



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO
FACULTAD DE DERECHO**

**JUSTIFICACIÓN LEGAL DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES, DERIVADAS
DE LA IMPUTACIÓN DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Tesis

Que para optar el grado de Maestra en Derecho,

presenta

MARGARITA SEGURA ÁLVAREZ

Director de la Tesis:
Dr. Javier Álamo Gutiérrez
Facultad de Derecho

Ciudad Universitaria, Cd. Mx., enero 2017



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**JUSTIFICACIÓN LEGAL DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES, DERIVADAS
DE LA IMPUTACIÓN DE VIOLENCIA FAMILIAR**

C O N T E N I D O

	Página
INTRODUCCIÓN	4
CAPITULO I. <i>CONCEPTOS GENERALES</i>	7
1.- La familia.....	7
a. Concepto jurídico.....	10
b. Concepto sociológico.....	13
c. Concepto psicológico (conceptualización emotiva).....	14
2.- El parentesco.....	15
3.- ¿Qué es la violencia familiar?.....	16
a. Concepto jurídico.....	16
b. Concepto psicológico.....	21
c. Concepto sociológico.....	22
d. Concausas motivadoras de la violencia familiar.....	23
Sociales.....	23
Psicológicas.....	24
Educativas.....	25
Económicas.....	26
4.- Consecuencias de la violencia familiar.....	26
a. En la persona.....	26
b. En el entorno familiar.....	26
c. En la sociedad.....	29
CAPITULO II. <i>MARCO JURÍDICO DE LOS DERECHOS HUMANOS, DE LAS CUESTIONES, CONTROVERSIAS Y JUICIOS DEL ORDEN FAMILIAR</i>	30
1. Los Derechos Humanos.....	30
2. Regulación legislativa en el ámbito local.....	32
a. Medidas Provisionales.....	32
b. Órdenes de protección en el caso de violencia en contra de las mujeres.....	35
3. Voluntad política de las y los administradores de justicia.....	44

CAPITULO III. DISCREPANCIA DE LOS DERECHOS ENTRE LA PERSONA Y UN GRUPO SOCIAL.....	49
1.- Derechos de la persona.....	49
a. Substantivos.....	50
b. Adjetivos.....	53
c. Subjetivos.....	55
2.- Derechos del grupo familiar.....	59
a.- Substantivos.....	60
b.- Adjetivos.....	62
3.- Preservación de los derechos de las personas y del grupo.....	63
4.- La familia, como bien jurídico tutelado.....	66
CAPITULO IV. METODOLOGÍA LEGISLATIVA.....	72
1. ¿Qué es el derecho, bajo la perspectiva actual?.....	73
2. El método inductivo en el derecho.....	80
a. Importancia de la inducción y de la analogía.....	80
b. La inducción en el derecho.....	85
3. Consideraciones valorativas en la creación y modificación de las normas jurídicas.....	87
CONCLUSIONES.....	91
FUENTES.....	96

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es el resultado de una reflexión acerca de la función jurisdiccional, relacionada con la materia familiar, especialmente por lo que hace al ámbito de violencia familiar.

La violencia familiar se ha reconocido como una conducta que tiene repercusiones, no sólo dentro de la familia misma, sino en toda la sociedad, las cuales hacen que en ésta se vuelquen los valores hacia un menoscabo, que parece inevitable.

El o la lectora encontrará los conceptos básicos para comprender la violencia familiar. Se inicia con la definición de familia, con apoyo en cuestiones, no sólo del orden jurídico, sino también del tipo sociológico y psicológico. Se define también qué es la violencia familiar, en el aspecto normativo, así como sus causas, de diversa índole, generadoras; y, las consecuencias que tienen en la persona, hasta las repercusiones sociales en general.

Se destaca la participación que tiene la o el juzgador, el cual, en este tema, no sólo debe tener una función de operador jurídico, sino que también debe hacer valoraciones de tipo axiológico inclusive, para determinar en qué casos se trata de relaciones familiares; así como una función garantista de los derechos fundamentales de la persona, bajo la óptica de búsqueda de equilibrio entre las partes.

Si bien cierto, las personas que tienen en sus manos la creación de leyes han tenido rasgos de comprensión sobre el tema, también lo es que ello no es suficiente; se hace necesaria la parte más importante de cualquier ley: su aplicación y no sólo bajo una perspectiva *kelseniana* –aplicación del derecho, sin introducir otros aspectos, como los axiológicos– sino con la óptica de que en

su persona recae una gran responsabilidad: la administración de justicia a quienes se les han vulnerado sus más elementales derechos, como lo es tener una vida digna.

Tal vez surja aquí una interrogante: ¿es posible administrar justicia de una manera plena?, o bien ¿existe una justicia plena?, y como respuesta, dentro de cualquier alcance humano, bien se puede decir que el concepto de justicia variará de persona a persona y quienes tienen la investidura de juzgadores también lo son, por lo que se hace necesario crear en dichas personas la conciencia de que, al tener amplias facultades en materia familiar, deben velar por los intereses de las y los integrantes de familia, y así, de toda la sociedad.

Entra entonces aquí el aspecto volitivo de las y los impartidores de justicia: hacer a un lado la visión de que –dentro de sus funciones– únicamente está la de aplicar la ley, como simples operadores, para asumir la carga de vislumbrar las consecuencias de sus resoluciones. Especialmente en las que se determine sobre las peticiones de las partes en un juicio, inclusive de oficio, en relación con las medidas provisionales cuando exista violencia familiar, ya sea concediendo o negando las mismas.

Las personas que emiten resoluciones judiciales, siempre tienen una carga interpretativa de la norma jurídica, la cual dependerá de su historial de vida; lo cual no necesariamente se transforma en algo negativo, sino que, por el contrario, puede resultar enriquecedor, porque se puede llegar a apreciar la vida humana en su conjunto, bajo el esquema de la experiencia. Sin embargo, para lograr que, dichas resoluciones se vean fortalecidas y debidamente motivadas, y muy especialmente con una repercusión fáctica loable, es menester que tomen la conciencia de que están en el ejercicio de Poder.

Poder que se les ha otorgado por el Estado, para que dentro de sus funciones cumplan con la finalidad de éste: actuar y decidir sobre las personas; en la especie, de quien se duele de la afectación de sus derechos, de su integridad humana, física y mental.

CAPITULO I. CONCEPTOS GENERALES.

En la actualidad el tema de la violencia familiar ha tenido una trascendencia, en muchos aspectos: jurídico, social, psicológico, económico. En el primero, que es de mayor importancia para el presente trabajo de investigación, se han introducido conceptos relacionados con los derechos humanos, especialmente lo relativo a la integridad, tanto física como emocional, así como la libertad de las personas.

1.- La familia.

La definición *familia* es tan compleja y ambigua, que los propios tratadistas no han logrado proporcionar una que sea satisfactoria; aunado a que el concepto en sí mismo ha sido cambiante con el transcurso del tiempo. No es posible concebir en la actualidad una familia al tipo romano, *domus*, porque lo vigente es encontrar familias, en el mejor los casos, del tipo nuclear, la cual se integra por el padre, la madre y el o los hijos o hijas; o bien, la familia extendida, que incluye varias nucleares, hasta los abuelos, sobrinos, hermanos, parientes políticos, y todos cohabitando en el mismo inmueble.

En ese sentido el doctor en derecho Mauricio Luis Mizrahi, expone:

*“... no es posible delinear un concepto abstracto e intemporal de la familia, sino que, en todo caso, lo factible sería analizar el significado de la expresión familia computando los caracteres propios de una estructura familiar concreta, vigente en un determinado tiempo y espacio sociales; y aun así, con las necesarias especificaciones y particularidades...”*¹

¹ LUIS Mizrahi, Mauricio. *Familia, matrimonio y divorcio*. 1ª Reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001, página 3.

Ciertamente, sería un error definir a la familia, bajo un concepto único, porque aun cuando fuese en el mismo momento histórico, el aspecto social y cultural es variado, y cada unidad familiar merece un trato diferente, especialmente por lo que hace al tratamiento de aplicación de justicia a sus integrantes.

Para los efectos de la violencia familiar, como tema central de esta investigación, he de mencionar que no necesariamente se llega a la justicia, como consecuencia inmediata de la aplicación de una norma jurídica general y abstracta, como lo son las sanciones a los quienes violentan a los demás miembros del grupo familiar. Contrario a lo que sostienen los defensores de los postulados positivistas, la aplicación de una norma jurídica no implica o conlleva la justicia en sí misma, y paradójicamente, la aplicación de esa norma puede derivar en injusticia para una de las partes.

Cada unidad familiar y cada uno de sus miembros deben ser tratados en forma personalizada, considerando las diferencias fácticas y sociales que los caracterizan; verbigracia, la diferencia de edades, género, escolaridad; y por supuesto, tampoco pueden tener el mismo tratamiento jurídico los miembros de una familia citadina que tiene acceso a la educación, cultura, información, salud, entre otras ventajas, a una que está integrada por miembros de comunidades indígenas, carentes de todo ello, o por lo menos altamente limitadas. Al respecto, Carlos María Carcova, en su libro *La Opacidad del Derecho*, expone de manera clara la paradoja a la que ha llevado la globalización, en las sociedades en las que la modernidad ha sido tardía, como lo es en la mexicana:

“... la globalización ha resultado paradójica, porque nos ha traído en sus ijares, junto con su pulsión universalizante, la fragmentación social, el particularismo, la desintegración, la segmentación.”

Fenómenos todos que rearticulan, diversificada y complejizada, la interacción social...” 2

Ahora, si es de encontrarse en la actualidad una sociedad fragmentada, desintegrada, diversificada y complejizada, como consecuencia eminente de ello, el concepto de familia sufre, por mera repercusión, de todas estas *características sociales*, por lo que cada familia, y a su vez cada uno de sus miembros, deben ser tratados en forma diferente y personalizada, como lo he expuesto. Es menester que el impartidor de justicia procure ésta, realice una valoración axiológica de la norma, y propicie el respeto a las garantías de las personas.

El concepto familia, para la violencia familiar, se centra en el aspecto jurídico de la relación de pareja y del parentesco, no hay distinción a que cohabiten en el mismo domicilio; implica siempre la afectación de los derechos que tienen los miembros de ese grupo social; sin embargo, el concepto va más allá al tratarse en la materia penal, al tipificar el delito equiparado al de violencia familiar, porque sanciona la agresión física o mental ejercida sobre las personas que están a cargo de la persona que *violenta*, tales como los profesores o niñeras; el novio sobre la novia; la que se ejerce sobre las y los hijos de un miembro de una pareja, sin que sean hijos del otro. Ejemplos estos, en los que no existe parentesco, ni cohabitación. Es por ello que el término *violencia familiar* no me parece del todo apropiado, crea confusión en materia civil; y en materia penal introduce un concepto de familia por analogía, en donde realmente no existe aquélla. Analogía que está prohibida utilizar para juzgar en la materia penal.

2 CARCOVA, Carlos María. *La Opacidad del Derecho*. Editorial Trotta, Madrid, 1998, página 24.

No quiero dejar de mencionar la definición que se proporciona en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, sobre el concepto familia:

*“Familia: (Del lat. familia). 1. f. Grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas. 2. f. Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje. 3. f. Hijos o descendencia.”*³

Se aprecia que, se acoge en el concepto, por un lado el parentesco y por el otro, la convivencia cotidiana al *vivir juntos*. Es por ello que, para la presente investigación es necesario puntualizar que para la violencia familiar se deben abarcar ambos sentidos, tanto el parentesco, como la convivencia en el mismo domicilio, como una unidad doméstica.

a. Concepto Jurídico.

El Código Civil para el Distrito Federal ⁴, es la legislación especializada en el sistema jurídico mexicano que regula las relaciones familiares en este territorio; sin embargo, en él no existe definición alguna de qué es la familia, no obstante que el Capítulo Único del Título Cuarto Bis, Libro Primero, se intitula “De la Familia”. En este capítulo, integrado sólo por cuatro artículos, únicamente se establece, en esencia, que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social, que esas disposiciones tienen por objeto proteger la organización y desarrollo de sus miembros (de la familia); así como que de las relaciones jurídicas familiares surgen derechos, deberes y

³ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultado en www.rae.es/.

⁴ Revisar Decreto por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México; publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 2016, y de acuerdo al cual tendrá vigencia hasta en tanto se emita un Código Civil para la Ciudad de México.

obligaciones. El artículo que de manera clara indica cómo surgen las relaciones familiares, es el 138-Quintus, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 138-Quintus.- Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.”

Se aprecia que este numeral, no hace distinción en cuanto a que las personas deban cohabitar, por lo que si se partiera de una interpretación dogmática y se considerara que el derecho es completo y coherente, únicamente se podría concluir, de manera cerrada, que es respecto aquellas personas que se encuentran vinculadas por los lazos mencionadas, sin importar si viven juntas o no.

Sin embargo, haciendo a un lado la dogmática, se percibe una laguna jurídica al surgir las siguientes cuestiones: ¿tienen relaciones de familia aquellas personas que sin parentesco alguno habitan en el mismo inmueble? Piénsese en el siguiente ejemplo: personas que tienen una relación derivada de una sociedad de convivencia y viven en el mismo domicilio de los progenitores de alguno de ellas, y en el mismo también habitan sobrinos de uno de dicha sociedad, en este caso, entre cualquiera de ellos y las personas que tienen parentesco consanguíneo con su pareja, no tiene parentesco por afinidad. O bien, ¿existen relaciones de familia, entre las personas que sin tener lazos de matrimonio o concubinato tienen descendencia en común, pero sin vivir juntos?

El Código Penal⁵, en su artículo 200, al referirse a quien comete el delito de violencia familiar, en su fracción IV introduce también como elementos

⁵ Revisar Decreto por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México; publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de

integrantes de una familia, al incapaz con su tutor o curador, sin hacer distinción de que tengan que cohabitar en el mismo domicilio. Asimismo, se equipara al delito de violencia familiar, que se ejerce entre las personas que: hagan vida en común, en forma constante y permanente, por un período mínimo de seis meses; mantengan una relación de pareja, aunque no vivan en el mismo domicilio; se encuentren unidos por vínculos de padrinzago o madrinazgo; se incorporen a un núcleo familiar aunque no tengan parentesco con ninguno de sus integrantes; tengan relación con los hijos de su pareja, siempre que no los hayan procreado en común, y tengan relación con la pareja de alguno de sus progenitores.

Se trata entonces, de una familia *equiparada*, en la que por la estrechez de sus relaciones humanas, aun sin tener vínculos de parentesco, llegan, inclusive, a habitar en el mismo domicilio, hacen una vida en común o habitan en el mismo domicilio. El derecho ha considerado necesario regular esas relaciones y sancionar la inobservancia de sus normas jurídicas, haciendo un análisis del contenido mínimo de la norma jurídica de valor axiológico, y tal vez, aun sin estar consciente de ello, las y los legisladores se han apoyado en la búsqueda del *bien común* en la sociedad.

Con base en lo anterior, se concluye que sí se incluyen en las relaciones familiares, aun por equiparación, las relaciones a las que me referí en líneas arriba, a manera de interrogantes. Entre personas que tienen hijos en común hay relaciones de familia, así como las que sin tener parentesco habitan en el mismo inmueble, y sólo por ello es posible que surja la violencia familiar.

No deja de ser vago e impreciso el concepto familia, el que, como ya se mencionó, varía en tiempo y espacio; únicamente nos aproximamos a una

enero de 2016, y de acuerdo al cual tendrá vigencia hasta en tanto se emita un Código Penal para la Ciudad de México.

definición. Resolver esa problemática concierne en última instancia al juzgador, porque éste determinará si una relación humana deriva de una relación jurídica familiar, ya sea para proteger a sus miembros o para sancionar a quienes han violentado los derechos de los demás integrantes de la misma. El juez se encuentra facultado para resolver, no únicamente conforme a la letra de la ley, sino también conforme a los principios generales de derecho.

Como nota final de este apartado, es importante resaltar aquí, haciendo referencia no a lo que es familia, sino a lo que no es, que en la Ley de Sociedad de Convivencia, no existe ordenamiento alguno en el que se establezca que surge un vínculo de parentesco entre los convivientes entre sí, ni por afinidad con los familiares respectivos, porque las relaciones jurídicas son únicamente entre los convivientes, aun cuando le es aplicable lo relativo al concubinato.

b. Concepto Sociológico.

Para el maestro Luis Recaséns Siches, el concepto de familia es meramente de organización y control, al exponer:

*“... hay que darse cuenta claramente que la familia constituye una institución creada y configurada por la cultura (Religión, Moral, costumbres y Derecho), para regular las conductas conectadas con la generación...”*⁶

Ciertamente, la familia en sus orígenes surgió por la necesidad de organización de grupo para la sobrevivencia, en la actualidad es de encontrarse que la familia es de organización y procreación, de crianza de las y los hijos, en la que se pretende lograr una estabilidad, tanto emocional como económica. Se

⁶ RECASENS Siches, Luis. *Tratado General de Sociología*. Editorial Porrúa, 29ª edición, México 2002, página 466.

trata de un núcleo social, del que se deriva un bienestar de la sociedad en general.

c. Concepto Psicológico.

