; y se complementó la idea estableciendo que las leyes nacionales se les aplicarían sólo en la medida en que fueran saliendo del *“estado salvaje”*<sup>11</sup>.

---

7. Sentencia N.º SU-039 de febrero 3 de 1997, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell.

8. Citado por ANTONELLO GERBI, *La Naturaleza de las Indias Nuevas*, Fondo de Cultura Económica, México, 1992, pág. 104.

9. Ley 89 de 1890 y 72 de 1892.

10. Art.1 de la Ley 89 de 1890.

11. Art. 2 de la Ley 72 de 1892.

Lo más asombroso de esta rústica legislación es que se mantuvo vigente hasta hace muy pocos años y fue complementada por el Código Penal actualmente vigente<sup>12</sup> al adoptar la tesis según la cual se consideró al indígena que delinquía como un inimputable por inmadurez sociológica<sup>13</sup>.

Las expectativas abiertas por la nueva Constitución y la conciencia que la sociedad colombiana ha ido adquiriendo sobre la necesidad de construir una sociedad basada en el respeto a la diversidad étnica y cultural, anuncian, a pesar de las dificultades que ello conlleva, un panorama alentador para el futuro de las comunidades indígenas y del país.

El tratamiento diferente que se otorga a los indígenas que realizan un hecho punible no puede estar fundamentado en la *inferioridad*, sino en la *diferencia valorativa*<sup>14</sup>; el indígena no es un inimputable, es simplemente una persona dotada de dignidad que al realizar un hecho punible, según lo dispuesto por la Constitución, puede quedar sometido a una jurisdicción especial en razón a su diferente racionalidad y cosmovisión<sup>15</sup>.

Con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 el ordenamiento jurídico abandonó ese pensamiento retardatario y discriminatorio frente a los indígenas y se ha venido, por lo menos en algunos sectores, adquiriendo conciencia de la importancia que tienen las comunidades indígenas y su posición de sujetos de derechos humanos. Se reconoció la jurisdicción indígena como legítima para, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, ejercer funciones jurisdiccionales siempre que no resulten contrarias a la constitución y leyes de la república. Sin embargo, no son pocos los problemas que este reconocimiento ha generado, especialmente, porque el Estado Colombiano ha hecho muy poco por desarrollar el precepto constitucional, así, a finales de 1996 y comienzos de 1997 se presentó un caso que por la

---

12. Decreto 100 de enero 23 de 1980. Lo más increíble es que este código fue redactado inicialmente por una Comisión Redactora que sesionó en 1974 y estaba compuesta por los juristas de mayor prestigio en aquella época: Hernando Baquero Borda, Federico Estrada Vélez, Bernardo Gaitán Mahecha, Jorge E. Gutiérrez Anzola, Hernando Londoño Jiménez, Luis E. Mesa Velásquez, Luis Carlos Pérez, Rafael Poveda Alfonso, Alfonso Reyes Echandia, Luis E. Romero Soto, Julio Salgado Vásquez, y Darío Velásquez Gaviria.

13. Situaciones como la descrita llevaron al Profesor ELIAS NEUMAN a escribir con razón que "Los indios fueron tratados, y así hasta hoy, como inferiores, salvajes, débiles mentales, o menores de edad, subvalorando sus culturas, pero eso sí, recogiendo algunos de los productos salidos de sus manos para introducirlos en sociedades consumistas hasta de puerilidades y estupideces. Esta subvaloración, entre otras circunstancias, trajo aparejada soluciones para el problema indígena, siempre en su detrimento y daño..." Ob. Cit., pág. 161.

14. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-496 de septiembre 16 de 1996, Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

15. Con el mismo fundamento, JUAN OBERTO SOTOMAYOR considera inimputable al indígena que realiza un hecho previsto como delito. En su excelente obra sobre la inimputabilidad afirma: "En definitiva, cuando un indígena realiza un hecho previsto como delito por el derecho positivo estatal, deberá ser considerado inimputable por su calidad de indígena, pero no -reiteramos- porque se considere *inmaduro o incapaz*, sino porque el hecho de pertenecer a una cultura diferente lo coloca en una situación de desigualdad frente a las exigencias del orden jurídico dominante..." *Inimputabilidad y Sistema Penal*, Editorial Temis S.A., Santafé de Bogotá, 1996, pág. 263.

trascendencia que ha tenido en los medios de comunicación ha vuelto a poner el tema de la jurisdicción especial indígena sobre el tapete.

En efecto, en octubre de 1996, el alcalde indígena de la población de Jambaló, Departamento del Cauca, fue asesinado por el grupo guerrillero “*Cacique Calarcá*” del Ejército de Liberación Nacional (ELN), en consecuencia, los indígenas Paeces retuvieron a cinco personas a quienes acusaron de haber ejecutado el delito y les iniciaron el proceso con el fin de determinar su responsabilidad. Fueron varios los problemas que se presentaron:

El primer problema se presentó cuando las autoridades del Departamento de Cauca consideraron ilegal la retención que los indígenas Paeces habían hecho de las cinco personas, sin embargo, el impase se superó cuando la propia Secretaría de Gobierno del Departamento reconoció el derecho constitucional de los Paeces para ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su territorio siempre y cuando se respetaran los derechos humanos<sup>16</sup>.

El segundo problema fue generado porque la comisión investigadora llegó a la conclusión de que los cinco imputados, mediante sus palabras y acciones, convencieron al grupo guerrillero “*Cacique Calarcá*” de dar muerte al Alcalde de Jambaló. La Asamblea indígena condenó a los retenidos a 60 latigazos en las piernas para cada uno y el destierro de ellos y sus familias. La ejecución de la pena de 60 latigazos se inició el 24 de diciembre de 1996 y fue interrumpida en la noche cuando los familiares de los condenados se interpusieron e hicieron suspender los latigazos. Como es lógico la actitud de los familiares de los condenados generó un enfrentamiento con la comunidad y un debate a nivel nacional.

El Gobernador Indígena de Jambaló sostuvo que la sentencia era producto de un proceso justo y riguroso, y agregó:

“La privación de la libertad es para un indígena un castigo peor y más inhumano que los latigazos y no regenera a los castigados porque en las cárceles se aprenden más vicios...”

“A la luz de la ley colombiana podrían parecer crueles los latigazos, pero ellos no saben si una persona recibe cinco o seis fuetazos por robarse un animal, luego puede mirar de frente a los ojos de los demás...”<sup>17</sup>.

El 10 de enero de 1997 se reunió una Asamblea Indígena compuesta por 1.000 Paeces que decidió reabrir el proceso en contra de los cinco condenados y aplazar el castigo de los 60 latigazos.

La ausencia de regulación del art. 246 de la Constitución Política ha dado lugar a una sentencia<sup>18</sup> de la CORTE CONSTITUCIONAL en la que se han tratado de fijar los parámetros para fijar la posición del indígena frente al derecho penal. Veamos:

16. Diario *El Tiempo*, Santafé de Bogotá, Septiembre 9 de 1996.

17. Declaración de LUIS ALBERTO PASSÚ, Gobernador indígena de Jambaló, Diario *El Tiempo*, Santafé de Bogotá, Enero 10 de 1997.

18. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-496 de septiembre 26 de 1996, Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.



El alto tribunal inicia su análisis planteando que al funcionar paralelamente la jurisdicción indígena con el sistema jurídico nacional, pueden presentarse conflictos de competencia que podrían resolverse de acuerdo con las siguientes reglas:

1. En caso de conflicto entre el interés general y otro interés particular protegido constitucionalmente, la solución debe darse apreciando el caso concreto referido a los principios y valores constitucionales.
2. El procedimiento de solución de conflictos entre unidad y autonomía debe atender a las circunstancias del caso concreto: la cultura involucrada, el grado de aislamiento o integración de ésta respecto de la cultura mayoritaria, la afectación de intereses o derechos individuales de miembros de la comunidad, etc. Corresponde al juez aplicar criterios de equidad.
3. El derecho colectivo de las comunidades indígenas, a mantener su singularidad, puede ser limitado sólo cuando se afecta un principio o un derecho de alguno de los miembros de la comunidad o de una persona ajena a ésta, el cual debe ser de mayor jerarquía que el derecho colectivo a la diversidad.

El reconocimiento de la jurisdicción especial para los indígenas, dice la Corte Constitucional, genera un fuero para los miembros de las comunidades indígenas, es decir, se les concede el derecho a ser juzgados por sus propias autoridades, por sus propias normas y procedimientos. Sin embargo, ello no puede entenderse como que siempre que un indígena esté involucrado en la comisión de un hecho punible, la jurisdicción indígena adquiere competencia para conocer del hecho. Es necesario hacer algunas precisiones:

En primer lugar debe aclararse que el “*fuero indígena*” tiene dos elementos fundamentales:

1. *Elemento de carácter personal*: con el que se pretende señalar que el individuo debe ser procesado de conformidad con las normas indígenas y ante sus propias autoridades.
2. *Elemento de carácter geográfico*: que permite a las comunidades indígenas realizar los procesos por los hechos realizados dentro de su territorio.

En segundo lugar, de la combinación de estos dos elementos puede determinarse la competencia según las particularidades de cada caso:

“... la solución puede variar si la acción típica es cometida por miembros de pueblos indígenas dentro de su territorio, o si un indígena, de manera individual, incurre en ella afectando a quien no es miembro de su comunidad por fuera del ámbito geográfico del resguardo. En el primer caso, en virtud de consideraciones territoriales y personales, las autoridades indígenas son las llamadas a ejercer la función jurisdiccional; pero en el segundo, el juez puede enfrentar múltiples situaciones no solucionables razonablemente mediante una regla general de territorialidad. Por ejemplo:

a) Cuando la conducta del indígena sólo es sancionada por el ordenamiento nacional, en principio, los jueces de la república son los competentes para cono-

cer el caso; pero como se encuentran ante un individuo de otra comunidad cultural, tienen el deber de determinar si el sujeto agresor entendía, al momento de cometer el ilícito, que su conducta era realmente negativa, para efectos de reconocerle, o no, el derecho al fuero...

b) En el caso que la conducta sea sancionada en ambos ordenamientos, es claro que la diferencia de racionalidades no influye en la comprensión de tal actuar como perjudicial. Sin embargo, el intérprete deberá tomar en cuenta la conciencia étnica del sujeto y el grado de aislamiento de la cultura a la que pertenece, para determinar si es conveniente que el indígena sea juzgado y sancionado de acuerdo con el sistema jurídico nacional, o si debe ser devuelto a su comunidad para que sea juzgado por sus propias autoridades, de acuerdo con sus normas y procedimientos..."<sup>19</sup>.

Con esta sentencia se reconoce a los miembros de las comunidades indígenas como sujetos éticos, que por ser diferentes en su modo de ser y reflexionar no pueden ser considerados como inferiores, pues de ser así, se desconocería la capacidad de autodeterminación de los pueblos indígenas conforme a sus valores, y se establecen algunos criterios evaluativos para que, con referencia al caso concreto, sea el funcionario judicial quien determine si el indígena que realiza un hecho punible debe ser juzgado por la jurisdicción ordinaria o si por el contrario debe someterse a las autoridades indígenas.

Tenemos la firme esperanza de que con la Constitución Política de 1991 y la estructuración de la Jurisdicción Especial Indígena del art. 246, se solucionen los problemas que hasta el momento ha generado la situación de estas personas frente al Sistema Jurídico en general y al Derecho Penal en particular, que permita el desarrollo digno de las comunidades indígenas de nuestro país, basado en el reconocimiento efectivo de su diversidad étnica y cultural.

#### **4. LOS INDÍGENAS EN COLOMBIA DE CARA AL AÑO 2000**

Colombia, orientada por la Constitución Española de 1978, se autoproclamó como un Estado Social y Democrático de Derecho, fundado en la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas. Conscientes de que el modelo de estado adoptado es abierto y está por construir, es preciso, para lograrlo, garantizar a los pueblos indígenas la participación activa en la toma de decisiones en los campos político, cultural y económico del Estado Colombiano<sup>20</sup>.

---

19. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-496 de septiembre 26 de 1996, Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

20. La participación y la autogestión son derechos fundamentales para la construcción de auténticas democracias. En este sentido se pronuncia MARIA DE LA LUZ LIMA MALVIDO, hablando sobre las comunidades indígenas Mexicanas: "...Debemos luchar por el reconocimiento de su pluralidad cultural, social y jurídica..."

Aunque en Colombia se han logrado algunos avances en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos de los indígenas y sus comunidades, es preciso trabajar en la estructuración de mecanismos, que como la jurisdicción especial, garanticen en forma efectiva esos derechos, fortaleciendo su identidad.

El derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas debe reflejarse en la posibilidad real de elegir su sistema jurídico y su desarrollo con capacidad de decisión y control, permitiéndoles la conservación de sus sistemas jurídicos y el desarrollo de sus leyes consuetudinarias, mientras no sean incompatibles con sus derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales.

Es imprescindible la adopción de una política tendente al reordenamiento territorial y la recuperación de las tierras indígenas usurpadas por otros, con el fin de otorgar a las comunidades indígenas autonomía y control en el manejo de sus recursos.

El Estado Colombiano debe adoptar políticas eficaces que permitan a los indígenas el desarrollo de su propia identidad como personas y como pueblo, dejando de lado las tradicionales estrategias de integración y desarrollo que han llevado consigo la asimilación de los indígenas a la sociedad nacional, a las costumbres y normas de la sociedad dominante, irrespetando su diversidad étnica y cultural.

Para finalizar sólo quiero recordar las palabras de GABRIEL GARCIA MARQUEZ al recibir el Premio Nobel de literatura:

“Ante esta realidad sobrecogedora que a través de todo el tiempo humano debió de parecer una utopía, los inventores de fábulas que todo lo creemos nos sentimos con el derecho de creer que todavía no es demasiado tarde para emprender la creación de la utopía contraria. Una nueva y arrasadora utopía de la vida, donde nadie pueda decidir por otros hasta la forma de morir, donde de veras sea cierto el amor y sea posible la felicidad...”<sup>21</sup>.

---

...

“Pero todo esto sólo lo podemos asegurar con una sustantiva participación indígena. Muchas veces se desconocen derechos adquiridos por los indígenas, a quienes se alude que por causas de utilidad pública y social, se privilegian los macroproyectos extractivos y transnacionales, como si los lugares que ellos ocupan fueran tierra de nadie. “Movimientos de población, delincuencia y control social. La situación en latinoamérica”, en *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, N.º 7 Extraordinario, San Sebastián, 1994, pág. 65.

21. La Soledad de América Latina, Discurso de aceptación del Premio Nobel de Literatura, diciembre de 1982.



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

213 - 221

## LA PREVENCIÓN DE DELITOS RACISTAS\*

Prof. Dr. D. Per STANGELAND

*Profesor invitado de la  
Universidad de Málaga*

**Resumen:** Los datos estadísticos sobre el problema del racismo y la xenofobia en España parecen mostrar que la población española es más tolerante con los inmigrantes que los demás países europeos. Sin embargo, el aumento de la inmigración en este país y la experiencia en otros lugares indica que la tolerancia hacia otras etnias se reduce si los recién llegados se acumulan en las grandes ciudades con escasa integración en la sociedad. Para combatir el racismo, y los delitos contra los inmigrantes, se debaten diversas medidas analizando su eficacia.

**Laburpena:** Arrazakeria eta xenofobiaren arazoaren inguruko datu estatistikoek erakusten dutenez, badirudi Espainiako biztanleak Europako beste herrialde batzuetakoak baino toleranteagoak direla inmigranteen arazoari dagokionez. Hala ere, herrialde honetan inmigrazioak gora egiten duela eta beste herrialde batzuetako esperientziak ikusirik, esan daiteke beste arraza batzuenaganako tolerantzia mailak behera egiten duela heldu berriak hiri handietan elkartzen diren eta gizartean parte hartze zuzenik izaten ez duten heinean. Arrazakeriari eta inmigranteen aurkako delituei aurre egiteko hainbat neurri ari dira eztabaidatzen, bakoitzaren eraginkortasuna aztertuz.

**Résumé:** Les données sur le problème du racisme et la xénophobie en Espagne semblent montrer que, par rapport aux immigrants, la population espagnole est plus tolérante que les autres pays européennes. Pourtant, l'accroissement de l'immigration dans notre pays et des expériences des autres indiquent que la tolérance vers d'autres ethnies descend lorsque les nouveaux arrivés se concentrent dans les grandes villes et leur intégration sociale et faible. Pour combattre le racisme et les délits contre les immigrants, plusieurs moyens et leur efficacité sont débatus.

**Summary:** Statistics about racism problem and xenophobia in Spain prove that spanish population is more tolerant with regards to immigrant that others european countries. However, the immigration's increase on our country and others experiences show that the tolerance in respect of others ethnoses goes down when the newcomers crowd together on big towns and their social integration is weak. Several means and their efficacy to combat racism and crimes against immigrants are discussed.

**Palabras clave:** Racismo, Xenofobia, Tolerancia, Inmigrantes, Prevención de la Delincuencia.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, xenofobia, tolerantzia, inmigranteak, delinkuentziaren prebentzioa.

**Mots clef:** Racisme, Xenophobie, Tolérance, Immigrants, Prévention de la délinquance.

**Key words:** Racism, Xenophobia, Tolerance, Immigrants, Crime prevention.

---

\* Transcripción magnetofónica.

En la ponencia se presentarán, en primer lugar, algunos datos procedentes de encuestas realizadas en España sobre el problema: la xenofobia y el racismo. Dichos datos indican que la población española no se preocupa mucho de la inmigración de extranjeros, y muestran una actitud bastante tolerante hacia colectivos de árabes, judíos, negros de África, etc. El grupo de gitanos parece ser el que más rechazo social produce. En total, la población española puede considerarse más tolerante y con menos prejuicios contra inmigrantes que los demás europeos.

Sin embargo, la inmigración a España ha aumentado fuertemente durante los últimos años, y la experiencia de otros países indica que la tolerancia hacia otras etnias se reduce rápidamente si los recién llegados se acumulan en las ciudades grandes, sin acceso al mercado de trabajo y con escasa integración en la sociedad.

En las recomendaciones para prevenir el racismo, y particularmente delitos de agresión física contra inmigrantes extranjeros, se debatirá:

- La eficacia de medidas informativas y educativas.
- La eficacia de medidas disuasorias (por ejemplo, la introducción de “motivos racistas” como circunstancia agravante en el Código Penal).
- La eficacia de medidas estructurales, tales como el control de la inmigración ilegal, la dispersión de colectivos de inmigrantes en el territorio nacional, y facilitar el acceso al mercado laboral para inmigrantes.

## 1. INTRODUCCIÓN

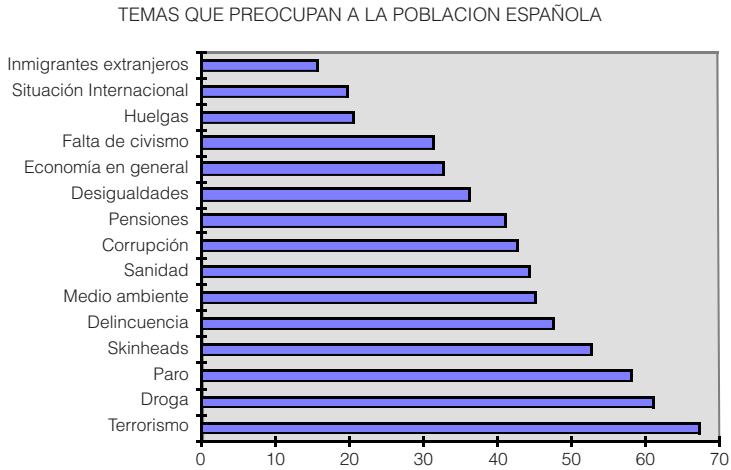
A un coloquio sobre el racismo en Alemania habrían asistido muchos participantes turcos y polacos. En Francia habría sido un debate entre franceses y argelinos, en Inglaterra una audiencia de indios, pakistaníes y caribeños. En esta sala se presenta más bien un monólogo español sobre su propia intolerancia hacia otras etnias. No es que los inmigrantes de otros países se callen o estén excluidos del debate, se trata, simplemente de una escasa representación numérica en España. En esta sala está presente más o menos la misma proporción de inmigrantes que en el territorio nacional: Un 2% de la población.

## 2. EL RACISMO Y LA XENOFOBIA COMO FENÓMENO SOCIAL EN ESPAÑA

El cuadro 1, de una encuesta de opinión realizada en enero de 1996 a una muestra representativa de la población española, indica la prioridad que los encuestados dan a varios problemas políticos y sociales. La lista está organizada por el orden en el cual los encuestados indican que este tema, personalmente, les preocupa mucho.

El terrorismo ocupa el primer lugar, seguido por el problema de la droga y del desempleo. En cuarto lugar aparece la existencia de grupos violentos urbanos: los llamados “skin heads”. Eso, al menos en esta encuesta, preocupa más a los españoles que la delincuencia en general, lo cual indica que los brotes de racismo tienen muy poca aceptación social.

Cuadro 1. Temas que preocupan a los españoles  
CIS 2205 enero 1996

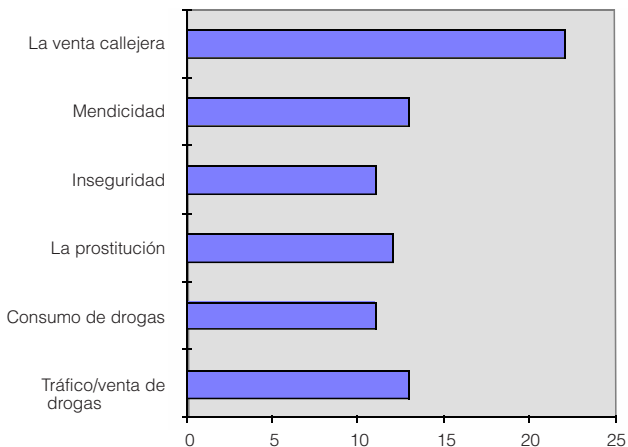


La preocupación sobre la inmigración de extranjeros no llega a más que el décimoquinto lugar. Es probable que un partido político de estilo Le Pen en Francia tuviera muy pocos votos en España.

Otra encuesta reciente presenta la siguiente pregunta:

¿Cree Vd. que hay mucha, bastante, poca o ninguna relación entre la estancia de inmigrantes extranjeros en España y los siguientes problemas sociales?:

Cuadro 2  
CIS 1964 abril 1991 RELACION ENTRE INMIGRANTES EXTRANJEROS Y:

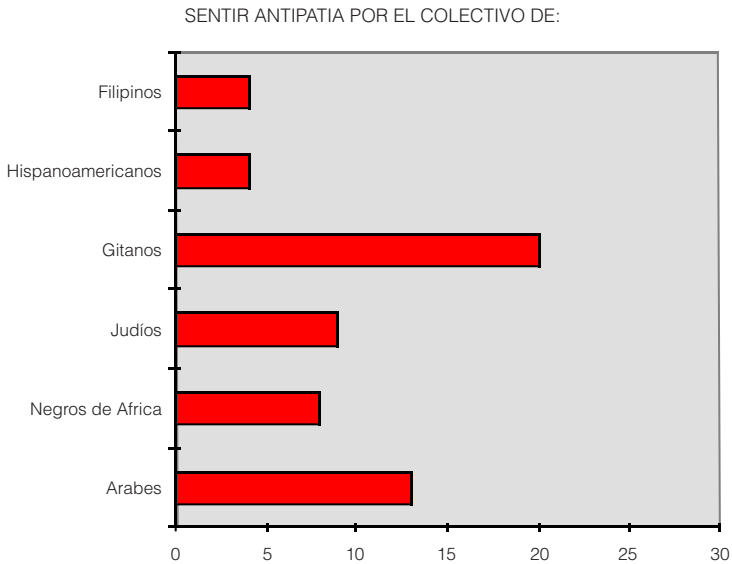


Esta tabla indica que los españoles asocian la inmigración más bien con la venta callejera. No ven mucha relación entre la inmigración y fenómenos delictivos, como el tráfico de drogas o la inseguridad ciudadana.

Un último dato de la serie de encuestas sobre estos temas pregunta por la simpatía o antipatía que la persona encuestada siente por varios colectivos. El resultado es el siguiente:

Cuadro 3

(CIS, encuesta n° 1964, abril 1991)



Esta tabla indica que el colectivo que menos simpatía tiene en la población española, es la etnia gitana. No se aprecia ningún rechazo generalizado hacia inmigrantes extranjeros.

No es que no existan unos estereotipos latentes sobre otras etnias, actitudes que pueden transformarse en racismo abierto. Pero en general, la población española puede considerarse más tolerante y con menos prejuicios contra inmigrantes que los demás europeos.

## ¿CUALES SON LOS FACTORES QUE INFLUYEN EN BROTES RACISTAS?

### Explicación mecánica - número de inmigrantes

Puede ser que, cuanto más inmigración, más tensiones aparezcan entre los inmigrantes y la población residente. Así se explica que países como Francia y Alemania,



que, en relación a la población tiene cinco veces o más inmigrantes extranjeros que España, también tienen un racismo más evidente.

### **Inmigración y desempleo**

Otra explicación se basa en la coyuntura económica. Según ésta, se acepta más a la inmigración si hay trabajo para todos. Sin embargo, cuando crece el desempleo en general, y particularmente en países donde el acceso al primer empleo para jóvenes de clase obrera se ha puesto más difícil, muchos de ellos echan la culpa a los inmigrantes por la escasez de trabajo.

Sin embargo, una teoría meramente económica no es suficiente para explicar cómo el colectivo gitano en España, que probablemente no está considerado como un grupo que quite el trabajo a los demás, está peor visto que los inmigrantes de otros países.

### **Inmigración que causa cambios sociales visibles**

Otros atribuyen el racismo como fenómeno social a los conflictos culturales entre residentes e inmigrantes. Así, cuanto más rápido vienen las oleadas de inmigrantes, cuantas más barreras lingüísticas entre la minoría y la mayoría, menos aceptación a la otra etnia. Sería, en este caso, más fácil asimilar a grupos que no se diferencian mucho en su estilo de vida, que estén dispuestos a aprender la lengua del país y adoptar su cultura.

También hay que tomar en consideración el comportamiento de la etnia minoritaria. Su contribución al comercio local, a la cultura o a la moda puede ser importante y positiva. La vida callejera de Londres y Berlín se ha puesto más vivaz y multicolor con la llegada de inmigrantes, y es probable que la gran mayoría de los ciudadanos vea en la inmigración más ventajas que inconvenientes. Sin embargo, si una gran parte de la minoría, por las razones que sean, se dedica a, por ejemplo, la mendicidad y el tráfico de drogas, la etnia en general va a sufrir más rechazo social.

Existen gitanos e inmigrantes que cometen delitos. Lo sabemos todos, pero no es políticamente correcto decirlo en público. Es más cómodo hablar sobre el racismo en términos generales; sobre la falta de tolerancia hacia el otro ser, y sobre la cultura universal de la humanidad. Sin embargo, si pretendemos encontrar estrategias contra el racismo: prevenir los enfrentamientos violentos que pueden provocarse en conflictos entre etnias, hace falta analizar los problemas sociales como son, y los humanos como son, no como nos gustaría que fuesen. Hace falta también analizar el comportamiento de la etnia minoritaria, para entender la reacción racista de la mayoría.

## **MEDIDAS PREVENTIVAS**

### **Educación y formación**

Prefiero ilustrar el problema en contrarrestar actitudes racistas por vía de educación con un ejemplo de la prevención del consumo de drogas. La primera campaña

anti-droga en los EE.UU. en los años 60, se basó en cursos a escolares, informándoles de los peligros que conlleva el uso de drogas. El proyecto fue evaluado científicamente, comparando poblaciones de jóvenes en colegios que habían recibido esta información, con otros colegios donde no se había realizado la campaña.

Así se mostró que esta medida preventiva produjo exactamente los efectos contrarios a los deseados. Los chicos y chicas que habían sido informados sobre el peligro de la droga, estaban más dispuestos a probarla después. La campaña les había despertado la curiosidad.

Lo mismo puede pasar con campañas escolares antirracistas. Las chicas y los chicos buenos aceptarán el mensaje, mientras a los alumnos menos integrados, en más conflicto con los valores oficiales de la enseñanza, si les inundan de propaganda que proclama la solidaridad con inmigrantes y gitanos, les convertirá en racistas.

## **MEDIDAS DISUASORIAS**

### **El nuevo CP y el racismo**

Normalmente, la normativa del Código Penal lleva un retraso fuerte; no refleja los problemas sociales de hoy, sino del pasado. Existe un conservadurismo inherente en el aparato judicial: un convencimiento de que, antes de que una norma nueva goce de una aceptación amplia en la población, mejor no elevar esta nueva norma a Ley Penal.

En el caso de discriminación racista nos encontramos con todo lo contrario. El legislador, para poder prevenir tendencias racistas que hoy día no están extendidas pero podría ocurrir en el futuro, ha introducido un amplio sistema de agravantes y castigos contra los que discriminan por razón de sexo, raza o preferencia sexual. También se penaliza la provocación al odio, la violencia o la discriminación (art. 510), y la difusión de ciertas ideas o doctrinas (art. 607.2).