El concepto de familia en el aspecto psicológico, implica el aspecto afectivo del ser humano o a quién creemos como nuestra familia; con qué persona o personas satisfacemos las necesidades emocionales. Son las relaciones en las que existe dependencia emocional entre las personas de un grupo, y el concepto dependencia, según el doctor Theodore Millon, puede definirse como:

“... una clase de respuestas susceptibles de provocar por parte de otros, respuestas de atención y ayudas positivas”⁷

No sólo entre los familiares se busca provocar esa respuesta de atención y ayudas positivas, sino también entre personas que no tienen lazos de parentesco y en ese sentido también se puede incluir lo que en apartado anterior calificué de familia equiparada. La familia, en el aspecto psicológico, siempre debe satisfacer el aspecto emocional de sus integrantes., se está en ella porque se desea estar, contrario al aspecto jurídico en el que, aun cuando no se quiera, se pertenece a ella, aunque no se viva en ella.

En esa medida, la definición de familia contenida en el preámbulo de la Convención de los Derechos del Niño, es de tipo psicológico, en el que se contemplan aspectos de bienestar, felicidad, amor, comprensión como valores familiares para el desarrollo de los infantes.

⁷ MILLON, Theodore. *Psicopatología y Personalidad*. Traducción de Carlos Gerhard Ottenwaelder; 2ª edición, México 1974, pp. 273.

2.- El parentesco.

El parentesco es una figura jurídica, empleada por el derecho para asignar derechos y deberes entre las personas que tienen una relación de este tipo. Conforme a lo dispuesto por los artículos 292 y 293 del Código Civil para el Distrito Federal, sólo se reconocen como parentesco el de consanguinidad, afinidad y civil.

El primero, es el vínculo que surge entre personas que descienden de un tronco común, también se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de reproducción asistida y el hombre y la mujer, o sólo ésta, cuando hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida; y, en el caso de adopción se equipara al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el hijo adoptado fuera hijo consanguíneo.

El segundo de los parentescos, el de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre los cónyuges y sus respectivos parientes consanguíneos.

En líneas anteriores, mencioné que entre los familiares por consanguinidad de los convivientes de una sociedad de convivencia no surge parentesco por afinidad, porque las relaciones entre dichos convivientes, no obstante que se regulan por las reglas del concubinato, sólo se establecen entre ellos.

El parentesco es en grados, en el que cada uno de éstos corresponde a una generación; en línea recta, en forma ascendente o descendente; o, en línea transversal o colateral, las personas no descienden unas de otras, pero sí de un tronco común. En este último caso, el parentesco se cuenta por el número de

generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra, o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común.

Para los efectos de la violencia familiar y parentesco, tanto en materia civil como en penal, se sanciona la violencia física y psicoemocional, entre los que tienen lazos de parentesco consanguíneo, en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, colateral o por afinidad hasta el cuarto grado.

Si se trata de un grado colateral al cuarto, por lo que hace a la tipificación de una conducta delictiva, se configuraría una violencia no familiar, por tratarse de personas que ya no tienen el parentesco requerido para ello.

3.- ¿Qué es la violencia familiar?

a. Concepto Jurídico.

En el aspecto jurídico, la violencia familiar, tiene dos vertientes: la civil y la penal. En el Código Civil para el Distrito Federal, artículo 323 Quáter, se establece que la violencia familiar es aquel acto u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional, o sexualmente a cualquier integrante de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, y que tiene por efecto causar daño, y que puede ser cualquiera de las siguientes clases: física, psicoemocional, económica o sexual.

Violencia física: acto intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro.

Violencia psicoemocional: acto u omisión consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos, amenazas, celotipia,

desdén, abandono o actitudes devaluatorias, que provoquen en quien las recibe alteración auto cognitiva y auto valorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de esa persona.

Violencia económica: actos que implican control de los ingresos, el apoderamiento de los bienes propiedad de la otra parte, la retención, menoscabo, destrucción o desaparición de objetos, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos de la pareja o de un integrante de la familia. Así como, el incumplimiento de las obligaciones alimentarias por parte de la persona que tiene obligación de cubrirlas.

Violencia sexual: actos u omisiones y cuyas formas de expresión pueden ser: inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celotipia para el control, manipulación o dominio de la pareja y que generen un daño.

En ningún caso, se justifica la violencia familiar como forma de educación o formación el ejercicio de la violencia hacia las niñas y niños. Creo que aquí cabría agregar a los incapacitados, quienes por un estado de salud deficiente o poco control de su cuerpo requieren ser tratados como si se tratara de menores dependientes de sus familiares.

El Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 201, únicamente se refiere a la violencia física y psicoemocional, hace a un lado la violencia económica. Prescribe qué se entiende por cada una de las violencias que contempla, nociones que tienen la misma concepción que en el Código Civil para el Distrito Federal.

En materia Federal, el Código Civil, en su artículo 323 ter, también se define la violencia familiar como el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en

contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, psíquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato.

Se destaca que en este cuerpo legal, es requisito para que se dé la violencia familiar, que las partes involucradas en ella cohabiten “y” que exista relación de parentesco, matrimonio o concubinato; lo que se traduce en la necesidad de que ambas situaciones se satisfagan, por contener una la conjunción “y”, contrario al Código Civil para el Distrito Federal, en el que únicamente se requiere que sea entre personas que tienen relaciones familiares, las cuales nacen por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

En el Código Penal Federal, el artículo 343 bis, estatuye que por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral así como la omisión grave, que de manera reiterada se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones. Comete el delito de violencia familiar el cónyuge, concubina o concubinario; pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado; pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, adoptante o adoptado, que habite en la misma casa de la víctima.

En este código, también se sanciona la violencia, en lo que he llamado la familia equiparada, al ordenar, en el artículo 343 ter, que se sancionará al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo 343 bis en contra de la persona con la que se encuentre unida fuera del matrimonio; de los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado de esa persona, o de cualquier otra persona que esté sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de dicha persona, siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en la misma casa.

A diferencia del Código Penal para el Distrito Federal, en el cuerpo legal en comento no se establece como violencia familiar equiparada, la que existe entre las personas que mantienen relaciones de pareja, aunque no vivan juntas; las que se encuentran unidas por lazos de padrino o madrina; las que tengan relación con los hijos de su pareja, siempre que no los hayan procreado en común; ni las que tengan relación con la pareja de alguno de sus progenitores.

En materia internacional, en los artículos 1 y 2 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y seis, se define qué es la violencia contra aquélla, como cualquier acción o conducta, basada en su género (de la mujer), que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado.

Si bien se trata de una violencia derivada por el género, se hace esta puntualización porque, en primer lugar, en cualquier familia se encuentra por lo menos una mujer; bien se puede afirmar que la violencia contra la mujer es una especie de la violencia familiar; y en segundo, es interesante y de suma trascendencia la carga axiológica que tienen las consideraciones del preámbulo de la convención mencionada, así como la fórmula del respeto a los derechos humanos.

La violencia contra la mujer tiene tres niveles, de acuerdo a la calidad del o los agresores: a) la que tienen lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b) la que tiene lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso

sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar; y, c) la que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

En las consideraciones de mencionada Convención de Marras, se afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades. Se trata de una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.

Llama la atención esta última frase: *desigualdad entre mujeres y hombres*, porque considerar de manera lisa y llana que entre las mujeres y hombres no hay diferencia, soslaya en sí mismo los derechos fundamentales que corresponden propiamente a las mujeres. Sí existe diferencia, y ésta debe ser regulada por el derecho. Tal y como lo señala Luigi Ferrajoli:

*“la igual valoración jurídica de las diferencias, basado en el principio normativo de igualdad de los derechos fundamentales... y al mismo tiempo en un sistema de garantías capaces de asegurar su efectividad.”*⁸

En efecto, para que exista igualdad jurídica, es necesario regular jurídicamente las diferencias entre hombres y mujeres, y el Estado tiene el deber, en primer lugar de no violentar los derechos fundamentales de las mujeres; y en segundo lugar, salvaguardar el respeto a esos derechos.

Luigi Ferrajoli, también afirma que la diferencia únicamente debe ser de hecho; de derecho, debe existir igualdad:

⁸ FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi; 5ª edición, Editorial Trotta, 2006, página 75.

“la igualdad no es un hecho, sino un valor; no una aseveración, sino una prescripción, establecida normativamente... precisamente porque se reconoce (descriptivamente) que de hecho los seres humanos son diversos y se quiere impedir que sus diversidades pesen como factores de desigualdad”⁹

Es indudable que no únicamente los particulares generan violencia sobre otras personas, desafortunadamente, en forma especial en el entorno familiar; pero también grave, en superlativo, que las autoridades también tengan esas prácticas denigrantes. A éstas, no sólo se les debe exigir que realicen políticas para prevenir y erradicar la violencia entre los gobernados, sino también que se abstenga de fomentarla y practicarla.

b. Concepto Psicológico.

La violencia en materia de psicología concentra un punto opaco, no se define, de acuerdo a las teorías en esta disciplina, qué tipo de personas incurrir o generan violencia en forma constante o que se caractericen por un grado de peligrosidad; mas bien, se estudian y analizan trastornos o estadíos de la personalidad: paranoia, esquizofrenia, ciclotimía, explosivos, obsesivo-compulsivos, histéricos, agresivos, psicopatía, entre otras. Es claro que, casi cualquier persona puede, de acuerdo a la estimulación externa que reciba, incurrir en conductas violentas, pero ello no significa que su personalidad en sí misma sea violenta.

Por supuesto sin ser especialista en psicología, creo que sí existen tendencias a la violencia en las personas que tienen trastornos de personalidad explosiva, e indudablemente en la psicopática.

⁹ Ídem. Página 79.

El trastorno de personalidad explosiva genera episodios de ira o agresión física o verbal momentáneos, casi siempre como respuesta a la presión del medio ambiente, y control por largos periodos, generalmente se muestra arrepentida. La personalidad psicopática se caracteriza porque la persona entra en conflicto con la sociedad debido a que rechaza las reglas de conducta establecidas, carece de lealtad a un grupo social, es egoísta, interesado, impulsivo e incapaz de aprender de sus experiencias.

Esta diferenciación es de trascendencia para el derecho, y en lo particular para la presente investigación, porque si bien las normas jurídicas son generales y abstractas, también lo es que cada caso debe ser analizado en lo particular, al determinarse si la violencia familiar es consecuencia de una situación externa al agresor y esporádica, o bien si existe o no *peligrosidad* en el agresor, como agente violento cotidiano o continuo.¹⁰

Para la mayoría de las y los estudiosos de la psicología, la violencia es una consecuencia de una psicopatología, lo que implica que en el delito de violencia familiar, los agresores se les pudiera considerar como inimputables y no ser sancionados por su conducta. Según un estudio de la Organización Panamericana de la Salud en 1994, la violencia es causa generadora de psicopatología, y no aquella como consecuencia de ésta; razón suficiente para considerar que el generador de violencia sí es imputable, y debe ser juzgado y sancionado de acuerdo a su personalidad y situación particular.

c. Concepto Sociológico.

Para Neil J. Smelser, la violencia es un tipo de *estallido hostil*, seguido en agresión de grupos, y derivada de escisiones étnicas, religiosas, políticas y

¹⁰ Véase: NATHAN, Meter E. y Harris, Sandra L. *Psicología y Sociedad*. Traducción de María Luisa Ávalos de Palmeros; 2ª edición en español, Editorial Trillas, México 1989, páginas 379 y ss.

económicas, e insinúa -en mi apreciación- que es un mecanismo de control y equilibrio entre grupos divergentes en su forma de pensamiento. Expresa el autor:

“Es concebible que, a nivel más generalizado, la agresión podría aflorar libremente, es decir, estaría disponible para su expresión en cualquier forma posible.”¹¹

Punto de vista con el que estoy en desacuerdo, porque si bien es cierto que entre grupos contrarios o contrapuestos, se genera equilibrio aun sin pretenderlo, la agresión no nada mas es entre grupos, sino entre personas en el que no se busca el equilibrio, porque uno de ellos, por lo general, tiene mas fuerza que el otro, ya sea física o emocional, y por supuesto económica.

En mi opinión, la violencia es cualquier perturbación del orden social o de grupo, generada por una o varias personas sobre otras, por medio de la fuerza física, o de la coacción moral o emocional; o ambas, con la finalidad de sometimiento al agresor por parte del agredido.

d. Concausas motivadoras de la violencia familiar.

Son amplísimas las causas que generan la violencia familiar, las cuales por orden las clasifico en sociales, económicas, psicológicas y educativas. Desde mi punto de vista, en la gran mayoría de los casos, se concatenan todas o casi todas las causas mencionadas, pero sí es importante procurar hacer una distinción de cada una de ellas.

Sociales. Se trata de las causas derivadas de aquellas conductas aprendidas por las personas en un entorno de grupo, que se inicia con la

¹¹ SMELSER, Neil J. *Teoría del comportamiento colectivo*. Traducción de Eduardo L. Suárez. 2ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1996, página 271.

familia. Se aprenden, a través del lenguaje, pautas de conducta, observando a otras personas, así como las consecuencias de adquirir esas pautas de conducta, entre ellas el sometimiento del otro.

También en el aspecto sociológico se aprende el concepto de género, que implica una distinción, desde que se es niño, de la división de roles entre hombres y mujeres, diferencia en la forma de vestir, hablar, caminar, jugar, y cualquier otra actividad del ser humano. En la actualidad, existe diferencia marcada hasta en el tipo de profesión u oficio al que ha de dedicarse una mujer.

Se aprende que las mujeres, por no tener la misma fuerza física que los hombres, deben ser sometidas a éstos para que satisfagan su rol en la sociedad y en la familia. Se le llega a considerar como un objeto al que se le puede incluso *vender* o transmitir en propiedad.

Todos estos patrones de conductas aprendidas en la familia, serán repetidos por la persona en una nueva familia, que en el mejor de los casos formará. El problema no queda ahí, porque sus patrones también los incorporará a un grupo social diferente al suyo, serán aprendidos por otros, y éstos a su vez, los transmitirán a un grupo social diferente. Tal es el caso que, se padece en los centros penitenciarios: la persona que está purgando una pena corporal en supuesta readaptación social, al reincorporarse a la sociedad se descubre que no hubo tal; y por el contrario, aprendió más y mejores técnicas para delinquir.

Psicológicas. Entre las causas de esta naturaleza, se destacan las relativas a la personalidad que determina la “vida interior” de la persona que se manifiesta en conductas. Al respecto, José Bleger explica:

“La personalidad no es un todo que resulta del agregado de cientos de conductas, sino que, inversamente, la estructura de la

*personalidad es la que se manifiesta en cada una de esos cientos de conductas.”*¹²

Para el caso que nos ocupa, esa personalidad se materializa en una conducta violenta, que no necesariamente es determinada por alguna psicopatología, como ya expuso en el punto b, sino de la posición que tiene la persona frente a sí misma.

En gran número de las personas violentas, el someter a su víctima deriva de una calificación, autodeterminada, de *inferioridad*, respecto a aquélla. Esa inferioridad involucra, en reciprocidad, la creencia de que el agredido es superior a ella.

También la inseguridad, la sensación de perder la *posesión* o dominio respecto *del otro*, proporcionan el elemento necesario para que el agresor trate de conservar un estatus del ejercicio de poder, la idea de perder a la pareja, desencadenan la violencia como factor determinante del sometimiento.

Educativas. Tiene dos perspectivas: una, por lo que hace a la falta de educación, en el sentido escolar, en virtud de que es insuficiente para las mujeres, lo que se agrava si pertenecen a un grupo indígena, lo que genera violencia familiar, por la discriminación en su contra, por el simple hecho de su sexo. La otra, en las que se fomenta y acrecenta la violencia, también generada por las diferencias: se distingue que las niñas deben usar falda en su uniforme y no pantalón, no obstante que este último se trata de una prenda de vestir socialmente aceptada para ambos sexos; se separa a los niños de las niñas dentro del aula de clases, existen escuelas en las que se rechazan alumnos por sus creencias religiosas. Todas estas discriminaciones son aprendidas por las y los menores como *algo normal* y lo reproducirán a lo largo de su vida.

¹² BLEGER, José. *Psicología de la conducta*. 4ª reimpresión, Editorial Paidós, México 1990, página 231.

Económicas. En este ámbito, los factores determinantes que son causas motivadoras de violencia familiar son el desempleo y la pobreza. Ambos, generan vulnerabilidad, exclusión, inseguridad de quienes los padecen, lo que se desencadena en una preocupación constante llevada a una desesperación extrema, en la que el individuo, generalmente el padre de familia, reacciona hasta en forma violenta, máxime si es requerido por su pareja o prole, para que proporcione recursos económicos para su sobrevivencia.

4.- Consecuencias de la violencia familiar.

Así como las causas generadoras de la violencia son de diversa índole y muy variadas, también sus consecuencias. En la persona, son del tipo psicológico; en la familia se amplía a consecuencias jurídicas, sociales, y económicas; y en la sociedad en general, como grupo superior de organización: jurídicas, sociales, económicas, políticas, como las más destacadas. Para los efectos del tema que nos interesa, las medidas provisionales dictadas por el o la juzgadora, en asunto de violencia familiar, son de mayor relevancia las consecuencias en el entorno familiar.

a. En la persona. Las consecuencias que tiene la violencia familiar en las personas, se aprecian en la inseguridad que genera, al tornarse en personas introvertidas, les avergüenza su situación, no la comentan, deforman su sano desarrollo. De manera callada hacen suya la idea violentar para repetir un patrón de conducta.

El que padece violencia tiene muy diversas formas de expresar su rebeldía ante ello, su descontento, que van desde rebeldía, la ignorancia por el estudio, micciones descontroladas; hasta llegar a agresiones, inclusive a su propia persona.

b. En el entorno familiar. En la familia se crea confusión, desintegración, y en círculo vicioso más violencia. En el aspecto práctico jurídico, se determina, como consecuencia, la separación de las personas.

En el artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, se ordena que los Estados Partes separarán de sus progenitores, o de uno sólo de ellos, al niño que sea objeto de maltrato o descuido por parte de aquéllos, siempre con la preponderancia del interés superior del menor.

En la legislación de la Ciudad de México, el Código de Procedimientos Civiles¹³, en sus artículos 208 y 212, relativos a la separación de personas como acto prejudicial, se ordena que el juez podrá practicar las diligencias que a su juicio sean necesarias antes de decretar la separación de personas, en el caso de violencia familiar tomará en cuenta los dictámenes, informes y opiniones que hubieren realizado las instituciones públicas o privadas dedicadas a atender asuntos de esta índole, para estar en aptitud de resolver quién de los cónyuges permanecerá en el domicilio conyugal.

El artículo 941 del mismo código confiere al juez de lo familiar la facultad para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros.¹⁴

De la interpretación concatenada de los numerales mencionados, se desprende que la separación de las personas, proveniente de la violencia familiar, no es únicamente como acto prejudicial, sino también como medida provisional dentro de una controversia o juicio, pero que de igual manera se hará con el

13 Revisar Decreto por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México; publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 2016, y de acuerdo al cual tendrá vigencia hasta en tanto se emita un Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México.

14 Artículo que, según la reforma del 9 de junio de 2014, podría dejar aplicarse cuando todos juicios que actualmente se ventilan como controversias del Orden familiar, sean bajo el proceso oral.

análisis de dictámenes periciales para resolver quién de los cónyuges tendría que abandonar el domicilio conyugal.

Al respecto, puntualizar: no se trata de *medidas precautorias*, porque éstas tienen relación con los bienes y no a las personas, tal es el caso del embargo; se trata de medidas provisionales que serán resueltas en la resolución definitiva que en su caso se dicte; no hay violencia familiar únicamente entre cónyuges, puede ser entre ascendientes y descendientes, o hasta personas que tienen parentesco colateral, por lo que sería apropiado referirse a quién abandonaría el domicilio que se cohabita.

También vale precisar que, conforme a las reformas publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 9 de junio de 2014, en las que se introdujo el juicio oral en materia familiar, resulta aplicable a los juicios en los que se controvierten, entre otras cuestiones, aquellas en las que existe violencia familiar y se establece:

“Artículo 1022.- El Juez tendrá las más amplias facultades de dirección procesal para decidir en forma pronta y expedita lo que en derecho convenga, bajo este principio y atendiendo a la naturaleza del juicio, el Juez, podrá subsanar sus resoluciones, con el objeto de mantener la debida substanciación del procedimiento, guardar el equilibrio procesal.”

Artículo en el que, se suprimió la posibilidad de que las y los juzgadores en materia familiar actúen de oficio en los juicios que resuelvan, por lo que se tendrá la necesidad de acudir a lo previsto en el artículo 138 ter del Código Civil, en el que como ya se mencionó, se establece que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros.

c. En la sociedad. En ésta la repercusión de la violencia familiar, son del espécimen de desorganización y alteración del orden de grupo. Se vinculan con el vandalismo, drogadicción, delincuencia, desestabilidad de las instituciones, mayor gasto público, que son padecidas por todos los miembros de ese grupo.

Con una apreciación optimista, Ely Chinoy afirma que de las fuentes de los problemas, eventualmente surgen las soluciones, de la siguiente manera:

*“A medida que varios grupos se empeñan en eliminar las fuentes de donde proceden sus dificultades, surgen eventualmente las soluciones que pueden restablecer el consenso, la solidaridad y la integración de la cultura y la estructura social que se requiere para que la gente viva unida dentro de una sociedad ordenada...”*¹⁵

Las soluciones a que se refiere, en ocasiones no son alcanzadas, porque los problemas que aquejan a la sociedad las rebasan, aunado a que las instituciones actúan con debilidad, sea por apatía o por tener una estructura raquítica.

Sin embargo, sólo si el derecho, como disciplina reguladora de las relaciones humanas, se percata de la necesidad de crear normas, por medio de las cuales se reivindique la integridad de los más vulnerables en la sociedad, se propicie el equilibrio de los desiguales, y las instituciones se encarguen de que las normas jurídicas tengan eficacia, se puede afirmar que cumple con una función social.

15 CHINOY, Ely. *La Sociedad. Una introducción a la Sociología*. Traducción de Francisco López Cámara. 16ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1992, páginas 390 y s.

CAPITULO II. MARCO JURÍDICO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS CUESTIONES, CONTROVERSIAS Y JUICIOS DEL ORDEN FAMILIAR.

1. Los Derechos Humanos.

Conforme al marco normativo, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹⁶ es la ley de mayor jerarquía, sin permitir que legislaciones internacionales se pretendan considerar como superiores a ella; sin embargo, en materia de derechos humanos, la propia constitución determina que se aplicará el marco internacional regulatorio en dicha materia.

Se realiza este breve recordatorio, en virtud de que los temas relacionados a la violencia que surge en el ámbito familiar, y en cualquier otro ámbito, implican la violación de los más elementales derechos de las personas, por lo que de ninguna manera debe pasar por alto que en tratándose de la materia que nos ocupa, es aplicable que se requiera.

En términos de dispuesto por el artículo 1 de la Constitución Política, los derechos humanos se rigen por los siguientes principios:

Principio de Universalidad. Los derechos humanos corresponden a todas las personas, por simple hecho de serlo; sin distinción de nacionalidad, credo, edad, sexo, preferencias o cualquier otra.

Principio de Interdependencia. Todos los derechos humanos se encuentran vinculados íntimamente entre sí, por lo que la violación o respeto de uno de ellos se impacta con los demás derechos. Se identifica la integralidad de la persona.

Principio de Indivisibilidad. Cada uno de los derechos humanos es único y se les identifica como una unidad.

¹⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917.

Principio de Progresividad. En su reconocimiento y protección debe existir la evolución y nunca en retroceso.

Aunado a lo anterior, la propia Constitución Política, identifica, en el ámbito de su aplicación, los principios bajo los cuales han de interpretarse:

Principio Pro *personae*. Las y los aplicadores de la norma jurídica han de hacerlo en la manera en que más se beneficie a la persona, ya sea en sentido amplio para reconocimiento de derechos, o a *contrario sensu*, cuando se trata de restringirlos; al respecto Mónica Pinto lo define como "... criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria."¹⁷

Principio de Interpretación Conforme. La interpretación de las normas en materia de derechos humanos, debe hacerse conforme a la propia Constitución Política y a los tratados suscritos por nuestro país.

Para los efectos del presente estudio resulta de gran relevancia la interpretación que se realiza sobre el tema de derechos humanos, especialmente para quienes aplican el derecho en materia familiar, en virtud de que cuentan con las más amplias facultades, legales, para resolver todas las cuestiones inherentes en ese ámbito; sea en vías de derecho, y de facto, tienen la decisión de resolver sobre las vidas de las demás personas.

¹⁷ Pinto, Mónica. *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. En: Martín Abregú y Christian Courtis (compiladores). *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*. Buenos Aires, Argentina, CELS, Editores del Puerto SRL, 1997, pág. 163.

2. Regulación legislativa en el ámbito local.

Como en todo trabajo de estudio, y éste no es la excepción, es necesario constreñirse a un punto específico, por lo que, nos constreñiremos al ámbito local del Distrito Federal, y sólo por lo que hace a las medidas provisionales que se pueden decretar en materia familiar, así como las órdenes de protección, en el caso de violencia en contra de las mujeres.

a. Medidas Provisionales.

Conforme al artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal¹⁸, las y los juzgadores de lo familiar cuentan con amplias facultades para decretar medidas precautorias en este ámbito:

“Artículo 941.- El Juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros.

En todos los asuntos del orden familiar los Jueces y Tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

...”

Es evidente que, quienes juzgan en materia familiar tienen amplísimas facultades para decretar las medidas precautorias o provisionales (llamadas en forma indistinta casi en todos los casos), la cuestión es: ¿se está cumpliendo con dicha actividad jurisdiccional? y, en su caso ¿es realmente efectiva dicha función?

¹⁸ Publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 1o. al 21 de septiembre de 1932.

A efecto de responder estos planteamientos es necesario que se parta de la idea de que en toda persona, incluyendo quienes juzgan, permea su propia historia de vida y su interpretación de las leyes, por lo que no existe un intérprete neutral, en virtud de que atribuimos significados a todo lo que nos rodea, inclusive la norma jurídica.¹⁹

Otro aspecto que cobra una relevancia enorme es el volitivo que tengan las y los juzgadores en el ejercicio de sus funciones. No basta la simple aplicación de la norma jurídica en materia familiar, ya que ésta es el punto de partida para generar entes realmente sociables y productivos y, contrario que las tesis puristas del derecho, en esta materia sí se hace necesario el análisis de las consecuencias extra-jurídicas que tendrán las resoluciones judiciales.

Tampoco puede pasarse por alto que en las controversias del orden familiar que se ventilan ante los tribunales, se encuentra inmersa la violencia, aunque no se exponga como un elemento a resolver en la vía jurisdiccional, ya sea que se reclamen cuestiones sobre alimentos, régimen de convivencias, separación de personas y en una gran mayoría el divorcio que al ser este último una petición por decisión unilateral queda oculta la causa que lo motiva. Lo anterior, sí ha sido percibido por las y los juzgadores en materia familiar: para ello transcribo la entrevista realizada al licenciado Juan Estrada Negrete, titular del Juzgado Cuarto de lo Familiar en el Distrito Federal, quien como respuesta al siguiente planteamiento: ¿la violencia familiar se dimensiona en primer o segundo término, cuando se plantean controversias del orden familiar? categóricamente afirmó:

¹⁹ Véase TAMAYO y Salmorán, Rolando. *Razonamiento y argumentación jurídica. El paradigma de la racionalidad*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, página 132.

*“Desde mi punto de vista, la **dimensión** depende de la persona que promueve la Controversia, toda vez que, en la mayoría de las ocasiones y para no tener “más problemas” o “evitar represalias del agresor” por haber presentado la demanda, opta por no denunciar la violencia a que está sometida; no obstante ello, la autoridad debe dimensionar a la violencia familiar en un primer plano, conforme a las circunstancias de cada caso, para asegurar y proteger las prerrogativas a que tienen derecho las personas involucradas conforme a sus derechos fundamentales.”* 20

Tal vez, lo anterior se trate de un gran avance en la administración de la justicia, sin embargo, queda un gran pendiente: la voluntad política que debe prevalecer en toda persona que ejerce tal función. Ha de aclararse aquí que por voluntad política ha de entenderse como la voluntad de quien está en sus manos el hacer algo, el llevarlo a la praxis, de acuerdo a sus funciones y responsabilidades, para que tenga efectos en la vía de los hechos; lo que es materia de análisis en el último punto de este capítulo.

Retomando lo ordenado por el artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, no se puede pasar por alto la reforma que se hizo al mismo del 8 de agosto de 2013, en la que se le adicionó su actual último párrafo en el tenor de que:

“En los mismos asuntos, con la salvedad de las prohibiciones legales relativas a alimentos, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento. El juez tomando en cuenta las circunstancias del caso concreto exhortará, en aquellos casos que estime viables de

20 Entrevista realizada el 12 de mayo de 2014.

conformidad con las disposiciones legales en materia de justicia alternativa, a las partes a que acudan al procedimiento de mediación a que se refiere la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal.”

Se destaca esto en virtud de que, en mi opinión, la falta de tasación de la violencia familiar procede desde el ámbito legislativo, perspectiva poco comprometida con las situaciones reales vividas en las familias mexicanas. Si existe conflicto entre las partes involucradas en un divorcio es porque se ha roto la cordialidad entre ellas e incluso existe violencia, por lo que existe una razón fáctica que los lleva a que una tercera persona tenga que resolver esa conflictiva; sin embargo, pretender que sea resuelta en la vía de Justicia Alternativa resulta violatorio de lo ordenado por la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal²¹, en la cual se ordena que de ninguna manera se pretenderá conciliar a las partes, toda vez que una de ellas se encuentra en desventaja respecto de la otra, derivado del ejercicio del poder para el sometimiento de la persona violentada, lo cual se maximiza en tratándose de menores de edad.

- b. Órdenes de protección en el caso de violencia en contra de las mujeres.

Conforme a la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal, en su artículo 62, las medidas de protección tienen como propósito prevenir, interrumpir o impedir la consumación de un delito o que se actualice un supuesto en materia civil o familiar que implique violencia contra las mujeres, a través de la emisión de una orden dictada por la

²¹ Revisar Decreto por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México; publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 2016, y de acuerdo al cual tendrá vigencia hasta en tanto se emita una nueva Ley en la materia para la Ciudad de México.

autoridad judicial competente, ya sea jueces de lo penal, civil y/o familiar. Tienen como objetivo la protección, ya sea por prohibición u orden de realizar determinadas conductas en beneficio de las víctimas de violencia; tienen el carácter de ser precautorias, cautelares y de urgente aplicación, siempre en función del interés superior de la víctima o las víctimas.

Las órdenes de protección son personalísimas e intransferibles. Se clasifican en: de emergencia, las cuales tendrán una vigencia no mayor de 72 horas y deberán ser otorgadas por el o la juez de lo penal cuando se determine que se encuentra en riesgo la integridad física o psicológica, la libertad o seguridad de la víctima y/o las víctimas indirectas; preventivas, otorgadas por el o la juez de lo penal, dentro de las seis horas siguientes a la solicitud y su notificación y ejecución se hará de inmediato, y tendrán una temporalidad no mayor de 72 horas; y, las órdenes de protección de naturaleza civil.

Para el otorgamiento de las órdenes de protección de emergencia, es de tomarse en consideración: el riesgo o peligro existente; la seguridad de la víctima, y todos los elementos con que se cuente y pueden consistir en una o varias de las siguientes restricciones y/o deberes para la persona agresora: la desocupación del domicilio conyugal o donde habita la víctima; la prohibición de acercarse o ingresar al domicilio, lugar de trabajo, de estudios o cualquier otro que frecuenten la víctima y/o las víctimas indirectas; la entrega inmediata de objetos de uso personal y documentos de identidad de la víctima y, en su caso, de las víctimas indirectas; la prohibición de comunicarse por cualquier medio o por interpósita persona, con la víctima y/o con las víctimas indirectas; prohibición de intimidar o molestar en su entorno social a la víctima, víctimas indirectas o testigos de los hechos, o bien con los parientes de la víctima, consanguíneos en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado y colateral hasta el cuarto grado, o civil.

Estas órdenes de protección, pueden ser solicitadas por la víctima o cualquier persona que tenga conocimiento del riesgo en que se encuentra la integridad física o psicológica, la libertad o seguridad de la víctima y/o víctimas indirectas.

En cuanto a las órdenes de protección preventivas, la o el juez penal debe ordenar la retención y guarda de armas en posesión de la persona agresora, y dar aviso a la autoridad federal competente; y, autorizar a la autoridad ejecutora que ingrese al domicilio o al lugar en dónde ocurra o haya ocurrido el acto de violencia; que proporcione protección policiaca en tanto persista la situación de emergencia y se conduzca a la víctima y, en su caso, a las víctimas indirectas a un lugar donde se encuentren fuera de peligro; acompañe a la víctima a su domicilio para recoger sus pertenencias personales y, en su caso, de las víctimas indirectas; traslade a la víctima y/o víctimas indirectas, si así lo requieren, a las Casas de Emergencia o Centros de Refugio.

Las órdenes de protección de naturaleza civil tienen como propósito salvaguardar el patrimonio de la víctima y/o víctimas indirectas y deben ser dictadas por la o el juez de lo familiar o de lo civil, según corresponda, dentro de las seis horas siguientes a su solicitud y tienen una temporalidad no mayor a 72 horas a partir de la notificación a la persona agresora; y, pueden consistir en: suspensión temporal a la persona agresora del régimen de visitas y convivencia con su o sus descendientes; elaboración del inventario de los bienes de su propiedad o que formen parte de su patrimonio, incluyendo los implementos de trabajo de la víctima; la prohibición de enajenar o hipotecar bienes de la sociedad conyugal o las que se encuentren en el domicilio común en caso de concubinato o sociedad de convivencia; obligación alimentaria provisional e inmediata.