Los motivos para introducir esta protección fuerte contra el racismo, parecen ser más bien cumplir con las recomendaciones y declaraciones de la ONU y de conferencias internacionales sobre el racismo a nivel mundial. Así, España se presenta como buen cumplidor en foros internacionales por haber introducido estos artículos en su Código Penal. Otra cosa es si estos artículos se van a aplicar. Otros autores y también ponentes en este coloquio, han comentado estas reformas penales desde el punto de vista jurídico. Yo voy a añadir un breve comentario sobre su posible eficacia en la prevención del racismo.

El primer y obvio requisito es que la norma legal sea conocida por los presuntos autores. Todo el mundo sabe que un homicidio será perseguido penalmente. Sin embargo, pocos sabrán que la pena puede ser mayor si el homicidio se comete por motivos racistas. La población en general tiene muy poca información precisa sobre la legislación penal.

La situación puede ser distinta para profesionales que puedan entrar en conflicto con la nueva normativa. El jefe de personal de una empresa grande sabrá que la discriminación laboral por motivos racistas puede llevarlos a los tribunales, y una organi-

zación de extrema derecha sabrá que la provocación al odio contra una etnia es punible. Sin embargo, grupos que disponen de conocimiento jurídico detallado, sabrán también cómo aprovechar los puntos débiles de esta legislación, y encubrir el motivo racista.

Existen ejemplos de legislación penal que ha tenido un efecto educativo, de “aprendizaje moral” a largo plazo. Una ley abstracta no tiene el mismo efecto que una sentencia concreta, distribuida y comentada por medios de comunicación, y con relevancia a situaciones de la vida real. Está todavía por ver si los nuevos conceptos en el Código Penal tendrán un efecto de ese tipo.

### **Control de la delincuencia en general**

La delincuencia violenta contra inmigrantes y otras etnias se puede contrarrestar con medidas contra la violencia en general. Un ejemplo de esto, del periódico El País de 21.6. 1997: Un Guardia Civil de reserva mató a tiros a un inmigrante marroquí. El agente estaba, según el periódico, dormitando, tumbado en la calle a las 4.30 de la madrugada en una calle madrileña. El inmigrante marroquí, estudiante de electrónica, sin problemas con la justicia y acompañado por su novia, pasaban por allí. El agente se despertó bruscamente, gritó “¡Dejadme!” y vació el tambor del arma contra el joven marroquí.

Por parte de Guardias Civiles o Policías Nacionales de baja, pero en posesión de armas de fuego, se han cometido muchos homicidios. Se han producido tiroteos entre distintos cuerpos de policía, se han producido secuestros y asesinatos, y muchos miembros de fuerzas armadas han matado a su mujer o ex-mujer. Un control más estricto del uso del arma reglamentaria y de la licencia para llevar una arma personal, podría salvar muchas vidas, sin ser una medida enfocada a la violencia racista.

### **Control de la inmigración ilegal**

Existen, como mínimo, veinte millones de personas refugiadas de guerras y disturbios civiles en este mundo, la mayoría de ellas viviendo en gran precariedad, bajo el tutelaje de la Cruz Roja y ONU. Yo opino que España debe asumir su parte de responsabilidad con estas personas, y aceptar cuotas más elevadas de refugiados de lo que hace hoy día. Sin embargo, la persona que se salta la cola, que se introduce en Europa a través del estrecho de Gibraltar, en barcos o en camiones para buscarse mejor fortuna en Europa, debe en mi opinión, ser devuelto a su origen, sin violencia, pero respetando la Ley de Extranjería. Voy a presentar tres argumentos a favor de este punto de vista.

Primero: No veo la inmigración ilegal como una ayuda al Tercer Mundo, sino todo lo contrario, es una forma de sangrar países pobres de personas jóvenes con recursos e iniciativa. El dinero invertido en buscar un pasaje a Europa podría haber sido utilizado para montar una pequeña empresa en su propio país. A dictadores en Africa, o a ejércitos que pretendan realizar una “limpieza étnica”, les puede venir más cómodo que los descontentos salgan del país. Sin embargo, eso no ayuda a levantar estos países de la miseria y la corrupción, todo lo contrario.

Segundo: Existen vínculos muy claros entre redes de narcotráfico, prostitución, redes de delincuencia internacional y las de inmigración ilegal. Las bandas organizadas exigen un pago elevado para transportar a personas ilegalmente a Europa, y la deuda contraída para realizar el viaje, hay que pagarla. Hacer la vista gorda a la inmigración clandestina significa también dejar crecer este tipo de organizaciones.

Tercero: Los inmigrantes ilegales son varones jóvenes, viven en situación de marginación y precariedad, con pocos vínculos sociales o culturales con la sociedad establecida. Esta es una situación que conduce a muchos a la delincuencia o a la asocialidad: Tráfico de drogas, mendicidad y prostitución, pero también a la delincuencia común, los hurtos, robos, tirones y atracos.

Uno de cada cuatro detenidos y uno de cada seis presos en España es extranjero. Hay quienes explican la cifra elevada de extranjeros en manos de la justicia por la presión policial, que puede ser más elevada en este colectivo. Muchas de las detenciones son por infracciones contra la Ley de Extranjería, no por delincuencia en sí. Además, el alto porcentaje de extranjeros en la cárcel se puede atribuir, parcialmente, al hecho de que se aplica la prisión provisional más a ellos que a los españoles. Sin embargo, me parece imposible negar el hecho de que los inmigrantes ilegales cometen más delitos que la población en general. El estado de pobreza y la falta de acceso al mercado de trabajo conduce una parte considerable de los inmigrantes ilegales a buscarse la vida en la delincuencia común.

Otros delinquentes en cárceles españolas son simplemente transeúntes, detenidos a su paso por España por posesión de drogas. También puede ser que muchos de los extranjeros que quieren afincarse en España, ya hayan tenido problemas con la justicia en su propio país. En resumen: Los problemas delictivos los presentan desproporcionadamente los inmigrantes ilegales, mientras los extranjeros legalizados no son un grupo que presenta grandes problemas. La residencia en España debe ser un privilegio que solamente se conceda a extranjeros que no cometen delitos en este país.

Mi conclusión es que el control de la inmigración ilegal es importante para la prevención de la delincuencia en general, y así también para prevenir crispaciones de carácter racista.

## **DISPERSIÓN DE INMIGRANTES EN EL TERRITORIO NACIONAL**

Lo que más tensión crea es la acumulación de refugiados e inmigrantes ilegales en grandes ciudades. Eso da menos integración en la sociedad española, menos contacto personal entre españoles y los recién llegados, y más problemas delictivos.

Se pueden crear programas estatales que incentiven a las comunidades a acoger a refugiados e inmigrantes. A pesar de toda la retórica oficial sobre la importancia de aceptar otras etnias y culturas, se dedican pocos recursos a integrarlos en la sociedad. El Estado, y también la Comunidad Europea, pueden preparar convenios con los ayuntamientos, ofrecer viviendas, cursos de español y contratos de prácticas en la industria local. Hay zonas rurales en España donde gran parte de la población joven se ha trasladado a las grandes ciudades, y donde existen escasas iniciativas para desarrollar los recursos locales. Los inmigrantes, en su mayoría jóvenes y con muchas iniciati-

vas, podrán dar más dinámica a la España rural. No como simples recolectores de fresas, sino con ayudas para que monten sus propias empresas y desarrollen nuevas actividades económicas. Muchos de ellos tienen formación y experiencia de su propio país, y pueden aprovechar ésta en España.

La homologación de exámenes y títulos extranjeros en España es un triste capítulo. El formalismo y rigidez de los criterios inhiben a muchos inmigrantes, especialmente los refugiados de países en guerra, con escasa documentación de su formación profesional, de conseguir un reconocimiento oficial de su titulación. El real decreto para la homologación de títulos extranjeros parece más orientado a proteger a españoles contra la competencia internacional, que a ayudar a los inmigrantes a integrarse en España. Entre los inmigrantes hay doctores, ingenieros y técnicos con experiencia muy válida para la economía española. También poseen capacidades lingüísticas en, por ejemplo, francés, inglés, ruso y chino. Los inmigrantes podrían considerarse un recurso que permite a las empresas españolas lanzarse al mercado mundial.

El racismo se desvanece cuando uno se encuentra con otras culturas y etnias en los colegios, como colegas de trabajo y como profesionales. La relación personal con los inmigrantes puede ser más eficaz para combatir el racismo, que las medidas educativas o penales para disuadirla. Encontrándose con otras culturas y etnias en la vida diaria, se combaten los estereotipos racistas de que los inmigrantes sólo se dedican a la venta callejera, la mendicidad y el tráfico de drogas. La situación marginal es solamente el resultado de la falta de oportunidad laboral ofrecida al inmigrante.

Comparto las visiones de una cultura mundial universalista, sin barreras ni fronteras. Sin embargo, creo que esta visión se consigue poco a poco. En la misma forma que las fronteras en Europa han podido ser desmontadas durante esta última década, poco a poco se pueden ampliar los tratados de libre circulación de personas entre regiones del mundo. Un requisito esencial es un desarrollo económico en las regiones pobres del mundo, y el fin de las múltiples guerras en este mundo. Sin una estabilización política y económica, las fronteras quedarán cerradas.

Para mí personalmente, el peor racismo español no es lo que ocurre en las calles en Madrid, sino lo que ocurre cuando España presenta obstáculos a la importación de productos agrícolas e industriales desde el Tercer Mundo, para proteger sus propios productores contra esta competencia. Toda España se levanta en protesta cuando agricultores franceses vuelcan camiones con productos españoles. Sin embargo, parece que nadie se indigna cuando pescadores andaluces obstruyen el paso al pescado marroquí, y cuando el gobierno español inhibe un convenio comercial entre la Comunidad Europea y Jordania. Por supuesto, las naranjas de Jordania representan una competencia para la naranja española. Pero esta forma de egoísmo nacional es precisamente lo que mantiene las barreras entre países pobres y ricos.



**6<sup>a</sup> MESA REDONDA: “PROMOCIÓN DE UNA CULTURA NO RACISTA: RACISMO Y SISTEMA NORMATIVO; RACISMO Y SISTEMA SOCIAL; PLURALISMO CULTURAL O ASIMILACIÓN; ESTRATEGIAS SUPERADORAS DEL RACISMO”**





EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

225 - 234

## RACISMO Y SISTEMA SOCIAL: ESTRATEGIAS SUPERADORAS DEL RACISMO

Excma. Sr<sup>a</sup>.D<sup>a</sup>. Esther GIMÉNEZ-SALINAS i COLOMER

*Vocal del Consejo General del Poder Judicial*

**Resumen:** La mayoría de los informes sobre xenofobia y racismo apuntan a una situación de relativa tolerancia en España. Pero este país se ha transformado lentamente y no podemos seguir negando la existencia de un problema que incluso se ha traducido en una política legislativa de gran dureza. Partiendo de estos argumentos y tras analizar el concepto de "racismo" y sus características, se muestra la situación en España en relación a la tolerancia frente a los extranjeros.

**Laburpena:** Xenofobiari eta arrazakeriari buruz egindako txosten gehienetan ikusten denez, Espainian nolabaitetako tolerantzia dago gai hauei dagokienez. Baina herrialde hau aldatuz doa pixkanaka-pixkanaka, eta ezin dugu esan alor honetan ez dagoela arazorik, lege-politika gogorrean ikusten den bezala. Aipaturikoan oinarrituz, eta "arrazakeria" kontzeptua eta bere ezaugarriak aztertu ondoren, Espainiak, atzerritarren aurrean duen tolerantzia jarrera erakusten da.

**Résumé:** La plupart des rapports sur la xenophobie et le racisme indiquent l'existence d'une certaine tolérance en Espagne. Pourtant, ce pays s'est transformé lentement et on ne peut plus continuer à nier l'existence d'un problème qui a même donné lieu à une très dure politique législative. À partir de ces arguments et après avoir analysé le concept de racisme et ses caractéristiques, on expose la situation en Espagne par rapport à la tolérance face aux étrangers.

**Summary:** Most of the reports about xenophobia and racism denote certain tolerance in Spain. Nevertheless, this country is gradually transformed and it's impossible to refuse the existence of a problematic that has generated very hard legislative politics. Starting from those reasonings and once analyzed the concept of racism and its characteristics, the text explains the spanish situation of tolerance with regard to foreigners.

**Palabras clave:** Racismo, Xenofobia, Tolerancia, Emigrantes, Exclusión Social.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Xenofobia, Tolerantzia, Emigranteak, Gizarte bereizkeria.

**Mots clef:** Racisme, Xenophobie, Tolérance, Immigrés, Exclusion sociale.

**Key words:** Racism, Xenophobia, Tolerance, Immigrant, Social exclusion.

## I. A MODO DE INTRODUCCIÓN

Si bien las estadísticas no ofrecen signos que merezcan una especial alarma, tenemos buenas razones para inquietarnos. En efecto, los múltiples informes sobre inmigración, que suponen además una importante documentación sobre el tema, están plagados de connotaciones racistas.

Muchos son los factores pero algunos merecen una especial atención, tales como la concentración urbana, la crisis de la escuela, la caída del muro de Berlín, o la pobreza extrema de determinados países, han hecho como dice Wieviorka “una segregación impensable hace tan sólo 10 ó 15 años”<sup>1</sup>.

Una oleada de racismo y xenofobia recorre Europa. A lo largo de la última década han aumentado los actos racistas antaño impensables. El dolor y la vergüenza de la Segunda Guerra Mundial parecen haber desaparecido. Estos hechos han llevado al Parlamento Europeo a la redacción de la declaración contra el racismo y la xenofobia (1986), a la aprobación del informe Ford (1990), a la declaración de Viena (1993), al año internacional de la tolerancia y finalmente 1997 ha sido declarado por el Consejo de Europa, como el año europeo contra el racismo<sup>2</sup>.

La mayoría de los informes sobre xenofobia y racismo apuntan a una situación de relativa tolerancia en España. Relativa en cuanto a las ideas, pero lamento decir que no parece lo mismo en cuanto a los hechos<sup>3</sup>.

En una encuesta sobre la valoración del racismo por los españoles, aproximadamente la mitad cree que los sentimientos racistas son cada vez más fuertes en España, mientras que la otra mitad cree que se trata de hechos aislados que no reflejan el sentimiento de la sociedad<sup>4</sup>.

Diría que en comparación con otros países europeos, en España somos...

	93	94	95 a	95 b
Más racistas %	11	12	12	11
Igual de racistas	53	54	54	58
Menos racistas	26	25	23	22
NS/NC	10	8	10	9

1. WIEVIORKA, Michel. *El espacio del racismo*. Ediciones Paidós. Barcelona, 1992.

2. *Informe Ford sobre el Racismo en Europa*. Publicaciones del Ministerio de Asuntos Sociales. Madrid, 1991.

3. *Informe anual sobre el Racismo en el Estado español 1995*. Edita SOS Racismo. Barcelona, 1996.

4. Encuesta realizada por el CIRES —Centro de Investigaciones sobre la Realidad Social— sobre “Actitudes hacia los inmigrantes” 1991,92,93,94,95 y 96 junto a la valoración del CIS.

En un pasado no muy lejano España era un país de emigrantes. ¿Quién no tiene un abuelo o un antepasado que marchó a hacer fortuna? De ahí que en muchas ocasiones los sentimientos no son racistas, aunque las actitudes sí lo sean.

Ciertamente, como ejemplo racista siempre estuvo presente el tema de los gitanos. De niños “cuando nos portábamos mal”, eran siempre “los gitanos” quienes se nos llevarían... Pero en todo caso la cultura gitana nunca fue absolutamente peyorativa. Las costumbres gitanas, tales como los cantos o los bailes, formaban también parte de nuestra cultura. Los gitanos significan por ende una proporción muy pequeña, se calcula que en España existen 300.000 sobre una población de alrededor de 38.000.000<sup>5</sup>. En Rumania sin ir más lejos, sobre 20.000.000 hay en estos momentos 2.000.000 de gitanos, siendo un auténtico problema para un país que no logra salir de la miseria y pobreza.

Pero España se ha transformado lentamente. Su riqueza y economía la han convertido en los últimos diez años en un país claramente receptor y no emisor. Y tengo la impresión de que no podemos seguir negando la existencia de un problema, que se ha traducido incluso en una política legislativa de gran dureza. Los gitanos siguen ocupando –ideológicamente– el lugar más importante de nuestro rechazo (26%), seguido muy de cerca de los marroquíes (15%) y africanos de raza negra. Si bien en los años 1990-95, se detecta una mejora en la valoración, la mayor complicación resulta de las creencias sobre la inmigración en general y en particular sobre las consecuencias. Y así, si bien no somos excesivamente racistas (25%), no dudamos en señalar (63%) que no deberíamos admitir trabajadores extranjeros mientras haya españoles en desempleo. Para mayor concreción un 56% limitaría la entrada de emigrantes<sup>6</sup>.

Al margen ya de esta u otras dificultades uno asiste a la sensación de que los tabúes o las propias prohibiciones con respecto al racismo han saltado por los aires. Nunca la sociedad fue especialmente solidaria pero ciertamente los horrores de la Segunda Guerra Mundial crearon un clima que, si no puede clasificarse de auténtico arrepentimiento, al menos propició un respeto por las formas, desterrando cualquier manifestación o símbolo de tendencia racista.

## II. EL CONCEPTO DE RACISMO

Pero hablar de racismo no siempre es un término inequívoco y se emplea con excesiva amplitud incluso para hacer frente a otros problemas tales como a las desigualdades sociales. Así, por ejemplo, no es extraño acudir a la terminología racista para hablar de la exclusión social que sufren los pobres, los emigrantes, las mujeres, los ancianos, etc. Para hablar de racismo propiamente dicho hay que partir del análisis de dos grandes eventos que han marcado los estudios sobre el racismo o mejor dicho dos experiencias que constituyen muy probablemente los polos fundamentales, me refiero naturalmente a la experiencia americana, por una parte, que representa un

---

5. GIMÉNEZ-SALINAS, Esther. “Extranjeros en prisión”. *Eguzkilore*, nº 7 extr. San Sebastián, 1994.

6. *Informe anual*, SOS Racismo, págs. 213 y ss.

racismo arraigado en la estructura social y apunta a una población ampliamente dominada –los negros– y, por otra, la experiencia europea del antisemitismo<sup>7</sup>.

Déjenme sin embargo que haga primero una neta distinción entre los términos raza y racismo. Este discurso que parecía superado tiene su aparición en la década de los noventa y asistimos probablemente a un nuevo resurgimiento de la explicación del racismo. También resulta imprescindible distinguir entre xenofobia y racismo. Y así dice Javier de Lucas<sup>8</sup> que usualmente se admite que la xenofobia es el rechazo o la exclusión de toda identidad cultural ajena, por el mero hecho de ser tal, mientras que el racismo centra su actitud negativa únicamente en consideraciones étnicas. Esta resulta mucho más peligrosa precisamente por su concreción. Ahora bien, las fronteras no están tan claras.

Parece aquí que deberíamos adoptar una vieja definición de racismo, la del art.1.1 del convenio internacional de 21 de diciembre de 1965 sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial: “Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”. Más sencilla es la definición de Mancini “racismo es: toda actitud defensiva y/o discriminatoria respecto a una categoría de individuos clasificada con arreglo a su precdencia territorial y a su identidad étnica o racial”<sup>9</sup>.

La primera pregunta que deberíamos hacernos en la superación del racismo es una pregunta clásica en Psicología: ¿existen predisposiciones individuales al racismo? ¿existen rasgos de la personalidad que acentúen este fenómeno? ¿por qué frente a determinados mensajes racistas, reaccionamos unos de una forma y otros de otra? ¿estamos genéticamente dispuestos al racismo? ¿Son factores individuales los que marcan estas diferencias o más bien cabría hablar del racismo como ideología, del racismo como mito, del racismo como corriente sociológica?. Cabría, pues, afirmar que LA RAZA NO ESTÁ DETERMINADA POR LA HERENCIA BIOLÓGICA, SINO POR LA LEY Y POR LA COSTUMBRE<sup>10</sup>.

Pero el racismo es también un elemento justificante del enemigo que toda sociedad necesita tener para explicar su propio mal. En definitiva, la permanente búsqueda de un responsable sobre el que recaiga el estigma y, en este sentido, tanto mejor si es posible su identificación inmediata y su reconocimiento gracias a su diferencia. No es, pues, tanto el individuo el que resulta criminalizado sino el colectivo, y siguiendo las teorías del labelling approach se pasa de la figura a la categoría social, al estigma<sup>11</sup>.

---

7. DE LUCAS, Javier. *Europa: ¿Convivir con la diferencia? Racismo, Nacionalismo y Derechos de las minorías*. Ed. Tecnos. Madrid, 1992.

8. DE LUCAS, Javier. *Ob. cit.* págs. 38 y ss.

9. MANCINI, *Sobre la nacionalidad*. Ed. Tecnos. Madrid, 1995.

10. Véase entre otros a Hans Eysenck *The Psychology of Politics* (1994) G.W. Allport. *The nature of prejudice*. (1987) y Friedlander, K. (1954).

11. GIMÉNEZ-SALINAS, Esther. “Extranjeros en prisión”. *Eguzkilore*, nº 7 extr. San Sebastián, 1994.

### III. CARACTERÍSTICAS DEL RACISMO

Podríamos decir que tres características básicas integran el racismo: el prejuicio, la segregación y finalmente la violencia. Estos tres puntos aparecen como manifestaciones concretas del racismo, y por tanto una política que quiera superar actitudes racistas debe poder luchar contra estos tres elementos<sup>12</sup>.

#### 1º El prejuicio

Sin entrar en el prejuicio, y lo que se ha denominado a veces el racismo simbólico, es aquí donde las corrientes educativas pueden jugar más a favor o en contra. En efecto, sólo cogiendo el ejemplo de los Estados Unidos podemos ver la importancia de los cambios de actitudes en las últimas décadas. Así pues, alrededor de los años cincuenta se produjeron una serie de circunstancias –la lucha en pro de los derechos civiles, o contra la segregación escolar, el auge y fortalecimiento de las clases medias negras, la aparición de una clase burguesa negra–. Todo ello, consiguió que no sólo se modificara la vida política del país y consiguientemente la situación de los negros, sino también los prejuicios raciales de los blancos. Y así cabe afirmar que en su forma clásica los prejuicios raciales se batían en retirada. Ahora bien, una de las primeras preguntas que deberíamos hacernos es, ¿continúa esto siendo cierto o bien asistimos a un renacimiento de los prejuicios?<sup>13</sup>

#### 2º La segregación

En cuanto a la segregación o discriminación, ésta puede adoptar formas muy diversas. Ya la escuela de Chicago tomó conciencia del hecho de que la segregación de los negros no obedecía a los mismos procesos que la adoptada por el resto de las minorías. La segregación racial conduce al aislamiento inexorablemente<sup>14</sup>.

Los ámbitos desde los que se puede ejercer la discriminación racial son muy numerosos. Así por ejemplo, la escuela, o negarse a alquilar una casa, o en la policía quien trata de forma diferente a los grupos raciales, la delincuencia juvenil, etc. Sería necesario dice Wieviorka<sup>15</sup> siguiendo la propuesta de las Naciones Unidas hacer un inventario de los lugares donde puede producirse discriminación racial. Si lo hiciéramos, lo que nos impresionaría no sería sólo el número de los lugares, sino su institucionalización, es decir, su carácter institucional. Se trata en general de una institucionalización más o menos encubierta. El informe de SOS Racismo nos da muestra de múltiples ejemplos<sup>16</sup>. Así, un ex-fiscal general del Estado que afirmó en

---

12. WIEVIORKA, Michel. *Ob. cit.* pág. 166 y ss.

13. *Informe FORD sobre el Racismo en Europa. Ob. cit.*

14. El movimiento migratorio que ha poblado esas ciudades con un proletariado negro como escribe René Duchac (1974) “no obedece a las mismas leyes que la integración de los grupos de inmigrantes blancos, e incluso tiende a evolucionar en direcciones opuestas”.

15. WIEVIORKA, M. *Ob. cit.* págs. 140 y ss.

16. *Informe sobre el Racismo, Ob. cit.* págs. 192 y ss.

1995 que “los africanos nos quitan el pan que hace falta aquí”... o bien prohibir el empadronamiento de gitanos en una localidad de Euskadi, para evitar problemas. O muchas veces declaraciones en los medios de comunicación de instituciones de Justicia, donde se culpa a la inmigración extranjera del aumento de la delincuencia. O bien lo sucedido en Granada, donde la policía invade un albergue de madrugada y detiene a 21 inmigrantes, la mayoría con papeles en regla. El Ayuntamiento, entidades y ciudadanos condenaron la actuación policial, no así el Gobierno civil que la defiende y cuestiona a su vez “la tolerancia hacia los ilegales”.

Múltiples serían los ejemplos que podríamos poner, así como la rápida identificación que hacemos de los extranjeros con la delincuencia<sup>17</sup>.

### 3º La violencia

Un tema muy importante es que la violencia está enormemente ligada al contexto social y político donde se produce. Los recientes casos de Francia y Alemania son un claro ejemplo. Pero la conducta violenta tiene un denominador común también arraigado en la cultura. Volviendo al ejemplo francés, me pregunto ¿son muy distintas la conducta violenta racista de la conducta violenta de los agricultores?

Aunque con frecuencia se han negado estos principios, y se considera que la violencia racista puede surgir de forma muy localizada, a pesar de la existencia de prohibiciones morales y políticas, lo cierto es que la violencia racista –como toda forma de violencia– nunca surge de la nada social. La violencia racista es a menudo fomentada/tolerada por el Estado para su propia subsistencia.

No obstante, debemos aceptar una escala gradual de tolerancia por parte del Estado a la violencia racial. Y así, tenemos en primer lugar los focos individuales o locales que carecen generalmente de legitimidad o aceptación colectiva. En segundo lugar tenemos a Estados no intervencionistas en el conflicto, ya sea por su propio debilitamiento o comodidad. Las Autoridades se sienten incapaces de controlar dichos movimientos. No los aceptan pero se sienten impotentes en su control. En tercer lugar

---

17. Veamos por ejemplo las noticias de prensa aparecidas en la Vanguardia el 12-6-1997 respecto a la condena de dos presuntos violadores de nacionalidad marroquí:

OCTUBRE DE 1991. El día 5 se registró la primera violación; el 10 la última.

NOVIEMBRE DE 1991. El día 11 Tommouch es detenido en Terrassa; el 13, Mounib en Barcelona.

DICIEMBRE DE 1991. Con los sospechosos en prisión el día 21 la Guardia Civil localiza en Mollet del Vallés uno de los coches usados por los violadores. Un hombre se da a la fuga cuando iba a subirse en el turismo, un R-5, y detecta la presencia policial.

ABRIL DE 1995. Comienza una nueva serie de violaciones. La primera el día 3; la última, el 23. Los culpables actúan igual que en 1991. Tommouch y Mounib cumplen penas de 150 años.

JUNIO DE 1995. El día 20, el español Antonio García Carbonell es detenido como presunto autor de la última oleada de agresiones.

ENERO DE 1996. El día 15, antes de que García Carbonell sea condenado, la Guardia Civil entrega a la fiscalía el informe en el que se le considera sospechoso no sólo de las violaciones de 1995, sino también de las de 1991. La fiscalía insta la revisión de una de las tres condenas de los marroquíes”.

está ya la violencia organizada por los particulares como fue el caso del Ku Klux Klan norteamericano que tuvo su propia organización, estabilidad, recursos, etc., o el propio terrorismo antisionista, por ejemplo.

Finalmente, la más grave es la violencia racista reconocida, aceptada e instrumentada por el poder del estado. Las expulsiones de los judíos en Rusia o España, el Apartheid africano o la experiencia nazi<sup>18</sup>.

#### IV. LA SITUACIÓN EN NUESTRO PAÍS: ALGUNAS PROPUESTAS

Hemos visto cómo las encuestas realizadas en nuestro país sobre la tolerancia con los extranjeros, ofrecen una imagen bastante idílica de los ciudadanos. En general, se considera que España no es un país racista, y todo lo más se admite un cierto problema “localizado” con los gitanos. Sin embargo, los recientes acontecimientos en España no parece que vayan por esta línea, y en la medida que lentamente nos vamos convirtiendo en un país receptor, nuestro sentimiento de solidaridad va menguando, en la misma proporción. Un reciente informe de la Comisión Europea reprocha precisamente a España su trato discriminatorio con los inmigrados, constatando que más del 50% está sometido a discriminaciones económicas<sup>19</sup>.

Los inmigrantes forman parte a su vez de esta denominada nueva pobreza. En el último informe sobre la pobreza y la exclusión social en España, de noviembre de 1996, se muestra un importante cambio en la pobreza. Si bien en términos absolutos en los últimos 20 años ha disminuido la desigualdad y la pobreza en todos sus niveles –tanto la llamada pobreza moderada, como la severa– ha cambiado su perfil pasando de lo que ha sido denominada pobreza tradicional a la nueva pobreza, entre las que esencialmente están los extranjeros y otros colectivos marginados<sup>20</sup>.

Otro claro ejemplo son las cifras de prisiones: se calcula que en España la población extranjera entre legales e ilegales representa un 2,16% del total de la población (con todo lo que significa un cálculo así). Ahora bien, la población penitenciaria está hiperrepresentada en las prisiones con cerca de un 17% de población extranjera. Ciertamente esta cifra es inferior a los países de nuestro entorno cultural, algunos de los cuales llegan hasta un 50%, pero no obstante sigue siendo muy alta<sup>21</sup>.