Estas órdenes de protección surtirán sus efectos al momento de ser notificadas y en las mismas se citará a la persona agresora para comparecer

ante la o el juez emitente de la orden al día siguiente en que la reciba para que tenga verificativo una audiencia de pruebas y alegatos. En la audiencia se recibirán, admitirán y desahogarán las pruebas que procedan y se recibirán los alegatos y la o el juez cuenta con veinticuatro horas para dictar resolución en la que confirme, modifique o revoque la o las órdenes de protección decretadas.

Como se ha podido apreciar hasta este momento, conforme a la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal, las y los agentes del Ministerio Público, ¿tienen facultades para emitir órdenes de protección a mujeres víctimas de violencia de género?

Antes de responder a tal cuestión, es menester recordar que, conforme a la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, las órdenes de protección: *Son actos de protección y de urgente aplicación en función del interés superior de la Víctima y son fundamentalmente precautorias y cautelares. Deberán otorgarse por la autoridad competente, inmediatamente que conozcan de hechos probablemente constitutivos de infracciones o delitos que impliquen violencia contra las mujeres.* Lo que se traduce en que no se limita a que las mismas sólo sean otorgadas por las y los juzgadores.

Ahora bien, se hace necesario recordar que el actuar de las y los agentes del Ministerio Público, debe también constreñirse a lo ordenado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que es aplicable lo dispuesto por el artículo 20, en el que se establece que las y los titulares del Ministerio Público deberán garantizar la protección de víctimas, personas ofendidas, testigos y en general todas las personas que intervengan en el proceso, aunado a que deberán solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos.

Conforme al Código de Procedimientos Penales y a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, las mujeres víctimas de violencia, o de cualquier otro delito, tienen derecho, en la averiguación previa o en el proceso, a que se les otorguen las medidas de protección o precautorias para prevenir, interrumpir o impedir la consumación del hecho delictivo.

Además de que, las y los agentes del Ministerio Público tienen la facultad, de solicitar, aun de oficio, en materia de violencia en contra de las mujeres, a la o al Juez competente las medidas de protección, cautelares y precautorias que sean necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas; ello, precisamente conforme a la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal.

Se tiene entonces que, aunado a las órdenes de protección que otorgan las y los juzgadores, en materia de violencia en contra de las mujeres, las y los agentes del Ministerio Público están facultados a dictar las mismas, para prevenir, interrumpir o impedir la consumación de un hecho delictivo, a lo cual cabría agregar que también deben ser temporales y justificadas.

Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se han pronunciado sobre la constitucionalidad de las órdenes de protección previstas en la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal, bajo diversas ópticas y criterios:

La aplicación de órdenes de protección no viola el derecho de audiencia previa, en virtud de que son precautorias, cautelares y de urgente aplicación en función del interés superior de la víctima, no resultan violatorias de lo dispuesto por artículo 14 constitucional, por no tener como objeto la disminución, el menoscabo o la supresión definitiva de un bien material o inmaterial, o de un derecho de la persona agresora. Únicamente tienen como propósito la prevención de un acto de violencia más contra la mujer agredida.

(Tesis 1a. LXXXVIII/2014 (10a.), Décima Época, registro 2005795, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 07 de marzo de 2014.)

Las órdenes de protección no transgreden el derecho humano a la igualdad entre hombres y mujeres. Se pondera los derechos de la víctima, su derecho humano para vivir sin violencia física, sexual o psicológica por afectar o impedir el ejercicio de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; su otorgamiento es tendiente a equilibrar el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y, por ende, cumple con el requisito de proporcionalidad, aunado a que genera la misma situación jurídica para todas las mujeres que se ubiquen en las hipótesis previstas para su otorgamiento.

(Tesis: 1a. LXXXVI/2014 (10a.), Décima Época, Registro: 2005796, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 07 de marzo de 2014.)

La orden de protección, consistente en la entrega inmediata de objetos de uso personal y documentos de identidad de la víctima y, en su caso, de las víctimas indirectas, no vulnera el derecho a la seguridad jurídica. Criterio emitido con base en el argumento vertido por la persona agresora, en cuanto a que el legislador omitió la definición de los vocablos "objetos de uso personal" y "documentos de identidad de la víctima". Se arriba a la conclusión de que, con ello no implica que se vulnere el derecho a la seguridad jurídica reconocido en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a virtud de que no se trata de una prohibición de una determinada acción de la autoridad contra las y los particulares, ni ordena la forma en que deben conducirse en su función de gobierno;

además de que las y los juzgadores tienen la facultad de desentrañar el significado de la norma con alguno de los métodos interpretativos.

Vale la pena agregar que, los vocablos "objetos de uso personal" y "documentos de identidad de la víctima" tienen una connotación de uso habitual, que no permite, inclusive en el lenguaje cotidiano, mas interpretación que se trata de *objetos* propiedad de la víctima, sobre los cuales únicamente a ella corresponde su uso y el ejercicio de derechos sobre los mismos.

(Tesis: 1a. XCI/2014 (10a.), Décima Época, registro: 2005797, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 07 de marzo de 2014.)

Las órdenes de protección de emergencia y la medida para su cumplimiento previstas no se homologan o relacionan con una orden de cateo. Toda vez que la orden de cateo tiene como finalidad específica la detención de personas y la búsqueda de determinados objetos, mientras que las órdenes de protección de emergencia se emiten al estar en riesgo la integridad física o psicológica, la libertad o seguridad de la víctima o víctimas indirectas que viven en el mismo domicilio de la persona agresora; distinguiéndose también porque pueden ser otorgarse antes de denunciar un delito o del inicio de un proceso penal, ya sea en materia civil o familiar.

(Tesis: 1a. XC/2014 (10a.), Décima Época, registro: 2005798, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 07 de marzo de 2014.)

Las órdenes de protección de emergencia, no violan el artículo 16, párrafo tercero (orden de aprehensión), de la Constitución Federal, porque las órdenes de protección de emergencia no tienen como

finalidad el aprehender a quien se considera probable responsable de la comisión de un delito para ponerlo a disposición de un o una juez, para que se inicie un proceso penal en su contra.

(Tesis: 1a. LXXXVII/2014 (10a.), Décima Época, registro: 2005799, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación viernes 07 de marzo de 2014.)

Las órdenes de protección no vulneran el derecho a la inviolabilidad del domicilio, establecido en el artículo 16 constitucional. La emisión de las órdenes de protección se justifica, por la existencia del riesgo de la víctima o víctimas indirectas, en cuanto a su integridad física o psicológica, su libertad o seguridad por la agresión en su contra, si continuara la convivencia con el agresor, además de que es de interés público la protección a las mujeres que sufren violencia por el hecho de ser mujeres y por el alto índice estadístico que refleja la agresión a éstas.

(Tesis: 1a. LXXXIX/2014 (10a.), Décima Época, registro: 2005810, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 07 de marzo de 2014.)

Igualdad jurídica sustantiva o de hecho. Fundamento normativo de las medidas tendentes a lograrla. Se tienen como aspiración la igualdad sustantiva, como la consecución de la igualdad de hecho y no meramente de derecho entre los diferentes grupos sociales y sus integrantes en relación con el resto de la población, por lo que en materia de violencia en contra de las mujeres es necesario adoptar medidas positivas para hacer efectivos sus derechos humanos, con lo que se justifica el establecimiento de medidas especiales de carácter temporal para acelerar la igualdad de facto entre los hombres y las

mujeres y establecer la protección jurídica de los derechos de estas últimas.

(Tesis: 1a. XLII/2014 (10a.), Décima Época, registro: 2005533, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación, publicación: viernes 14 de febrero de 2014.)

En el máximo tribunal se ha tenido un loable avance, en cuanto a declarar la constitucionalidad de las órdenes de protección a las víctimas de violencia de género, ya sean directas o indirectas; sin embargo, cabe destacar que en los criterios mencionados, se precisa la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal y que en éste se reconoce como una entidad que estadísticamente evidencia mayor violencia contra la mujer, siendo que no es la única entidad en la que ello sucede, sino en todo el país, por lo que se hace necesario considerar que es en todas las entidades es constitucional la generación de condiciones preventivas y la existencia de mecanismos óptimos de protección física y psicológica a las víctimas, durante un proceso judicial.

Del mismo modo, es de suma importancia que por el simple hecho ser víctimas de violencia de género, o de cualquier otro delito, deben ponderarse los derechos de las mujeres, en tanto que es jerárquicamente superior el derecho de éstas de salvaguardar su persona y sus pertenencias, a los derechos de las personas agresoras a que se respeten ciertas formalidades. Se limita a los generadores de violencia en un derecho que se considera humano, cuando queda la duda si sólo se trata de una garantía individual: el habitar en determinado bien mueble, realmente no se le priva de habitar en cualquier otro, mientras a que en las víctimas sí se trata de un derecho humano el respeto a su vida, integridad física y mental.

La atención y protección a las víctimas de violencia de género, merece especial atención por parte del estado, precisamente porque sus consecuencias no afectan sólo a aquellas, sino a todo un entorno familiar y social, generando eventos contrarios a la búsqueda de un sano desarrollo de las personas, y que en lo futuro encarnan problemas sociales graves.

3. Voluntad política de las y los administradores de justicia.

Tal vez produzca un poco de extrañeza el que se mencione, en un trabajo de investigación en materia de derecho, la voluntad política, en virtud de que ésta entraña una actividad diversa a la jurídica; sin embargo, defiendo la postura de que las diversas áreas del conocimiento se interrelacionan y se integran.

En la política, como la actividad bajo la cual se gobierna, se ejerce por medio del *poder*, entendido éste como la capacidad de producir efectos, por lo que las y los juzgadores también se encuentran investidos de ese poder, deciden sobre las conductas humanas, lo que ha de hacerse y no hacerse, y en el ámbito familiar es una de las materias en las que más existen esas decisiones, las cuales deben ser inclusive de oficio.

El poder, es un concepto etéreo y difuso que se pretende sustraer del ámbito jurídico, pero siempre está, se encuentran estrechamente ligados, se sustentan uno al otro.

Al respecto, el tratadista Torres Nafarrete, postula que en el Estado se dan órdenes, las cuales deben ser cumplidas, inclusive por medio de la fuerza, y expone:

“... Estas órdenes deben ser entendidas al pie de la letra. El poder diferenciado está ineludiblemente asociado al sistema del derecho –

con todas las consecuencias que se siguen de allí con respecto a la forma en que el derecho se presenta ante los tribunales–.”²²

Entonces tenemos que el poder se ejerce en los Tribunales, máxime para aquellos que van dirigidos a quienes han de ser gobernados, y el cumplimiento de los mandatos, en su mayoría provenientes de la propia ley, han de cumplirse inevitablemente, por supuesto aun en contra de quien debe acatar los mismos.

Para este mismo autor, el Estado acapara todo el poder de la fuerza pública en la administración pública, pero no queda ahí ese “acaparamiento”, sino que trasciende a todos los ámbitos de gobierno, y claro es que en el poder judicial también.²³

Las y los impartidores justicia se encuentran investidos de ese poder, tienen la capacidad de decidir respecto de las vidas humanas, sin embargo, tal vez por temor o tal vez porque no quieren reconocer esa capacidad que tienen, no lo ejercitan al máximo y en beneficio de las personas a las que se les ha afectado en su esfera jurídica, especialmente los derechos humanos.

Lo anterior se afirma, también con apoyo en la opinión de un juzgador en materia familiar, el maestro Teófilo Abdo Kuri, a quien se le hizo el siguiente planteamiento: “Conforme al artículo 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, usted tiene facultades, en materia de violencia familiar, para decretar medidas precautorias, ¿Cuál es la limitante legal, para usted al decretar dichas medidas precautorias, en las controversias de esa naturaleza?”

Como respuesta, dijo:

²² TORRES Nafarrete, Javier. *Luhmann: La Política como Sistema*. Fondo de Cultura Económica y otras, México, 2004, página 132.

²³ Ídem. Página 134.

“Ninguna, no hay ninguna limitante; en algunos casos se trata del temor de hacerlo ... no obstante que desde que se hace la aceptación del cargo (como juez) se protesta que se aplicará justicia... quienes los hacen son audaces y arriesgados...”²⁴

Efectivamente, bien se puede decir que se trata de quienes son audaces y arriesgados, no de simples aplicadores de la norma jurídica, sino quienes la interpretan, le dan un contexto, una utilidad y un fin a sus resoluciones, y argumentan para sustentarlas.

Indiscutiblemente, en materia familiar las y los jueces tienen el poder del que se ha venido hablando y ahora el planteamiento es: ¿para qué sirve? ¿por qué se les ha investido del mismo?

En mi opinión, no se trata de ni de un acto bondadoso del poder legislativo, ni de un origen divino; sino de una concatenación de elementos generados por la necesidad humana de vivir en sociedad. Para Thomas Hobbes, se trata de una situación de conveniencia social. Carl Schmitt, lo interpreta de una manera muy apropiada al decir que:

“...la debilidad genera una situación de peligro; dicha situación de peligro genera temor; el temor; el deseo de seguridad, y éste a su vez la necesidad de un aparato de protección con un grado mayor o menor de complejidad organizativa”²⁵

Como respuesta, entonces, a los planteamientos realizados, se debe decir que las y los juzgadores, tienen el poder, para brindar seguridad jurídica a las personas, por lo que necesariamente deben cumplir con ello y no sólo tener

²⁴ Entrevista realizada el 25 de abril de 2014.

²⁵ SCHMITT, Carl. *Diálogo sobre el poder y el acceso al poderoso*. Traducción de Silvia Villegas. Fondo de Cultura Económica, México 2010, páginas 26 y 27.

una actividad positivista del derecho. Y, entra aquí el aspecto volitivo, la voluntad política que les incumbe.

Dicha voluntad política no podrá ser llevada a la práctica si no tienen la conciencia de que su función no sólo es juzgadora, sino social y cultural, con una visión por demás axiológica, de las consecuencias reales y futuras que tendrán sus decisiones.

En materia familiar, esto se evidencia aun más porque dichas consecuencias trascenderán y afectarán, no sólo a la persona, sino como ya se mencionó, a toda la sociedad.

Las y los jueces cuentan con la capacidad legal de hacer cumplir sus determinaciones, también como ya se mencionó, con amplias facultades para emitir resoluciones que tiendan a proteger a la familia y a sus integrantes; la propia ley les otorga el poder discrecional para emitir medidas provisionales; de lo que se concluye que únicamente resta que tengan voluntad de resolver a favor de quienes han padecido violencia familiar, pero además, sus determinaciones han de ser efectivas y realmente cumplidas; tienen el poder coactivo del Estado.

Afortunadamente, si bien no se puede generalizar, existen juzgadores que sí tienen una perspectiva que, en mi opinión, es la adecuada y reconocen a los derechos humanos, como una parte medular e intrínseca a las personas.

Se destaca la opinión del maestro José Antonio Navarrete Hernández, Juez Trigésimo Séptimo Familiar en la Ciudad de México; al responder si considera, en su caso, ¿cuál es la limitante que tiene al emitir medidas provisionales en materia de violencia familiar?:

“No, no hay limitante y va más allá, conforme a los artículos 1º y 4º de la Constitución; se trata de principios universales, de derechos humanos”²⁶

Postura plausible y con una visión de avanzada; en efecto, se trata de protección de los derechos humanos de las personas que integran una familia, y a su vez la conservación de ésta y de sus integrantes, en un ambiente de sano desarrollo, generará personas socialmente adaptadas y respetuosas de toda norma.

²⁶ Entrevista realizada el 25 de abril de 2014.

CAPITULO III. *Discrepancia de los derechos entre la persona y un grupo social.*

Es conveniente encontrar los fundamentos para hacer una ponderación de derechos, en la que se escudriñen las bases para determinar si se justifica que una persona se vea afectada en su esfera jurídica, en aras de un bien colectivo, como lo es que, tenga que abandonar su domicilio cuando se le imputa ser generadora de violencia familiar, sin que hubiera sido oída y vencida en juicio.

1.- Derechos de la persona.

Es necesario destacar la diferencia de persona, en los ámbitos jurídico y filosófico. El concepto jurídico de persona entraña, en una acepción positivista de tipo kelseniano, se entiende como el centro de imputación de derechos y obligaciones, sea tanto la persona física como la moral.

Mientras que, en el ámbito filosófico es un ente único y corresponde al ser humano, y este es el sentido en el que debe entenderse en el presente trabajo. Tampoco es materia del éste discurrir acerca de la persona, en el sentido de que si es requisito para que se considere como tal, a aquella que hace uso de la razón o no.

También se precisa, que interesa en este trabajo, la persona, como ente físico, como la reconocida en el artículo 1º de la Constitución Política, al señalar que:

“Artículo 1º

....

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias

sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

Aun cuando se menciona *personas* es evidente que se trata de las denominadas físicas, porque del contexto se desprenden derechos que corresponden a los seres humanos, y no a todas las personas, como lo son las morales.

En contraposición, el artículo 12 del Código Federal Civil, sí se refiere a personas, como sujetos de derechos y obligaciones, al mencionar

“Artículo 12.- Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquéllos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.”

Los derechos a lo que se hace referencia e interesan en este trabajo, es cuanto a las personas físicas, como seres humanos, intrincando la concepción filosófica y no únicamente la jurídica.

a. Substantivos.