En las prisiones de Catalunya por ejemplo<sup>22</sup>, los extranjeros representan un 17,4% de la población penitenciaria. La procedencia de los extranjeros en prisión, se distribuía de la siguiente forma: Magreb 27,9%, Europa 21%, América latina 20,13%, África centro occidental 10,51%, Oriente Medio 1,16%.

18. Véase también Michel Wievorka, *Les juifs, la Pologne et Solidarnosc*, París, 1984.

19. Parlamento Europeo. Oficina de Publicaciones Oficiales. Luxemburgo, 1991.

20. “La pobreza y la exclusión social en España”. Sesión extraordinaria de Pleno de 27 de noviembre de 1996. Consejo Económico y Social.

21. GIMÉNEZ-SALINAS, Esther. “Extranjeros en prisión”, *Eguzkilore*, nº 7 extr. San Sebastián, 1994.

22. “Els estrangers a les presons de Catalunya 1990-1994”. *Justidata*, nº 12. Barcelona. Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada.

Podría argumentarse, como dicen algunos, que los extranjeros, por su precaria situación cometen mayor número de delitos, pero nadie puede olvidar que las diferencias externas (raza, vestido, apariencia, etc.), hacen que la actividad policial se desarrolle de forma diferente con unos y otros. No en vano leemos con cierta frecuencia en los medios de comunicación cómo la persecución de los extranjeros es claramente discriminatoria.

Presentamos en las páginas siguientes los gráficos sobre los denominados “viejos y nuevos pobres”, así como el cuadro de indicadores de carencia o malestar.

## V. A MODO DE CONCLUSIÓN

### ¿Qué podemos hacer?

1. En primer lugar rechazar por completo todas aquellas teorías basadas en la herencia biológica u otros factores similares. La raza no está determinada por la herencia biológica, sino por la ley y por la costumbre. No hay razas superiores ni inferiores, no hay otra dominación que la impuesta por los propios hombres.

2. El respeto a las personas no pasa solamente por una concepción ideológica. La denominada Europa sin fronteras fue pensada para una situación. La caída del muro de Berlín, por ejemplo, supone un reequilibrio no fácil de asumir como hemos visto en la última cumbre de Amsterdam. La llamada “solidaridad verbal” sirve de poco si no se transforma en hechos.

3. El racismo con frecuencia no proviene del conocimiento del otro sino de su desconocimiento. El problema no está en las características de las minorías, sino en los rasgos que se les atribuye. Aumentar la relación con el otro significa romper una serie de mitos y tabúes que se desvanecen con frecuencia con el simple conocimiento.

4. Dos ejes esenciales forman la política de integración, la educación y el empleo. La política educativa de ámbito general –al igual que la del empleo– no está destinada a los colectivos pobres o marginales, pero uno de sus principales objetivos es la igualdad de oportunidades de todos los ciudadanos. Es quizás en el único lugar donde la sociedad puede sentirse algo generosa, ya que no “corre peligro”. La LOGSE en su título quinto diseña un título entero sobre la compensación de las desigualdades en educación. La política de empleo sufre mayor desgaste en la medida que pensamos que los extranjeros emigrantes o bien ocupan lugares de empleo o bien aceptan sueldos más bajos. Por otro lado, la política laboral se ha convertido en prácticamente la política privilegiada en materia de integración. Política no acorde con la ley de extranjería.

Por último, quisiera acabar con las sinceras y sentidas palabras de Elías Careti, recogidas en el informe anual de SOS Racismo 1995.

“Hablando de la intolerancia, queremos mantener la boca cerrada del otro para que no pueda morder. Pero *ellos* no quieren siempre morder; ¿Cómo saber lo que quieren si se les tapa la boca con violencia? ¿Querrán acaso “decir” algo, que nunca pueda volver a decirse? ¿Querrán tal vez gemir? ¡Acezar! Nos lo perdemos todo, lo más inocente, lo mejor porque tememos sus dientes. Olvidamos que con los dientes también reímos...”



**VIEJOS Y NUEVOS POBRES:ALGUNOS PERFILES SOCIALES**

VARIABLES SOCIOLÓGICAS CLÁSICAS	TIPOS	
	<i>Viejos (Factor hipotético: tipo de desarrollo)</i>	<i>Nuevos (Factor hipotético: crisis)</i>
Género	Ambos sexos	Además: mujeres solteras, jóvenes con niños, ancianas.
Edad	Todas las edades	Además: ancianos solos, jóvenes solos
Ocupación/clase/movilidad	Bajo proletariado. Bajo funcionariado. Ocupaciones tradicionales bajas. Campesinos sin tierra. Agricultores minifundistas. Servicio doméstico Pobres voluntarios. Pensionistas y jubilados. Descendencia de familias pobres.	Además ciertas ocupaciones de clase media baja  Descendencia de familias nuevas pobres  Movilidad descendente intra e intergeneracional
Empleo	Lumpen proletariado	Desempleados continuos. Jóvenes no empleados aún. Desempleados agrícolas. Sectores de minusválidos
Familia	Alta fecundidad	Desaparición de modelos familiares tradicionales. Familias monoparentales. Baja matrimonialidad –alta fecundidad
Estudios	Analfabetos	Además: marginados políticos. Niveles elementales Descualificación profesional
Cultura política	Marginados políticos	Además: marginados políticos. Niveles elementales Descualificación profesional
Etnia	Gitanos	Además: inmigrantes norteafricanos, suramericanos y asiáticos
Regiones y Comunidades Autónomas	Todo el territorio español con bolsas seculares de pobreza severa	Territorio por debajo de la diagonal Asturias–Murcia  Bolsas de pobreza en todo el territorio español
Continuo rural/urbano	Rural Urbano marginal (chabolismo)	Rural Urbano marginal Urbano suburbial y central

*Fuente: Informe Sociológico sobre la situación social en España. Fundación FOESSA, Madrid 1994.*

## INDICADORES DE CARENCIA O MALESTAR

<i>Vivienda</i>	<p>Viven en cuevas o chabolas</p> <p>Viven en viviendas deterioradas o infrahumanas</p> <p>Viven en viviendas sin:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Agua corriente</li> <li>- Agua caliente</li> <li>- Luz eléctrica</li> <li>- WC</li> </ul> <p>Viven hacinados (menos de 10 m por persona)</p> <p>Viven en promiscuidad (menos de un dormitorio por dos personas)</p>
<i>Educación</i>	<p>Analfabetos absolutos</p> <p>Sólo saben leer y escribir</p> <p>Estudios primarios incompletos en personas mayores de 14 años</p> <p>Hay niños no escolarizados en edad escolar</p>
<i>Trabajo</i>	<p>Parados</p>
<i>Salud</i>	<p>Trabajos esporádicos y chapuzantes</p> <p>Enfermos y muy entermos minusválidos</p> <p>Alcohólicos</p> <p>Drogadictos</p> <p>Tienen hambre hoy</p>
<i>Integración personal o familiar</i>	<p>No tienen Seguridad social</p> <p>Ludópatas</p> <p>Ancianos con necesidad de atención y que no la tienen</p> <p>Necesidad habitual de préstamos</p> <p>Alcohólicos y drogadictos en la familia</p> <p>Inmigrantes</p>
<i>Estado de ánimo del cabeza de familia</i>	<p>Piensen que la familia ha empeorado</p> <p>Piensen que la familia empeorará</p>
<i>Integración social del barrio o pueblo</i>	<p>Malos tratos a la mujer</p> <p>Malos tratos a los niños</p> <p>Riñas o broncas</p> <p>Peleas con violencia</p> <p>Robos y atracos</p> <p>Consumo de drogas (heroína/cocaína)</p> <p>Prostitución</p>

*Fuente: Las condiciones de vida de la población pobre de la Diócesis de Madrid. Equipo de Investigación Sociológica. EDIS. Fundación FOESSA. Madrid, 1995.*

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 235 - 245

## ¿UNIFORMES O IGUALES? PLURALISMO CULTURAL Y ASIMILACIÓN EN LOS ALBORES DEL SIGLO XXI

Prof. Dr. D. Gurutz JÁUREGUI

*Catedrático de Derecho Constitucional  
 UPV/EHU*

**Resumen:** El antagonismo entre universalismo y particularidad tiene su origen en una errónea interpretación del concepto de “diferencia”. Una adecuada interpretación de éste haría posible el reconocimiento y ejercicio en plena libertad de las diversidades, partiendo siempre de la igualdad jurídica, social, política y económica. La necesidad de establecer un equilibrio debe compaginar valores y normas de carácter universal con los criterios diferenciadores aplicables a determinadas personas o colectividades.

**Laburpena:** Unibertsaltasunaren eta partikularitasunaren arteko antagonismoaren jatorria “desberdintasun” kontzeptuaren okerreko interpretazioan dago. Kontzeptuaren interpretazio egokiak aniztasun guztien erresetua eta askatasuna eragingo luke, beti ere lege, gizarte, politika eta ekonomia berdintasunean oinarriturik. Oreka lortzeko beharrak, izaera unibertsaleko balore eta arauak, eta pertsona edo talde jakin batzuen irizpide desberdintzaileak hartu behar ditu kontuan.

**Résumé:** L’antagonisme entre universalisme et particularité trouve son origine dans une fausse interprétation du concept de “différence”. Une adéquate interprétation de ce concept ferait possible la reconnaissance et l’exercice des diversités en pleine liberté, à partir de l’égalité juridique, sociale, politique et économique. L’obligation d’établir un équilibre doit concilier des valeurs et des normes de caractère universel avec des critères différenciateurs applicables à certaines personnes ou collectivités.

**Summary:** Antagonism between universality and particularity finds its beginning on a wrong interpretation of the term “difference”. An adequate interpretation of this concept would make possible the recognition and the use of diversities in complete freedom, starting from juridical, social, political and economic equality. The obligation to establish a composure, must reconcile universal values and norms with differential judgment applicable to some people and collectives.

**Palabras clave:** Universalismo, Particularismo, Pluralismo Cultural, Asimilación Cultural, Diversidad Cultural.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Unibertsaltasuna, Partikularitasuna, Kultur pluraltasuna, Kultur asimilazioa, Kultur aniztasuna.

**Mots clef:** Universalisme, Particularisme, Pluralisme culturel, Assimilation culturelle, Diversité culturelle.

**Key words:** Universality, Particularity, Cultural pluralism, Cultural assimilation, Cultural variety.

Estamos viviendo, en este final de siglo, espectaculares cambios y transformaciones que afectan al orden tecnológico, cultural, económico, político, etc... Tales cambios están provocando, obviamente, importantes consecuencias en la vida familiar y social del ser humano considerado tanto individual como colectivamente. Nos enfrentamos ante una profunda crisis de los modelos antropológicos, culturales, sociales, etc... tales como han sido concebidos hasta ahora. Actualmente, junto a los conceptos de etnia, nacionalidad, ciudadanía, etc... cada vez nos resultan más comunes ideas y realidades nuevas tales como integración, asimilación, sincretismo, pluralismo, intercambio cultural, aculturación, etc... La era de la globalización mundial trae consigo no sólo el fenómeno de la transnacionalización económica, política, etc... sino también el de la propia transnacionalización humana a través de los flujos migratorios<sup>1</sup>. Y esta transnacionalización está afectando, incluso, a sociedades, colectividades y países que habían mantenido, hasta ahora, un grado de homogeneidad y estabilidad muy avanzados. A modo de ejemplo, la idea de los Estados europeos asentados en sociedades perfectamente homogéneas comienza a convertirse en una pura ficción. La sociedad europea actual constituye de hecho un complejo y abigarrado *melting-pot* humano donde pugnan por convivir razas, religiones, lenguas, culturas, costumbres y tradiciones extraordinariamente variadas.

Estos tiempos de perplejidad están provocando el cataclismo generalizado de poderosas creencias, valores y convicciones que habían mantenido y acompañado a la humanidad a lo largo de la Era moderna e, incluso, en épocas anteriores. Así, doctrinas e ideologías que durante casi doscientos años habían adquirido el carácter de categorías absolutas se desmoronan de forma irremisible, y valores considerados consustanciales a la propia dignidad humana resultan cuestionados por nacionalismos, integristas, y fundamentalismos de diverso orden.

No es la primera vez que sucede una cosa parecida. A lo largo de la historia de la humanidad y, particularmente, en la Edad moderna, se ha venido produciendo, por ejemplo, una pugna constante entre concepciones universalistas o, si se quiere, universalizadoras, y concepciones particularistas, o particularizadoras, del ser y la sociedad humanos. Ello ha dado lugar a la existencia de corrientes filosóficas y antropológicas profundamente antagónicas sobre el ser humano, las cuales han derivado en modelos de organización de las sociedades humanas claramente contrapuestos.

Con carácter general, el antagonismo entre ambas corrientes o tendencias ha sido muy radical, de tal forma que, a lo largo de los últimos siglos apenas se han dado puntos de contacto, elementos de conexión, entre ellas. Así, en función de la adscripción a una u otra de las teorías o modelos se ha venido considerando que, o bien el universalismo conllevaba necesariamente a un cosmopolitismo y, por lo tanto, al desarrollo de la tolerancia, mientras que el particularismo implicaba necesariamente el enraizamiento de un mundo localista y egoísta, o bien, todo lo contrario.

Uno de los grandes errores subyacentes en esta pugna radica, en mi opinión, en el mantenimiento de una noción equivocada del concepto de diferencia. Esa idea erró-

---

1. Sobre el impacto de las migraciones en la actual era de la globalización, vid. Nina Glick Schiller y otros (Ed.) *Towards a Transnational Perspective on Migration*. The New York Academy of Sciences. Nueva York. 1992.

nea ha convertido no ya en opuestas sino, incluso, en inevitablemente antagónicas a dos posiciones que no tienen por qué serlo necesariamente. A través de estas páginas voy a tratar de mostrar de qué forma pueden complementarse y hacerse compatibles esas dos visiones tradicionalmente encontradas. Para ello, y en primer lugar, haré una referencia breve a la tradicional pugna universalismo-particularismo y a sus manifestaciones más recientes. Posteriormente, trataré de definir el concepto de diferencia. Por último, aludiré a algunos problemas prácticos que plantea el encaje y la compatibilización entre ambos valores o modelos.

## 1. UNIVERSALISMO VERSUS PARTICULARISMO

El mundo moderno occidental se ha venido estructurando, a lo largo de los últimos siglos, en torno a tres grandes corrientes de pensamiento: el cristianismo, el racionalismo y el marxismo. Al margen de las profundas diferencias mantenidas entre ellas, lo cierto es que las tres han mantenido una visión claramente universalista del mundo.

Dejando al margen el universalismo cristiano, los dos últimos siglos han conocido un gran desarrollo del racionalismo cartesiano e ilustrado gracias, entre otras muchas razones, a los progresos cada vez mayores de la revolución industrial y tecnológica.

Los pensadores de la Ilustración soñaron con establecer una filosofía general de la humanidad, un código universal de la razón para toda la especie humana fundamentado en el *demos*, es decir, creado y asumido por la propia voluntad de los ciudadanos. Este sueño se ha ido asentando y haciendo realidad, en medio de no pocas dificultades, a lo largo de estos dos siglos, y ha alcanzado su expresión máxima en los actuales Estados de Derecho y en las sucesivas Declaraciones de Derechos Humanos.

Los pensadores ilustrados propugnaron un universalismo asentado en los individuos concretos y de este modo lograron desarrollar de forma extraordinaria la dignidad humana, pero utilizaron un concepto de individuo profundamente restrictivo, un concepto de individuo que quedaba prácticamente restringido a la sola condición de ciudadano, sin tener en cuenta las diferencias derivadas de la condición o situación de pertenencia, y que se manifiesta en particularidades de orden sexual, étnico, cultural, social, económico, etc...

Ese modelo universal-uniformizador asentado sobre la negación de la diferencia ha sido llevado a la práctica durante los dos últimos siglos, desde su particular perspectiva ideológica y doctrinal, por los dos grandes herederos de la Ilustración, el liberalismo y el marxismo. La revolución francesa estableció, como todos sabemos, una poderosa tríada revolucionaria basada en los valores de libertad, igualdad y fraternidad.

Pues bien, tal como señala G. Marramao<sup>2</sup>, a lo largo de estos siglos, la secular disputa entre liberalismo, socialismo y democracia se ha concentrado casi por completo en los dos polos de la libertad y la igualdad. Mientras que el liberalismo ha dedicado

---

2. Giacomo Marramao. "Universalismo y políticas de la diferencia. La democracia como comunidad paradójica", en Salvador Giner y Riccardo Scartezini. *Universalidad y Diferencia*. Alianza Editorial. Madrid. 1996. Pág. 86.

sus mejores esfuerzos al desarrollo del valor libertad dejando en un segundo plano el valor igualdad, el socialismo en general y el marxismo en particular han insistido sobre todo, en el valor igualdad. El resultado de esta pugna es que el tercer gran valor, la fraternidad, ha aparecido durante todo este tiempo como una dimensión olvidada.

Si bien las fuerzas universalizadoras han adquirido un gran auge a lo largo de los últimos siglos ello no ha impedido el surgimiento de poderosas fuerzas e ideologías que, frente a esta proyección universalizadora, han venido defendiendo un modelo alternativo de sociedad, un mundo dividido, compartimentalizado, formado por identidades particulares asentadas en la defensa de lo propio y el rechazo de lo ajeno. En buena medida, la reciente historia de la humanidad constituye un reflejo de la pugna mantenida entre estas dos grandes corrientes, una pugna de características cíclicas en las que predomina una u otra de las mismas.

En el momento actual estamos siendo testigos de un poderoso reforzamiento de los grupos e ideologías particularizadoras tal como lo demuestran el surgimiento, o el resurgimiento y fortalecimiento en su caso, de nacionalismos, fundamentalismos, integristas, etc..., cada vez más pujantes. Y este fenómeno se viene manifestando no sólo en el tercer mundo, sino en lo que se ha considerado la quintaesencia de la modernidad como es el corazón de la propia Europa. Se trata de un fenómeno que, a pesar de la perplejidad que nos produce, no debiera resultarnos sorprendente. Detrás de tales síntomas se esconden causas muy profundas cuyo análisis escapa, lógicamente, a los límites de este trabajo. Permítaseme, sin embargo, esbozar en bruto algunas reflexiones básicas que puedan ayudar a entender, ya que no remediar, esta inquietante situación.

Es evidente que la explosión de los particularismos ha adquirido, en el momento actual, una intensidad extraordinaria. Sin embargo, no constituye un fenómeno nuevo. Sus raíces se encuentran, de hecho, en la propia filosofía de la Ilustración, y más concretamente en el modelo de sociedad por ella planteado. Un modelo ciertamente universal, pero en el que se ha identificado el universalismo con la uniformización y la homogeneidad.

El reflujo, en estos últimos años, de los diversos *ismos* (racismo, nacionalismo, fundamentalismo, islamismo, etc...) a lo largo y ancho de todo el planeta, la cada vez más extendida exigencia de recuperación de la propia identidad, en lugares tan insospechados como la propia Europa occidental, por parte de tantas y tantas formaciones que aparentemente se creían desaparecidas, etc..., muestran la inconsistencia de las tesis hasta ahora dominantes, según las cuales la revolución industrial y tecnológica con el correspondiente desarrollo de los bienes culturales y de la educación de masas provocaría un proceso de asimilación en directa proporción al proceso de industrialización y modernización.

Tales tesis parten de una base errónea cual es, como recuerda Lévi-Strauss, la de considerar la diversidad de culturas no como un fenómeno natural, resultante de las relaciones directas o indirectas entre las sociedades, sino como una especie de monstruosidad o escándalo<sup>3</sup>. La diversidad de culturas y su protección no constituye un lujo

---

3. Lévi-Strauss, Claude. *Antropología estructural*. Siglo XXI. México. 1979. Pág. 308.

de antropólogos sino una necesidad perentoria, y ello porque: 1. Mantiene la complejidad del sistema de valores heredados, y con ello protege a la minoría del sistema social; 2. Constituye condición necesaria para el desarrollo de la creatividad, es decir, de la libertad de los seres humanos.

Del mismo modo, se han mostrado carentes de fundamento ciertas reducciones operadas en su día en sectores muy amplios de la teoría marxista los cuales consideraban que, en la sociedad socialista futura, la cultura resultaría uniforme y homogénea. Otto Bauer intuyó perfectamente en su momento que esto no sucedería así, y a tal efecto estableció una puntualización muy precisa según la cual tal homogeneización haría referencia a los contenidos culturales *materiales* de las diferentes culturas nacionales, pero no a éstas en concreto<sup>4</sup>.

Al contrario de lo reseñado tanto por los teóricos de la modernización como por los marxistas, la tendencia a la uniformización y homogeneización por parte de la sociedad industrial hasta ahora, y tecnológica actualmente, no constituyen un proceso necesariamente consustancial al de la modernización. Otra cuestión diferente es que por parte de los actores dominantes de esas sociedades, y en beneficio de sus propios intereses, se presente tal uniformización como sistema ideal.

Es así como se entiende el —aparentemente— sorprendente resurgimiento de los particularismos. Este resurgimiento no puede explicarse sólo en base a una reactivación de razones históricas que se hallaban en estado de hibernación. Obedece también a determinadas causas que tienen una relación directa con el actual proceso de globalización, y que pueden resumirse en una doble crisis social y jurídico-política vigente actualmente en el mundo.

Gobernada como una superempresa, la sociedad tecnológica actual tiende a condenar a la ineficacia muchas de las formas de solidaridad humana, sustituyéndolas por relaciones de pura funcionalidad aplicables en los mismos términos a todos los sujetos. Tanto las manifestaciones de identidad como los valores culturales resultan sustituidos, o cuando menos subordinados, a los modelos de comportamiento y a las formas de pensamiento directamente ligadas a la productividad y al consumo. Ello provoca una tendencia a una reducción generalizada tanto del individuo como de las colectividades humanas, a través de fórmulas de integración que hacen ver lo diferente como no conveniente, en cuanto no acorde con las pautas marcadas por los poderes homogeneizantes.

La sociedad de consumo y el desarrollo tecnológico han provocado una pérdida de la autonomía individual. Tal pérdida no resulta tan sólo una consecuencia del progreso técnico, el cual tiende en cierto modo a anular la individualidad, sino que, en no pocas ocasiones, constituye también una consecuencia conscientemente buscada por los grupos dominantes de la sociedad actual.

Los cambios tecnológicos están originando un desplazamiento del centro de gravedad de los antagonismos en la sociedad actual con respecto a la precedente sociedad industrial. Hasta ahora, la desintegración de los recursos de creencias de legitimidad se

---

4. Otto Bauer. *La cuestión de las nacionalidades y la socialdemocracia*. Siglo XXI. Madrid-México. 1979. Pág. 10. Algo que ha empezado a hacerse realidad en la actual sociedad tecnológica a través de las autopistas de la información, la TV por cable y por satélite, etc...

manifestaba de forma primordial y casi exclusiva en los sectores sociales directamente ligados al proceso de acumulación de capital, es decir, en la lucha de clases. Actualmente, si bien la propiedad de los medios de producción sigue constituyendo un elemento fundamental en las contradicciones de la sociedad tecnocapitalista actual, sin embargo, esta contradicción ha dejado de ser la única e incluso la más importante.

Lo que de modo fundamental comienza a ponerse en cuestión ahora son los valores de la sociedad tecnológica y el atomismo social. Ello obliga a un replanteamiento o adecuación del concepto de sociedad civil que permita superar la reducción operada tanto por el liberalismo como por el marxismo al identificarla con el “reino de las relaciones económicas”. Así, en contraposición al determinismo económico de la sociedad industrial o del determinismo tecnológico que comienza a despuntar como elemento fundamental de la actual sociedad, se comienza a plantear la necesidad de resituar la voluntad humana como agente primordial, y al ser humano como sujeto beneficiario de la transformación de la sociedad. Una buena muestra de ello la constituye el surgimiento, a partir de la década de los sesenta, de los movimientos sociales ecologistas, pacifistas, etc..., y la más reciente explosión de numerosas ONGs.

Se inicia así una impugnación de los valores propugnados por la sociedad tecnológica, y la búsqueda de una nueva concepción no sólo de la sociedad, sino de la propia vida, manifestada a través de fórmulas o alternativas capaces de accionar, de algún modo, la reconstrucción de la identidad tanto individual como colectiva de los seres humanos.

La sociedad tecnológica se asienta, en buena medida, en el rechazo o la negación de la diferencia. En la sociedad actual, *quien se desvía* es puesto en lugar aparte, resulta expulsado de la coherencia social. Se produce así un conflicto real que da origen a una pugna, en la práctica social y política, entre los *poderes homogeneizantes* y las *capacidades diferenciales*<sup>5</sup>.

Es precisamente esa reivindicación de la diferencia la que en buena medida se encuentra en el origen de numerosos movimientos sociales alternativos y de organizaciones no gubernamentales surgidos en las últimas décadas. Se expresa en campos muy diversos, que afectan a las diferencias más íntimamente ligadas al ser humano individual: el rol del hombre y la mujer, la sexualidad, las relaciones familiares, etc.; a situaciones humanas diversas: derechos de los minusválidos físicos y mentales, de los ancianos y los niños; a la defensa de las condiciones de vida mediante la exigencia de un equilibrio ecológico, de una ciudad habitable, o de la reivindicación del apego al lugar de residencia; al desarrollo del tercer mundo; y así hasta una sucesión infinita de manifestaciones que, en definitiva, provocan un trastocamiento de la filosofía de la sociedad tecnológica, al situar al ser humano, tanto individual como colectivamente, en el centro teleológico de todas las actividades humanas.

La reivindicación de la diferencia adquiere así un carácter nuclear en cuanto elemento de contestación del sistema sociocultural de las sociedades tecnológicas, al producir una ruptura con esa filosofía de la selección de los mejores y de la competitividad, que incentiva y premia a quienes actúan de conformidad con el papel

---

5. Lefebvre, Henri. *Manifiesto diferencialista*. Siglo XXI. México. 1972. Pág. 63.



previamente asignado por los grupos dominantes. No debe extrañar, por ello, que uno de los debates que más profundamente dividen al mundo actual sea el que enfrenta a los partidarios de la diferencia, del multiculturalismo, y a los defensores del universalismo integrador.

La reivindicación de la diferencia puede contener connotaciones transformadoras de la sociedad actual en cuanto cuestionadora de las propias bases de legitimación de la sociedad tecnológica. Pero también puede provocar, y de hecho está provocando, males inmensos y brutales tales como la limpieza étnica, la eliminación física o síquica del diferente, etc... Por ello resulta importante delimitar con precisión qué es lo que debe entenderse por diferencia.

## 2. EL CONCEPTO DE DIFERENCIA Y SU RELACIÓN CON LA IGUALDAD

En mi opinión, la radical incompatibilidad habida hasta ahora entre los conceptos de universalidad y particularización se deriva de una incorrecta comprensión y aplicación del concepto de *diferencia*. Tradicionalmente al concepto de diferencia se ha contrapuesto el concepto de *igualdad*. Considero que es éste un grave error. Por ello, resulta imprescindible precisar qué se entiende por diferencia.

La diferencia constituye un concepto que tiene que ver con la diversidad. En el caso concreto que nos ocupa, las diferencias entre seres humanos se derivan de la diversidad antropológica existente entre ellos. Por lo tanto, lo contrario de la diferencia no es la igualdad, sino la *uniformidad*.

La igualdad, por su parte, constituye un concepto que tiene que ver con la ausencia de una relación de dominación o subordinación. Por lo tanto, lo contrario de la igualdad es la *desigualdad*.

Es cierto que, en no pocas ocasiones, las diferencias originan una relación de dominación/subordinación y por tanto aparecen íntimamente ligadas a las desigualdades. Sin embargo, la diferencia no sólo no tiene por qué resultar necesariamente contradictoria con la igualdad social, política, económica, etc..., sino que ambas pueden y deben ser mutuamente complementarias. Antropológicamente los seres humanos, en cuanto únicos e irrepitibles, somos diferentes. Tales diferencias se manifiestan no sólo a nivel individual sino también de forma colectiva. Una adecuada interpretación del concepto de diferencia haría posible el reconocimiento y ejercicio en plena libertad de esas diversidades, partiendo siempre de una igualdad en los planos jurídico, político, social, económico, etc...

Desde esta perspectiva, la homogeneización uniformadora resulta consustancialmente contradictoria con la diversidad de los seres humanos. Tal como señala Walzer<sup>6</sup>, una sociedad de iguales sería un mundo de falsas apariencias donde los individuos, no siendo iguales entre sí de hecho, estarían obligados a verse y actuar como si realmente lo fueran. Bobbio dice muy bien que es hora de pasar de una universalidad abstrac-

---

6. Michael Walzer. *Las esferas de la justicia*. Fondo de Cultura Económica. México. 1993. Pág. 10.

ta a la universalidad concreta de los derechos (derechos de los niños, de las minorías, de los inmigrantes, de los refugiados, de las mujeres, etc...)7.