En el aspecto normativo se reconocen diversos tipos de derechos, entre los que se les denomina substantivos, como aquellos que se recogen y reconocen en las leyes, son derechos en el orden material. Se le denomina así porque existen por sí mismos y son soporte de sus cualidades o accidentes.

Se encuentran en las legislaciones, desde la Constitución Política, y en las secundarias y especializadas, en los códigos penales, civiles, familiares, por destacar algunos. El contenido intrínseco del derecho substantivo, en algunas

ocasiones corresponde al derecho subjetivo, como el inherente a la persona, y del cual se habla más adelante.

Como ocurre con el artículo 16 constitucional, en el que se reconoce un derecho substantivo, pero al mismo tiempo implica el reconocimiento de derechos subjetivos o humanos:

“Art. 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Los derechos substantivos, implican el qué es, lo que se reconoce en el derecho, y se hallan aun cuando no se le ejercite porque tienen existencia por sí y por el reconocimiento normativo.

Por su parte, en el Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, se hizo una distinción entre derechos substantivos y adjetivos, con relación a la reparación del acto reclamado, al afirmar lo siguiente:

“Novena Epoca

Instancia: DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Marzo de 2001

Tesis: I.13o.A.3 K

Página: 1742

DERECHOS SUSTANTIVOS Y ADJETIVOS, DIFERENCIA DE LOS, CUANDO SE TRATA DE ACTOS DE IMPOSIBLE REPARACIÓN. El artículo 107, fracción III, inciso b, de nuestro Texto Constitucional señala que: "Todas las controversias de que habla el artículo 103 se

sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes: ... III. Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes: ... b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan.". Del texto anterior se desprende que cuando se reclaman, en amparo indirecto, actos de imposible reparación dictados dentro de un procedimiento que aun no ha concluido, resulta indispensable que los daños causados por éstos no tengan reparación alguna para el gobernado, afectando sus derechos sustantivos y no los adjetivos, entendiéndose por los primeros, los que lesionan los derechos fundamentales del agraviado, mismos que se encuentran tutelados en nuestro Texto Constitucional a través de las llamadas garantías individuales, en virtud de que la afectación no se destruye con el sólo hecho de que quien la sufra obtenga una sentencia definitiva favorable en el juicio; por el contrario, los derechos adjetivos son los que sólo producen efectos de carácter formal o intraprocesal, puesto que inciden dentro del procedimiento legal, de acuerdo a como se va desarrollando éste, debido a la intervención de las partes con vista a la obtención de una sentencia favorable; por lo que si esto se logra, tales actos se extinguen sin haber causado afectación alguna a los derechos sustantivos del gobernado. Así, la distinción entre un derecho sustantivo y un adjetivo, para determinar cuándo se está en presencia de un acto de imposible reparación, versará en la afectación sufrida por el gobernado en relación con sus derechos fundamentales y los actos procesales que se dicten dentro del procedimiento respectivo.

DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión (improcedencia) 33/2001. Rafael Galván Anaya. 31 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Rosalba Becerril Velázquez. Secretaria: Carolina Acevedo Ruiz”

Criterio con el cual estoy en desacuerdo, porque no todos los derechos substantivos son derechos fundamentales o humanos, y tal vez, no todos los que corresponde a estos últimos son substantivos. Inclusive, en este criterio se confunde el concepto de derecho humano con el de garantías individuales, porque éstas sí corresponden a cualquier persona, mientras que los primeros únicamente corresponden a las personas.

Un ejemplo de derecho substantivo que no corresponde a un derecho fundamental o humano, es el reconocido en el artículo 1136 del Código Civil para el Distrito Federal, en que se ordena que las obligaciones se extinguen por el simple transcurso del tiempo. Se trata de una forma de liberarse del cumplimiento de una obligación, en cuanto a su exigibilidad conforme a lo dispuesto por el artículo 1136 del mismo código, más no se trata de un derecho humano alguno, toda vez que la persona no tiene afectación alguna en el aspecto físico, ni psíquico.

b. Adjetivos.

En contraposición, están los derechos adjetivos o como los llama García Máynez, instrumentales. Estos implican, ya no el qué, sino el cómo se ejercita un derecho, precisamente substantivo. También se encuentran en cuerpos legales y son los que dan fundamento a los derechos, le dan vida en la práctica a la norma jurídica.

El mencionado tratadista, lo clasifica como derecho procesal y dice que: *“Es el conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares...”* 27

En efecto, es la aplicación de las normas de derecho, y resulta claro que el derecho sustantivo no tendría razón de ser si no existiese el procedimental, pero eso no significa que tenga autonomía como lo menciona el mismo García Máynez:

“... La acción manifiéstase entonces como un derecho autónomo, ya que su existencia no depende de la de los derechos subjetivos materiales invocados en el proceso. El procesal es, consecuentemente, un derecho instrumental o adjetivo, dotado de autonomía frente al material o sustantivo.” 28

Me parece que no tiene autonomía el derecho procesal, porque no existe acción, como incitación del aparato jurisdiccional, en la que no se ejercite un derecho sustantivo. En la materia que nos tañe, se llegaría a considerar que se puede ejercitar una acción por violencia familiar, aun cuando la legislación sustantiva no la reconozca.

O bien, la persona que se pretendiera promover un juicio de amparo en contra de una resolución judicial que ordena que se separe de su domicilio familiar, por imputaciones de ser violenta, no estaría en la posibilidad de promover dicho juicio si no se reconociera su derecho sustantivo en el artículo 16 constitucional que se transcribió líneas arriba, aun cuando adjetivamente se reconozca el derecho de promover ese juicio de amparo.

27 GARCÍA Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, 52ª edición reimpresión, Porrúa, México, 2001, página 143.

28 Ídem, páginas 144-145.

c. Subjetivos.

Tradicionalmente se les denomina así porque son los inherentes al sujeto de derechos, y se contraponen a ellos los objetivos como los que se encuentran reconocidos en la norma jurídica, o como lo explicara Hans Kelsen al afirmar, en su teoría pura del Derecho que: *“... el Derecho, en tanto objetivo, es norma, complejo de normas, es decir, orden, y que, en tanto subjetivo, es al mismo tiempo algo completamente diferente de aquél como para que haya que subsumirse bajo ningún concepto superior común, a saber: interés o voluntad.”*
29

Tal afirmación entraña una postura positivista, en la que lo importante es la norma y su aplicación, la cual deja a un lado el binomio necesario en el derecho, el ente sujeto a derechos y sus derechos reconocidos en las normas. En ese sentido, Zagrebelsky subsume ese binomio en el derecho subjetivo, al afirmar lo siguiente:

“Los derechos entendidos como pretensiones de la voluntad tienen naturaleza esencialmente subjetiva en un doble sentido. Son, en efecto, instrumentos para la realización de intereses individuales, confiados a la autónoma valoración de sus titulares, y además su violación autoriza a estos últimos a procurar su tutela.... Ahora bien, tratándose de derechos orientados a un interés particular, el titular también podrá decidir no ejercitarlos o renunciar a ellos, posibilidad totalmente incompatible con cualquier visión objetivista” 30

29 KELSEN, Hans, *La Teoría Pura del Derecho*, 2ª edición, Editora Nacional, México, 1981, páginas 69-70.

30 ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho Dúctil*, 2ª edición, Trotta, España 1997, página 85.

Bajo esta posición, se distinguen en los derechos subjetivos, lo que corresponden a los derechos substantivos y los adjetivos, porque no basta que se reconozca un derecho, si no se proporcionan los medios para defenderlo o ejercitarlo.

También resulta interesante, el cómo entiende el propio Zagrebelsky los derechos objetivos, pero no entendidos en la visión positivista como Kelsen, porque son: *“los derechos como consecuencia o reflejo de un derecho justo; los derechos como tarea a realizar por los gobernantes, como deber de los poderosos a favor de los más débiles”* 31

Según su exposición, esta distinción la hace por cuanto a las concepciones *moderna* y *antigua* del derecho, porque en la primera los derechos se visualizan como el complemento de la naturaleza positiva del hombre, y para la segunda como el remedio contra la maldad del hombre y contra los males que derivan del ejercicio de su voluntad.³²

Es cierta tal distinción en la forma en la que capta el derecho, en cuanto a su justificación, especialmente a lo que se refiere a la norma legislada, el por qué se legisla de una u otra forma; sin embargo, la clasificación que se hace parece ser no muy afortunada porque de cualquier manera, aun cuando se les califique como objetivos a los derechos en la visión de la tradición antigua, continúan siendo referidos a la persona.

En este sentido, sí se ajusta la distinción de derechos subjetivos y objetivos, con referencia a la persona y a lo que se reconoce como derecho en una norma jurídica, sin que se llegue al extremo de afirmar que todo es derecho objetivo.

31 Ídem, página 85.

32 Ídem, página 85.

Por lo que hace a la violencia familiar, es evidente que es un derecho natural en todo ser humano a que no se le violente, empero ese derecho subjetivo debe corresponder a un derecho substantivo (objetivizado), y para que se ejerciten las acciones en contra de quien lo violenta es menester que exista el derecho adjetivo. Es por ello que se afirma que el binomio es necesario, es requisito indispensable que exista un sujeto al que se le reconozca o provea de derechos, y por el otro lado, la norma jurídica en la que se materialicen éstos.

Cabe aquí hacer un breve paréntesis, en cuanto al tema de derechos humanos, en virtud que se percibe cierta confusión en su manejo. Erróneamente se habla, sin distingo alguno, de derechos humanos y garantías individuales.

Los derechos humanos son todos los derechos inherentes a la naturaleza de los seres humano, por el simple hecho de serlo, se nace y se muere con ellos, pueden estar normativizados, y su observación resulta obligatoria aunque no lo estén y para el resto de los demás; son universales porque pertenecen a todas las personas, incondicionales porque únicamente están supeditados a los lineamientos y procedimientos que determinan los límites de los propios derechos de los *otros*, e inalienables porque no pueden perderse ni transferirse por propia voluntad.

Mientras que, las garantías individuales son prerrogativas positivizadas en las que el Estado garantiza, la observación de la ley por parte de sus autoridades. Para Ignacio Burgoa, en las garantías individuales se encuentran inmersos los derechos fundamentales, afirma que son su fundamento y expone:

“... los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente autoteológico... De estas afirmaciones se infiere la relación que existe entre los derechos humanos, los derechos subjetivos públicos

y las citadas garantías. Los primeros, por su imperatividad ética, condicionan la previsión constitucional de los segundos que a su vez se implican en las garantías del gobernado.” 33

Si bien es cierto, que en las garantías individuales se implican los derechos subjetivos públicos porque es una facultad humana y porque se intenta contra sujetos pasivos públicos; también lo es que no implican a los derechos humanos, porque éstos van más allá, no se les puede reconocer, sino respetar. Las garantías individuales no debieran únicamente tener como consecuencia la limitación a las autoridades, sino también el proporcionar los elementos necesarios para que se propicie la observancia a esos derechos humanos.

En el tema central que nos ocupa, en la violencia familiar, no ha sido suficiente que se limite al generador de la misma en su garantía individual que consagra el artículo 16 constitucional, al privarle de habitar en su domicilio, porque el enfoque se le da, es precisamente el de ser una garantía individual y no un derecho humano del o los afectados, no se ha garantizado el respeto a su vida, integridad física y mental.

En la página *web* de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se cita que los factores que influyen en la vulnerabilidad en esa materia son: falta de igualdad de oportunidades, incapacidad para satisfacer sus necesidades básicas, desnutrición, enfermedad, incapacidad de acceder a los servicios públicos, marginación; y que coloca a quien las padece, en una situación de desventaja en el ejercicio pleno de sus derechos y libertades. 34

33 BURGOA, Ignacio, *Las Garantías individuales*, 25ª edición, Porrúa, México, 1993, página 55.

34 Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, <http://www.cndh.org.mx/losdh/losdh.htm>.

La vulnerabilidad de las personas que se encuentran en una de las circunstancias mencionadas, no las sitúa en una situación de desventaja para exigir el respeto a sus derechos humanos, se encuentran en esas desventajas por la falta de respeto a esos derechos, se confunde así, el acto con la consecuencia.

Igual en materia de violencia familiar, se enmarañan los factores que la propician con las consecuencias: se sitúa en un plano de desventaja, generalmente a niños, mujeres y ancianos, y se afirma que por ello son vulnerables a la violencia por el simple hecho de serlo, cuando si bien es cierto lo anterior, también lo es que se deja a un lado los factores reales que la generan, y que se encuentran que son los mismos que en materia de derechos humanos: falta de igualdad de oportunidades, incapacidad para satisfacer sus necesidades básicas, desnutrición, enfermedad, incapacidad de acceder a los servicios públicos, marginación.

2. Derechos del grupo familiar.

La familia como institución, básicamente bajo el concepto sociológico, porque ya se vio que jurídicamente es obscuro, requiere de una protección que la salvaguarde; sin embargo los derechos de este grupo son difusos y básicamente de tipo substantivo, porque en materia adjetiva siempre se llega al derecho de la persona.

En este apartado, se destacan algunos de esos derechos subjetivos, como los de un grupo, pero que siempre conllevan al ejercicio de un derecho en lo individual, aun cuando sea, de hecho, en el beneficio colectivo.

a. Substantivos.

Si bien es cierto que el Código Civil Federal no es regulatorio en el ámbito local familiar, también lo es que en función de que al haber sido el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal³⁵, se han perpetuado algunos conceptos de interés para este trabajo, como derechos de la familia, entre los que se destacan:

La dignidad de la familia: Al mencionarse en el artículo 23 que la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia.

Preferencia a la familia en materia de alimentos: Contenida en el artículo 165, en el que se ordena que los cónyuges y los hijos tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos.

Derecho a una economía sustentable: Que se deduce de una interpretación *contrario sensu* del artículo 267, referente a las causales de divorcio, fracción XV, al ordenar que una de ellas es los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia.

Derecho a la integridad de los integrantes de la familia, y a evitar la violencia familiar en todos sus aspectos, física, psicológica, sexual, económica, patrimonial.

³⁵ Modificación a Código Civil Federal, según decreto publicado el 29 de mayo de 2000 en el Diario Oficial de la Federación.

Derecho a un patrimonio familiar: Regulado en los artículos 723 al 734, en los que se ordena la posibilidad de la constitución del patrimonio de la familia; la asignación quienes pueden disfrutar de ese patrimonio; y, la garantía de su preservación.

En el Código Penal Federal también se encuentran algunos ejemplos de los derechos que tiene la familia, que es importante sean resaltados, porque aun cuando derivan de un derecho individual, se coligen derechos de grupo:

En el artículo 15, se ordena que se excluye el delito cuando se actualice la hipótesis prevista en la fracción IV, la que ordena que se presumirá como defensa legítima el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión

De lo que se deduce que la familia tiene el derecho a conservar la paz de su hogar, a no ser molestada en sus bienes ni en las personas que la conforman; así como el derecho a la defensa común de todo ello.

También al artículo 99, en el que se ordena que la rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere suspenso.

Resulta claro que en este precepto se hace referencia a todos los derechos del condenado, inherentes y relacionados con las personas que integran su grupo familiar; sin embargo, aun cuando no es la materia que regula el código de marras, es en el que se hace mención del concepto de derechos de familia.

Se trata de sólo algunos ejemplos de los derechos de familia, que se deducen porque no existe algún artículo en el que se establezcan los derechos del ente familiar.

b. Adjetivos.

Como ya se mencionó, en nuestra legislación no existen los derechos instrumentales o procesales en materia de familia, que se ejerciten en nombre y representación de ésta, como ente colectivo; siempre se actúa en representación de otro (s), ya sean menores o incapaces, pero no como una institución jurídica. No obstante que sí existe el derecho familiar, como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares, que evidentemente se trata de derecho sustantivo.

Un caso conocido, en sentido contrario, era el ahora abrogado Código Familiar para el Estado de Hidalgo, en el cual sí reconocía a la familia como institución jurídica, se le otorgaba personalidad jurídica y actuaba por medio de un representante. Este cuerpo legal ordenaba lo siguiente:

“Artículo 336.- El Estado reconoce a la familia, la personalidad jurídica necesaria, para ser persona moral, y en su consecuencia, titular de derechos y obligaciones.”

“Artículo 337.- La familia queda investida de personalidad jurídica para ejercitar en su nombre y representación, cualquier derecho de sus miembros y cumplir las obligaciones individual y colectivamente consideradas.”

“Artículo 338.- La representación de la familia corresponde por igual al padre y a la madre y en su caso a los abuelos paternos y a los abuelos maternos.”

Código que fue abrogado y en su lugar se emitió la Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, que se publicó en el Periódico Oficial el 9 de abril de 2007, y reconoce a la familia de la siguiente manera:

“Artículo 2.- La familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad y se reconoce a la familia como el fundamento primordial de la sociedad y del Estado.”

“Artículo 3.- El Estado garantiza la protección de la familia en su constitución y Autoridad, como la base necesaria del orden social, indispensable al desarrollo del Estado.”

Se retoma el individualismo como forma imperante en las normas jurídicas, e implícitamente se reconoce que todos los derechos son inherentes a las personas, ya sean físicas o morales, y que al Estado es al que corresponde la vigilancia y procuración de una institución social.

Ello lleva a una incongruencia, se reconocen derechos substantivos del ente familia, sin que existan los mecanismos para dar vida a esos derechos, de reclamarlos en la vía judicial, porque precisamente no se reconoce, ni se entiende a la familia como una institución jurídica, ni los bienes jurídicos que le corresponden.

3. Preservación de los derechos de las personas y del grupo.

Aun cuando en materia adjetiva no existe manera de ejercitar los derechos de familia como ente jurídico, en materia de violencia familiar sí es menester que la legislación prevea que en caso de que uno de sus miembros sea violentado, esté en la posibilidad de ejercitar, ya sea por sí o por medio de representante, los derechos que le corresponden y se provea para que cese dicha violencia.

El ente familiar, implica, desde luego un grupo de personas, que puede ser inclusive de dos, y el ejercicio de los derechos de este grupo sería en beneficio del total de sus integrantes, de lo que puede concluirse que si se hablara de derechos de familia serían en forma exógena, en contraposición a terceros que no forman parte de ella, y entendido de esta manera, surge el siguiente planteamiento: ¿por qué se le denomina violencia familiar?

La familia es una sola e implica a todos sus miembros, y la violencia familiar es entendida únicamente en el aspecto meramente substantivo, es el calificativo que se le da porque surge en la familia, y no porque corresponda al grupo familiar ejercitar derechos en contra de quien siendo extraño violento a alguno de sus integrantes. Se trata entonces, de un concepto que aun siendo jurídico tiene sus orígenes en otras disciplinas, como lo son la sociología y la antropología.

Además, porque en materia procedimental corresponde sólo al violentado ejercitar su derecho e instar al aparato judicial, incluso en tratándose de materia penal es por querrela y en lo tocante a los menores es por representación, ya sea de los padres o del Ministerio Público o cualquier institución que vele por sus intereses, pero no dejan de ser intereses propios de los menores o de algún incapaz.

Al respecto, Luis Mizrahi, se plantea si la familia es un ente jurídico, e inclusive se cuestiona si sería benéfico que así se le considerara:

“Si se concibiera al grupo familiar como un sujeto de derecho, sería factible comprobar con perfiles distintivos un interés propio de la familia, considerada como persona jurídica, moral o de existencia ideal. Sin embargo, se ha replicado a esta teoría que los derechos son de los miembros y no de la familia, ya que el orden legal se

estructura sobre la base de personas físicas. Es decir que cualquier situación jurídica familiar está referida a seres individualizados y todo intento de “personalizar” al núcleo impondría su deshumanización...”

36

En mi opinión, no implica una deshumanización del núcleo familiar el reconocerle personalidad jurídica como tal, y por el contrario reforzaría su función social, económica, cultural, por mencionar algunas, le otorgaría empoderamiento pero lo sería hacia fuera del grupo, para la defensa de sus intereses y como consecuencia directa, la de sus miembros.

Lo cual no sucedería en el plano de la violencia familiar, porque como ya se mencionó, ésta surge desde el núcleo del propio grupo y en gran parte de los casos se queda dentro del mismo y, aunque sí tiene consecuencias hacia afuera, poco se aflora hacia el exterior, por lo que las acciones que se ejercitan en contra de quien se dice es el generador de la misma, no pueden ser en nombre y representación del total de la familia, aun cuando de facto la afectan en su conjunto.

Es necesario distinguir las acciones que son propiamente jurídicas, las cuales se constriñen a la sanción y al apremio y las que son de tipo preventivo y las que tratan los aspectos de recuperación física, psicológica y moral de los afectados. Las primeras, corresponden únicamente al afectado, sólo él se ve afectado, y es el que se enfrenta al generador de la violencia; y las segundas, involucran al resto de los miembros de la familia.

Ahora bien, el empoderamiento que se mencionó como ideal de la familia, corresponde al grupo y hacia fuera, y no debe entenderse que es respecto a uno de sus miembros y hacia dentro, porque en nuestra cultura se

36 LUIS Mizrahi, Mauricio, *Familia, matrimonio y divorcio*, 1ª Reimpresión, Astrea, Argentina, 2001, páginas 96-97.

ha malentendido esto. Se cree que el varón es el jefe de familia, lo cual no es negativo en sí mismo, sino cuando se cree que puede disponer de los demás miembros que conforman a la familia, tanto física, psicológica, económicamente, y se impone por medio de violencia.

La pretensión, tampoco es que a dichos jefes de familia se les niegue la autoridad en el núcleo familiar, por el contrario, les corresponde, en forma compartida con el o la cónyuge ser la guía, el apoyo y aun la corrección de sus descendientes.

4.- La familia, como bien jurídico tutelado.

Como institución, la familia debe procurarse que se mantenga porque sólo así se garantiza que las personas que la constituyen tengan un sano desarrollo, o la procuración del mejor, y bajo ese contexto existe más probabilidad que así sea.

En materia específica de violencia familiar, merece especial atención por parte del Estado, precisamente porque dentro de una familia que la padece se generan eventos contrarios a la búsqueda de un sano desarrollo en la persona, y que en lo futuro encarnan problemas sociales graves. En ese sentido, el Consejo Nacional de Población destaca la importancia de la familia, de su función en el plano individual y social; no obstante se percata de la problemática que se tiene: el ejercicio del poder dentro de ella y sus consecuencias:

“La convivencia e interacción familiar se organiza en torno a espacios hogareños donde tiene lugar la socialización primaria de hombres y mujeres, y la reproducción cotidiana de sus miembros. En los hogares se despliegan fuertes lazos de afecto y solidaridad; se transmiten los valores que nutren y enriquecen la vida de las personas; se reúnen y asignan los recursos dirigidos a satisfacer las

necesidades de sus miembros; se configura la división del trabajo con arreglo a las normas culturales y de acuerdo con la edad, el sexo y el parentesco de sus integrantes; y se toman las decisiones relativas a los eventos vitales de relevancia en el ámbito demográfico que estructuran y marcan la trayectoria de vida de las personas. Sin embargo, también en la familia se construyen relaciones de poder y autoridad, y a menudo la violencia ejercida en contra de alguno de sus miembros permanece oculta al interior del hogar.” 37

Para algunos tratadistas, la familia ha perdido su función vital, o por lo menos se ha visto mermada y se plantean si es conveniente que el Estado intervenga sobre ella, a lo cual considero que es de responder que sí es necesaria esa intervención, por lo menos en materia de violencia, máxime cuando se trata de menores o incapaces, así sea de uno solo, porque no se encuentran en una capacidad física o material de defensa, y además, como consecuencia mediata, porque se evitarían algunos problemas sociales, como lo son la drogadicción y la delincuencia.

Luis Mizrahi es uno de los tratadistas de los temas de familia, que deja entrever que el Estado debe replegarse en los asuntos familiares, afirma que la familia ha variado y que ya no tiene su función política y económica como lo fue hacia el pasado:

“En los tiempos posmodernos que corren, la realidad es que la familia ya no cumple el papel vital de otras épocas. No ejerce en la actualidad un rol económico de envergadura –la producción doméstica– ni tampoco desempeña una función política como cuerpo intermedio. Las ciudades no son más un conjunto de familias

37 Consejo Nacional de Población, México,
<http://www.conapo.gob.mx/prensa/informes/003.pdf>.

representadas por jefes independientes y soberanos, enmarcadas en un ambiente caracterizado por el desconocimiento de los derechos individuales. Hay dudas sobre si hay razones de peso que avalen y justifiquen la protección de la familia en sí misma, con prescindencia de los sujetos que la integran y del análisis de los vínculos que se anudan entre ellos. No obstante, tal reflexión no empece [impide] que la agrupación familiar continúe cumpliendo una función de primer orden con relación a los hijos: la vida familiar conforma a la identidad de los niños, madura su psiquismo, los humaniza, etcétera.

De lo dicho se desprende, en síntesis, un natural repliegue del orden público en el derecho de familia. Pareciera que se ha constituido en un valor supremo el amparo al pluralismo; objetivizado en permitir a cada individuo un manejo autónomo (no heterónimo) de sus asuntos familiares. Clara restricción, pues, a las esferas de actuación del llamado orden público familiar: la cultura ya no consiente valoraciones estereotipadas y obsoletas, emparentadas más bien con las concepciones autoritarias.” 38

Considero que sí se justifica la intromisión del Estado, porque es precisamente por la persona, en defensa de sus derechos más elementales, y porque en el seno familiar está lo oculto y el ejercicio del poder, y esa intromisión se justifica porque es la única manera de llegar a los sujetos que padecen la violencia familiar.

Y si bien es cierto que la familia ha variado en su organización, también lo es que no por ello deja de tener una función vital, y por ello la *actuación del orden público familiar*, tal vez debe ser modificado y adecuarse a las nuevas

38 LUIS, Ob. Cit, página 69.

circunstancias, pero no dejarlo a un lado, porque es probable que entremos a un círculo vicioso en el que se desconoce si los cambios en la familia se deben a la falta de atención estatal o a los cambios exógenos; o bien, la familia se ha transformado y esto es lo que ha propiciado un cambio hacia la sociedad.

Esto es por lo que hace sólo a los aspectos sociales, económicos y políticos de la familia, y no se debe soslayar el aspecto meramente natural de la misma, la necesidad de toda persona de la crianza, que ningún ser humano podría sobrevivir sin la atención y colaboración de otra persona, o como lo menciona el propio Antonio Cicu:

“...Hay interdependencia, porque en el ámbito de las necesidades que la familia está llamada a satisfacer, hay destinación recíproca; típica es la relación alimentaria: aunque de contenido patrimonial, y hasta precisamente por eso, la misma constituye la prueba más segura de la organicidad del vínculo...” 39

Además, en la familia, sea por matrimonio o sin él, es en la que se provee al ser humano de una necesidad básica, como lo es la procreación, por lo que dejar de tener interés en ella, conlleva a dejar de tener interés a que se perpetúe la raza humana. No con ello, se pretende justificar la intromisión del Estado, en todos y cada uno de los asuntos de la familia, pero sí en los que existe la violencia familiar, porque los límites a los derechos de la persona son, precisamente, los derechos de las demás personas, y con ella se afecta a la sociedad en su conjunto.

39 CICU, Antonio, *El Derecho de Familia*, traducción de Santiago Sentis Melendo, Estudio preliminar y adiciones al Derecho argentino por Víctor Neppi, Edición original de 1914, Editorial Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1947, página 119.

Surgen aquí dos cuestiones: ¿tiene algún sentido proteger jurídicamente a la familia, entiéndase grupo, que ya está fracturada de facto?, y en su caso, ¿para qué se otorgaría esa protección?

En general sí es necesario proteger a la familia, como institución y hacia fuera del grupo; y si hay violencia familiar en cuanto a la protección y prevención de la misma; sin embargo, si el grupo se encuentra fracturado, se debe proteger a sus integrantes porque ya no hay familia de facto en el sentido que existía antes de esa ruptura; y en este sentido a las y los abogados les falta sensibilidad para captarlo y entenderlo.

Los abogados llegan a insistir en que aún existe una familia y procuran medidas precautorias, terapias, reincorporación al grupo, entre otras; mientras que son los profesionales de otras disciplinas –psicología y trabajo social–, quienes se preocupan por procurar que verdaderamente cese la violencia familiar, la restauración emocional de las y los afectados y, fomentar que se organice una nueva familia prescindiendo del generador de aquella.

Aun cuando es materia del siguiente capítulo, cabe mencionar que los legisladores, en algunas ocasiones, adolecen una técnica para emitir leyes, consideran que todas las necesidades de los gobernados, tanto sociales, políticas, económicas, culturales, entre otras, serán resueltas por la simple reforma al marco legal, como consecuencia directa e inmediata de la contemplación de hipótesis legales. Llegan a la creencia que la realidad se modifica por la simple expedición o reforma a una ley.

Sería necesario, que siempre tuviesen presente que en la ley debe contemplarse el bien común, un únicamente entendido como el bien para el mayor número de personas; sino, como la califica Ruiz Daza como transpersonalista, al definirlo como: *“El bien común no es otra cosa más que el*

*bien del todo social, del ente colectivo como valor en sí, como alma nacional, espíritu objetivo o cualquier otra entidad concreta, sustantiva e independiente de las personas de carne y hueso.”*⁴⁰

⁴⁰ RUIZ Daza, Manuel, *Los valores jurídicos en la metafísica del valor*, Tesis para obtener el grado de Doctor en Derecho, UNAM, México, 1967, página 209.

CAPITULO IV. METODOLOGÍA LEGISLATIVA.

El derecho, al ser un discurso, no escapa de la problemática del divorcio existente entre la teoría y la práctica, y me parece que se agrava, porque los creadores del mismo, por falta de lógica presuponen que la realidad se verá modificada por la simple inserción de un enunciado legal, ya sea que establezca un deber de hacer, ya un deber de no hacer.

Bajo este contexto, se esboza qué se puede considerar como derecho, qué función tiene en la actualidad, para estar así en aptitud de plantear cuál es la función de los legisladores, el método que han de utilizar y la perspectiva que deben tener en cuenta.

Los legisladores consideran que todas las políticas necesarias para satisfacer las necesidades de los gobernados, tanto sociales, políticas, económicas, culturales, entre otras, serán resueltas por la simple reforma al marco legal, como consecuencia directa e inmediata de la contemplación de hipótesis legales. Llegan a la creencia que la realidad se modifica por la simple expedición o reforma a una ley, y en muchas ocasiones se les olvida que lo más importante son las políticas que se practican con relación a los problemas, aun cuando no existiere un fundamento legal para ello.

Por ello, conviene resaltar qué es lo que debieran tomar en cuenta los legisladores al momento de crear o modificar una norma jurídica, las bases sociales que la sustentan, pero también el método bajo el cual hacen su labor.

Se destaca la importancia del método inductivo en la ciencia jurídica, especialmente en el ámbito legislativo. Método, realizado por medio de la analogía, sin que se pueda asegurar la validez de la conclusión a la que se llega, o su certeza.

1. ¿Qué es el derecho, bajo la perspectiva actual?

Se requiere escudriñar, qué es el derecho. En qué se ha convertido, si trata de ocultar su origen y su destino; si se ha vuelto como una forma de juego de lenguaje, en metarrelato legitimador; o como lo señalara Baudrillard como una simulación.

Como marco de referencia, se esboza el pensamiento de Jean-François Lyotard plasmado en *La condición postmoderna*, y la reflexión de Jean Baudrillard, en *De la seducción*. Ambos autores se plantean qué es el derecho y cómo se representa en la estructura social, cuál es el fundamento que lo sostiene vivo, o bien si ha dejado de ser la parte central de organización de la sociedad.

Para Lyotard, la legitimación es el proceso por el cual el legislador se encuentra autorizado a promulgar una ley como norma, y se posiciona como científico al emitir un discurso en el que se prescriben las condiciones convenidas y pueda ser tomado en cuenta por la comunidad científica.

El derecho es un discurso que ha roto con la finalidad primigenia, que en sí mismo tendría; se ha vuelto un discurso legitimador. Genera una oposición entre lo universal y lo particular por no contemplar, precisamente, esa distinción. Este problema proviene del lenguaje, que no es exclusivo del derecho, es un mal generalizado. Se ha desvinculado la palabra con el objeto en sí. No existe una concatenación entre la palabra y su significado, aunado a la representación social que se da a la misma, que varía de persona a persona.

En la actualidad, hay generación de discursos polisémicos, de los cuales el derecho no escapa y por el contrario, al ser un discurso por excelencia, se vuelca en metarrelatos para justificar el sistema, lo que tiene como

consecuencia que la legitimación propicia deslegitimación y exclusión, toda vez que se legitima la clase poderosa.

Con la aplicación del derecho no necesariamente se logra la justicia, porque esta última no admite juicios universales, es personal y de momento a momento; no se trata pues de un discurso que se particularice ni que exponga como fin la justicia, sino un orden, pero un orden en beneficio de aquellos que tratan de legitimarse, conjuntamente con el poder, los que emiten el metarrelato del mismo.

Los metarrelatos, son narraciones que irremediablemente fracasarán, porque en ellos no hay verdad, sino una pluralidad de las mismas, derivadas de las intersubjetividades; y por lo que hace al derecho, desde su creación participan los legisladores que también desconocen la verdad, o por lo menos una que tenga un buen sustento, se trata de una serie de interpretaciones subjetivas, derivadas del propio lenguaje.

Los legisladores se abstienen de hacerse planteamientos, en el sentido de que si los demás, a quienes va dirigido ese discurso, entenderán lo que ellos en principio entendieron y lo que quisieron exteriorizar y dejar plasmado, bajo un contexto determinado.

Los jueces, por su parte, como aplicadores del derecho, al emplear los metarrelatos expuestos por los legisladores, en primer término legitiman el sistema, y en segundo lugar a los legisladores que lo sustentan; todo, al reconocer ese metarrelato como válido por sí mismo y transmitirlo en una concreción con una resolución determinada. Se vuelve un juego de lenguaje.