Por ello, resulta perfectamente compatible e incluso necesario en un sistema democrático el reconocimiento de la diferencia convirtiéndola en un derecho entendido como el derecho a ser diferente. Elevar la diferencia a la categoría de derecho supone situar el fundamento de los particularismos en el *demos* y no en la etnicidad, la religión, el territorio, la historia, la cultura, etc... De este modo, el derecho a la diferencia se hallaría limitado por un sustrato básico de derechos común a todos los seres humanos y que encuentra su expresión tanto en las tablas de Derechos y Libertades de los diversos Estados democráticos como en las Declaraciones Universales de Derechos Humanos.

La elevación de la diferencia a la categoría de derecho permitiría desactivar y dar un cauce democrático a muchas situaciones explosivas provocadas tanto por algunos nacionalismos, fundamentalismos, racismos, como por situaciones de inmigración, refugio, asilo, etc... evitando así males inmensos y brutales tales como la limpieza étnica, la eliminación física o síquica del diferente, etc... Al mismo tiempo favorecería la aceptación y reconocimiento de la diversidad de lenguas, religiones, culturas, razas, tradiciones, etc..., como un hecho natural consustancial al ser humano y no como una especie de monstruosidad o escándalo. Parafraseando a Bobbio, es hora de que se produzca "el paso del hombre genérico, del hombre en cuanto hombre, al hombre específico, en la especificidad de sus diversos estatus sociales (...) cada uno de los cuales revela diferencias, que no consienten igual tratamiento e igual protección"8.

En el momento actual en el que las ideas se encierran sobre sí mismas y en el que las formas más cerradas de nacionalismo se atrincheran para resistir la invasión de los poderes homogeneizantes, la única salida consiste en el establecimiento de una sociedad que asocie "la mayor cantidad posible de diversidad cultural con el uso más extenso posible de la razón"9.

Por esa razón, el derecho a la diferencia, al igual que cualquier otro derecho, se halla limitado por un sustrato básico de derechos común a todos los individuos, y que se halla representado por las Declaraciones de Derechos consustanciales a los Estados democráticos. El espíritu democrático debe sustentarse en la necesidad de una permanente interdependencia entre la unidad y la diversidad, una interdependencia que permite reconocer a los seres humanos como individuos libres, pero al mismo tiempo como miembros de determinadas colectividades culturales, religiosas, económicas, etc...

### 3. ¿ES POSIBLE COMPATIBILIZAR LO UNIVERSAL CON LO PARTICULAR?

La lógica del universalismo liberal, a la que ya he aludido más arriba, ha desembocado en una lógica monista que actualmente se manifiesta en fenómenos como el

---

7. Norberto Bobbio. *El tiempo de los derechos*. Editorial Sistema. Madrid. 1991. Págs. 68-73.

8. Norberto Bobbio. *op. cit.* Pág. 115.

9. Touraine, Alain. *¿Qué es la democracia?* Temas de Hoy. Madrid. 1994. Págs. 297-8.

de la globalización, término vacío de contenido moral y que refleja un cosmopolitismo puramente superficial. Ello ha originado una reacción por parte de las fuerzas particularistas. Vivimos la época de la vuelta de la cultura, una vuelta que se manifiesta en el redescubrimiento del nosotros, y también en el reconocimiento del “otro” y la disposición a entender y aceptar las culturas ajenas. Hemos entrado, definitivamente, en el reino de las particularidades.

Ello no está nada mal, siempre que, como ocurre a menudo, esas particularidades no ahoguen al individuo y nos conduzcan a un nuevo tribalismo. En tal sentido corremos el peligro de absolutizar y esencializar el concepto de grupo o comunidad. Incluso desde la lógica estrictamente democrática (por no hablar de lógicas fundamentalistas o autoritarias), los mecanismos dirigidos a igualar a los grupos, a veces, no hacen sino perpetuar el problema. Hay que determinar qué grupos hay que tener en cuenta y con qué criterios.

En contra de lo que pudiera hacernos pensar el desarrollo de los acontecimientos, el universalismo y los particularismos no tienen por qué resultar intrínsecamente antagónicos y contradictorios. Resulta evidente la necesidad de un código universal para toda la especie humana basado en el *demos*, que se concreta en el reconocimiento de la condición de ciudadanos libres a todos y cada uno de los individuos.

Resulta, asimismo, evidente la necesidad de considerar al ser humano individual como una entidad muy compleja, tanto en sí mismo considerado como en relación con los demás individuos; una entidad que no puede quedar reducida a la sola condición de ciudadano. En una sociedad desarrollada como la actual somos, al mismo tiempo y sin solución de continuidad, miembros de una familia, de una unidad de parentesco, de un círculo de amigos, de un grupo de vecinos, de grupos con los que vivimos experiencias comunes, de una determinada colectividad religiosa, de una comunidad lingüística, de una determinada región o nación, de una o varias estructuras políticas que se desarrollan en escalas y segmentos diferenciados, de agrupaciones ideológicas, o de colectividades que persiguen fines comunes de numerosa y variada índole, y así hasta el infinito.

El universalismo de la modernidad no partía de las raíces sino que viene de arriba, es abstracto, uniformizante y por ello colonizante e imperialista. Frente a ello hay que oponer un nuevo tipo de universalismo ligado a las raíces, que emerge desde abajo como una instancia concreta de la existencia. Por ello, frente a la idea de que existe un solo universalismo es preciso reseñar la presencia de varios universalismos o, si se quiere, diferentes concepciones de lo universal. Quizás, en ese sentido, el paso de la universalidad de lo moderno a la fragmentación de lo posmoderno que estamos viviendo ahora podría ser una manera de construir un universal cultural que, a diferencia de los hasta ahora conocidos, sea capaz de autodiferenciación.

No se trata, por lo tanto, de rechazar lo “uno”, sino reconducirlo hacia otro tipo de universalización, a lo que Donati ha llamado el pluriversalismo<sup>10</sup>. Es decir, un universal que no elimina lo particular. El espíritu democrático debe fundamentarse en esa conciencia de la interdependencia entre unidad y diversidad, y nutrirse de un debate

---

10. Pierpaolo Donatti. “Lo posmoderno y la diferenciación de lo universal”, en Giner y Scartezzini. *op. cit.* Págs. 127ss.

permanente sobre la frontera, constantemente móvil, que separa a la una de la otra y sobre los medios más adecuados para reforzar su asociación.

Resulta evidente la necesidad de establecer una ética universal, unos valores o principios básicos universales bien en forma de normas éticas o bien, a través de preceptos jurídicos de obligado cumplimiento para todos. La cuestión radica, sin embargo, en cómo establecer un equilibrio capaz de compaginar valores y normas comunes de carácter universal con los criterios diferenciadores aplicables a determinadas personas o colectividades. Y es aquí donde surgen los problemas.

Todos sabemos que las diferentes culturas se asientan sobre valores muy diferentes o incluso contradictorios entre sí. Por ejemplo, repugnan a nuestra cultura la imposición del chador, la mutilación de las manos para los ladrones, la flagelación pública, etc... Pero no nos damos cuenta de que también repelen a la cultura de los otros, actitudes profundamente enraizadas entre nosotros tales como el individualismo atomista, la falta de hospitalidad, el rechazo a los inmigrantes, etc.

Como dice B. Parekh<sup>11</sup> hay sociedades no liberales que no por ello son antidemocráticas. El liberalismo define al individuo en términos minimalistas e individualistas. Otras culturas defienden los valores de libertad, igualdad, propiedad, justicia, lealtad, poder o autoridad de forma diferente a la nuestra. Por ejemplo, en la sociedad tradicional musulmana, todo hombre es requerido a considerar que pertenece a los demás una porción de su propiedad. Para ellos es una obligación demandada por sus normas de justicia, el no negar alimento o refugio a una persona hambrienta o a un extraño. El huésped no tiene *derecho* a ello, pero el anfitrión tiene la *obligación* de hacerlo.

Por ello, como señala I. Berlin<sup>12</sup>, si se desea evitar el daño que hacen los fanáticos, se deben entender las raíces intelectuales, no sólo psicológicas, de sus creencias, y debe demostrárseles que se equivocan. No cabe confundir, por lo tanto, el universalismo con la homogeneidad. Al contrario, se debe establecer un universalismo compatible con los valores y las formas de vida de esas sociedades o colectividades.

Walzer<sup>13</sup> establece una distinción entre el *universalismo de la ley aplastante* (Un solo Dios, una sola sociedad, una sola civilización, en definitiva, un pensamiento único), y el *universalismo de la reiteración*. Este segundo universalismo es mucho menos seguro, bastante menos nítido, pero mucho más abierto a la hora de interpretar valores básicos como la autonomía o la pertenencia. A las puertas del siglo XXI tenemos la oportunidad de construir una sociedad quizás menos homogénea, pero desde luego más plural, más diversa y defensora de la diferencia y la tolerancia. Para ello necesitamos establecer un universalismo, una identidad común, pero una identidad lo suficientemente básica como para incluir en ella las particularidades.

En el momento actual, la relación entre democracia y diferencia constituye, sin lugar a dudas, uno de los grandes dilemas contemporáneos, un dilema que irá acre-

11. Bhikhu Parekh. "The Cultural Particularity of Liberal Democracy", en David. Held (ed.). *Prospects for Democracy*. Political Studies. Special Issue. 1992. Pág. 161.

12. Isaiah Berlin. *The Crooked Timber of Humanity*. Alfred. Knopf. Nueva York. 1991. Pág. 38.

13. Michael Walzer. "Two Kinds of Universalism", citado por Helena Bejar. "Los pliegues de la apertura: pluralismo, relativismo y modernidad", en Giner y Scartezzini, *op. cit.* Pág. 181.

centándose en la medida en que avance el proceso de globalización. Hay que recomponer el mundo y para ello hay que ser consciente de que, como señala A. Touraine<sup>14</sup>, la democracia no es sólo un lugar de negociación entre intereses opuestos, un mercado político, es ante todo un espacio público abierto en el que deben combinarse la memoria y el proyecto, la racionalidad instrumental y la herencia cultural.



De izda. a dcha.: A. Elorza, I. Subijana, E. Giménez-Salinas, G. Jáuregui y E.R. Zaffaroni.

---

14. Touraine, Alain. *op. cit.* Pág. 363.



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

247 - 258

## EL SISTEMA NORMATIVO ANTE LOS INMIGRANTES

D. Ignacio José SUBIJANA ZUNZUNEGUI

*Magistrado  
San Sebastián*

**Resumen:** Los comportamientos racistas y xenófobos se vinculan en la actualidad además de a los parámetros flujo migratorio y orden político, a movimientos de carácter ideológico o religioso. Procede reflexionar si estos fenómenos están erosionando los cimientos del Estado en su configuración constitucional como Estado Social y Democrático de Derecho. Con estos presupuestos y tras examinar la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre expulsión de extranjeros, se analizan los instrumentos normativos en España elaborados en ejecución de la política de inmigración y asilo.

**Laburpena:** Portaera arrazista eta xenofoboan eragina dute gaur egun, migrazioaz eta ordena politikoaz gain, izaera erlijioso edo ideologikoa duten higikundeak. Komenigarria izango litzateke pentsatzea Estatuaren oinarriak, Gizarte Estatua, eskubideak bermatzen dituen Estatu Demokratikoa den neurrian, ahultzen ari ote diren ala ez. Aipaturikoa kontuan izanik eta Giza Eskubideen Europar Epaimahaia atzerritarrek kanporatzeari buruz emandako epaien jurisprudentzia aztertu ondoren, Espainian, inmigratio eta asilo politika indarrean jartzeko dauden araubideak aztertzen dira.

**Résumé:** Les comportements racistes et xénophobes aujourd'hui sont liés aux paramètres de flux migratoire et d'ordre politique autant bien qu'aux mouvements de caractère idéologique ou religieux. On doit se demander si ces phénomènes érodent les assises de l'État dans sa configuration constitutionnelle comme État Social et Démocratique de Droit. En partant de ces présupposés, et après avoir analysé la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme en matière d'expulsion des étrangers, on analyse les instruments normatifs en Espagne élaborés en exécution de la politique d'immigration et d'asile.

**Summary:** Racial and xenophobic behaviours are related today to migratory and to political parameters as well as to ideological or religious fluctuations. It's advisable to wonder if these facts are eroding state foundations in its constitutional aspects, as a social and democratic welfare state. In this way and once analysed the European Tribunal of Human Rights'jurisprudence about foreigner expel, the text displays the norms elaborated in Spain and the execution of migratory and asylum politics.

**Palabras clave:** Racismo, Xenofobia, Derechos Humanos, Extranjeros, Política de Inmigración, Política de Asilo.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Xenofobia, Giza eskubideak, Atzerritarrek, Inmigratio politika, Asilo politika.

**Mots clef:** Racisme, Xénophobie, Droits de l'Homme, Étrangers, Politique d'Immigration, Politique d'Asile.

**Key words:** Racism, Xenophobia, Human Rights, Foreigners, Migratory politicals, Right of asylum.

## I. INTRODUCCIÓN

Como preámbulo a estas líneas procede distinguir conceptualmente el racismo de la xenofobia. En palabras del profesor Bobbio<sup>1</sup>, la teoría del racismo se funda en tres principios:

- a) división de la humanidad en razas diferentes, cuya diversidad se funda en razones biológicas, psicológicas y culturales;
- b) superioridad de unas razas sobre otras, por criterios estéticos, intelectuales o morales;
- c) derecho de las razas superiores de dominar a las inferiores.

La xenofobia constituye el miedo o el rechazo a lo ajeno, a lo que es distinto de nosotros.

Tradicionalmente el racismo y la xenofobia han sido relacionados con mecanismos personales de repulsa a movimientos migratorios, generados por razones de orden económico, de mantenimiento del puesto de trabajo.

En la actualidad, la vinculación de los comportamientos racistas y xenófobos a los parámetros flujo migratorio y origen político resulta desplazada, al menos parcialmente, por la presencia de:

1. Movimientos nacionales e infranacionales de carácter político, ideológico o religioso que, obviando el principio de unidad del género humano, pretenden erigir la pertenencia a determinada etnia como elemento vertebral de la convivencia social, configurando a los entes colectivos como titulares de derechos que trascienden de la persona humana. En este contexto, lo que importa no es la persona como realidad vital única e irrepetible sino su adscripción o pertenencia a un grupo que presenta características étnicas propias, inferible incluso de determinados rasgos físicos (homogeneidad del grupo).

2. Fenómenos migratorios cuyo origen no se encuentra en persecuciones políticas sino económicas, con el hambre como motivación esencial<sup>2</sup>.

Estos dos movimientos han producido una retroalimentación de los sentimientos y las actitudes racistas y xenófobas<sup>3</sup>, llegando a afirmarse que el hombre no ha aceptado como realidad cultural la igualdad sustancial entre los diferentes<sup>4</sup>.

---

1. Norberto BOBBIO, *Racismo, hoy. Elogio de la templanza y otros escritos morales*, Temas de Hoy, Madrid, 1994, pp. 183-184.

2. En todo caso, resulta discutible no considerar política la lucha por la supervivencia generada por una radical disfunción en el sistema distributivo.

3. Antonio GIMENEZ PERICAS, "Los refugiados. La sorprendente novedad de un antiguo fenómeno y su capacidad para quebrar el sistema jurídico de garantías", *Eguzkilore. Revista del Instituto Vasco de Criminología*, número extraordinario 8, San Sebastián, p. 35.

4. Francisco TOMAS Y VALIENTE, "Ensayo sobre la Tolerancia", *A orillas del Estado*, Ed. Círculo de Lectores, Madrid, 1996, p. 262.



A partir de aquí, procede reflexionar si estos fenómenos xenófobos, de signo infranacional, nacional y supranacional, están erosionando los cimientos del Estado en su configuración constitucional: como *Estado de Derecho*, en el que la actuación de los poderes públicos y de los ciudadanos se somete a las exigencias del principio de legalidad; como *Estado social*, en el que los poderes públicos deben ofrecer a todas las personas las condiciones precisas para el ejercicio efectivo de sus derechos y libertades, y como *Estado democrático* en el que el poder fundado en la mayoría tiene como una de sus funciones proteger a las minorías. En otras palabras, procede reflexionar si a la luz de un ordenamiento jurídico inspirado en valores como la libertad, igualdad y justicia, se justifica una política de filtros para la entrada y permanencia en los Estados abocada a introducir exigencias difícilmente superables por la mayoría de los no nacionales y una política de aculturación del distinto, inmigrante o no, mediante el ejercicio en las prácticas y en las costumbres de la cultura nativa mayoritaria hasta su integración ético-cultural.

Ciertamente, en la Unión Europea existen múltiples ejemplos de la presencia de una ideología en la que:

a) se acude a razones económicas (mantenimiento de una cuota laboral para los nacionales) a fin de introducir políticas de signo enormemente restrictivo en el acceso de los no nacionales, a pesar de que los estudios realizados al efecto demuestran que los inmigrantes ocupan ámbitos laborales “no deseados por los nacionales”.

b) se enarbolan criterios de indudable sentido uniformador para, abandonando todo intento de crear una sociedad multiétnica, multicultural y multiconfesional, perseguir una pretendida identidad nacional despojada de todo componente exógeno y vertebrado en torno a unas características originarias o propias que, se dice, emergen desde las más hondas raíces históricas de cada pueblo<sup>5</sup>.

En este contexto, siendo consciente de las limitaciones propias de este trabajo, procede realizar una breve disección de las respuestas del sistema normativo a los fenómenos migratorios en cuyo seno encuentra acomodo una filosofía difícilmente compatible con los principios constitucionales que inspiran el ordenamiento jurídico. Con carácter previo a ello, haremos un resumen de la postura de los órganos de interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos en materia de extranjería, dado el carácter vinculante que su jurisprudencia tiene para los órganos judiciales nacionales (artículo 10.2 CE).

## **II. ORDENAMIENTO INTERNACIONAL. EN ESPECIAL LAS EXPULSIONES DE EXTRANJEROS EN EL MARCO DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES PUBLICAS**

El planteamiento ínsito en las normas internacionales aprobadas después de la Segunda Guerra Mundial (Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de

---

5. Los fenómenos de etnocentrismo, que persiguen la elevación a la categoría de valores universales de costumbres localistas, preceden a la aparición del denominado “extranjero interior”, persona alejada del colectivo social al que pertenece por ausencia de empatía con los principios localistas que rigen la actividad de la comunidad.

diciembre de 1948; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 y Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Públicas de 4 de noviembre de 1950) se construye en torno a un principio básico: *todas las personas son titulares de los derechos fundamentales y libertades públicas sin discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, idioma o cualquier otra condición personal o social.*

Bajo este espíritu común, ha sido relativamente intensa la doctrina y jurisprudencia creada por la Comisión y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la exégesis del Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Públicas<sup>6</sup>, convenio que contiene un listado de derechos y libertades cuyo titular es cualquier persona, nacional o extranjera, sujeta a la jurisdicción de un Estado parte, sobre todo a la hora de conciliar los expedientes de expulsión de extranjeros con los derechos a un proceso debido (artículo 6), sin tratos inhumanos o degradantes (artículo 3) o el derecho a la vida privada o familiar (artículo 8). A estos efectos, limitando el examen a la conciliación del expediente de expulsión de extranjeros con el derecho a la vida privada y familiar, el órgano encargado de la exégesis del Convenio (Tribunal Europeo de Derechos Humanos) ha formulado una doctrina<sup>7</sup> que presenta los siguientes principios básicos:

a) la regulación de la entrada y residencia de los extranjeros es competencia exclusiva de cada Estado parte;

b) en todo caso, las medidas adoptadas en el seno de la política de inmigración (tales como denegación de entrada o expulsión) pueden constituir una vulneración del derecho a la vida privada y familiar. Para ello, procede constatar:

– si existen vínculos afectivos y sociales reales que doten de contenido al concepto de vida familiar (relación matrimonial, convivencia, filial). Más allá del contenido jurídico se exige la presencia de una convivencia real.

– si la medida de expulsión o rechazo de entrada constituye una injerencia en la vida privada. Concretamente se examinará si la expulsión de uno o varios miembros de la familia convierte la vida familiar en imposible o si, por el contrario, puede seguir legalmente como unidad en otro Estado (La Comisión ha estimado que no existe injerencia en el derecho a una vida familiar cuando la familia de la persona expulsada o a la que se le ha negado la entrada puede acompañar a ésta en su retorno al país de origen, siempre y cuando ello no origine en los hijos excesivos trastornos de tipo cultural o social).

– si la injerencia está justificada por revelarse necesaria en una sociedad democrática para salvaguardar un interés nacional. La aplicación de los principios de necesidad y proporcionalidad en la restricción de los Derechos Fundamentales exige un

---

6. A estos efectos debe recordarse que el Convenio Europeo no reconoce el derecho de asilo ni el derecho a no ser expulsado del territorio de un país signatario, si bien en el artículo 4 del Protocolo Cuarto Adicional al Convenio se prohíben las expulsiones colectivas de extranjeros. El mentado protocolo no se encuentra ratificado por España.

7. Extraída de los casos Abdulaziz, Cabaes y Balkandali contra Reino Unido (sentencia de 28 de mayo de 1985); Mostaqim contra Bélgica (sentencia de 18 de febrero de 1991); Beldjoudi contra Francia (sentencia de 26 de marzo de 1992) y Boughanemi contra Francia (sentencia de 24 de abril de 1996).

análisis del caso concreto, si bien la injerencia se ha considerado siempre justificada cuando la expulsión ha sido acordada por condena penal por delito grave (en especial, delitos de tráfico de drogas y contra la integridad física) y precisa de mayor meditación cuando las razones que avalan la expulsión se reconducen a la aplicación de una política de control de la inmigración.

### **III. ORDENAMIENTO NACIONAL. INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS. PETICIÓN DE ASILO EN FRONTERA. EXPULSIÓN EN UN PROCESO PENAL**

#### **1. Planteamiento general**

En el ámbito constitucional, después de conceptualizar a los Tratados Internacionales ratificados por España como integrantes de nuestro ordenamiento jurídico con el nivel de criterio hermenéutico de primera magnitud (artículos 96.1 y 10.2 CE), en el artículo 13 CE se atribuye a los extranjeros la titularidad de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas, a excepción del atinente a la participación en los asuntos públicos. A partir de este marco constitucional la legislación nacional se ha articulado en torno a dos instrumentos básicos:

1) la política de asilo como protección que el Estado confiere al no nacional cuando es objeto de persecución por el Estado nacional;

2) la política de inmigración, vertebrada en torno a la denominada Ley de Extranjería que fija los requisitos que debe cumplir el extranjero para entrar y permanecer en el territorio nacional.

En ambas esferas políticas se constata la presencia de regulaciones que inciden de manera especialmente significativa en el núcleo de derechos fundamentales de las personas no nacionales. La especificidad de tales normativas viene dada, sustancialmente, por la implementación de restricciones a la libertad de ambulatoria, difícilmente coherentes con los principios constitucionales vertebrados en los artículos 17 y 25.3 de la CE, así como la elaboración de principios de actuación del *ius puniendi* estatal alejados de los parámetros generales del proceso penal.

En esta exposición vamos a referirnos a tres instituciones específicas: la facultad de acordar el internamiento de un extranjero en el seno de un expediente administrativo de expulsión (artículo 26.2 de la ley orgánica 7/1985 de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, en adelante LE), la permanencia del solicitante de asilo en dependencias fronterizas mientras se resuelve la admisión de su petición de asilo (artículo 5.7 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado) y la expulsión en el seno de un proceso penal (artículo 89 del Código Penal y 21 y 26 de la LE).

#### **2. El internamiento en el marco de procedimiento de expulsión**

La autoridad gubernativa que incoa un expediente de expulsión contra un extranjero que, por carecer de permiso de residencia o prórroga de estancia, se encuentra ilegalmente en territorio nacional, o está implicado en actividades contrarias

al orden público y a la seguridad interior o exterior del Estado, o realiza actividades contrarias a los intereses españoles o carece de medios lícitos de vida, ejerciendo la mendicidad o desarrollando una actividad ilegal, puede, según el artículo 26.2 LE, *acordar la detención cautelar*<sup>8</sup> de la persona expedientada por un plazo máximo de 72 horas para, ulteriormente, postular del Juez de Instrucción del lugar de la detención el internamiento en centros de detención o en locales que no tengan carácter penitenciario. Se trata de una norma especial de difícil encaje en un sistema constitucional en el que la libertad es un valor superior del ordenamiento jurídico (artículo 1 CE), una de cuyas manifestaciones, la libertad deambulatoria, es un derecho fundamental cuya privación cautelar, en principio, parece circunscrita a una investigación criminal (artículo 17.2 CE) sin presencia de poderes autónomos de la Administración (artículo 25.3 CE). La especialidad de la norma viene conferida por su carácter de único precepto, en nuestro ordenamiento jurídico, que posibilita una privación de libertad de signo cautelar en el seno de un proceso administrativo sancionador, cuya duración puede alcanzar los 40 días y cuyo cumplimiento debe realizarse en centros de detención de carácter no penitenciario. En todo caso, siguiendo la estela marcada por la STC 115/87 de 7 de julio, que declaró constitucional el precepto aquí comentado, la decisión de internamiento de un extranjero exige el cumplimiento de los siguientes principios:

a) *Principio de legalidad*: sólo cabe acordarlo en los expedientes de expulsión incoados por la concurrencia de los supuestos diseñados en el artículo 26. 1a (carencia de permiso de residencia o prórroga de estancia); 1c (actividades contrarias al orden público, a la seguridad interior o exterior del Estado o contrarias a los intereses españoles) 1f (ejercer la mendicidad o desarrollar una actividad ilegal).

b) *Principio de jurisdiccionalidad*: debe ser acordada por el juez de instrucción del lugar en el que se produce la detención, mediante la emisión de una resolución motivada. La atribución al poder judicial de la facultad de adoptar esta decisión es un corolario de la configuración de la jurisdicción como garante de los derechos fundamentales de la persona (corresponde a los órganos jurisdiccionales el ejercicio de las funciones diseñadas por la ley en garantía de cualquier derecho, dice el artículo 117.4 CE y 2.2 LOPJ). En todo caso la función judicial no se extingue con la adopción de la medida cautelar de carácter personal, dado que pervive el deber de

---

8. Afirma el Tribunal Constitucional, en la sentencia 86/1996, que la legitimidad jurídica de la detención se anuda a la creencia razonable de que el extranjero se encuentra ilegalmente en territorio nacional, lo que *no puede confundirse con la mera carencia de documentación que acredite su identidad*. No obstante estas afirmaciones, en la generalidad de los casos la ausencia de documentación identificadora provocará que los agentes policiales vertebren sus sospechas, sobre la ilegalidad de la estancia del extranjero, en la falta de documentos acreditativos de su identidad o, en el mejor de los casos, generará un requerimiento, en los términos diseñados en el artículo 20.2 Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, para que el extranjero no identificado acompañe a los agentes policiales a la Comisaría, con la finalidad de proceder a su identificación, lo que ya supone una restricción de su libertad ambulatoria. Véase a este respecto el fundamento jurídico cuarto de la STC 341/93, en el que se puede leer que *“la medida de identificación en las dependencias policiales prevista en el artículo 20.2 de la L.O.P.S.C. supone por las circunstancias de tiempo y lugar (desplazamiento del requerido hasta dependencias próximas en las que habrá de permanecer por el tiempo imprescindible) una situación que va más allá de una mera inmovilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello ha de ser considerada como una modalidad de privación de libertad”*.

control de la ejecución<sup>9</sup>, al ser el extranjero internado una persona que se encuentra a disposición judicial, a cuyo fin el juez deberá comprobar que el internamiento se lleva a cabo en los términos contenidos en los artículos 108 y 113 del Real Decreto 155/1996, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985 de 1 de julio, sobre derechos y deberes de los extranjeros en España (en adelante RE).

c) *Principio de rogación*: el internamiento exige una petición explícita de la autoridad gubernativa que tramita el procedimiento de expulsión, en cuyo seno se acordó la detención preventiva.

d) *Principio de necesidad*: el carácter excepcional de toda medida cautelar restrictiva de la libertad de una persona conlleva que:

– la medida de internamiento sólo puede ser acordada cuando su adopción resulte imprescindible para garantizar la sujeción del extranjero al expediente administrativo así como la ejecución de la expulsión que, en su caso, se acuerde en su seno.

– sólo pueda durar el tiempo imprescindible para la práctica de la expulsión, sin que en ningún caso exceda de 40 días. En todo caso, si durante el devenir de la tramitación del procedimiento sancionador se constata que no va a poder acordarse la expulsión en el plazo de cuarenta días, la autoridad gubernativa debe solicitar la libertad del extranjero (artículo 108.5 RE). En este caso, de manera ineludible el juez de instrucción acordará el cese del internamiento.

e) *Principio de defensa*: el internamiento será comunicado a los familiares del extranjero residentes en España, al Consulado o Embajada respectivos o, de no poder ser notificado al Consulado, al Ministerio de Asuntos Exteriores. Para que la información sea completa contendrá la identidad de la persona internada, órgano judicial que ha decretado el internamiento así como centro de detención en el que se cumple el mismo. La persona sometida a la medida cautelar deberá gozar, con carácter previo a su adopción, del derecho a ser asistida de un abogado y de un intérprete, que deberá ser proporcionado de oficio por el Estado y de forma gratuita,

---

9. Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, en el marco de los criterios diseñados para regir su actuación, consideran deseable la inclusión, entre sus competencias, del control de los centros no penitenciarios destinados al internamiento de extranjeros pendientes de expulsión. No obstante ello, en el artículo 20, del Proyecto de Ley Orgánica Reguladora del procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, se extiende la competencia de los citados órganos judiciales al control jurisdiccional de la actuación de las autoridades y funcionarios de los Establecimientos penitenciarios, Depósitos municipales, Centros de Internamiento y de acogida o de cualquier otra clase, sean públicos o privados, en los que se encuentren internadas personas cumpliendo pena o medida de seguridad privativas de libertad. En consecuencia, quedan fuera del ámbito competencial del Juez de Vigilancia Penitenciaria los internamientos de los extranjeros acordados en el marco de un expediente de expulsión, en la medida que no suponen el cumplimiento de una pena o medida penal privativa de libertad. Quizá con ello se quiere evitar que un centro de detención o de internamiento, que legalmente se califica como no penitenciario, quede bajo la salvaguarda de la autoridad judicial específicamente diseñada para el control del correcto funcionamiento de los establecimientos penitenciarios. En todo caso, dejando de lado cuestiones terminológicas, parece difícil que una privación de libertad que se cumple en unos establecimientos públicos regidos por exigencias normativas análogas a las diseñadas para las cárceles, no destile un espíritu penitenciario.

si carece de recursos económicos<sup>10</sup> (artículo 30.2 LE y 108.7 RE). La insuficiencia económica debe deslindarse de conformidad con los criterios diseñados en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, texto normativo que sólo incluye entre sus beneficiarios a los extranjeros ilegales cuando sean parte en un proceso relativo a su solicitud de asilo (artículo 2 f). A contrario sensu, el derecho a la justicia jurídica gratuita queda excluido, *ex lege*, al extranjero ilegal en un procedimiento de expulsión, incluidas sus incidencias como el internamiento, aunque se encuentre por debajo del umbral económico diseñado como generador de una insuficiencia de recursos económicos para litigar. Una solución conciliable con la interdicción en la aplicación de la ley por motivos de raza, circunstancias personales o sociales (artículo 14 CE) y con el derecho fundamental a no sufrir indefensión (artículo 24.1 CE) exige reconocer, con base en lo dispuesto en los artículos 30.2 LE y RE, el derecho a la asistencia jurídica gratuita a los extranjeros no residentes legalmente, inmersos en un procedimiento de expulsión, que materialmente cumplan los requisitos diseñados en la Ley 1/1996, de 10 de enero<sup>11</sup>.

*En lo referente al lugar de cumplimiento*, establece el artículo 26.2 LE que el internamiento de una persona, acordado en un procedimiento de expulsión, deberá cumplirse en un centro de detención o en locales que no tengan carácter penitenciario. Con carácter general, los menores no serán ingresados en estos centros, siendo puestos a disposición de los servicios competentes en materia de protección de menores. En todo caso, si los padres o tutores del menor se encuentran ingresados en el mismo centro, a petición de los mismos y previo informe favorable del Ministerio Fiscal, puede el juez autorizar el internamiento del menor si existen módulos que garanticen la unidad e intimidad familiar (artículo 108.8 RE)<sup>12</sup>.

El régimen jurídico que preside el cumplimiento del internamiento viene contenido en los artículos 110 a 113 del RE, en el que se contienen reglas atinentes al ingreso, régimen de comunicaciones con el exterior, orales, postales y telegráficas así como asistencia sanitaria y social. Vuelve a emerger la especificidad del trato normativo en materia de extranjería dado que, frente al carácter legal de los principios que deben regir la ejecución de la prisión provisional (artículos 504 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y la pena privativa de libertad (Ley Orgánica General Penitenciaria), la regulación de las condiciones del internamiento queda deferido al poder normativo del Gobierno, sin diseño legal alguno.

---

10. El abogado de oficio plasma el deber del Estado de proporcionar un letrado en ejercicio a la persona que lo solicite, cualquiera que sea su capacidad económica en aras a garantizar el derecho de defensa, siendo sufragado su coste por el solicitante, salvo que carezca de recursos, en cuyo caso el coste lo asume el Estado.

11. Estos requisitos son de signo económico (no generar recursos patrimoniales que superen el doble del salario mínimo interprofesional, computados anualmente por unidad familiar) y jurídico (litigar por derechos propios y postular una pretensión sostenible).

12. Teniendo en cuenta las condiciones materiales de la mayoría de los centros de internamiento, este reagrupamiento familiar no será factible.

### 3. Petición de asilo en frontera

El artículo 5.7 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, introducido por la Ley 9/1994 de 19 de mayo de modificación de la Ley Reguladora del Derecho de Asilo y la condición de Refugiado, posibilita que durante el proceso de discernimiento de la admisión de la petición de asilo presentada en la frontera española, el solicitante permanezca en el puesto fronterizo en el seno de unas dependencias “adecuadas para tal permanencia”. Teniendo en cuenta que la resolución del Ministerio de Interior sobre la admisión a trámite de la solicitud de Asilo debe notificarse al postulante en el plazo máximo de cuatro días desde su presentación, (una vez informado el Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados, que podrá entrevistarse con el solicitante), que, en caso de inadmisión, da lugar a un reexamen de la petición, si la insta el solicitante en el plazo de 24 horas desde la notificación de la inadmisión, y que dicho reexamen debe ser resuelto y notificado al solicitante en el plazo de 48 horas, resulta que se produce una restricción de la libertad ambulatoria del solicitante que puede durar hasta siete días, sin control judicial alguno, lo que resulta difícilmente conciliable con las garantías previstas en el artículo 17.2 CE (duración máxima de tres días de toda detención con inmediata puesta en libertad o a disposición judicial)<sup>13</sup>.

Esta situación ha tratado de obviarse con la introducción, en el Reglamento de desarrollo de la Ley 5/1984, aprobado por Real Decreto 203/95, de 10 de febrero, del artículo 20.1 letra B, que afirma que el solicitante permanecerá en las dependencias fronterizas exclusivamente al efecto que se le notifique la resolución recaída sobre su solicitud, hasta un plazo máximo de 72 horas desde la presentación de la misma. Amén de la extrañeza que produce una “interpretación auténtica” de una ley por medio de un instrumento de rango normativo inferior, como es el reglamento, lo cierto es que la exégesis de la norma reglamentaria parece ceñir el límite de las 72 horas a la respuesta inicial del Ministerio de Interior sobre la admisión de la petición, sin abarcar, en ese plazo, el trámite del reexamen, como si la permanencia del peticionario en las dependencias fronterizas, en la fase de reexamen, fuera una restricción o privación consentida de la libertad personal inferible de la propia actitud del peticionario al instar la revisión de su situación<sup>14</sup>.

---

13. El Defensor del Pueblo ha interpuesto un recurso de inconstitucionalidad sobre la citada previsión legal por estimar que vulnera el derecho fundamental a la libertad ambulatoria.

14. A pesar de exceder del objeto de la presente comunicación, debe dejarse constancia de la aberración que, en términos jurídicos, supone las zonas de extraterritorialidad instituidas por los Estados (zonas de tránsito en los aeropuertos, zonas territoriales adyacentes a las fronteras terrestres). Constituyen una ficción jurídica que sirve de refrendo argumental a una inaplicación del sistema normativo nacional a las personas que, hacinadas, languidecen en esta situación. En el momento de escribir estas líneas, los medios de comunicación social se hacen eco de las recomendaciones del Defensor del Pueblo español al Ministerio del Interior para que, de manera urgente, adopte medidas para solucionar, desde el respeto a los derechos humanos, la grave situación en la que se encuentran los más de 1.000 inmigrantes residentes en campamentos habilitados coyunturalmente en Ceuta y Melilla. Para un estudio más profundo, Gema VARONA MARTÍNEZ, *La inmigración irregular. Derechos y deberes humanos*, Ararteko, Vitoria, pp. 51-52.



#### 4. Expulsión en el proceso penal

Tanto la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, en sus artículos 21 y 26, como el Código Penal, en su artículo 89, instauran la figura de la expulsión judicial del extranjero incurso en un proceso penal. La expulsión judicial constituye una resolución de un órgano del orden jurisdiccional penal, adoptable en fase de investigación, enjuiciamiento o ejecución de un proceso penal por determinados delitos, por la que se compele a un extranjero a abandonar el territorio nacional, o se autoriza la expulsión acordada en sede gubernativa. Procede analizar la normativa en cada una de las fases del proceso penal.

A) *Fase de instrucción*: el juez de instrucción podrá autorizar, previa audiencia del Ministerio Fiscal, la expulsión de un extranjero que se encuentre imputado por la comisión de un delito con una pena asignada igual o inferior a seis años de privación de libertad, siempre que el imputado se encuentre incurso en alguna de las causas de expulsión contenidas en el artículo 26.1 LE. La exégesis del mentado precepto permite realizar las siguientes consideraciones:

- el papel judicial se contrae a autorizar una expulsión acordada en sede administrativa, razón por la cual su función se circunscribe a conferir eficacia jurídica a una petición explícita promovida por alguna de las partes del proceso penal, incluso el propio extranjero imputado, o la autoridad gubernativa en materia de extranjería. A estos efectos, la referencia realizada en el artículo 106.1 RE al Ministerio Fiscal como legitimado para instar la autorización judicial de la expulsión no debe limitar la legitimación activa al acusador público, dado que tal conclusión no resulta cohonorable con el artículo 21.2 LE, en el que se prescribe, como requisito previo a la decisión judicial, la audiencia al Ministerio Fiscal, trámite que sólo adquiere sentido cuando el postulante de la autorización es alguien distinto al Ministerio Fiscal.

- la resolución del órgano jurisdiccional, que debe ser motivada, debe ir precedida de la audiencia del Ministerio Fiscal, (salvo que haya sido el acusador público el que ha instado la petición de autorización), de la víctima y del propio imputado. Sólo a través de esta audición queda garantizado el derecho de defensa del extranjero imputado<sup>15</sup> y el derecho a la tutela judicial efectiva de la víctima del ilícito penal atribuido al extranjero.

- la incardinación de la actuación del extranjero en alguna de las causas de expulsión diseñadas en el artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, es un requisito necesario pero no suficiente para la autorización de la expulsión, dado que siempre podrá el juez instructor, no obstante la concurrencia indiciaria de alguno de los supuestos dise-

---

15. El Tribunal Constitucional, en la sentencia 242/94, ha tenido ocasión de señalar que *la audiencia del extranjero potencialmente sometido a la medida de expulsión resulta fundamental. Por esa razón se hace preciso que la audiencia tenga lugar en términos que, de forma clara e inequívoca, permitan a este requisito alcanzar la finalidad descrita. Y por esa razón, en este supuesto no cabe argumentar sólo sobre la base, más flexible, del artículo 24 CE (valorando si el afectado tuvo o no una ocasión de defenderse al respecto). Es preciso comprobar si, además de ello, se le ofreció una oportunidad adecuada de exponer sus razones en favor o en contra de la expulsión, lo que otorga al derecho de audiencia una extensión material que sobrepasa el marco del art. 24 CE para introducirse en el ámbito de salvaguardia de la efectividad de otro derecho, constitucionalmente relevante, del ciudadano extranjero (el del art. 19 CE, en conexión con el art. 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).*



ñados en el artículo 26.1, denegar la autorización (el precepto explicita que el juez de instrucción *podrá* autorizar la expulsión).

B) *Fase de enjuiciamiento*: la exégesis conjunta del artículo 89 del Código Penal y el artículo 22.2 de la Ley de Extranjería, precepto este último no abrogado por la ley penal, habilita al Juez o Tribunal sentenciador a sustituir una pena privativa de libertad inferior a seis años de duración, impuesta en sentencia firme, por la expulsión del territorio nacional por un tiempo mínimo de tres años y máximo de diez. En todo caso, ello sólo será posible en los supuestos en los que el extranjero condenado no resida legalmente en España y tenga asegurada la satisfacción de las responsabilidades civiles, una vez se haya conferido audiencia al Ministerio Fiscal y al propio penado. Se produce una criticable omisión de la víctima agravada por la previsión, contenida en el artículo 106. RE, de la acreditación de la insolvencia como equivalente a la satisfacción de las responsabilidades civiles.

C) *Fase de ejecución*: a instancia del Ministerio Fiscal, el Juez o Tribunal Sentenciador podrá acordar la expulsión del territorio nacional del extranjero condenado a pena de prisión igual o superior a seis años, siempre que haya cumplido las tres cuartas partes de la condena. A diferencia del supuesto de sustitución de la pena privativa de libertad por la expulsión, el artículo 89 del Código Penal exige, en la fase ejecutiva, una petición explícita del Ministerio Fiscal y no prevé la necesaria satisfacción de las responsabilidades civiles como exigencia imperativa para proceder a la expulsión. Para conferir mayor complejidad a la situación, el artículo 197.2 del Reglamento penitenciario, aprobado por Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, vincula la medida de expulsión con la libertad condicional del penado extranjero, razón por la que impone a la Administración Penitenciaria el deber de comunicar, con antelación suficiente, al Ministerio Fiscal las propuestas de libertad condicional de penados extranjeros, junto con un breve resumen de la situación penal y penitenciaria, en el que se hará constar expresamente las fechas de cumplimiento de las dos terceras partes y de las tres cuartas partes de la condena o condenas. El mentado reglamento genera un efecto contradictorio, dado que, por una parte, restringe las posibilidades de expulsión de un extranjero en la fase ejecutiva, al añadir, a los requisitos diseñados en el artículo 89 del Código Penal, la propuesta de libertad condicional, lo que exige que el penado se encuentre clasificado en tercer grado, observe buena conducta y exista un pronóstico favorable de reinserción social (artículo 90 del Código Penal) y, por otra parte, amplía los supuestos de expulsión al permitir la misma cuando el penado haya cumplido las dos terceras partes de la condena, al haber obtenido, como beneficio penitenciario, un adelantamiento de la libertad condicional (artículo 91 del Código Penal y 205 del Reglamento penitenciario).

Ante esta antinomia, la vigencia del principio de jerarquía normativa habilita al juez a inaplicar el Reglamento penitenciario (artículo 6 LOPJ), permitiendo la expulsión sólo cuando se hayan cumplido las tres cuartas partes de la condena y sin la obtención de la libertad condicional.

Cabe reseñar, como nota común a las diversas fases en las que el juez puede acordar la expulsión, que ninguna de las normas pergeña los criterios que deben presidir la decisión judicial, lo que, amén de posibles arbitrariedades, provoca que la resolución pueda basarse en razones tan exógenas al Derecho penal como el impulso o aliento de

una determinada política de control de la inmigración o la búsqueda de una vía de escape al hacinamiento carcelario.

En todo caso, parece obvio que la decisión judicial debe ponderar el interés de la víctima en la reparación del daño causado por el ilícito penal; el interés del Estado en el ejercicio del *ius puniendi*; el interés del Estado en la expulsión del extranjero y el interés del extranjero por abandonar el territorio nacional.

#### IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

Frente a las actitudes racistas y xenófobas el factor preventivo por excelencia es el educativo<sup>16</sup>. Desvelando los últimos descubrimientos científicos la existencia de un código genético común, que permite sostener que todos los seres humanos procedemos de una célula ancestral común<sup>17</sup>, la explicación del origen y desencadenamiento de sentimiento de repulsa al “distinto” residen en el campo de la formación ética. De ahí que debe acentuarse la presencia de un sistema educativo, familiar, escolar y universitario, que:

- a) acentué el valor de la persona como eje vertebral del sistema convivencial;
- b) intensifique el respeto recíproco entre hombres iguales en derechos y libertades, como correlato de la dignidad humana, que, reconociendo en cada persona una realidad vital única e irrepetible, ubica en el campo de lo prohibido todo trato discriminatorio vertebrado en torno a la diferencia;
- c) potencie el acercamiento cognoscitivo y afectivo al otro, en un diálogo en el que se produzca una recíproca transmisión de razones y sentimientos, alejado de toda tendencia unidireccional;
- d) contemple la diferencia no como estigma que hay que rechazar sino como riqueza que hay que integrar en un sistema no homogéneo sino heterogéneo, plural, tolerante, *democrático en definitiva*.

---

16. A este respecto, Norberto BOBBIO, *Racismo, hoy. Elogio de la templanza y otros escritos morales*, Temas de Hoy, Madrid, 1994, pp. 186-189 y Fernando SAVATER, *El valor de educar*, Ed. Ariel SA, 1ª edición, marzo 1997.

17. En el discurso de su Santidad Dalai Lama, en el acto de entrega del Premio Nobel de la Paz 1989, puede leerse “Cuando me encuentro con gente de diferentes partes del mundo, siempre recuerdo que todos nosotros somos básicamente iguales: todos somos seres humanos. Posiblemente vistamos ropas diferentes, nuestra piel sea de color diferente o hablemos distintos idiomas. Pero esto es superficial, en lo básico, somos seres humanos semejantes y esto es lo que nos vincula los unos a los otros”. *Tibet. Paz y Libertad*, Publicación en conmemoración de la visita a Euskadi de su Santidad El Dalai Lama, Abril 1997, p. 103.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

259 - 265

## EL DISCURSO RACISTA: EFICACIA DE SU ESTRUCTURA

Prof. Dr. D. Eugenio Raúl ZAFFARONI

*Director del Departamento de Derecho Penal  
y Criminología de la Facultad de Derecho  
y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires*

**Resumen:** Cuando nos enfrentamos con los discursos racistas llama la atención su irracionalidad extrema. Sin embargo, tienen eficacia, y esto impone la necesidad de conocerlos para poder diseñar estrategias frente a ellos. Los discursos racistas son siempre racionalizaciones de dominación de modo que para su clasificación, análisis y refutación es útil el modelo estructural de las técnicas de neutralización.

**Laburpena:** Arrazakeriaren aldeko diskurtsoak entzutean, azpimarragarria izaten da erabat arrazionalak direla. Hala ere, diskurtso horiek eragina izaten dute eta, ondorioz, ezagutu egin behar dira, aurre egiteko estrategia diseinatuko badugu. Arrazakeriaren aldeko diskurtsoak menperatze-arrazionalizazioak dira beti eta, horrela, sailkapena, analisia eta ihardespina burutzeko, oso erabilgarria da neutralizazio tekniken egitura-eredua.

**Résumé:** Lorsque l'on analyse les discours racistes on est frappé par leur irrationalité extrême. Ils sont pourtant efficaces et ceci oblige à bien les connaître pour pouvoir dessiner des stratégies face à eux. Les discours racistes sont toujours des rationalisations de domaine, de façon que le modèle structural des techniques de neutralisation devient utile pour leur classification, analyse et réfutation.

**Summary:** If racist reasonings are analysed, their extreme irrationality is obvious. Nevertheless, they are effective and that put us under the obligation to know them in order to design strategies opposite to them. Racist reasonings are always rationalizations of domination, so structural model of neutralization's techniques becomes useful to their classification, analysis and refutation.

**Palabras clave:** Racismo, Discursos Racistas, Técnicas de Neutralización, Jerarquización Biológica, Globalización, Criminología.

**Hitzik garrantzikoena:** Arrazakeria, Arrazakeriaren aldeko diskurtsoak, Hierarkizazio biologikoa, Globalizazioa, Kriminologia.

**Mots clef:** Racisme, Discours racistes, Techniques de neutralisation, Hiérarchisation biologique, Globalisation, Criminologie.

**Key words:** Racism, Racist reasonings, Neutralization's techniques, biologic hierarchy, Globalisation.

1. En una de las más difundidas monografías sobre el racismo en los últimos años<sup>1</sup> se establecen tres niveles de racismo: uno inorgánico, más o menos presente en todas las sociedades, con manifestaciones aisladas; otro orgánico, en que el racismo tiene instituciones que lo postulan, discursos propios, ideología; y una tercera, de racismo oficial, que tiene lugar cuando el estado lo asume como ideología propia. Cuando nos referimos al discurso racista, es claro que aludimos, por lo menos, al segundo de estos niveles, pues el primero –inorgánico o cotidiano<sup>2</sup>– carece de discurso.

Cuando nos enfrentamos con los discursos racistas, en cualquiera de los niveles en que éstos se producen y emplean, lo primero que llama la atención es su irracionalidad extrema, al punto de caer en lo ridículo. El discurso racista toca la fibra de la risa, de lo que fue caracterizado como lo más propio de lo humano –el *homo ridens*<sup>3</sup>–, o sea que, los recursos jerarquizantes entre humanos terminan conmoviendo el propio carácter lúdico de éste hasta provocar su risa. Argumentalmente son un juego ridículo, pero sin embargo, tienen *eficacia*.

Es precisamente su eficacia lo que nos impone la necesidad de conocerlos para enfrentarlos. Hay algo en ellos que no es ridículo, por mucho que, a la hora de analizarlos, sus contenidos se nos disuelvan en lo ridículo. Me parece claro que la estrategia frente a los discursos racistas no puede consistir en centrar las baterías contra la arena de los contenidos. Si hay algo que le otorga eficacia es su estructura que, por simplista, resulta eficaz. La tesis que sostengo y que trataré de demostrar en esta breve intervención, es que *sólo existe una estructura del discurso del racista*, una única estructura discursiva que se rellena con los más dispares y disparatados contenidos.

2. En un viejo trabajo de Sykes-Matza de 1957<sup>4</sup>, complementario de la teoría de la asociación diferencial de Sutherland<sup>5</sup>, estos autores se referían a las *técnicas de neutralización* como parte de la educación diferencial de los criminales. En definitiva se trataba de procesos de internalización de discursos racionalizantes (cuestión que psicológicamente se vincula a los mecanismos de huida –la racionalización es uno de ellos– sobre los que investigó Anna Freud) que consisten en una ampliación o aplicación aberrante de las causas de justificación y de inculpabilidad del Código penal.

Aunque la criminología se haya desplazado ahora por otros carriles, los discursos racistas, a poco que se observen, no son más que técnicas de neutralización aplicadas a la programación expresa o tácita de empresas genocidas, especialmente a través de lo que esos autores llamaron en su momento *devaluación de la víctima*. La estructura de cualquier discurso racista consiste, ante todo, en una *devaluación de la víctima acompañada de una ampliación de la legítima defensa y del estado de necesidad*. Esta estructura se apoya en dos vigas o elementos dogmáticos presupuestos: a) la

---

1. Cfr. Michel Wieviorka, *El espacio del racismo*, Barcelona, 1992.

2. Lo denominan “cotidiano” Laura Balbo-Luigi Manconi, *Razzismi, Un vocabolario*, Feltrielli, 1993, p. 88.

3. Cfr. J. Huizinga, *Homo ludens. El juego y la cultura*, México, 1943.

4. M. Sykes-D. Matza, “Techniques of neutralization. A theory of delinquency”, en *American Sociological Review*, XXII, p. 664.

5. Erwin H. Sutherland - Donald R. Cressey, *Criminologi*, New York, 1978, p. 80.

jerarquización biológica y b) la *cosmovisión conspirativa*. A su vez, toda la construcción se envuelve con un *manto de humanitarismo* notoriamente hipócrita.

3. El elemento dogmático de *jerarquización biológica* se halla presupuesto al discurso: la continuidad de la naturaleza impone que nada se produzca por saltos, sino por evolución. Por ende, desde el ser unicelular hasta el humano hay un programa continuo, de inferior a superior, o sea, jerárquico. Por ello, en toda manifestación de la vida hay jerarquías, no sólo hasta llegar a lo humano, sino incluso dentro del mismo fenómeno humano. Sin este presupuesto dogmático no hay discurso racista que se sostenga<sup>6</sup>.

De ahí que todo discurso racista participe de las restantes consecuencias de la jerarquización biológica y, por ende, no lo haya que no sea al mismo tiempo sexista, que no preconice la discriminación de género, que no atribuya roles fijos e inmutables por sexo, que no tenga como valor estético positivo el del macho joven y como valor moral los del patriarcalismo<sup>7</sup>, que no desprecie a los que padezcan enfermedades o cualquier minusvalía física o mental, que no considere la salud como valor tan supremo que deba sacrificarse a quien no puede gozar de ella, que clasifique a los humanos por su supuesto valor vital o algo semejante, que deteste cualquier tóxico hasta postular su erradicación violenta, etc.

4. El segundo elemento dogmático sin el cual ningún discurso racista se sostiene es la *cosmovisión conspirativa*: se trata de presuponer que el mundo está invariablemente regido por una intencionalidad que siempre tiene un autor humano consciente. Es una visión sedante del mundo, que tranquiliza porque siempre sabe quién es el enemigo y dónde se encuentra. Una de las principales causas de la eficacia de la estructura discursiva racista es, justamente, que a partir de este presupuesto dogmático, no deja lugar para la angustia que provoca el mal sin autor o sin autor conocido, responsable y doloso: el discurso racista siempre sabe quién es el autor de todos los males, por eso rabaja los niveles de angustia del ser humano, lanzado a la angustia por su esencia.

La conspiración puede serlo en sentido estricto, como en los llamados "Protocolos de los sabios de Sión"<sup>8</sup>, o menos estricto, como en las coaliciones de inferiores o degenerados, destinadas a controlar y suprimir a los superiores iluminados y portadores de la verdad biológica<sup>9</sup>.

---

6. Cfr. George L. Mosse, *Il razzismo in Europa, Dalle origine all'olocausto*, Laterza, 1992.

7. La tolerancia anterior al discurso racista puro ha sido investigada en distintas épocas: Giuseppe Lelio Arrighi, *La storia del femminismo*, Firenze, 1911; Romano Canosa, *Storia di una grande paura. La sodomia a firenze e Venezia nel Quattrocento*, Milano, 1991; John Boswell, *Cristianismo, tollerancia social y homosexualidad*, Barcelona, 1993; la vinculación de estos valores con los autores racistas en el siglo pasado argentino Jorge Salessi, *Médicos, maleantes y maricas. Higiene, criminología y homosexualidad en la construcción de la nación Argentina. (Buenos Aires: 1871-1914)*, Buenos Aires, 1995.

8. V. el clásico de Norman Cohn. *El mito de la conspiración judía mundial, Los Protocolos de los Sabios de Sión*, Madrid, 1983; sobre éste, Etiemble, *Racismes*, París, 1986.

9. Una suerte de alerta sobre este peligro degenerativo en Francisco de Beyga, *Degeneración y degenerados. Miseria, vicio y delito*, Buenos Aires, 1938.

5. Completa los caracteres estructurales de todo discurso racista un falso humanitarismo: los autores parecen detenerse antes de extraer las consecuencias últimas de sus postulados. En ocasiones se tiene la impresión de hallarse ante componentes hipócritas; en otras, es innegable que su formación burguesa les impide completar la lógica de su propio discurso, que, acabando el silogismo, los llevaría inevitablemente al genocidio y al holocausto. Esta última reserva de moral burguesa hace que con frecuencia sus exposiciones se cierren con invocaciones a la tutela de los inferiores o a la piedad hacia los mismos, dejándole la tarea de extraer las consecuencias últimas a los visionarios políticos y sicarios que los sigan, carentes de tales prejuicios. Esta característica invita a algunos observadores ingenuos a asumir la defensa de los racistas, con el argumento de que ellos jamás postularon lo que realizaron quienes en ellos se inspiraron.

6. Estos componentes estructurales de todos los discursos racistas pueden verificarse sin mayor esfuerzo. Por razones de espacio me limitaré a su verificación en las líneas generales de estos discursos, que pueden clasificarse en dos grandes variables: existen *discursos racistas degenerativos o de decadencia* y *discursos racistas evolutivos*. Para los primeros la jerarquización biológica se impone porque los superiores deben gobernar, orientar o defenderse, de quienes han decaído biológicamente; para los segundos, se impone porque los superiores han alcanzado un grado de evolución mayor que los inferiores en el curso de un proceso continuo de progreso biológico<sup>10</sup>.

7. A la primera categoría pertenecen los racismos de Chamberlain<sup>11</sup>, Weininger<sup>12</sup> y Rosenberg<sup>13</sup>. Reconocen como antecedente los racismos franceses del siglo XVIII, en que alternativamente, las noblezas de París o de las provincias pretendían adueñarse de los francos y atribuían a sus competidoras origen galo<sup>14</sup>. Sin duda que el más difundido ideólogo de esta vertiente de discursos racistas fue el conde de Gobineau<sup>15</sup>. Este sustentaba la insólita tesis de que en la argamasa racial francesa se hallaba un predominio de los amarillos en la burguesía (la raza amarilla se inclinaba hacia los intereses mundanos: el comercio), de los negros en la plebe revolucionaria (indomesticable) y de los germanos indoeuropeos blancos puros en la nobleza (inclinados a las más altas manifestaciones del espíritu). Su piedad le llevaba a admirar a los judíos y a sostener que el cristianismo, sin duda creación de la raza superior, era tan generoso y humano, que las otras razas podían comprenderlo. Se declaraba enemigo

---

10. Sobre ello, n. trabajo, *Criminología, Aproximación desde un margen*, Bogotá, 1988.

11. Houston Stewart Chamberlain, *Die Grundlagen des neunzehnten Jahrhunderts*, München, 1906; su actitud frente al nazismo, en Joachim C. Fest, *Hitler*, Rizzoli, 1991, p. 472.

12. Otto Weininger, *Sesso e carattere*, Torino, 1922.

13. Alfred Rosenberg, *El mito del siglo 20. Una valoración de las luchas anímico- espirituales de las formas en nuestro tiempo*, Buenos Aires, 1976; en análoga corriente se inscriben los otros racistas del nacionalsocialismo (Günter, Clauss, Graf, Brohmer), cit. por Mosse, *La cultura nazi*, Barcelona, 1973, p. 87.