Para Lyotard, el lazo social es lingüístico, pero se trata de un tejido indeterminado en el que existen juegos de lenguaje que están sometidos a una condición pragmática, la de formular sus propias reglas y pedir al destinatario

que las acepte. Lo cual, en el derecho implica que los creadores del mismo, así como sus aplicadores, generan sus reglas y su autolegitimación, por medio de la eficacia del mismo, a través de la buena verificación y el buen veredicto.

La deslegitimación del derecho surge porque juega su propio juego, se van adicionando a él nuevos relatos a los ya existentes y no existe un metalenguaje, hay ausencia de relación de los lenguajes de los otros juegos. Hay una disasociación entre lo escrito y lo que se percibe.

Al ser el derecho un discurso escrito, existe una desvinculación entre la intención de quien lo produjo, quien lo aplica y a quien se le aplica, lo que conlleva a la pérdida de la credibilidad, aunado a que no existe emotividad, es frío y esa frialdad nulifica lo sensible, la convivencia entre los seres humanos.

Es un discurso que se impone, no tiene principios y se vuelve transgresor en dos sentidos: el primero, no tiene legitimación alguna con base en el convencimiento a sus destinatarios; mientras que el segundo deriva de que el sistema social se mueve en flujos intensos que tienen como consecuencia un lenguaje ambiguo descontrolado, que provoca una ruptura con el contrato social, por la falta de integración en la palabra con la imagen del objeto que representa y el origen de la misma.

Lejos de tener una función social de cohesión, el derecho genera una confrontación, por haberse convertido en el legitimador del poder y de la clase que los sustenta. Por ello, para Lyotard no tiene un fundamento en la razón, sino en un acto de fe, al igual que la moral.

El derecho se ha vuelto sólo un juego de lenguaje que, en mi opinión, se ha vuelto desvinculatorio, en primer término: consigo mismo, como sustento de la búsqueda de una convivencia social más o menos equilibrada; y en segundo plano: para con el total de la sociedad que debiera ser su marco de referencia.

Ahora, si como lo plantea Lyotard, existe un problema en cuanto a la legitimación de la ciencia, al afirmar que hay diferencia de pertinencia y de competencia entre los enunciados denotativos con valor cognitivo y los prescriptivos porque, *“nada demuestra que, si un enunciado que describe lo que es una realidad es verdadero, el enunciado prescriptivo que tendrá que necesariamente por efecto modificarla, sea justo.”* 41

Un ejemplo claro de ello, en nuestro país, es la creación de leyes, tanto locales como federales, con las que se pretende combatir la violencia de género, en la cual, se dice, es una forma en la que las mujeres acceden a una vida libre de violencia; cuando lo importante serían las políticas que se practicasen al respecto, y no suponer que todas nacen inmersas en la violencia y es la ley lo que les da el “acceso” a la no violencia.

Otro aspecto muy importante en el pensamiento de Lyotard, es el destacar el papel que desempeñan las técnicas para administrar una prueba y así constatar un hecho, en virtud de que los sentidos se confunden y están limitados en alcance y poder discriminador.

Las técnicas obedecen al principio de optimización de actuaciones y disminución de la energía en obtenerlos, afirma que: *“son, pues, juegos en los que la pertinencia no es ni la verdadera, ni la justa, ni la bella, etc., sino la eficiente: una “jugada” técnica es “buena” cuando funciona mejor y/o cuando gasta menos que otra.”* 42

41 LYOTARD, Jean-François, *La condición postmoderna*. Trad. Mariano Antolín Rato, sexta edición, Ediciones Cátedra, Madrid, 1998, página 76.

42 Ídem, página 83.

Tal principio también es aprovechado en el derecho, en cuanto a que a los aplicadores del mismo sólo les interesa llegar a una *verdad formal*, a la que se llega en la forma en la que se administra la prueba, especialmente la que se auxilia con la técnica, las periciales por excelencia. No importa qué tan apegada a la realidad se encuentre un dictamen pericial determinado o qué tan justo sea, lo importante es dar cause a una optimización de actuaciones, aunque implique una transgresión a la realidad y a la justicia en sí misma.

Además, como lo explica el propio Lyotard, el uso de la técnica se vuelve un juego de ricos, donde el más rico tiene más oportunidades de que le conceda la razón. Lo que se hace evidente al llevarlo al plano de aplicación del derecho, en el que, quien está en la posibilidad de cubrir económicamente un dictamen técnico *probará* o *acreditará* que el derecho le asiste, en contraposición de quien no puede hacerlo, o por lo menos no con la misma *optimización*.

Se crea y autolegitima, entonces, el binomio que plantea el mismo autor: “*no hay técnica sin riqueza, ni riqueza sin técnica*”, 43 Se reconocen mutuamente en forma necesaria como una justificación de la otra, y llevan fuera del *juego* a quien no participa de ellas.

Por su parte Baudrillard, habla de lo que es la hiperrealidad, entendido este concepto como en el que no existe una realidad más real que otra. La realidad depende de quien la vive y sólo para esa persona tiene la suficiente fuerza e importancia, mas no para las demás personas. De lo que deriva, la falta de entendimiento entre las personas.

43 Ídem, página 84.

Reconoce que la civilización se ha movilizado hacia cambios veloces y que se sustentan en el consumismo, afianzado por un nuevo orden tecnológico y otro de corte moral.

En la actualidad, los seres humanos giran su existencia, a través de modelos y juegos, sustentados en la seducción que carece de significado, la realidad se hace un simulacro, una simulación.

El signo se vuelve una parte central de esa simulación, el cual pervierte y enmascara la realidad y rompe la relación con la imagen, a su vez se encuentra ligado a otros signos, se hacen eco y se multiplican simultáneamente sobre otros signos.

Tanto la cosa social, como la cosa política, en cuanto a sus respectivas estructuras se han desvanecido; la segunda ya no funciona con poder, sino con fascinación connotada por la seducción, en la que participan el seductor y el seducido que no pone resistencia, y por el contrario, le gusta ser seducido, como lo hacen las masas ante las personas: *“el sujeto del deseo está hecho para ser seducido”*. 44

La meta-estabilidad de los sistemas descansa sobre la posibilidad de juego, que connota ambivalencia y polivalencia de las combinaciones, la cual se agota en la seducción fría, que proyecta un holograma de lo social. Los medios de comunicación tienen un papel de suma importancia en esta seducción, proyectan *una realidad* y la hacen creíble, en el que el pacto social se ha vuelto sólo una simulación.

44 BAUDRILLARD, Jean, *De la seducción*. Trad. Elena Benarroch, undécima edición, Ediciones Cátedra, Madrid, 2007, página 164.

Para Baudrillard, la ley se trata de una representación, por lo tanto se somete a una interpretación y a un desciframiento. Se trata de un texto, que cae bajo el peso del sentido y de la referencia.

Lo cual se entiende, bajo la simple apreciación de que el derecho, entendido como ley, se mantiene por un tiempo medianamente prolongado, lo que hace que se descontextualice de su origen al ser aplicado; ello, aunado a que sus creadores tienen su realidad (propia) como marco de referencia respecto de aquellos a los destinatarios de esa ley.

Ahora la estructura social está basada en el juego, el cual genera sus propias reglas, no hay igualdad entre los que participan en él, no hay moralidad en sus contenidos, no hay estrategias, sólo hay seducción. Y, aun la ley, no escapa de la regla del juego, aquella se reinterpreta según esta última, la seduce; se cambia un orden de producción, por un orden de seducción y no es la libertad la que se opone a la ley, sino la regla.

Lo que se opone a la ley, no es la ausencia de ésta, sino la existencia de una regla, toda vez que esta última se alimenta de un encadenamiento de signos arbitrarios, mientras que aquélla con el encadenamiento trascendente de signos necesarios.

Sin embargo, la seducción todo lo ha trastocado, por encontrarse inmiscuida en toda estructura social y el derecho no ha sido la excepción, éste se ha visto seducido por la regla del juego, en el que la moralidad ha sido modificada, y prácticamente nulificada.

El consumismo es un nuevo modo de vida que genera signos y los reproduce sin significado, así todo se vuelve transparente y explícito, no necesariamente claro, ni preciso. Para Baudrillard, todo se ha vuelto obscuro y a ello se refiere al mencionar *transparente*, como algo que ya no oculta nada,

todo está desnudo. Sin embargo, me parece de suma trascendencia este planteamiento, porque me surge la siguiente cuestión: ¿debemos entender, en contraposición a lo transparente o desnudo, lo oculto?, ¿lo que se realiza a espaldas de los demás?

Y, si así fuere, el derecho ¿debería quedar en lo oculto?, para lo cual, sin afán de pretensión de mi parte, a convertirme en una intérprete de Baudrillard, considero que él se refería al cinismo que nos arrastra la seducción y el juego, en todas las actividades que realizamos.

En definitiva, el derecho no puede quedar en lo oculto, porque rompería con su propia finalidad, de organización y control; sin embargo, el derecho sí se somete a la seducción y ésta lo convierte en un juego, en el que todos sus participantes se empapan de ese cinismo, tanto sus creadores, como sus aplicadores, y tal vez lo más grave: sus destinatarios.

Se dice que tal vez lo más grave sea en cuanto a sus destinatarios, en virtud de que se ve reflejado en ellos el sometimiento a la seducción que se crea, en primer término al recibir el derecho sin cuestionar si está en su contexto personal, y en segundo lugar, por la fascinación de pretender transgredirlo. La seducción la encuentro en cuanto a que se entra a un juego, que parte del supuesto de que somos seres humanos altamente civilizados y vivimos en una armonía social.

2. El método inductivo en el derecho.

a. Importancia de la inducción y de la analogía.

Para Irvig Copi, los razonamientos inductivos son aquellos que *“no aspiran a demostrar la verdad de sus conclusiones como derivación necesaria de sus premisas, sino que solamente afirman su probabilidad, o sea que*

probablemente son verdaderas"⁴⁵, en virtud de que con ellos se construye una verdad general de varias verdades particulares.

Los razonamientos inductivos, conjuntamente con los deductivos se construyen rápidamente y en el pensamiento se pasa de uno a otro, sin que nos percatemos de ello; sin embargo, los primeros, es decir los inductivos, nos permiten concluir una probabilidad, que nos sirve de base para dilucidar el cómo debemos actuar en lo futuro y tomar la decisión que nos parece que será la mejor.

Bajo la inducción se tiene un razonamiento, derivado de la analogía, que nos permite entrelazar verdades particulares para llegar a una general, probablemente verdadera.

Con la analogía se estructuran las semejanzas de los objetos, pero también sus diferencias, y esto último, es frecuentemente olvidado por los algunos tratadistas, verbigracia: el propio Copi define la analogía entre dos o más entidades como "*indicar uno o más aspectos de ella en los que son similares*"⁴⁶, y se olvida, dentro de su definición, de las diferencias de los entes, la cual también pudiera enriquecer el razonamiento inductivo, aunque posteriormente lo defiende como un criterio que otorga fuerza a los razonamientos analógicos.

En el ejemplo que el mismo Copi propone como razonamiento inductivo, hace referencia a verdades particulares de entes similares:

45 COPI, Irving M., *Introducción a la Lógica*. Trad. Néstor Alberto Míguez, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, 1987, página 397.

46 Ídem, página 399.

“Sócrates es un hombre y es mortal.

Platón es un hombre y es mortal

Aristóteles es un hombre y es mortal

*Por lo tanto, probablemente todos los hombres sean mortales.”*⁴⁷

Haciendo un ejemplo de razonamiento similar, pero tomando en cuenta la diferencia de los entes, bien se puede afirmar lo siguiente:

María es mujer y es ser humano.

Juan es hombre y es ser humano.

Por lo tanto, probablemente todas las mujeres y [todos los] hombres son seres humanos.

En mi opinión, para recoger las similitudes que guardan los entes, es necesario establecer las diferencias, porque se contienen unas con las otras, y precisamente lo que las hace diferentes, es lo que nos permite visualizar las semejanzas.

Por su parte, Bochenski, al mencionar los métodos de Mill, sí hace referencia a la diferencia de los entes, al hablar del método de diferencias, en el que: *“A aparece en ABC, pero no en BC (en donde falta A); suponiendo lo mismo de antes, se sigue que A es la condición necesaria de a.”*⁴⁸

Claro es que, para determinar que en un ente se encuentra necesariamente una condición, es indispensable distinguirlo con otros entes que no la tienen y aún existen como tales.

⁴⁷ Ídem, página 26.

⁴⁸ BOCHENSKI, Joseph M, *Los métodos actuales del pensamiento*, Trad. Raimundo Drudis Baldrich, décima primera edición, Rialp, Madrid, 1976, página 219.

Por la naturaleza de verdad que implica un razonamiento inductivo, que Copi refiere a la validez del mismo, en el sentido de que no otorga certeza, sino una mera probabilidad; Bochenski, por su parte distingue dos tipos de ésta: la probabilidad numérica, matemática o estadística y aceptabilidad o credibilidad. La primera puede medirse, como él mismo lo menciona: “*tiene siempre un sentido decir que la probabilidad de un acontecimiento, alcanza un tanto determinado*”⁴⁹, mientras que la segunda, deriva de una hipótesis y no puede medirse numéricamente, únicamente genera una credibilidad de una teoría o una ley, como por ejemplo la teoría de la relatividad, la cual se acepta o se cree, pero no se puede medir numéricamente que existe una probabilidad cuantificada de su existencia.

El resultado de los razonamientos analógicos siempre conlleva una probabilidad, y sería bastante riesgoso que se asegurara la certeza de una conclusión en este tipo de razonamientos, porque nos expondríamos a la verificación de la *falsabilidad* como método popperiano, en el que basta encontrar una sola excepción a la generalidad que se plantea, para afirmar categóricamente que la afirmación o negación que encierra es falsa. De ahí la importancia de hacer que las conclusiones derivadas del método inductivo, se les prefije *el probablemente*, para que, en caso de que aparezca una excepción no se califique de falsa esa generalidad, sino únicamente que se verifica la misma.

Al respecto, Copi propone algunos criterios que deben estimarse en los razonamientos analógicos, sobre la base de menor o mayor probabilidad. Se

⁴⁹ Ídem, página 229 y 230.

trata de seis criterios que si se consideran para hacer una generalidad, bajo el método inductivo, tienen mayor probabilidad de estar en lo cierto.⁵⁰

El primer criterio alude a la cantidad de entidades entre las cuales se afirman las analogías. Entre más grande es el número de ellas, da una probabilidad considerablemente mayor a la conclusión.

El segundo criterio hace referencia a la cantidad de aspectos o características que son considerados al hacer la analogía entre las entidades.

En el tercer criterio, se refiere a la fuerza de las conclusiones con respecto a las premisas. Criterio que, más bien pudiera calificarse como *de proporcionalidad* que deben guardar las conclusiones con las premisas. Copi expone como ejemplo, la conclusión a la que arriba una persona que adquiere un vehículo de las mismas características que otra, en el sentido de que tendrá la misma potencia y gastará la misma cantidad de gasolina; pero que no por ello se puede concluir que gastará una cantidad menor.

El cuarto y quinto criterios se relacionan estrechamente, el cuarto es en cuanto al número de diferencias entre los entes de los que se hace la analogía; en el quinto, entre más diferentes sean esos entes, más se refuerza el razonamiento.

El sexto criterio, que para Copi sea tal vez el más importante, es en la relación que deben guardar las premisas con la conclusión. La atinencia de las premisas con lo afirmado en la conclusión.

⁵⁰ COPI, Ob. Cit., páginas 404 a 407.

b. La inducción en el derecho.

Se considera que el Derecho es una ciencia, es la ciencia jurídica, y bajo este contexto, surge el siguiente planteamiento: ¿en qué método se apoya la ciencia jurídica, en el método deductivo o inductivo?

Toda ciencia emplea ambos métodos, y la ciencia jurídica no es la excepción. Hace uso de ambos, aunque en apariencia con mayor frecuencia el deductivo, especialmente en cuanto a la aplicación de normas jurídicas generales a casos particulares.

En el orden científico, se hallan tres clases de razonamientos: los descriptivos, los explicativos y los que predicen. Estos últimos, por supuesto, son a los que se llega bajo el método inductivo. Sin embargo, no es permisible para llegar a un conocimiento científico, el hacer uso de uno sólo de los métodos, ya sea el deductivo o el inductivo, ambos se interrelacionan.

Es de resaltar la importancia de la inducción, especialmente en el derecho, y con ella estamos en aptitud de aprender la relación de los acontecimientos y llegar a una conclusión de probabilidad. No es dable en la inducción el explicar el por qué los acontecimientos se relacionan o se separan.

Entonces, surge un nuevo planteamiento: ¿cómo sirve el método inductivo, especialmente el que es por analogía, a la ciencia jurídica?

La inducción hace una gran aportación y funciona como un método de apoyo, claro está que no directamente en la aplicación concreta de las normas jurídicas, sino en otros aspectos, que en mi opinión, serían tres grandes rubros, que no necesariamente son el orden de importancia en el que se mencionan: 1) en la creación y reforma de leyes; 2) en la actuación de los abogados

postulantes; y, 3) en la creación de las teorías generales sobre aspectos jurídicos.