14. Sobre ello, Michael Burleigh - Wolfgang Wippermann, *Lo Stato razziale, Germania 1933-1945*, Rizzoli, 1992; Michel Foucault, *Genealogía del racismo. De la guerra de las razas al racismo de Estado*, Madrid, 1992.

15. Arthur de Gobineau, *Essai sur l'inegalité des races humaines*, París, 1967; sobre su vida: J.N. Faure-Biguet, Gobineau, París, 1930; George Raeders, *O inimigo cordial do Brasil. O Conde de Gobineau no Brasil*, Rio de Janeiro, 1988.

de la esclavitud en nombre de la civilización, como otra muestra de su piedad. Las mayorías, dominadas por los componentes amarillos y negros, significaban un peligro para la espiritualidad blanca, pero no llegaba a las conclusiones genocidas que los presupuestos de su discurso implicaban.

8. A la segunda categoría pertenecen los discursos evolutivos del llamado *darwinismo social*, aunque en rigor su ideólogo más difundido fue Herbert Spencer<sup>16</sup>. Dentro de esta óptica, los inferiores lo eran por no haber alcanzado aún el mismo grado de desarrollo que los superiores blancos puros y colonizadores.

De cualquier manera hay curiosos cruces discursivos entre ambas tendencias: la eugenesia de Galton y sus seguidores advertía sobre los riesgos de la decadencia por la mala elección de los reproductores, en la línea del darwinismo. Lothrop Stoddard, el racista norteamericano de los años veinte, atribuía la revolución rusa a una revuelta contra la civilización producida por la decadencia biológica de la especie<sup>17</sup>, proponiendo el restablecimiento de las reglas de la evolución alteradas por condiciones negativas que impedían la selección natural, provocando *under-men*. No obstante, terminaba su libro proponiendo medidas que cambiarían el destino de la especie en el curso de algunos siglos, sin propiciar el genocidio de los *sub hombres* revolucionarios.

En este cruce de involucionismo degenerativo y evolucionismo selectivo natural perturbado se enmarcan otros discursos racistas que espiritualizan la cuestión, como el de Mme. Blavatsky<sup>18</sup>, que se refiere al Karma de los pueblos<sup>19</sup>.

9. Como puede verse, en todos los casos se hallan presentes los elementos a que nos referimos al comienzo. Todos parten del presupuesto de la jerarquización biológica: para unos hubo una jerarquía biológica superior originaria (raza aria) que decae por cruzamiento; para otros hay una jerarquía superior por mayor evolución. En todos hallamos la cosmovisión conspirativa: la raza superior amenazada por la decadencia encuentra múltiples conspiraciones, que van desde los judíos hasta los revolucionarios

16. Se duda hoy si es correcto hablar de "darwinismo social" o de "spencerianismo biológico" (Cfr., Marvin Harris, *El desarrollo de la teoría antropológica*. Una historia de las teorías de la cultura, Madrid, 1983), pero su difusión en ciencias sociales se debe sin duda a Herbert Spencer, *Principes de Sociologie*, París, 1883; *La morale des différents peuples et la morale personnelle*, París, 1896; un divulgador popular fue Ernst Haeckel, *Die Welträtsel. Gemeinverständliche Studien über deterministischen Philosophie*, Leipzig, 1909; sobre su vida, Wilhelm Bölsche, *Ernst Haeckel. Ein Lebensbild*, Berlin u. Leipzig, s.d.

17. Lothrop Stoddard, *The revolt against civilization. The menace on the under-man*, London, 1923; en 1938 Antonio Vallejo Nágera buscaba el gen del comunismo entre los prisioneros de las brigadas internacionales en España (en *El País*, enero de 1996). La idea de cruzamiento por filios genéticos incompatibles por lejanos (base del apartheid) proviene de la psiquiatría colonialista francesa (uno de sus sostenedores basado en la experiencia haitiana fue A. Corre, *Le crime en pays créoles (esquisse d'ethnographie criminelle)*, París, 1889) y fue seguida por varios autores latinoamericanos: C. O. Bunge, *Nuestra América. Ensayo de psicología social*, Buenos Aires, 1903; Raimundo Nina Rodrigues, *Os africanos no Brasil*, São Paulo, 1932; sobre Nina Rodrigues también: Lilia Moritz Schwarcz, *O espetáculo das raças, Cientistas, instituições e questão racial no Brasil 1870-1930*, São Paulo, 1993. Cercano a esta tesis se hallaba Gustave Le Bon, *La psicología política y la defensa social*, Madrid, 1912; *Bases científicas de una filosofía de la historia*, Madrid, 1931.

18 Cfr. H. P. Blavatsky, *La clave de la teosofía*, Buenos Aires, 1991.

19. Sobre racismos esotéricos: Giorgio Galli, *Hitler e il nazismo magico. Le componenti esoteriche del Reich millenario*, Rizzoli, 1993.



franceses. Los evolutivos también: los bolcheviques para Stoddard o los provocadores del caos para los spencerianos (la búsqueda de soluciones fáciles, el socialismo). Todos proponen medidas de defensa que parten de la devaluación de la víctima (inferior), pero que son necesarias: la planificación de la reproducción, el apartheid, la tutela, etc. Por lo general, no proponen el holocausto sino el genocidio disfrazado de extinción piadosa<sup>20</sup>, lo que ofrece el elemento de humanitarismo hipócrita: la eliminación de los inferiores por selección que impida su reproducción implica destrucción del grupo y de su cultura.

10. Es muy saludable que estos temas sean tratados en los institutos de criminología, entre otras cosas para recordar que el siglo pasado, y buena parte del presente, la criminología fue un discurso racista. No es momento de detallarlo, pero para nosotros el primer discurso criminológico coherentemente desarrollado e integrado con el derecho penal, el procesal penal y la criminalística proviene de la Edad Media: es el *Malleus Maleficarum* (*Martillo de las brujas* o manual de la inquisición)<sup>21</sup> y en él se observa claramente la jerarquización biológica, al considerar a un ser biológicamente inferior al hombre y al postular el origen genético de la disposición al mal. No lo son menos las versiones de los fisiognomistas<sup>22</sup>: la posibilidad de descubrir las características de personalidad a partir del parecido físico con los animales, la similitud de los más nobles con los animales más bellos, la armonía craneana con la raza blanca, etc., son elementos que llevan a la superioridad estética del modelo humano grecorromano<sup>23</sup> y, por ende, culminan en un discurso de superioridad ético-estético-espiritual asociada a un tipo humano: por esta vía todo discurso racista es una tentativa de cristalización biológica de relaciones de dominio. No es raro, pues, sino todo lo contrario, que la criminología, que pretendía legitimar un fenómeno de poder mediante la descripción de la inferioridad de los prisionizados, fuese un capítulo de la general ideología racista, que operaba como paradigma de todo el saber.

11. Pero no fue sólo el discurso del poder del siglo pasado el que tendía a cristalizarse. No era el neocolonialismo el único discurso con esta ambición: vimos que la tendencia proviene desde la Edad Media por lo menos. Todo discurso que procura

---

20. José Ingenieros, *Las razas inferiores*, en *Recuerdos de viaje*, Buenos Aires, 1957, p. 115.

21. *Malleus Maleficarum translated with an introduction, bibliography and notes by the Rev. Montague Summers*, London, 1951; trad. castellana, Kraemer y Sprenger, *El martillo de las brujas*, Madrid, 1976; el otro código inquisitorial: Frei Nicolau Eymerich, *Manual dos Inquisidores*, Brasilia, 1993; sobre la experiencia latinoamericana, Pedro Gómez Valderrama, *Muestras del diablo*, Bogotá, 1993.

22. Giovan Battista Della Porta, *Della fisionomia dell'uomo. A cura di Mario Cicognani. Con illustrazioni dell'edizione del 1610*, Parma, 1988; Lavater, *La Physiognomie ou l'art de connaitre les hommes d'après leur traits et leur physionomie, les rapports avec les divers animaux, leurs penchants, etc., traduction nouvelle par H. Bacharach précédé d'une notice par A. D'Albanès*, París, s.d.; M. J. Ottin, *Frenología por el Dr. Gall. Fisiognomía por el Dr. Lavater*, Madrid, 1992; la influencia sobre Cesare Lombroso es muy marcada: *L'uomo delinquente in rapporto all'antropologia, alla giurisprudenza e alle discipline carcerarie*, Torino, 1896. Sobre ellos, C. Bernaldo de Quirós, *Las nuevas teorías de la criminalidad*, Madrid, 1908. Como fisiognomistas más modernos o tardíos pueden citarse a Alfredo Niceforo, *La fisionomia nell'arte e nella scienza*, Firenze, 1952; Fritz Lange, *El lenguaje del rostro. Una fisiognómica científica y su aplicación práctica a la vida y al arte*, Barcelona, 1942.

23. Expresamente en el racismo fascista de Julius Evola, *Sintesis di dottrina della razza*, Padova, 1978; el mismo, *Il mito del sangue*, Padova, 1978.



reforzar el corporativismo y la verticalidad sociales tiene esa tendencia y, por ende, se orienta hacia su cristalización biológica. El germen de esta tendencia persigue toda la corporativización social a lo largo de la historia. Y la corporativización social se vale del poder punitivo como vigilancia. De allí que el peligro de la cristalización biológica se halle en todo discurso legitimante del poder punitivo.

12. Este dato debe llevarnos a dudar siempre de nuestro saber penal y criminológico. En el actual momento no existe ya el neocolonialismo, ha pasado la revolución industrial y parece cerrarse la modernidad que ella abrió, pero lo hace con una nueva etapa o momento de poder planetario que se ha dado en llamar *globalización*, que viene acompañado por una ideología claramente neospenceriana, basada en la necesidad de dejar a su suerte a los débiles para que aprendan a competir, partiendo de un fundamentalismo de mercado. Se toma como signo degenerativo y se pretende descubrir genes que los condicionan, al igual que en el siglo pasado, el uso de tóxicos (aunque variaron los tóxicos) y algunas infecciones (la tuberculosis y la sífilis son reemplazadas por el SIDA y el cáncer). Las concepciones sistémicas de la sociedad se acercan cada vez más al organicismo por vía de la autopoiesis<sup>24</sup> ampliamente tomada de la biología: el símil no es el organismo, sino que el organismo y la sociedad se asientan en el mismo principio. Es poco probable que la cristalización del poder provenga de la misma fuente, aunque la neoeugenesia recombinante no deja de preocupar<sup>25</sup>. Quizá el discurso de poder de la nueva etapa de dominio planetario tenga varias aristas. Seguramente no serán los mismos contenidos racistas del siglo pasado, que son ridículos, pero los nuevos discursos conservarán la misma estructura de los de siempre<sup>26</sup>. Posiblemente se pretenda eliminar algunos caracteres orgánicos que provoquen resistencia a la cultura de mercado. Posiblemente se pretenda hacer un uso perverso de los discursos culturalistas y jerarquizar culturas. En cualquier caso, estemos atentos, recordemos que cultivamos un saber que se originó en como un capítulo del racismo: no perdamos nunca la mala conciencia. En los genes de nuestras ciencias se alienta la estructura discursiva del racismo.

---

24. V. Gunther Taubner, *O direito como sistema autopoietico*, Lisboa, 1989.

25. Se siente la necesidad de criticar nuevos determinismos genéticos: Lewontin-Rose-Kamin, *No está en los genes. Racismo, genética e ideología*, México, 1991; no son lejanas a las críticas de las viejas teorías deterministas genéticas: Jean Finot, *Le préjugé des races*, París, 1906; Stephan L. Chorover, *Del Génesis al genocidio*, Buenos Aires, 1986; prácticamente se pueden considerar un mero renacimiento con *The Bell Curve* (sobre el debate en torno a esta aberración: Russell Jacoby and Naomi Glauberman, *The Bell Curve Debate. History, Documents, Opinions*, New York, 1995). No olvidemos que la mayoría procede de un país que no termina de resolver sus viejos problemas raciales (sobre ellos: Ginzberg-Eichner, *El negro y la democracia norteamericana*, México, 1968; C. Gorlier, *Historia de los negros en los Estados Unidos*, Madrid, 1968) y donde hasta hace cuatro décadas se prohibían matrimonios mixtos (Cfr. Stetson Kennedy, *Introduction a l'Amérique raciste*, París, 1955, p. 246; M.F.A. Montagu, *La razza. Analisi di un mito*, Einaudi, 1966, p. 386; David Margolick, "A marriage that went into lawbooks", en *International Herald Tribune*, 16 de junio de 1992).

26. Sin embargo no pierden eficacia totalmente los viejos discursos, pues orientan a grupos extremistas muy agresivos en Estados Unidos (Sergio Kiernan, "La religión de las milicias", en *Nueva Sión*, 18 de diciembre de 1995) y en Europa (Franco Ferraresi, "I riferimenti teorico-dottrinali della destra radicale", en *questione Giustizia*, 4, 1993; Assheuer-Sarkowcz, *Rechtsradikale in Deutschland. Die alte und die neue Rechte*, München, 1992).



**SOLEMNE ACTO ACADÉMICO EN FAVOR  
DE LOS VALORES DE LA PERSONA  
Y LA SUPERACIÓN DEL RACISMO**



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 269 - 275

## LOS VALORES DE LA PERSONA Y LA SUPERACIÓN DEL RACISMO

Excmo. Sr. D. Juan María ATUTXA MENDIOLA

*Consejero de Interior  
 Gobierno Vasco*

**Resumen:** Racismo y xenofobia son comportamientos derivados de un déficit de tolerancia que genera violencia y obliga a reflexionar sobre nuestras actitudes. El racismo es hoy en Europa un grave problema, las inquietudes de las instituciones europeas sobre la materia constituyen una muestra del afán que debe caracterizar su actividad. Para trabajar en la erradicación de la violencia racista debe aplicarse un tratamiento pluridisciplinar, colocando la prevención como objetivo clave.

**Laburpena:** Arrazakeria eta xenofobia, indarkeria eragiten duen tolerantzia faltaren eraginez sorturiko portaerak dira. Horrek guztiak gure jarrerei buruzko hausnarketa egitera eraman behar gaitu. Arrazakeria oso arazo larria da Europan gaur egun, eta Europako erakundeek gai honi buruz duten ardura, erakunde horien lanaren ezaugarri nagusi izan behar den jarreraren adibide dira. Arrazakeriak eragindako indarkeriaren bazterketan lan egiteko, disziplina asko biltzen dituen lana eraman behar da aurrera, prebentzioa izanik punturik garrantzitsuenak.

**Résumé:** Le racisme et la xénophobie sont des comportements dérivés d'un déficit de tolérance qui engendre la violence et qui oblige à réfléchir sur nos attitudes. Le racisme est aujourd'hui en Europe un problème grave, les inquiétudes des institutions européennes dans la matière constituent une épreuve des efforts qui doivent caractériser son activité. Pour travailler en faveur de l'éradication de la violence raciste on doit appliquer un traitement pluridisciplinaire, en considérant la prévention comme un objectif clef.

**Summary:** Racism and xenophobia are behaviours of a tolerances's deficit that generates violence and compels to think about our own attitude. Racism is a deep problem today in Europe; the european institutions' inquietudes about this matter constitute a pattern of their constitutive effort. To eradicate racial violence, it's necessary to apply many scientific knowledge on treatment, placing prevention as a basic goal.

**Palabras clave:** Racismo, Xenofobia, Tolerancia, Unión Europea, Valores Humanos.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Arrazakeria, Xenofobia, Tolerantzia, Europar Batasuna, Giza baloreak.

**Mots clef:** Racisme, Xénophobie, Tolerance, Union Européenne, Valeurs de l'Homme.

**Key words:** Racism, Xenophobia, Tolerance, European Union, Human values.

Buenos días a todos:

Es un honor para mí poder contribuir con esta breve aportación a este III Coloquio Internacional sobre Racismo que se celebra en el marco del Año Internacional contra el Racismo y la Xenofobia instaurado por el Consejo de Europa. Y es además un placer hacerlo en el marco de un acto académico en favor de los valores de las personas y la superación del racismo que sólo puede ser solemne. Porque abordar este problema desde esa posición nos coloca en el núcleo del asunto. Racismo y xenofobia son comportamientos derivados de un déficit de tolerancia que genera violencia, tensión, marginación y en ocasiones heridas y muerte. Dolor humano. Son conductas que suscitan adjetivos como barbarie y fascismo y requieren de medicinas que operen sobre nuestras más profundas actitudes fomentando tolerancia y respeto. Como toda reflexión sobre virtudes esenciales es útil y didáctica. Pero además, precisamente por centrar el debate sobre cualidades humanas, sobre valores, nos permite abordar el tema desde una perspectiva que lo acerca al más corriente de los ciudadanos. Nos ubica ante grandes dilemas morales, pautas prácticas de conducta cotidiana. Nos obliga a reflexionar sobre nosotros y nuestras más profundas actitudes. Nos empuja a hablar del hombre y sus cualidades como especie. Nos ofrece una causa noble y muchas oportunidades para mejorar como seres humanos. Es, efectivamente, una oportunidad solemne. Y ese debate lo dinamiza este año esa Europa que a veces percibimos tan lejana y burocratizada.

Esta introducción no es baladí cuando tanto se habla hoy de la Europa de los ciudadanos y en unos momentos en los que se ha reabierto un enorme debate en todo el continente sobre el espíritu que gobierna la construcción europea. La dialéctica entre la Europa de los Ciudadanos y la Europa de los Mercaderes es una polémica tan vieja como el proceso de comunitarización que se abrió con la constitución de la Comunidad del Carbón y del Acero y requiere contrapuntos que recuerden constantemente a los ciudadanos ideas de justicia social como las que dieron origen al Tratado de Roma. El debate sobre el racismo y la xenofobia tiene la virtud de ser un ejemplo de esa necesidad de equilibrar, de humanizar, de ser solidarios. Es una oportunidad para demostrar que para construir ese proyecto común europeo ningún arquitecto puede acertar con los planos si no conoce a los vecinos y no recibe una memoria precisa para acomodar la residencia a sus necesidades, sus gustos y hasta sus imprevistos. Pero del mismo modo tampoco puede construir contra las leyes de la física. En este caso hay que defender que el centro de gravedad de todo el edificio debieran ser las virtudes humanas individuales: la racionalidad, la tolerancia y la solidaridad, el pluralismo y la diversidad, cualidades también universales sin las que carecerían de sentido las anteriores. Las inquietudes de las instituciones europeas sobre racismo y xenofobia apuntan en esta dirección y constituyen una muestra del afán que debe caracterizar su actividad. Por eso creo que este año Europeo será útil para hacernos progresar como individuos y como sociedad y contribuirá a prestigiar estructuras mucho más vivas, activas y próximas de lo que a veces aparecen.

El racismo es hoy, en Europa un fenómeno en el que la diferencia, la desconfianza y falta de respeto ante lo distinto que alentaban hasta ahora los discursos racistas o la comisión de actos xenófobos se fortalecen con componentes mucho más complejos que el atavismo o la ignorancia. El retroceso de valores fundamentales para la convivencia humana como la solidaridad, el auge de discursos individualistas, los

problemas de paro y marginación que produce nuestro sistema económico, la inseguridad que provocan los cambios vertiginosos que vivimos, son también ingredientes netos del rebrote de doctrinas racistas y comportamientos xenófobos que se ha experimentado en el viejo continente. Una bomba colocada en nuestro sistema de valores que va fortaleciéndose merced a la utilización demagógica y electoralista de estos temores por parte de ciertas formaciones políticas. Un episodio que se define además por el elevado riesgo que plantea afrontarse con el desequilibrio propio de los conflictos entre mayorías y minorías. En suma, un problema que amenaza con convertirse en verdadera patología social.

El primer aliciente para la esperanza lo plantea la existencia de una reflexión a nivel continental para el fenómeno. Desde que en 1986 se publicase el Informe Evrigenis hasta los más recientes trabajos de la Comisión asesora para el racismo y Xenofobia (Comisión Kahn) el enfoque del problema ha insistido en su dimensión ética y moral, su carácter transnacional y su dinámica creciente. El análisis constata que las manifestaciones violentas vinculadas al racismo y la xenofobia son, como en otros casos, el síntoma de un problema más profundo que deriva del deterioro de normas substanciales de convivencia que articulan una comunidad. Del mismo modo, y dada la dialéctica mayorías-minorías presente en la situación, se constata la necesidad de intervención comunitaria para garantizar la aplicación no discriminatoria del derecho existente en la materia. El racismo exige, en consecuencia, una respuesta colectiva y preventiva.

En consonancia con este diagnóstico, las propuestas para trabajar en la erradicación de la violencia racista y xenófoba van orientándose hacia un tratamiento pluridisciplinar que, sin eludir la necesaria represión de los delitos que se cometan, pone el acento en la promoción de valores y el desarrollo de personas más tolerantes. Las directrices que ya guían diversas actuaciones con fuerte implicación de las autoridades regionales y locales, colocan la prevención como objetivo clave, requieren de la cooperación de los afectados por actos de violencia xenófoba y racista y se construyen desde el máximo respeto al principio de subsidiariedad. Entre las medidas ya en desarrollo figuran programas específicos de integración laboral financiados desde el Fondo Social Europeo, promoción del desarrollo de países terceros, actividades formativas especialmente para jóvenes y profesionales de todo tipo, entre ellos los policías, y por supuesto, mejoras en la represión de los delitos que se cometan apelando a la superioridad racial.

En este último ámbito, el que me es más propio por la responsabilidad que me corresponde, conviene recordar aquí que la cooperación policial en esta materia se ha centrado en dos aspectos. En lo que se refiere al marco jurídico se aprobó la inclusión en los códigos penales de todos los países europeos cinco tipos concretos relacionados con el tema: la incitación pública al racismo, la apología pública con finalidad racista de crímenes contra la humanidad, la negación pública de los crímenes contra la humanidad cuando impliquen un comportamiento despectivo hacia grupos humanos concretos y la difusión de materiales racistas o la participación en organizaciones o grupos que impliquen discriminación, violencia u odio racial étnico o religioso.

En el ámbito policial, mientras se constituye el observatorio al que antes me refería, el Consejo de Justicia y Asuntos Exteriores ha trabajado en la evaluación del fenómeno mediante el intercambio de estadísticas e información operativa para

combatir conductas de violencia racial. Igualmente se ha avanzado en la formación de funcionarios policiales tanto en el ámbito de la problemática que afecta a los ciudadanos residentes de países terceros, como en lo que se refiere a victimización en general.

En esta línea, la Ertzaintza abrió una línea de trabajo hace ya varios años mediante procesos de acercamiento y colaboración con el Consejo de Europa y otras instituciones comunitarias que cuajaron en la firma de un protocolo de colaboración con esta primera institución para recibir formación especializada en materia de derechos humanos, revisar su formación básica en esta materia y poder participar en procesos de democratización de policías de países terceros. Igualmente se mantuvo un contacto con la Comisaria Europea de Interior, Anita Graddin, en la que se manifestó nuestra total disposición a ofrecer cuantas aportaciones puedan considerarse de interés al proyecto de observatorio sobre el racismo u otros que pudieran abordar otros problemas de violencia, especialmente los que afectan a las mujeres y los más jóvenes. También, y en colaboración con el Consejo de Europa, se ha realizado un ciclo de formación con especialistas europeos sobre víctimas del delito y coparticipamos en la organización de unas jornadas como las que hoy concluyen y cuyas aportaciones más destacables serán difundidas entre los agentes de la policía vasca a través de su revista técnica. Una vez más, la promoción de valores más positivos aparece como pilar fundamental en un área, como la policial, cuya actividad y estilo de trabajo proyectan igualmente mensajes sobre la pertinencia de determinados comportamientos .

En el terreno práctico estas líneas filosóficas han originado un estilo de actuaciones como el trabajo que se desarrolla en colaboración con los ayuntamientos vascos, en aquellas campañas agrarias en las que se contratan temporeros generalmente procedentes de países del Magreb o pertenecientes a etnias minorizadas. La tarea, en estos casos, se inicia con la realización de un inventario de los recursos públicos disponibles para dar cobertura a esta población y el establecimiento de contactos específicos con los ayuntamientos para agilizar la prestación de las medidas asistenciales precisas. El trabajo continúa con operativos destinados a contactar con los responsables de los grupos estructurados, familiares o de otro tipo, que trabajan en estas campañas, y facilitarles medios de contacto con la Ertzaintza. Se les reconoce así como miembros de la comunidad. La planificación aplicada a estos casos desarrolla, además, labores informativas que ejercen los propios agentes con los inmigrantes que acuden en solitario a estas campañas para que dispongan de datos precisos sobre ubicación y alcance de los servicios públicos específicos que ayuntamientos y diputación suelen habilitar en estas temporadas agrarias. Estas medidas han propiciado un descenso de los incidentes en los que se veía envuelta esta población.

Más complejo resulta el modelo que se está ensayando en Bilbao la Vieja, en la que se han producido algunos duros episodios de violencia en los que, en alguna medida, aflora el componente racial. El plan de intervención en esta zona también pretende ser de carácter integral combinando la represión de los delitos que allí se cometen, que han adquirido más gravedad y un cierto grado de organización, con otras medidas. En este caso, el contacto fluido de la Ertzaintza con la policía municipal y los servicios sociales del ayuntamiento bilbaíno se utiliza para mejorar el trabajo



antidelictivo y encaminar adecuadamente la atención de problemáticas de otro tipo que afloran. El intercambio de información sobre los problemas sociales allí existentes contribuye a mejorar la asistencia. Este planteamiento se integra en un plan global de rehabilitación urbanística y reactivación comercial y económica que va arrancando con el objetivo de mejorar las condiciones de vida de la zona y disminuir la tensión.

Esperemos que las medidas adoptadas nos permitan, al menos, contener este problema. Además nos van a ayudar en otros frentes. Creemos que permanecer atentos a estas metodologías de trabajo, mantener buenas conexiones con los órganos que las alientan y evalúan, permite enriquecer la respuesta que toda la sociedad en su conjunto ofrece a problemas de violencia tan preocupantes como el que sacude a nuestra sociedad. Como en el caso de la Xenofobia y el Racismo, éste es también un problema de pluralismo y tolerancia. Un asunto de valores.

Quisiera terminar esta intervención recalcando dos cosas. En primer lugar, la intervención europea en esta materia, como hemos visto, viene vinculada a la necesidad de garantizar aplicaciones no discriminatorias del ordenamiento en tensiones que sacuden a mayorías en condiciones de aplicar el ordenamiento y minorías en particular posición de debilidad. Esta es una idea recurrente en el ideario fundacional de la Unidad Europea para garantizar la eficacia de las medidas de justicia social que nuclearon el proyecto continental en sus inicios. Me es particularmente grato poder citar aquí una defensa de estos principios rubricada por el Lehendakari Agirre en la revista de la Federación Europea de la Postguerra, un órgano de pensamiento estrechamente vinculado al nacimiento de la Unidad Europea.



De izda. a dcha.: E.R. Zaffaroni, J.L. de la Cuesta, E. Giménez-Salinas, R. Sudupe, J.M<sup>º</sup> Atutxa, X. Markiegi, D. Szabo y A. Beristain.

José Antonio de Aguirre insiste, en un escrito fechado en 1949 y titulado “Coordinación de las nacionalidades europeas”, en la tesis de que la existencia de un marco común europeo que arbitre normas o dirima conflictos entre minorías y entidades superiores puede solucionar un problema que, en el propio continente, puede ser origen de violencia. “Cito, –señala textualmente el primer Lehendakari vasco– un ejemplo de nuestros días. El estado Yugoslavo se debate ante el hecho diferencial de los pueblos que lo componen, cuyos sentimientos nacionales han acentuado la guerra. El afán panservio, que necesariamente es centralizador, encuentra seria oposición. Dependerá el futuro de este Estado plurinacional del acierto con que se combine el derecho nacional cultural y político, es decir, el gobierno propio de cada nacionalidad -croata, servia, eslovena, montenegrina, con las formas superiores federales o confederales que surjan de un pacto libre...” Y continúa: “Nadie es más partidario de la paz ni de la norma jurídica que el pueblo o la pequeña nación, porque en su mantenimiento reside la única posibilidad de su existencia ... No puede admitirse que el problema de las nacionalidades es un problema doméstico, lo que supone tanto como dejarlo a la voluntad de los estados dominantes”. Quizá todo esto les suene, especialmente después del debate que se vivió sobre la pasividad de la diplomacia europea durante el conflicto en la ya ex-Yugoslavia. Me permito observar que si el término nacionalidades se sustituye por el de minorías la solución propuesta está precisamente en la línea de trabajo que las instituciones europeas han adoptado sobre el asunto que hoy nos ocupa. Una doctrina que va a seguir teniendo papel en la construcción de la Europa de los ciudadanos, porque equilibra tensiones. Engrasa la convivencia con normas que fortalecen los valores más elementales de los hombres.

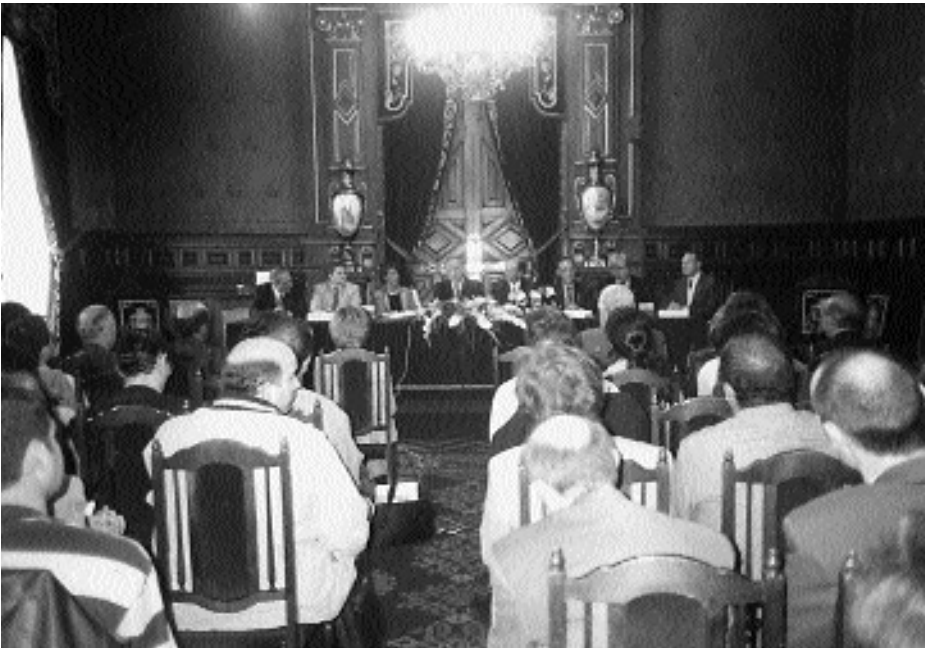
La segunda reflexión me parece también obligada. El racismo ha sido la excusa, durante buena parte de la historia moderna, para el expolio de pueblos que eufemísticamente denominábamos “colonias”. Muchas grandes fortunas europeas, generadoras de posterior bienestar en este continente, proceden de ese fenómeno. Parece razonable reconocer abiertamente esta realidad, y tratar de saldar esa deuda propiciando un desarrollo armónico de las zonas deprimidas de lo que hoy llamamos “países terceros”. Es otra llave fundamental para afrontar este problema.

Esta tampoco es una idea de hoy. Voy a citar textualmente otro escrito publicado en una revista bilbaína en Diciembre de 1893, bajo el título “Los pseudocivilizadores”. Comenzaba así: “A tan alto grado de intensidad llega la caridad de las naciones europeas, que ya no se contentan con ejercitarla en sí mismas, sino que las lleva al sacrificio por civilizar a los hombres de color. De ahí, la conquista de América por los españoles y las demás conquistas llevadas a cabo por la raza blanca. ¿Que hay un país cuya posesión promete por sus riquezas agrícolas o minerales, o por sus ventajas marítimas o estratégicas? ... Pues allá se mandan un par de cañoneros que planten e icen el pabellón nacional. Si el indígena protesta, se le acribilla el cuero; lo cual, como no dispone de cañones rayados y fusiles de repetición, es fácil hacerlo. Y se dan los invasores tal traza de buenos profesores en instruirle al natural del país en los elementos de la cultura, que para cuando puede enterarse de la manera de explotar las minas, de cultivar los campos, de construir puertos o establecer industrias, mira en su derredor y ve extinguida su familia y usurpado su hogar. Y se mira a sí mismo y observa que la dignidad humana es patrimonio de la raza blanca y vese rebajado a la

condición del bruto”. Son desde luego ideas para reflexionar. Quizá les sorprenda saber que el nombre de aquella revista es “Bizkaitarra” y el autor del artículo, Sabino Arana.

Sirva este ejemplo para recordarnos que hasta en las convicciones que podemos tener más arraigadas encontramos razones para la reflexión. Quizá una buena receta contra el racismo es poner siempre en cuestión los arquetipos.

Muchas gracias.



Personalidades del mundo universitario, cultural, jurídico y político, así como numerosos alumnos, durante la celebración, en el Salón del Trono de la Excm. Diputación Foral de Gipuzkoa, del Solemne Acto Académico en favor de los valores de la persona y la superación del racismo.



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 277 - 283

## TOLERANCIA Y LIBERTAD

Excmo. Sr. D. Jaime MAYOR OREJA  
*Ministro del Interior*

**Resumen:** Para poder entender de una forma realista el fenómeno terrorista de E.T.A. debemos comenzar por analizar la raíz del problema y la naturaleza del conflicto. Partiendo de esta idea se realizan una serie de reflexiones sobre el significado de la tolerancia en el País Vasco, en relación al problema de la violencia terrorista, aludiendo, asimismo, a los elementos que propiciaron la aparición de este fenómeno, las circunstancias que le rodean y el camino a recorrer para erradicarlo.

**Laburpena:** E.T.A.ren fenomeno terrorista modu errealista batean ulertu ahal izateko, arazoaren muina eta gatazkaren sustraia aztertu behar ditugu. Ideia honetan oinarrituz, Euskal Herrian tolerantzia hitzak dituen esanahi desberdinei buruzko gogoeta egiten da terrorismoaren indarkeriaren inguruan, beti ere ahaztu gabe fenomeno honen sorrera eragin zuten elementuak, inguratzen duten inguruabarrak eta desagertarazteko bete behar den bidea.

**Résumé:** Pour arriver à comprendre d'une façon réaliste le phénomène terroriste de E.T.A. on doit commencer par l'analyse de l'origine du problème et la nature du conflit. En partant de cette idée, on mène quelques réflexions sur le sens de la tolérance au Pays Basque par rapport au problème de la violence terroriste, en se référant, de même, aux éléments qui ont favorisé l'apparition de ce phénomène, les circonstances qui l'entourent et le chemin qu'il faut parcourir pour atteindre son éradication.

**Summary:** Right to understand E.T.A.'s terrorism, we must analyse in the first place the problem's root and the conflict's nature. Some thinkings about tolerance's signification in Bask Country are exposed, reporting it to terrorism's violence and to elements that propitiated this phenomenon, its circumstances and the way to procure its eradication.

**Palabras clave:** Terrorismo, Tolerancia, Intolerancia, Democracia, Violencia.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Terrorismoa, Tolerantzia, Intolerantzia, Demokrazia, Indarkeria.

**Mots clef:** Terrorisme, Tolérance, Intolérance, Démocratie, Violence.

**Key words:** Terrorism, Tolerance, Intolerance, Democratie, Violence

Quisiera comenzar esta intervención agradeciendo la ocasión que se me brinda para compartir con todos ustedes una serie de reflexiones sobre lo que significa para nuestro país conceptos como la tolerancia referidos al fenómeno terrorista de ETA, para reflexionar sobre los elementos que propiciaron su aparición, para analizar las circunstancias que rodean al País Vasco y, sobre todo, para trazar el camino que todos debemos recorrer con la esperanza de que algún día podamos trasladar el sufrimiento, la violencia y los conflictos que hoy día forman parte de nuestra realidad a las páginas de los libros de Historia.

Para poder entender de una forma realista y veraz el fenómeno terrorista, debemos comenzar por analizar lo que ha sido la raíz del problema, la naturaleza del conflicto. Al fin y al cabo, un problema sólo se puede resolver de forma definitiva si se estudia, se analiza y se conoce su diagnóstico.

Pues bien, a partir de esta idea, creo que la expresión de la intolerancia en el País Vasco se resume en una frase: **el intento de una minoría de querer doblegar a una mayoría.** Esto es lo que solemos denominar como el problema vasco, lo que creo que es el foco central y la expresión principal de la intolerancia hoy en nuestra tierra. Efectivamente, cuando se analizan los resultados electorales en el País Vasco, se observa cómo es sólo una minoría, es sólo un 15 % el porcentaje de ciudadanos que apoyan opciones contrarias a la paz. Por tanto, la primera consecuencia que podemos extraer de este dato es que no nos encontramos, como algunos quieren hacer creer, ante un contencioso entre ETA y el Estado. No es un contencioso entre el País Vasco y Madrid. El problema es un pulso, un desafío entre una minoría asentada en la coacción y el chantaje y una mayoría que quiere vivir, tanto en el País Vasco como en Navarra, simplemente en paz. No quiere más que eso: vivir en paz, en libertad, en convivencia, como es propio de las sociedades democráticas occidentales.

Por eso, podemos resumir este diagnóstico de la intolerancia como el enfrentamiento que hoy existe en la sociedad vasca entre una mayoría que se asienta en unos valores tradicionales de orden, de convivencia, de democracia, sean cuales sean sus sentimientos o sus ideologías, y una minoría que se asienta en una subcultura que se ha ido cimentando tras muchos años de violencia y que, como no podía ser de otra forma después de tantos años, ha generado una serie de contravalores.

Por eso debemos preguntarnos cuál es la razón de que ante esta desproporción tan clara, rotunda e inequívoca, se tenga sin embargo la impresión, casi permanentemente, de que si no se está perdiendo, sí se está retrocediendo o al menos se está produciendo un empate en la batalla entre demócratas y violentos.

Pues bien, la respuesta es muy sencilla: la causa radica en la cohesión de la minoría frente a la desunión de la mayoría. A mi juicio, el problema de fondo que genera esta sensación es precisamente la desunión de la sociedad vasca, su fragmentación, la incapacidad de tener unos puntos de encuentro sólidos en el País Vasco. Mientras los demócratas, cualquiera que sea el partido en que nos encuadremos, seguimos aún intentando unificar nuestros objetivos y criterios, los violentos tienen en cambio un objetivo muy claro, como es el de alcanzar una supuesta independencia, y una estrategia muy férrea basada en la utilización de la pistola, en la amenaza de la metralleta, en la violencia y la intimidación en cualquiera de sus formas.

Por todo ello es deber compartido de todos los demócratas que queremos la paz en el País Vasco el de alcanzar un punto de encuentro que permita trasladar un proyecto de ilusión común al País Vasco.

Esta llamada que hago a la necesidad de un proyecto político común y compartido no es fruto ni consecuencia de la improvisación. En realidad, ése es el problema de fondo que siempre ha existido en la sociedad vasca que, históricamente, ha resuelto esas contradicciones mediante las guerras. Pero el problema de fondo en los territorios donde la geografía o la orografía ha dividido y dispersado a tantos habitantes en tantos valles y en tantos lugares sigue siendo un inequívoco apego territorial y una tendencia a la dispersión y a la incapacidad de ofrecer un proyecto político común compartido.

Pues bien, si ése es el diagnóstico que define la intolerancia en el País Vasco, la pregunta que debemos hacernos todos los demás, todos los que nos consideramos tolerantes es la de qué podemos hacer para abordar desde la raíz el problema de la intolerancia en esta tierra.

La respuesta a ello, el análisis de cuáles deben ser los ejes del esfuerzo que debemos protagonizar unos y otros en los próximos años, debe analizarse con una doble perspectiva: la perspectiva social y la perspectiva política.



De izda. a dcha.: I. Sotelo, J.M<sup>a</sup> Bandrés, J.L. de la Cuesta, J. Mayor Oreja, E. Giménez-Salinas y J.M<sup>a</sup> Muguruza.

**Desde el punto de vista social**, debemos partir del análisis del nacimiento del fenómeno terrorista, de la premisa de que éste fue fundamentalmente el resultado y la consecuencia de un clima político y social que se instaló en la sociedad vasca en la etapa final del franquismo. Yo siempre digo que si ETA surgió como consecuencia de cierto clima social, el final de la misma exigirá también la creación de un ambiente político y social que asfixie la cultura de la violencia, que acabe con la idea de que se puede matar por una idea política. Y, en la búsqueda de este clima social y político no hay atajos, no hay mediadores mágicos, no hay políticos habilidosos. Este escenario debe construirse desde la autenticidad, desde la profundidad; si no, no se conseguirá la paz, la reconciliación ni la consolidación de un proyecto común.

Y la construcción de este ambiente social no tiene por qué tardar treinta o cuarenta años, no significa que lo más auténtico y lo más profundo tenga que ser más lento que lo que es una táctica determinada en un momento concreto, un oportunismo político.

La creación de ese estado de opinión es, en definitiva, una de las manifestaciones básicas de la democracia, puesto que, en definitiva, eso es la democracia, la posibilidad de hacer evolucionar estados de opinión en una sociedad. Este cambio es posible, debe ser posible, porque en el fondo este cambio será el que irá creando, de forma profunda y auténtica, las condiciones necesarias para que haya una paz profunda y auténtica en la sociedad.

Los intolerantes quieren recrear las condiciones que existían en el País Vasco hace 27 años, quieren trasladar de nuevo la impresión de que desde Madrid se está oprimiendo al País Vasco para, desde esa paridad, desde esa supuesta homogeneidad, recuperar la legitimidad política y el apoyo social que tenía en aquella época.

Y precisamente por eso, los que nos consideramos tolerantes, tenemos que saber proyectar una visión de futuro, de futuro sin miedo, de un futuro de convivencia, libertad y tolerancia.

Junto al esfuerzo social, **¿qué debemos hacer en el terreno político?**, ¿qué debemos hacer desde esta perspectiva en la que tenemos la impresión de que existe un cierto estancamiento, de que no sabemos avanzar, de que ya hemos llegado al límite de nuestras posibilidades?

Pues bien, yo creo que el problema desde el punto de vista político es la falta de un proyecto político común y compartido por todos los demócratas vascos.

Y en este terreno, debemos hacer una primera reflexión. Olvidémonos de los violentos. No estemos tan pendientes de sus tácticas, de cada uno de los movimientos que se producen alrededor de la violencia. Por el contrario, estemos más confiados en nuestras propias posibilidades, en nuestra capacidad para encontrar puntos de encuentro, en nuestra capacidad de diálogo y, especialmente, en que tengamos la posibilidad de ilusionarnos por un proyecto político común único y compartido.

Podemos hacerlo. Ese proceso existió en España de manera muy clara entre los años 77 y 80, pero en el País Vasco todavía está pendiente. Es cierto que ya se ha avanzado mucho, que podemos considerar terminada una primera fase, que en 20 años se han conseguido puntos de encuentro. Hoy por hoy, tenemos el Estatuto del



País Vasco, tenemos el Pacto de Ajuria Enea, pero no nos podemos quedar ahí porque no hemos avanzado tanto como para afirmar que tenemos un proyecto político que sea común a todos y compartido por todos.

No hay que engañarse. Los avances en los últimos 20 años se han conseguido dando satisfacción a las demandas nacionalistas. Y es que no había otra forma de hacerlo porque es evidente que el régimen anterior había impedido la existencia de esos nacionalismos y, por un movimiento pendular, era también evidente que la llegada de la democracia llevaba aparejado también el reconocimiento de ciertas reivindicaciones nacionalistas.

Pero ahora nos encontramos, como antes decía, en una segunda fase, una segunda etapa que exige esfuerzos de todas las partes. No se trata ya de dar satisfacción a cada una de las demandas de los nacionalistas, sino de compartir esfuerzos, de compartir limitaciones, de saber delimitar cuáles son todavía nuestros desencuentros para, una vez delimitados, saber hacer frente a ellos.

No debemos tener miedo a denunciar estos desencuentros, a hablar de ellos, a debatir sobre ellos, a crear los foros necesarios para profundizar en todos y cada uno de estos desencuentros. Y ello porque, en una democracia, no debe haber tabúes.

Creo que debemos analizar tres cuestiones básicas y esenciales:

En primer lugar, lo que vulgarmente llamamos la cuestión nacional. Sin duda, éste es uno de los asuntos que con mayor dramatismo separa nuestra sociedad, que crea



Imagen del numeroso público asistente y de la mesa presidencial, durante la celebración, en la sede del IVAC-KREI, de la conferencia "Tolerancia y libertad", pronunciada por el Excmo. Sr. D. Jaime Mayor Oreja, Ministro del Interior.

más muros entre unos y otros. Me estoy refiriendo a las relaciones con España, al debate sobre la autodeterminación.

Pues bien, creo que en esta segunda fase en la que ahora nos encontramos, debemos hablar de la autodeterminación, profundizar sobre lo que la autodeterminación significa para unos y otros porque, precisamente de lo que se trata es de dar un paso más y que conceptos que hoy por hoy no son punto de encuentro entre nosotros, sino por el contrario, debates que nos separan, sean retomados, desdramatizados y desmitificados.

Todavía recuerdo lo que significó el debate, hace ya 20 años, de la legalización de la Ikurriña, y la tragedia que en aquel momento suponía hablar de la Ikurriña. Pues bien, hoy vemos aquel momento con la perspectiva que da el paso del tiempo y aprendemos sobre las cuestiones que como ésta, se desdramatizan y desmitifican.

Pero, en segundo lugar, tampoco tenemos un proyecto político común compartido, una capacidad para abstraernos de nuestras posiciones ideológicas y saber qué ha sido lo bueno para el País Vasco de estos 20 años de democracia, y qué ha sido lo negativo.

Pero, ¿tan difícil es eso? ¿tan incapaces somos para poder hacer un balance de lo que han significado los últimos 20 años en nuestro país?

Sinceramente, yo creo que somos capaces, pero para ello debemos hablar con claridad, compartir nuestras experiencias, intercambiar los puntos de vista de los nacionalistas y de los no nacionalistas, debemos saber aprovechar y rentabilizar lo que es la democracia, ya que en el fondo ésta avanzará en la misma medida en que seamos capaces de ir obteniendo conclusiones de ella.

Ni que decir tiene, en tercer lugar, que el papel que el euskera tiene en nuestra sociedad es también fundamental. Lo importante no es el porcentaje, el número de personas que hablan euskera, sino el grado de efectividad que el euskera tiene en todos nosotros. Es un patrimonio de todos nosotros, de todos los vascos, un factor de unión que debemos saber valorar como lo que es, un motivo de unión de todos los vascos en cualquier lugar del mundo, una seña de identidad.

Estos son los esfuerzos que, en mi opinión, debemos hacer en el terreno político. Me van a permitir, por último, que me refiera a lo que significa, en mi opinión como Ministro del Interior, la tolerancia y el cumplimiento de la ley.

En el País Vasco se ha conjugado durante mucho tiempo una falsa ecuación. Tolerancia es el cumplimiento de la ley. Lo inteligente políticamente en el País Vasco es que precisamente esta ley se cumpla con menor rigor que en otros lugares.

Pues bien, yo creo que el cumplimiento de la ley debe ser un referente permanente en esta sociedad. No debe abrirse un debate sobre la oportunidad o inoportunidad en el cumplimiento de la ley. Si ha habido un grupo político que ha protagonizado desacato, sea HB, el Partido Popular, el PSOE o el PNV, los Tribunales tienen que actuar.

En esta recuperación del cumplimiento de la ley, queda por recorrer un trecho democrático y resta no malinterpretar lo que debe ser la tolerancia. La tolerancia no debe ir unida a la legalidad, no se trata de aplicar de forma discriminatoria la ley, sino que la tolerancia debe ir unida a la fuerza moral.

Y mucho más que la fuerza de los intolerantes, nos debe preocupar la falta de fortaleza moral de los que denominamos tolerantes. Me preocupa mucho más la desunión, la falta de principios, de unidad de los tolerantes que lo que puedan hacer los violentos cuya fortaleza es el miedo que entre ellos se tiene. Esa es su única y patética fortaleza.

De ahí que el mensaje que debemos lanzar hoy aquí todos los que creemos en la tolerancia y en la democracia, debe ser muy sencillo: la minoría no va a alcanzar sus objetivos. Nunca. No va a doblegar a la mayoría y la mayoría debe seguir haciendo el esfuerzo permanente de articularse en torno a un conjunto de principios y valores.

En este sentido me gustaría añadirles una última observación y es la de que no está en juego la fortaleza de un Gobierno, no está en juego el prestigio del Gobierno y mucho menos la de un Ministro. No se trata de presumir quién es más firme, quién es más fuerte, si el Gobierno, si Madrid, si el País Vasco, sino que, y así retomo mis primeras reflexiones, lo que está en juego es un conjunto de valores que están siendo combatidos permanentemente por unos contravalores.

Yo tengo depositada una gran confianza en este reto porque confío en nosotros, los vascos, en nuestros valores y estoy convencido de que esta batalla la están ganando tantos y tantos jóvenes pacifistas, tantos y tantos grupos pacifistas, que sin duda ninguna tienen profunda y auténticamente arraigados unos valores de paz y tolerancia que son y van a ser los mejores precedentes de esperanza e ilusión en el proyecto que tratamos de construir día a día.

Muchas gracias.



## **ACTO SOLEMNE DE CLAUSURA**



## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
San Sebastián  
Diciembre 1997  
287 - 292

## IDENTIDAD EUROPEA Y TRADICIÓN NACIONAL \*

Excmo. Sr. D. Inaxio OLIVERI ALBISU

*Consejero de Educación,  
Universidades e Investigación  
Gobierno Vasco*

**Resumen:** A la crisis del Estado de Bienestar se le ha asociado el crecimiento de la desigualdad, de la exclusión social, de la pobreza, del racismo y de algunas manifestaciones de la crisis de identidad social. Su cuestionamiento obliga a revisar las condiciones del bienestar. Junto a este debate se produce la reafirmación de la identidad europea, pero, por otra parte, se genera la necesidad de crear una nueva identidad que recupere la "auténtica" tradición nacional.

**Laburpena:** Ongizate Estatuaren krisiari lotu izan zaio desberdintasunen, gizarte-bereizkeriaren, pobrezia-  
ren, arrazakeriaren eta nortasun sozialaren galeraren adierazpen batzuen hazkundea. Arazo horiei buruzko  
galderak eginez gero, berraztertu egin beharko lirateke ongizatearen baldintzak. Eztabaida honekin batera  
europar nortasuna azpimarratzen da, baina, beste alde batetik, "benetako" nazio tradizioa berreskuratuko  
duen nortasun berria sortzeko beharra ere agertzen da.

**Résumé:** La crise de l'État de Bien-être a été associée à la montée de l'inégalité, de l'exclusion sociale, de la  
pauvreté, du racisme et de certaines manifestations de la crise d'identité sociale. Cette mise en question nous  
oblige à reviser les conditions du bien-être. Avec ce débat s'impose la réaffirmation de l'identité européenne,  
mais d'autre part se présente aussi l'obligation de créer une nouvelle identité qui puisse récupérer la "vraie"  
tradition nationale.

**Summary:** Welfare state's crisis has been associated to the increase of inequality, social exclusion, poverty,  
racism and some manifestations of social identity crisis. This question force to revise welfare's conditions. The  
reaffirmation of european identity prevails on this debate, but in other direction there is an obligation to found  
a new identity that could make up for the "true" national tradition.

**Palabras clave:** Estado de Bienestar, Exclusión Social, Racismo, Identidad Social.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Ongizate Estatu, Gizarte bereizkeria, Arrazakeria, Gizarte nortasuna.

**Mots clef:** État de Bien-être, Exclusion sociale, Racisme, Identité sociale.

**Key words:** Welfare state, Social exclusion, Racism, Social identity.

---

\* Conferencia de clausura.

Estimados amigos, es para mí un verdadero honor clausurar este III Coloquio Internacional sobre el Año Europeo contra el Racismo: Reflexiones desde la Delincuencia, la Marginalidad y las Relaciones Sociales. Este Coloquio que les ha reunido durante tres días es el marco elegido por el Instituto Vasco de Criminología para reflexionar, convirtiéndose en un lugar de encuentro, sobre algunos de los problemas que atraviesan el panorama social de la vieja Europa.

Un simple vistazo al programa del Coloquio señala la enorme complejidad de muchas de las cuestiones que les han preocupado durante estos días, aunque el racismo, la marginación, la exclusión social han ocupado la mayor parte de su tiempo.

Permítanme incorporar algunas reflexiones a tan sugerente programa. Nos ha tocado vivir en un tiempo de grandes mutaciones; éste es un tiempo en el que viejas seguridades y respuestas "evidentes" están sometidas a público examen. Estamos inmersos, como ciudadanos activos o como actores pasivos, en un complejo fenómeno de crisis en la estructuración interna de nuestras sociedades, porque paralelamente al apaciguamiento y/o a la latencia de la lucha de clases, asistimos a la emergencia de una serie indefinida de nuevos conflictos y de nuevas formas sociales, algunos con y otros sin proyección política. Unos aparecen asociados a la crisis de la representación política, otros al interés por la vida digna, algunos son conflictos alrededor de la identidad. Al cuadro de interrogantes no le son ajenos la crisis del Estado del Bienestar, los problemas de definición política de una nueva izquierda, o el pasado de la ilusión que representaron las utopías socialistas. Por otra parte, y en debate consigo misma, está emergiendo una sensibilidad social, en parte nueva y en parte con una amplia tradición en el mundo de las ideas. Esta sensibilidad lee la realidad desde el interés inmediato, desde el orden de lo cotidiano. De esta forma, los grandes discursos y las decisiones de las grandes instituciones interesan cuanto más afecten al mundo próximo. Las reivindicaciones nacidas de estos medios sociales son nerviosas, inmediatas, forman parte de una revolución silenciosa, revolución postmaterialista, que no es sino el producto del crecimiento económico, que sirve de base a la exaltación de los valores privados y que persigue no tanto cuestionar enérgicamente el sistema económico y político, sino exaltar la vida digna.

No sé si a lo que este tiempo de grandes cambios apunta es a superar el estado de las cosas siguiendo los caminos trazados por algunas utopías históricas o más bien estamos en un proceso de recomposición de las formas tradicionales de hacer política. Quizá lo que se nos está pidiendo es que distingamos muy bien cuándo hacemos o hablamos de política teórica y cuándo practicamos la política práctica, que seamos capaces de leer los datos de la realidad, abandonando toda visión redentora de la política. Hemos de recordar que existen muchas esperanzas sociales que tienen poco que ver con la política y, casi nada, con la política teórica: esperanzas e ilusiones que pueden mantenerse por sí mismas, sin quedar atrapadas en cuestiones relativas a la dirección de la historia, o a la verdad y la mentira de las grandes ideas. Se trata de sueños, de esperanzas familiares cotidianas, compartidas por las personas cultas y las incultas. Son ideas sobre lo que uno quiere para sí mismo y para su prole, sobre un futuro en el que todos podrán encontrar un trabajo que les permita experimentar cierta satisfacción y ganar un salario decente, y en el que todos se vean a salvo de la humillación y de la violencia. En este sentido cobra mucha importancia la pregunta que formulara N. Bobbio ¿son capaces las democracias que gobiernan los países más ricos del mundo de satisfacer las demandas ciudadanas?



Cabría preguntarse si esto se ha conseguido o, si por el contrario, arrastramos problemas estructurales de incierto manejo y de imposible resolución. No quiero ante esta cuestión cerrar la respuesta porque quiero ser coherente con la mirada perpleja que atraviesa mi visión de la realidad, pero sí parece conveniente detenerse en uno de los problemas que, desde mi punto de vista, manifiesta de forma clara y abierta, uno de los dilemas de nuestro presente: la crisis del Estado del Bienestar. No perdamos la perspectiva de que, con un nombre o con otro, de una forma o de otra, con luces o con sombras, éste es un debate central de nuestro tiempo. Detrás de su análisis, detrás de la respuesta que debemos a este dilema, detrás de la política práctica que construyamos, se erige la posibilidad de encarar el futuro bajo una u otra dirección. No olvidemos que algunas de las cuestiones que todos ustedes han debatido a lo largo de los tres días de su coloquio tienen su punto de partida y su punto de llegada en este problema. A su crisis se le ha asociado el crecimiento de la desigualdad, de la exclusión social, de la pobreza, del racismo e incluso algunas manifestaciones de la crisis de identidad social.

No olvidemos que la extensión y la consolidación del Estado social está en la base del consenso social que inaugura la conciencia europea de postguerra. La expresión social del Estado del Bienestar era la sociedad del bienestar y ésta se explicaba en términos de crecimiento económico, pleno empleo y redistribución de la riqueza social acumulada. Estos elementos eran considerados prerequisites de legitimidad social. La legitimidad social se conseguía básicamente de dos maneras: mediante un sistema abierto –accesible a todos– que aseguraba las condiciones de vida a la inmensa mayoría de los ciudadanos, especialmente a través del acceso en igualdad de oportunidades a los mecanismos de la meritocracia que aseguraban la movilidad social ascendente, especialmente el acceso de todos al sistema educativo. Cuando estos mecanismos no funcionaban, emergía la política social que se encargaba de atender a las posiciones más débiles del mercado.

El cumplimiento de esta promesa, que representa las condiciones necesarias para la legitimación del sistema político, presupone un sistema económico que mantiene tasas elevadas de crecimiento económico y que está relativamente exento de perturbaciones que impidan su normal funcionamiento.

Por eso, la crisis del Estado Benefactor es, en gran medida, la crisis de los mecanismos de consenso político y de legitimación social, en cuanto la lealtad de las masas tenía un precio para el sistema político; la estabilidad estaba asegurada si el Estado era capaz de sostener una sociedad en continuo crecimiento económico, que transformaba al pleno empleo en el vínculo visible del acuerdo social. Si todo esto se quiebra, la desilusión colectiva, la incertidumbre política, la quiebra de confianza en los caminos trillados o las expectativas conformes al sistema entran en una caverna con más sombras que luces.