1) En la creación y reforma de leyes. Éstas, al tener el carácter de generales, es necesario que se elaboren con el análisis de casos particulares, en los que se determine la relación que guardan, para llegar a una conclusión de probabilidad, para estar en aptitud de establecerla como ley, de lo que pasará entonces, de ser probable a necesaria.

E igual suerte deben tener las reformas legales, en las que se deben analizar las relaciones de los casos particulares entre sí, y con la norma general, hacer una revisión del cómo se aplica ésta, y especialmente analizar si los casos particulares continúan teniendo las relaciones entre sí que llevaron a la elaboración de esa ley general.

A manera de ejemplo, bien podría decirse sobre la despenalización del aborto, en el cual es necesario analizar si los casos particulares han guardado la relación que se puso de manifiesto: un aborto seguro que no ponga en riesgo la vida de la madre, y bastaría con darse cuenta que no ha sido así, que ha habido muchos casos en los que la madre muere, aun cuando se practique el aborto por un médico y en un lugar especial para ello, para poder concluir que es probable que no todos los abortos han sido seguros, y de lo cual debiera ser razón suficiente para reformar nuevamente y quitar esa autorización.

2) En la actuación de los abogados postulantes. Aun cuando pareciera que en el aspecto de litigio aplica únicamente el método deductivo, el inductivo también lo es, cuando los abogados deciden actuar en una forma o en otra, con base en anteriores experiencias, con antecedentes de antiguos asuntos, haciendo relaciones de casos particulares, está en la posibilidad de pronosticar el cómo actuará el abogado contrario o el propio juzgador, teniendo en cuenta

los aspectos de similitud y diferencias de los casos en los que ya ha intervenido, para llegar a una conclusión de probabilidad y tomar la mejor decisión.

3) En la creación de las teorías generales sobre aspectos jurídicos. En este aspecto es innegable que se trata del análisis de casos particulares, distinguiendo todas las cuestiones que les son comunes y las que no lo son, para que se llegue a una conclusión de generalidad, con la salvedad de que en este caso no se trata de un aspecto de predicción, sino, a mí parecer se trata de una conclusión orientadora, por la naturaleza de las teorías jurídicas, como meramente doctrinarias, especialmente, porque esa es precisamente su función.

3. Consideraciones valorativas en la creación y modificación de las normas jurídicas.

Queda latente, la cuestión de cómo se puede construir el derecho, en una época en la que es notable el cambio que han tenido los aspectos sociales, culturales, laborales, económicos, morales, por mencionar sólo algunos. Se reconocen, por lo menos como discurso, los derechos humanos; sin embargo, casi en forma concomitante, se percibe una gran desconfianza en las autoridades, en todos los niveles, entonces, cómo lograr una buena legislación.

La cuestión es en cuanto al rumbo que debe tomar el derecho, cómo debe ser, cómo se verá afectado, o si acaso necesitará ser reconstruido, o qué es lo que debe regularse. John Finnis al formular su teoría propone el cómo debe ser el derecho, la cual en mi percepción busca el equilibrio entre el aspecto práctico- axiológico del derecho y la *positivización* del mismo.

Finnis expresa que la filosofía práctica es una reflexión disciplinada y crítica sobre los bienes que pueden realizarse en la acción humana y sobre las exigencias de la razonabilidad práctica. Y, la teoría práctica a su vez, remite a

los primeros principios de la ley natural, que especifican las formas básicas del bien y del mal y que pueden ser captados adecuadamente por cualquiera que tenga uso de razón, son evidentes e indemostrables. 51

La razón práctica descrita por John Finnis es el aspecto que lo califica de iusnaturalista, y no, como pudiera llegar a pensarse, por introducir el aspecto teológico a su tesis, porque simplemente lo omite. Destaca que en la vida humana existen formas básicas que son evidentes y que, precisamente, esas *formas* son las que han de importar al derecho para promover los bienes básicos.

Los bienes básicos, para Finnis son: la vida, el conocimiento, el juego, la experiencia estética, sociabilidad, razonabilidad práctica y religión. No hay jerarquía entre ellos, y cada una de las personas puede, razonablemente, elegir o tratar uno o algunos de ellos como la mayor importancia en su vida.

Al derecho le compete contemplar esos bienes básicos, pero en conjunto, porque la existencia de las normas no deben depender que satisfagan algún particular valor moral.

Contrario a la postura del constitucionalismo, que propone reducir al máximo el derecho legislado y regir la vida jurídica bajo principios constitucionales; de la conceptualización que hace Finnis de *derecho* se desprende que, éste acepta, o aprecia necesario aquél, es decir, el derecho legislado.

Afirma que, el derecho es necesariamente coactivo; regula su propia creación mediante reglas e instituciones; una regla o institución una vez creada

51 FINNIS John, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 2a edición, 2011, página 100.

permanece en el tiempo hasta que termine, según sus propios términos; las reglas del derecho regulan como una persona puede modificar la extensión o la aplicación de las reglas; los actos de promulgación o ejercicio de potestades proporcionan hacia el futuro una razón suficiente y excluyente para actuar de la manera prevista en aquellos; en el derecho está presente el postulado ficticio previsto por actos jurídicos pasados. Asiente que un sistema jurídico realiza el “imperio del derecho”, en la medida en la que sus reglas son: prospectivas y no retroactivas; no imposibles de cumplir; promulgadas; claras; coherentes entre sí; suficientemente estables.⁵²

Todo ello, pero además, si las órdenes y decretos dictados para ciertas situaciones resultan orientadas por las reglas generales; y, si la autoridad actúa de acuerdo a las reglas respectivas y aplica el derecho coherentemente y según su tenor.⁵³

Se resalta que Finnis promulga porque se respete el postulado de coherencia en el sistema jurídico, empero como una necesidad de llegar a lograrlo; nunca afirma que el sistema tenga esa característica, como simple consecuencia del mismo, o como una generación espontánea derivada de él.

Lo que califica de iusnaturalista a John Finnis, es su aseveración de que el derecho legislado, en cuanto a su creación, requiere como mínimo, el respeto de todos los bienes básicos encontrados en la actividad humana, lo que cualquiera ve, lo inmutable; adicionado a que, en cuanto a la aplicación de ese

⁵² Ídem. Página 270.

⁵³ Ídem. Página 271.

derecho legislado, éste tiene características formales, que se hacen realidad si se cumplen con cada una de ellas, como el imperio del derecho.

Rodolfo L. Vigo señala los puntos que él considera como conclusivos respecto de la teoría finnisiana, al afirma que es de resaltar los siguientes puntos: 1. La trascendencia alcanzada por la difusión de su teoría; 2. El rechazo a incurrir en la falacia naturalista; 3. Lo “razonable” en lugar de lo “natural”; 4. El espacio de la libertad humana (para actuar, sin paternalismo exagerado de la autoridad); 5. La preocupación del hombre por todo hombre; 6. Revalorización de la positividad del derecho; y, 7. Calificación de un iusnaturalismo peculiar (porque no contiene postulados que sean de un iusnaturalismo estricto y porque puede converger con otras posturas).⁵⁴

Se destaca el punto seis, en el que se admite abiertamente la valoración positivista de J. Finnis, sin que se contraponga con los postulados iusnaturalistas, al ser intrínseca también la valoración de los bienes básicos que se adjuntan a cualquier ser humano.

⁵⁴ VIGO, Rodolfo L. *El Iusnaturalismo actual*, Distribuciones Fontamara, México 2003, Páginas 142 y ss.

CONCLUSIONES

1. El concepto familia ha sido variable, en el tiempo y en el espacio. Es ineludible conjuntar los aspectos jurídicos, sociológicos y psicológicos para allegarse de una definición suficiente y lo completa posible.

En el sistema jurídico mexicano, en la actualidad se enfoca el concepto familia al aspecto de relaciones *estrechas*, más allá de lazos de parentesco, matrimonio o concubinato, especialmente en materia de violencia, de la denominada, precisamente, familiar.

La violencia familiar, básicamente tiene sus orígenes en las diferencias de género, las cuales se han fomentado en gran escala a nivel social, no únicamente en el entorno familiar, disfrazadas por un aspecto *cultural*. También, se asocia con la personalidad del agente agresor, como patrones repetitivos de conducta, por la inseguridad y el sentimiento de inferioridad.

2. Corresponde a la disciplina del derecho, el dictar normas que promuevan el respeto a los derechos humanos y que los juzgadores y autoridades adopten una actitud garantista y humanista, tanto en los juicios que se lleven ante los primeros, como en las políticas que las segundas dicten y lleven a cabo para el desarrollo e integración social.

3. Las y los juzgadores, como parte del aparato Estatal, ejercen poder al emitir sus resoluciones, y dicho poder requiere que sea ejercido en materia familiar, con una visión de protección de los derechos humanos y de análisis de las consecuencias de facto que tendrán sobre las personas, su entorno familiar y social.

4. La persona, sin consideración al sexo, es única y sus derechos, como ser humano, intrinca los conceptos filosóficos y jurídicos, es más que un centro de imputaciones de derechos y obligaciones.

5. Los derechos substantivos, implican saber qué se reconoce en el derecho, aun cuando no se le ejercite porque tienen existencia por sí y por el reconocimiento normativo. Mientras que, los derechos adjetivos, implementan el cómo se ejercita un derecho, precisamente substantivo. Ambos tipos de derechos, se encuentran en cuerpos legales, los primeros son los fundamentos y los segundos, le dan vida en la práctica a la norma jurídica.

6. Los derechos subjetivos como los inherentes al sujeto, y los objetivos como los reconocidos en la norma jurídica siempre van de la mano, no tiene sentido que exista en uno sin el otro. Sólo con esta óptica se aclara a quién corresponde el ejercicio de un derecho y cómo ha de hacerlo.

7. A los derechos humanos sólo se les debe respetar, es innecesario que se les reconozca porque las personas nacen y mueren con ellos. Se confunde los factores que provocan la violación de esos derechos humanos, con las consecuencias que tiene esa violación.

8. En materia de violencia familiar, existe la confusión de los acontecimientos que la propician con las consecuencias. Se afirma que son vulnerables los niños, mujeres y ancianos, por el simple hecho de serlo, y se hace a un lado los factores reales que la generan, y que se encuentran que son los mismos que en materia de derechos humanos: falta de igualdad de oportunidades, incapacidad para satisfacer sus necesidades básicas, desnutrición, enfermedad, incapacidad de acceder a los servicios públicos, marginación

9. Los derechos de la familia, como tal, son difusos y básicamente de tipo substantivo, porque en materia adjetiva no existen acciones que se ejerciten en su nombre y representación; siempre son en cuanto a los derechos de la persona, ya sea por sí o por un representante.

10. En el ámbito de la violencia familiar, sería imposible que se ejercitara una acción a favor del grupo familiar, porque ésta se ejercita, precisamente en contra de uno de sus miembros y no puede ser en nombre y representación del total de la familia, aun cuando de facto la afectan en su conjunto.

11. Es necesario proteger a la familia, como institución en la que se busca el sano desarrollo de cada una de las personas que la conforman y en forma exógena; sin embargo, si existiera violencia familiar se debe proteger hacia dentro, en cuanto a la protección de los que la padecen y prevención de la misma; y para el caso de que el grupo se encontrara fracturado, se debe proteger a las personas, porque ya no hay familia de facto.

12. El derecho se sustenta en el lenguaje, que se convierte en un juego. Para Lyotard en un juego de discurso, mientras que para Baudrillard en un juego de seducción que avasalla toda realidad por la imposición de signos y simulacros.

El derecho, al ser un discurso, está en crisis, por la falta de entendimiento al mismo. Problemática que no se trata de simples cuestiones de idioma, sino de la multiplicidad en la interpretación del mismo, de lingüística y de semántica.

El derecho pierde su rumbo, como parte organizativa de la sociedad, al participar en un juego legitimador del poder. Bajo ese juego se crea y se autolegitima. Se crea bajo la perspectiva de la hiperrealidad, en cuanto a que

sus creadores y aplicadores llegan a creer que su realidad se impone sobre la de los demás y es su marco de referencia.

El derecho es seducido por la regla del juego, e incluso es sobrepasado por ésta. Toda la realidad es sobrepasada por ese juego y así, al *jugador* la ley le deja de ser atractiva, más que para convertirse en un *tramposo* y lograr una meta de pasarla por alto.

13. La ciencia jurídica se apoya tanto en el método deductivo, como en el inductivo; el primero en la aplicación de leyes generales. El segundo, en la creación y reforma de leyes; en la actuación de los abogados postulantes; y, tercero en la creación de las teorías generales sobre aspectos jurídicos

14. Al ser una teoría ecléctica la de John Finnis, en la que se reivindica a algunos de los postulados del positivismo, haciendo un intrincamiento con los propios del iusnaturalismo, especialmente por lo que hace a los que se refieren a los derechos humanos o fundamentales, me parece que es la que se debe tener como paradigma en el derecho, tanto en la creación de normas, como en su aplicación a un caso concreto.

Es necesario que en el derecho se reconozcan y regulen la protección de los derechos más elementales, pero también la creación de mecanismos por los cuales se propicie la celeridad económica, acceso a la información, la libertad para actuar que en la actualidad se requiere, lo cual bajo en ordenamiento jurídico rígido no se lograría, o por lo menos con la misma efectividad que se pretende.

15. La justificación legal de las medidas provisionales, derivadas de la imputación de violencia familiar, son en dos vertientes: en el aspecto axiológico, en virtud de que entraña una valoración *a priori* de las consecuencias eminentes en caso de continuar la misma, realizando una ponderación de cuál

de los derechos es urgente atender; y, en el aspecto de la voluntad política que debe prevalecer en las personas juzgadoras, con apego a las amplias facultades para determinar la forma en la que debe cesar la violencia.

FUENTES

Libros:

BAUDRILLARD, Jean, *De la seducción*. Trad. Elena Benarroch, undécima edición, Ediciones Cátedra, Madrid, 2007.

BLEGER, José. *Psicología de la conducta*, 4ª reimpresión, Editorial Paidós, México 1990.

BOCHENSKI, Joseph M, *Los métodos actuales del pensamiento*, Trad. Raimundo Drudis Baldrich, décima primera edición, Rialp, Madrid, 1976.

BURGOA, Ignacio, *Las Garantías individuales*, 25ª edición, Porrúa, México, 1993.

CARCOVA, Carlos María. *La Opacidad del Derecho*, Editorial Trotta, Madrid, 1998.

CHINOY, Ely. *La Sociedad. Una introducción a la Sociología*, Traducción de Francisco López Cámara, 16ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1992.

CICU, Antonio, *El Derecho de Familia*, traducción de Santiago Sentis Melendo, Estudio preliminar y adiciones al Derecho argentino por Víctor Neppi, Edición original de 1914, Editorial Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1947.

COPI, Irving M., *Introducción a la Lógica*. Trad. Néstor Alberto Míguez, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, 1987.

GARCÍA Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, 52ª edición reimpresión, Porrúa, México, 2001.

- FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, 5ª edición, Editorial Trotta, 2006.
- FINNIS John, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 2ª edición, 2011
- KELSEN, Hans, *La Teoría Pura del Derecho*. 2ª edición, Editora Nacional, México, 1981.
- LUIS Mizrahi, Mauricio. *Familia, matrimonio y divorcio*, 1ª Reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001.
- LYOTARD, Jean-François, *La condición postmoderna*. Trad. Mariano Antolín Rato, sexta edición, Ediciones Cátedra, Madrid, 1998.
- MILLON, Theodore. *Psicopatología y Personalidad*, Traducción de Carlos Gerhard Ottenwaelder, 2ª edición, México 1974.
- NATHAN, Meter E. y Harris, Sandra L. *Psicología y Sociedad*, Traducción de María Luisa Ávalos de Palmeros, 2ª edición en español, Editorial Trillas, México 1989.
- SMELSER, Neil J. *Teoría del comportamiento colectivo*, Traducción de Eduardo L. Suárez, 2ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1996.
- RECASENS Siches, Luis. *Tratado General de Sociología*, Editorial Porrúa, 29ª edición, México 2002.
- RUIZ Daza, Manuel, *Los valores jurídicos en la metafísica del valor*. Tesis para obtener el grado de Doctor en Derecho, UNAM, México, 1967.
- SCHMITT, Carl. *Diálogo sobre el poder y el acceso al poderoso*. Traducción de Silvia Villegas. Fondo de Cultura Económica, México, 2010.

TORRES Nafarrete, Javier. *Luhmann: La Política como Sistema*. Fondo de Cultura Económica y otras, México, 2004.

VIGO, Rodolfo L, *El lusnaturalismo actual*. Distribuciones Fontamara, México 2003.

ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho Dúctil*, 2ª edición, Trotta, España 1997.

Páginas web:

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultado en www.rae.es/, el 2 de mayo 2007, a las 18:36 horas.

Comisión Nacional de Derechos Humanos, México,

<http://www.cndh.org.mx/losdh/losdh.htm>, 17 de abril de 2008.

Consejo Nacional de Población, México,

<http://www.conapo.gob.mx/prensa/informes/003.pdf>, 17 de abril de 2008.

Legislación:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil Federal.

Código Penal Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código Familiar para el Estado de Hidalgo. (Abrogado)

Ley para la Familia del Estado de Hidalgo.