El sentido social y político de este haz de problemas demostraría que la revisión, en unos países más profunda que en otros, de los mecanismos de funcionamiento del Estado social, tiene mucho significado y que la sociedad subsidiada, que no es sino el producto de la crisis económica y el recurso institucional de las políticas sociales, consolida una sociedad dual donde la posesión o no del trabajo, o la posición ante él y el sector económico (periférico o central) en que cada ciudadano desarrolla la función

productiva, son las claves para conocer si uno está dentro o fuera de la sociedad, si ocupa un lugar destacado en el centro o está sumido en la periferia del sistema y posiblemente esté también definiendo el futuro de su prole.

La sociedad de los dos tercios nos interroga no sólo sobre las características más o menos acentuadas de la crisis, sino sobre su dimensión y sobre sus características. Bien es verdad que no hay un único modelo de Estado del Bienestar, pero sí que el cuestionamiento del modelo dominante “obliga” a repensar las condiciones del bienestar. No obstante, el replanteamiento, la recuperación de la idea social de Europa y la entrada de la política en el mundo de las duras decisiones económicas abre ventanas de esperanza para el futuro. No obstante, la revisión es deudora de tres cuestiones fundamentales: la capacidad de seguir creciendo y de producir excedentes económicos suficientes para que todos los ciudadanos puedan tener acceso a ellos, las políticas de redistribución decididas en cada momento por la sociedad y el modelo cultural e institucional de valoración de cuáles son los bienes y servicios que deben priorizarse en la distribución social de la riqueza.

Pero este debate se está produciendo en un momento de reafirmación de la identidad europea. El euro, el mercado común europeo, se afirman como vías abiertas para el futuro en un tiempo histórico donde el cambio se percibe con incertidumbre e inseguridad.

Así, si el pleno empleo es un recuerdo del pasado, si las proclamas sobre la Europa social no son sino el enésimo intento por restaurar la tensión por fomentar nuevos mecanismos de solidaridad social, si el trabajador asociado al mundo industrial ha perdido peso en la estructura social europea, si la subida electoral de la extrema derecha preocupa a todos los analistas políticos, debemos concluir que algo está pasando en nuestros hogares.

Estos cambios, de los que sólo he enumerado unos pocos, se proyectan de forma distinta en diferentes sectores sociales; los sectores obreros “tradicionales” sienten su “cómoda” situación en peligro y el relevo generacional (la incorporación de los jóvenes al mundo laboral) es más que problemática. Bajo estas circunstancias, el sistema político tradicional se resiente porque la crítica política y la del sistema clásico de representación a través de los partidos tradicionales no pueden encauzar toda la energía sociopolítica. Los fenómenos populistas, la aparición de movimientos neofascistas y la pérdida de interés por la política no son sino indicadores de esta tendencia.

La búsqueda de la identidad es crítica porque en algunas de sus expresiones, las tradiciones nacionales y étnicas disponibles están identificadas con el modelo político y económico que “expulsa” a muchos individuos del acceso al mercado laboral, y, consecuentemente, les impide ser ciudadanos normales. Pero por otra parte, la identificación entre Estado y Nación conduce a estos colectivos a que la crisis de uno u otro genere la necesidad de crear una nueva identidad que recupere la “auténtica” tradición nacional y la lance contra el Estado democrático y su gobierno, vistos y percibidos como los culpables de la situación. En estas circunstancias, estamos a un paso de la desviación xenófoba y racista, sólo falta, en estos casos, la aparición de un chivo expiatorio, un grupo sobre el cual cargar las responsabilidades de todo lo que ocurre. Habitualmente, los inmigrados, las personas de otras razas, de otras costumbres, todo lo que es distinto, suele ser el señalado con el dedo. La búsqueda de referentes de iden-

tividad que permita paliar la pérdida de sentido y el sentimiento de abandono y frustración, no son sino el corolario de la incapacidad de estos grupos para positivizar y leer qué es lo que les pasa.

Por la profundidad de esta cuestión no hay soluciones simples, ni tampoco son suficientes las llamadas a la paz universal o a la tolerancia sin contenidos. Si estamos todavía hoy buscando reglamentos para encarar el problema de la diversidad, intentando huir de las manifestaciones alternativas acabadas, lo que cada vez parece más evidente es que a las formas de manifestación de la exclusión social no se las combate ignorándolas, ni que las formas de racismo aparecen porque sí. Ante estas situaciones, sólo cabe escuchar el enigma, acercarse a estos grupos, inicialmente para comprender por qué pasan estas cosas y después para caer en la cuenta de que las estrategias no pueden ser sino estrategias comprensivas de largo alcance que afecten a la base estructural del problema, así como a sus manifestaciones concretas, sabiendo en todo caso que ni las soluciones liberales, ni el socialismo clásico tienen respuestas para todos los problemas. Es probablemente mejor reconocer que “nos encontramos en un período de incertidumbres y de confusión”. Pero que, a su vez, los ingredientes y los antídotos están más o menos disueltos en la sociedad europea.

Sabemos que no podemos prescindir del Estado social, cosa bien distinta es responder en una u otra dirección a los tres interrogantes que planteaba hace un momento, pero el Estado social más acá o más allá de sus críticas es, sobre todo, un signo de civilización, una conquista social parangonable a la universalización del voto y las elecciones libres. Esta toma de posición, esta apuesta política me lleva a pensar en la necesidad de reproducir una cultura democrática, una cultura que no niega al otro, que está dispuesto a convivir con el otro y que reconoce el pluralismo de la tolerancia como un valor en sí mismo. Esto significa asumir que los individuos se encuentran divididos de varias maneras. En primer lugar, se dividen entre los papeles que representan en la sociedad y los intereses que defienden. El individuo es muchas cosas, y todas a la vez (es un ciudadano, es padre o madre, es un trabajador, tiene una determinada ideología). De esta manera se define en términos de sus responsabilidades, cualificaciones, habilidades o derechos. Pero, por otra parte, se divide también entre las múltiples identidades que comparte; responde, por ejemplo, a varios nombres, se autodefine en términos de su familia, de su pertenencia a una nación, a una religión, a un género, por su compromiso político, etc. Se identifica también a sí mismo con diferentes historias, bebe de varias tradiciones, participa en diversos rituales, etc. y todo esto con grupos diferentes de personas.

En tercer lugar, esta base necesaria del pluralismo y la tolerancia es reconocer que el individuo se divide igualmente entre sus ideales, sus principios y sus valores. De esta forma, su modo de actuar es proclive a la duda, a la angustia y a las incertidumbres. En cada espacio, el individuo adquiere compromisos y son estos compromisos con los otros los que dan la medida de la cultura democrática que comparte y de cómo soporta el pluralismo y la tolerancia. Esto supone que asumir la tolerancia no es sino asumir, y además hacerlo de manera radical, el pluralismo básico de la ciudadanía democrática. De tal forma que si las condiciones materiales de vida procuran una solución más razonable para muchas situaciones precarias, la cultura democrática lo es cuando asume con radicalidad la tolerancia del pluralismo.

Sólo podemos encarar situaciones de exclusión social, de marginación, de racismo o de xenofobia encarando las condiciones materiales de vida, condiciones que hacen posible la vida digna y que replantean desde un nuevo concepto de Estado social, la dualización de la sociedad. Esta condición, siendo necesaria, no es del todo suficiente. Requerimos la construcción o la permanente vigilia respecto a los peligros que atenazan a la democracia, pero no podemos perder la perspectiva de que “la primera obligación pública es evitar el sufrimiento extremo”, pero como afirmaba el viejo liberal Isaiah Derlin, “no podemos hacer más de lo que podemos, pero eso debemos hacerlo, a pesar de las dificultades”.

Creo que los dilemas de nuestro tiempo y la complejidad que nos atenazan no pueden llevarnos a actitudes que no ven más allá de nuestra realidad inmediata. Estamos inmersos en un tiempo de cambio y siempre que situaciones de este tipo se producen, la perplejidad aflora en nuestra vida. Pero semejante actitud no debe impedirnos ver que los antídotos para este tipo de situaciones ya los tenemos: más solidaridad, más Estado social y profundización de la cultura democrática, del pluralismo y de la tolerancia.

Los dilemas implican que debemos optar, que debemos asumir riesgos, en una palabra, que debemos apostar por aquellos valores que hacen posible la civilización y las normas ciudadanas.

Espero que la reflexión de un ciudadano perplejo contribuya a crear el clima adecuado para que la tolerancia y el pluralismo se impongan en nuestra sociedad y que cada cual desde su perspectiva sepa encontrarse con todos los demás, desde situaciones y sentimientos diversos y compartidos.

Muchas gracias.

## EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
 San Sebastián  
 Diciembre 1997  
 293 - 295

## NOMBRAMIENTO DE MIEMBRO DE HONOR DEL IVAC-KREI, A TÍTULO PÓSTUMO, A FRANCISCO JAVIER GÓMEZ ELÓSEGUI

Coincidiendo con la clausura del III Coloquio Internacional “1997: Año europeo contra el racismo: reflexiones desde la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales”, el día 27 de junio de 1997, en el Salón de Actos de la Sede del Instituto Vasco de Criminología, tuvo lugar el nombramiento de Miembro de Honor del IVAC-KREI, a título póstumo, al que fuera Psicólogo de la Prisión de Martutene y Profesor del Instituto, Francisco Javier Gómez Elósegui, asesinado el día 11 de marzo de 1997.

Tras las intervenciones del Ilmo. Sr. D. Francisco Bueno Arús, Secretario General Técnico del Ministerio de Justicia, y de D. Ignacio Subijana, Magistrado, el Director del IVAC-KREI, Antonio Beristain, pronunció, en recuerdo de F. Javier Gómez Elósegui, las palabras que transcribimos a continuación.

### INTERVENCIÓN DEL DIRECTOR DEL IVAC-KREI, D. ANTONIO BERISTAIN

*Doña María del Carmen,*

*Dignísimas Autoridades Académicas,*

*Como Director del Instituto Vasco de Criminología-Kriminologiaren Euskal Institutoa, me corresponde entregar a Doña María del Carmen Merino el máximo galardón académico de MIEMBRO DE HONOR, a título póstumo, a Don Francisco Javier Gómez Elósegui. Así lo decidió, por unanimidad, el Consejo de Dirección de nuestra institución universitaria, el día 16 de junio.*

*Hoy y aquí, uno de los momentos más significativos de mi vida como universitario, como vasco, como ciudadano universal, como voluntario al servicio de las personas privadas de libertad y de las personas víctimas de la delincuencia, deseo, Doña María del Carmen, que este Título y nuestra Medalla áurea que os dignáis acoger, equivalgan a una placa de mármol que se encuentra en la entrada del edificio del Instituto de Criminología de Munich, con la lacónica inscripción: “EN MEMORIA DE LAS VÍCTIMAS DEL NAZISMO”.*

*Estos símbolos en honor de vuestro esposo os los entregamos para que permanezca la memoria de su personalidad emblemática, impar, rebosante de inteligencia y de generosidad fraternal. Rebosante de luz. Las tinieblas rechazan la luz. Por eso le asesinaron. Por eso mismo permanecerá su memoria. Memoria hacia el futuro.*

*¡Doña María del Carmen!, nadie puede ni podrá borrar la memoria de su ciclópea, sobresaliente utopía, de su imponente y cálida solidaridad humanitaria, amical. Amigo incondicional de los universitarios, de los presos, de los funcionarios de Instituciones penitenciarias, de todas las personas.*

*Deseamos y esperamos disfrutar viendo a vuestra encantadora hija Irene, vuestra hija Paz, pasear por las calles donostiarras orgullosa de que su padre vivió y pervive como el río progenitor de Irene, de Paz. Río fecundante en las dos orillas: la teórica y la práctica. La intelectual en el Instituto Vasco de Criminología de la Universidad del País Vasco, y la praxis en el Centro Penitenciario de Martutene.*

*Desde el once de marzo de este año, quienes tuvimos la suerte de conocer y tratar a Francisco Javier, con muchos miles de ciudadanos y ciudadanas, padecemos un fatídico dolor.*

*A pesar, y en medio, de esta macrovictimación, permíteme, querida Mari Carmen, que, en nombre de todos, te exprese nuestra máxima consideración. Y, puesto que la paradigmática trayectoria de su vida tanto nos enriquece (aunque anegado en tu tragedia), te manifiesto nuestra gratitud más cordial.*



El Director del IVAC-KREI hace entrega del Diploma de Miembro de Honor del Instituto, a título póstumo, a la viuda de F. Javier Gómez Elósegui, ante la presencia, de izda. a dcha., de: F. Etxeberria, I. Subijana, J.L. de la Cuesta, A. Gurrutxaga, F. Bueno Arús, F. Esquiroz, y del numeroso público que asistió a este emotivo homenaje.

Seguidamente, el Ilmo. Sr. Vicerrector del Campus de Gipuzkoa, D. José Luis de la Cuesta, hizo entrega de la carta enviada por el Presidente H. de la Sociedad Internacional de Criminología, D. Jean Pinatel, que reproducimos a continuación, y del Diploma de Miembro de honor a título póstumo, a la viuda de Francisco Javier Gómez Elósegui, quien agradeció con emotivas palabras la entrega de esta condecoración académica.

Bianity, le 24 juin 1997

Madame,

Je viens d'apprendre par le  
R.P. Berrisain, le meilleur qui vous  
a frappé. Je suis désolé des décès de  
votre mari, que j'estimais beaucoup et  
je compatis à votre douleur. Très sincèrement  
je vous prie de recevoir mes condoléances  
sincères. C'est du fond du cœur que je les  
formule et vous les présente. Soyez assurée  
que je partage votre peine.

Veuillez agréer, Madame, l'expression  
de ma respectueuse sympathie.

Jean Pinatel

Jean PINATEL  
CHURI KASA  
rue DUSQUESCLIN  
64200 Bianity

\* Texto de la carta enviada por D. Jean Pinatel, Presidente H. de la Sociedad Internacional de Criminología, a la viuda de Francisco Javier Gómez Elósegui.





## **ANEXOS**



EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.

San Sebastián

Diciembre 1997

299 - 302

# RECOMENDACIONES DE AMNISTÍA INTERNACIONAL A LOS GOBIERNOS DE LOS PAÍSES DE ASILO

## AMNISTÍA INTERNACIONAL

Amnistía Internacional ha publicado un informe titulado *Refugiados: Los derechos humanos no tienen fronteras*, índice AI ACT 34/03/97/s, que explica por qué la gente huye, por qué necesita protección y cuál es el sistema que debería procurarles esa protección, aunque no siempre cumple con su misión. El documento demuestra que las crisis de refugiados no pueden resolverse a menos que se aborden las cuestiones de derechos humanos subyacentes a ellas. El principal objetivo del trabajo de Amnistía Internacional es combatir los abusos contra los derechos humanos que obligan a tanta gente a huir aterrorizada de sus hogares. En su campaña de 1997 sobre los derechos humanos de los refugiados, la organización se centra en la forma en que los gobiernos tratan a los refugiados. El documento incluye unas recomendaciones: medidas básicas necesarias para proteger los derechos humanos de los refugiados de forma que no corran más peligro y sean tratados con la dignidad que exigen sus trágicas circunstancias.

Les ofrecemos a continuación un extracto.

**1. Dar a conocer los derechos de los refugiados y fomentar el apoyo de la opinión pública hacia ellos.**

**2. Ratificar y aplicar los tratados internacionales**

Todos los Estados deben adherirse y aplicar la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (la Convención sobre los Refugiados de la ONU) y su Protocolo de 1967, así como otros tratados regionales sobre refugiados. También deben adherirse a, y aplicar, los tratados internacionales y regionales de derechos humanos.

Todos los Estados que han expresado reservas hacia la Convención sobre los Refugiados de la ONU o que mantienen una limitación geográfica incompatible con la intención del Protocolo de 1967 deben retirarlas y ampliar el alcance de su protección a todos los refugiados.

### **3. Detener la devolución forzosa de los refugiados a países donde corren peligro de sufrir graves violaciones de derechos humanos**

La base fundamental del derecho internacional sobre refugiados es el principio establecido de no devolución (*non-refoulement*).

Los Estados deben observar escrupulosamente el principio de no devolución y no efectuar en modo alguno (incluido el rechazo en la frontera y la interceptación en alta mar) la devolución forzosa de ningún refugiado a fronteras o territorios donde pueda correr peligro de sufrir violaciones graves de derechos humanos.

Los Estados deben asegurarse de que todos los solicitantes de asilo son remitidos a un organismo independiente y especializado, responsable de decidir sobre sus peticiones. Los funcionarios de fronteras nunca deben decidir sobre las peticiones.

Los Estados no deben imponer sanciones a los solicitantes de asilo que hayan entrado ilegalmente.

Los Estados no deben interpretar la expresión “llegando directamente” del artículo 31 de la Convención sobre los Refugiados de la ONU de forma que excluya a los refugiados que han viajado por otro país antes de llegar a aquel en el que solicitan asilo.

### **4. Poner fin a las prácticas que impiden a los solicitantes de asilo perseverar en sus demandas o les disuaden de hacerlo**

Aunque los gobiernos tienen derecho a controlar la inmigración y la entrada a su territorio, deben asegurarse de que los solicitantes de asilo tienen acceso a un procedimiento de concesión de asilo satisfactorio y con las debidas garantías. También deben velar por que no haya restricciones en la entrada, ni medidas de control fronterizo que en la práctica constituyan un obstáculo. No deben detener a los solicitantes de asilo violando el derecho internacional. Tampoco deben negarles los medios para subsistir dignamente mientras se estudian sus solicitudes, algo que, en la práctica, puede obligar a los refugiados a retirarlas por no poder sobrevivir.

### **5. Ofrecer a los refugiados un procedimiento de concesión de asilo satisfactorio y con las debidas garantías**

En cada Estado, el organismo responsable de decidir sobre las solicitudes de asilo debe ser independiente y especializado, con la única y exclusiva responsabilidad de estudiar estas solicitudes.

### **6. Aceptar la responsabilidad de estudiar las solicitudes de asilo**

Cada vez hay más países que eluden su responsabilidad de estudiar las solicitudes de asilo o las trasladan a otros países. Para ello utilizan prácticas como la del “tercer

país seguro” o medidas como las “listas blancas”, que excluyen a los solicitantes de asilo basándose en la presunción de que el país del que huyeron es seguro, convenios de readmisión firmados entre los Estados, que disponen la devolución automática de un país a otro, programas de protección temporal u otras medidas con las que no se valora claramente el fondo de la petición.

## **7. Reconocer y satisfacer las necesidades específicas de grupos concretos de solicitantes de asilo**

Ciertos tipos de solicitantes de asilo plantean problemas especiales de protección debido a su vulnerabilidad o a sus especiales circunstancias. Por ejemplo, las necesidades de protección de las mujeres, los niños y las personas perseguidas por su orientación sexual suelen ser mal entendidas o provocar malas interpretaciones.

## **8. Proteger los derechos de los refugiados en situaciones de afluencia en gran escala**

### RECOMENDACIONES A LA COMUNIDAD INTERNACIONAL

Los refugiados se han visto obligados a romper los vínculos con su propio Estado y por tanto tienen un estatuto excepcional: son de interés internacional. Para protegerlos y ayudarlos se creó un organismo especial de la ONU, el ACNUR. Sin embargo, en el ámbito internacional no existe un examen ni una vigilancia coordinados de la protección que se ofrece a los refugiados, y las políticas sobre refugiados muchas veces están guiadas por consideraciones que no son las de derechos humanos. La crisis en la protección a los refugiados y otras cuestiones relacionadas de derechos humanos no se están encarando de una forma global. Amnistía Internacional insta a la comunidad internacional a:

## **9. Basar los programas de repatriación en las normas de derechos humanos**

La norma internacionalmente aceptada de repatriación afirma que: “el carácter esencialmente voluntario e individual de la repatriación de refugiados y la necesidad de que se lleve a cabo bajo condiciones de absoluta seguridad... siempre debe ser respetado” (traducción no oficial).

## **10. Fortalecer la solidaridad internacional y la responsabilidad compartida**

Todos los Estados deben compartir equitativamente la responsabilidad de acoger a los refugiados y financiar su mantenimiento. Ningún Estado debe cargar con una responsabilidad desproporcionada simplemente por su situación geográfica.

## **11. Mejorar los métodos de rendición de cuentas del sistema internacional**

En la actualidad, los gobiernos facilitan poca información sobre la protección que ofrecen a los refugiados y la forma en que aplican la legislación internacional sobre

refugiados. Esto hace que resulte más difícil pedir cuentas a los gobiernos si no cumplen con sus obligaciones hacia los refugiados.

## **12. Velar por la protección de los desplazados internos**

Millones de personas han huido ante el peligro de sufrir abusos contra los derechos humanos, pero no han cruzado ninguna frontera. A muchos de ellos los esfuerzos hechos por otros gobiernos para restringir el acceso a su territorio les han impedido abandonar su país.

EGUZKILORE

Número Extraordinario 11.  
San Sebastián  
Diciembre 1997  
303 - 307

Conseil de l'Europe



CRI (96) 43

***ECRI***

***EUROPEAN COMMISSION  
AGAINST RACISM AND INTOLERANCE***

**ECRI general policy recommendation n°1:  
Combating racism, xenophobia,  
antisemitism and intolerance**

## **THE EUROPEAN COMMISSION AGAINST RACISM AND INTOLERANCE**

Recalling the Declaration adopted by the Heads of State and Government of the member States of the Council of Europe at their Summit held in Vienna on 8-9 October 1993;

Recalling that the Plan of Action on combating racism, xenophobia, antisemitism and intolerance set out as part of this Declaration invited the Committee of Ministers to establish the European Commission against Racism and Intolerance with a mandate, *inter alia*, to formulate general policy recommendations to member States;

Bearing in mind the proposals contained in the Recommendation N° 1275 on the fight against racism, xenophobia, antisemitism and intolerance adopted by the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on 28 June 1995;

Convinced that effectively countering racism, xenophobia, antisemitism and intolerance requires a sustained and comprehensive approach reflected in a broad range of measures which complement and reinforce one another, covering all aspects of life;

Recognising the social, economic and legal diversity of member States and the need for specific measures in this field to reflect this diversity;

Aware that racism, xenophobia, antisemitism and intolerance cannot be countered by legal measures alone, but emphasising that legal measures are nevertheless of paramount importance and that non-enforcement of relevant existing legislation discredits action against racism and intolerance in general;

Recalling that medium and long-term preventive strategies based on educational and other measures are crucial for curbing the various manifestations of racism, xenophobia, antisemitism and intolerance and expressing in this respect its support for the initiatives taken within the Council of Europe, in particular in the field of history teaching, as well as for Recommendation (84)18 on the training of teachers in education for intercultural understanding, notably in a context of migration and Recommendation R (85)7 on the teaching and learning of human rights in schools;

Acknowledging the active role the media can play in favour of a culture of tolerance and mutual understanding;

Seeking in this first general policy recommendation, complementary to other efforts at the international level, to assist member States in combating racism, xenophobia, antisemitism and intolerance effectively, by proposing concrete and specific measures in a limited number of areas which are particularly pertinent;

Recommends the following to the Governments of the member States:

### **A. Concerning law, law enforcement and judicial remedies**

– Ensure that the national legal order at a high level, for example in the Constitution or Basic Law, enshrines the commitment of the State to the equal tre-



atment of all persons and to the fight against racism, xenophobia, antisemitism and intolerance;

- Sign and ratify the relevant international legal instruments listed in the Appendix;

- Ensure that national criminal, civil and administrative law expressly and specifically counter racism, xenophobia, anti-semitism and intolerance, *inter alia* by providing:

- that discrimination in employment and in the supply of goods and services to the public is unlawful;

- that racist and xenophobic acts are stringently punished through methods such as:

- defining common offences but with a racist or xenophobic nature as specific offences;

- enabling the racist or xenophobic motives of the offender to be specifically taken into account;

- that criminal offences of a racist or xenophobic nature can be prosecuted *ex officio*;

- that, in conformity with the obligations assumed by States under relevant international instruments and in particular with Articles 10 and 11 of the European Convention on Human Rights, oral, written, audio-visual expressions and other forms of expression, including the electronic media, inciting to hatred, discrimination or violence against racial, ethnic, national or religious groups or against their members on the grounds that they belong to such a group are legally categorised as a criminal offence, which should also cover the production, the distribution and the storage for distribution of the material in question;

- In conformity with the aforementioned international obligations, take measures, including where necessary legal measures, to combat racist organisations –bearing in mind the fact that they can pose a threat to the human rights of minority groups– including banning such organisations where it is considered that this would contribute to the struggle against racism;

- Ensure that the general public is made aware of the legislation combating racism, xenophobia, antisemitism and intolerance;

- Ensure that criminal prosecution of offences of a racist or xenophobic nature is given a high priority and is actively and consistently undertaken;

- Ensure that accurate data and statistics are collected and published on the number of racist and xenophobic offences that are reported to the police, on the number of cases that are prosecuted, on the reasons for not prosecuting and on the outcome of cases prosecuted;

- Ensure that adequate legal remedies are available to victims of discrimination, either in criminal law or in administrative and civil law where pecuniary or other compensation may be secured;

- Ensure that adequate legal assistance is available to victims of discrimination when seeking a legal remedy;
- Ensure awareness of the availability of legal remedies and the possibilities of access to them;

## **B. Concerning policies in a number of areas**

- Take measures in the fields of education and information in order to strengthen the fight against racism, xenophobia, anti-semitism and intolerance;
- Adopt policies that enhance the awareness of the richness that cultural diversity brings to society;
- Undertake research into the nature, causes and manifestations of racism, xenophobia, anti-semitism and intolerance at local, regional and national level;
- Ensure that school-curricula, for example in the field of history teaching, are set up in such a way to enhance the appreciation of cultural diversity;
- Set up and support training courses promoting cultural sensitivity, awareness of prejudice and knowledge of legal aspects of discrimination for those responsible for recruitment and promotion procedures, for those who have direct contact with the public and for those responsible for ensuring that persons in the organisation comply with standards and policies of non-discrimination and equal opportunity;
- Ensure, in particular, that such training is introduced and maintained for the police, personnel in criminal justice agencies, prison staff and personnel dealing with non-citizens, in particular refugees and asylum seekers;
- Encourage public officials to bear in mind the desirability of promoting tolerance in their public comments;
- Ensure that the police provide equal treatment to all members of the public and avoid any act of racism, xenophobia, antisemitism and intolerance;
- Develop formal and informal structures for dialogue between the police and minority communities and ensure the existence of a mechanism for independent enquiry into incidents and areas of conflicts between the police and minority groups;
- Encourage the recruitment of members of public services at all levels, and in particular police and support staff, from minority groups;
- Ensure that all public services and services of a public nature such as health-care, social services and education provide non-discriminatory access to all members of the public;
- Take specific measures, such as providing targeted information, to ensure that all eligible groups *de facto* have equal access to these services;
- Promote and increase genuine equality of opportunity by ensuring the existence of special training measures to help people from minority groups to enter the labour market;

- Initiate research into discriminatory practices and barriers or exclusionary mechanisms in public and private sector housing;
- Ensure that public sector housing is allocated on the basis of published criteria which are justifiable, ie which ensure equal access to all those eligible, irrespective of ethnic origin;
- Since it is difficult to develop and effectively implement policies in the areas in question without good data, to collect, in accordance with European laws, regulations and recommendations on data-protection and protection of privacy, where and when appropriate, data which will assist in assessing and evaluating the situation and experiences of groups which are particularly vulnerable to racism, xenophobia, anti-semitism and intolerance.



El 17 de febrero de 1993 se firmó en el Rectorado de la Universidad del País Vasco el convenio entre esta Universidad y la Sociedad Internacional de Criminología, por el que se funda, en el seno del Instituto Vasco de Criminología, en San Sebastián, el **Centro Internacional de investigación sobre la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales**, a semejanza de sus correspondientes en Montreal (Centro Internacional de Criminología Comparada) y en Génova (Centro Internacional de Criminología Clínica).

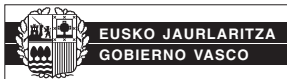
Considerando que las notables transformaciones actuales en el desarrollo económico, social y cultural de las Comunidades contemporáneas dan pie a numerosos procesos de disfuncionalidad en las relaciones comunitarias entre las personas y entre las Instituciones, así como a dificultades de adaptación y/o de integración de los individuos o de los grupos, el **Centro Internacional** —consciente de estas realidades— pretende fomentar, llevar a cabo y difundir toda clase de estudios e investigaciones científicas en el campo de la delincuencia, la marginalidad y las relaciones sociales, cultivar la formación de jóvenes investigadores y fomentar las publicaciones de los trabajos académicos correspondientes a sus fines.



Universidad del País Vasco    Euskal Herriko Unibertsitatea  
VICERRECTORADO DEL CAMPUS DE GIPUZKOA  
GIPUZKOAKO CAMPUSEKO ERREKTOREORDETZA



SOCIÉTÉ INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE  
INTERNATIONAL SOCIETY FOR CRIMINOLOGY  
SOCIEDAD INTERNACIONAL DE CRIMINOLOGIA



DEPARTAMENTO DE JUSTICIA  
JUSTIZI SAILA  
DEPARTAMENTO DE INTERIOR  
HERRIZAINGO SAILA



La Dirección agradece a los Departamentos de Justicia e Interior del Gobierno Vasco, a la Fundación Kutxa y al Vicerrectorado del Campus de Gipuzkoa de la UPV/EHU, su contribución financiera a esta publicación.