

LETRAS JURÍDICAS

REVISTA ELECTRÓNICA DE DERECHOS DEL
CENTRO UNIVERSITARIO DE LA CIÉNEGA

NÚMERO 32 / PRIMAVERA
MARZO - SEPTIEMBRE 2021

ISSN 1870-2155



UNIVERSIDAD DE
GUADALAJARA
Red Universitaria de Jalisco

LETRAS JURÍDICAS REVISTA ELECTRÓNICA DE DERECHOS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE LA CIÉNEGA, Número 32, 2021, PRIMAVERA MARZO - SEPTIEMBRE 2021, es una publicación SEMESTRAL editada por la Universidad de Guadalajara, a través del DEPARTAMENTO DE JUSTICIA Y DERECHO, por LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS JURÍDICOS Y SOCIALES, AV UNIVERSIDAD #1115, COL LINDA VISTA, 47820, OCOTLÁN JALISCO. MÉXICO. 013929259400 EXT 48498, www.revistaletrasjuridicas.com. Editor responsable: DR. ROGELIO BARBA ÁLVAREZ cuciletrasjuridicas@gmail.com. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo 04-2015-61513080700-203, ISSN 1870-2155, otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Responsable de la última actualización de este número. DEPARTAMENTO DE JUSTICIA Y DERECHO, DIVISIÓN DE ESTUDIOS JURÍDICOS Y SOCIALES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE LA CIÉNEGA. DR. ROGELIO BARBA ÁLVAREZ. Fecha de la última modificación 01 de marzo de 2021.



Sobre la revista

LETRAS JURÍDICAS es una revista electrónica en línea que no persigue lucro alguno, el procedimiento y elaboración de cada uno de los números editados por medios electrónicos son seleccionados por académicos de la Universidad de Guadalajara y académicos externos de distintas universidades del mundo que dedican su tiempo con el único fin de acrecentar y difundir los conocimientos doctrinales presentados en esta revista.

De los articulistas.- El artículo presentado en LETRAS JURÍDICAS inmediatamente queda protegido por medio de los derechos de autor puesto que hemos adquirido el Registro ISSN 1870-2155.

De los Artículos.- LETRAS JURÍDICAS es una revista científica que se interesa en publicar artículos sobre materias que versen sobre el Derecho con todas sus ramas y en materias afines que pueden ser no jurídicas (criminología, victimología, estadística, medio ambiente, etc.) Dichos artículos son sometidos a estrictos filtros de control de calidad, los mismos provienen de distintas partes del mundo, y están orientados a personas interesadas al saber científico y académico

La publicación de LETRAS JURÍDICAS es semestral, el primer número se presenta en Otoño y el siguiente en Primavera, tiempo a lo largo del cual los diferentes trabajos se evalúan de forma continua, sin estar a priori sujetos a otros criterios predeterminados de periodicidad. El idioma principal es el español, pero se pueden aceptar contribuciones de otros idiomas, siempre y cuando giren en torno al derecho y cumplan los requisitos exigido por LETRAS JURÍDICAS.

EL FEDERALISMO Y SUS DESAFÍOS ACTUALES

FEDERALISM AND ITS CURRENT CHALLENGE



Dr. José Zócimo Orozco Orozco¹

Introducción

Es muy importante el tema del federalismo, permite comprender la importancia que tienen las relaciones del gobierno federal y los gobiernos locales, para que sean más armoniosas, menos ríspidas, como es en el caso de Jalisco, permite entrar en una etapa de negociaciones más cordiales.

La finalidad de este artículo es analizar las nuevas coyunturas del federalismo, esa relación que se ha dado entre el gobierno federal y los Estados, ahora entidades federativas, desde su surgimiento en la primera Constitución que ha tenido vigencia en México hasta nuestros días.

¹ Es maestro e investigador. Imparte clases en la Licenciatura en Derecho, Maestría en Derecho y Doctorado en Derecho, del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Autor del libro relacionado con el tema *Historia del Derecho Universal y Mexicano*, en coautoría con la Mtra., Verónica Valencia Salazar, 4ª ed., Porrúa, México, 2019.

El contenido del tema se divide en dos partes:

- I. El federalismo histórico. Fundamentación y los derechos.
- II. Los desafíos actuales del federalismo.

Enlazo el título de este trabajo con los contenidos de los capítulos décimo primero y décimo segundo de la obra *Historia del Derecho Universal y Mexicano*, de la cual somos autores la maestra Verónica Valencia Salazar y yo.² Habremos de transitar desde el siglo XIX hasta los tiempos actuales para hacer comentarios sobre la importancia de los derechos en el federalismo.

Una de las finalidades de la Historia del Derecho es proporcionarnos conocimientos universales sobre nuestra ciencia. De tal manera que consideramos que no existe presente sin pasado, incluso en todos los ámbitos de la vida.

Palabras relacionadas. Federalismo, desafíos, actuales.

Resumen

En este artículo se aborda la importancia que tiene el federalismo para ayudar en las relaciones de poder entre los gobiernos federal y local. Se aborda el tema desde dos aspectos: el federalismo histórico, desde sus surgimiento como parte del constitucionalismo en la Constitución Federal de 1824, con sus apreciaciones en cada una de las diversas disposiciones constitucionales de Estado y división territorial que ha tenido México hasta nuestros días y el federalismo actual en cuatro aspectos: a) El pacto fiscal; b) Vigilancia de las fronteras en los tiempos de Covid-19; c) Tratamiento de los temas de salud; y d) Medio ambiente, distribución del agua internacional.

El federalismo no es un tema acabado, es muy extenso y puede ser tratado desde los diversos ámbitos de la vida nacional.

² 4ª ed., Porrúa, México, 2019.

Abstrac

In this article is about the the importance of the federalism, the federalism allows understanding the connection between the federal government and the local government and getting a good relationship. This article has two main parts, The history of the federalism from the first models through this first includes in the 1824's Federal Constitution and the actual precepts about State and territoria división about Mexico's Territory. The second main point are four aspects a)fiscal agreement b)suveillance of borders because covid19 c)Health topics d)enviroment and distribution of water. The federalism is a theme wich is not finished it is very wide and can be observed as many points of view in the life of Mexican Nation.

Key Words

Federalism.- System of government in wich the territory is controlled by two levels of government, National Government and local Government.

Challenge.- to discuss or look for a solution for a problem.

Current .- That belongs to present time, that is happening just now.

Metodología

Se aborda el tema el tema desde la técnica documental y social. Por medio de documentos sobre el tema y aspectos sociales que se abordan en el tratamiento de esas relaciones de poder federal y que hacen que se contrarreste su excesos por medio del poder local, o sea, desde las entidades federativas.

Se utilizan diversos métodos, por medio del método inductivo se parte de lo general a lo particular: por medio del método histórico se analizan las diferentes visiones de conservadores y liberales plasmadas en cada documento constitucional sobre cómo debe organizarse el Estado mexicano y en su división

territorial; por medio del método jurídico, se analiza qué es lo conveniente para México, con cierto rigor científico. Por medio del método comparativo se valoran el contenido de cada disposición jurídico.

Partes del trabajo:

- I. El federalismo histórico.
- II. Desafíos del federalismo actual. Las relaciones de poder federal y local, en cuatro aspectos:
 1. Pacto fiscal
 2. Tratamiento de los temas de salud
 3. Medio ambiente (aspecto social de distribución del agua de ríos internacionales)
 4. El cierre de fronteras de entidades federativas.

I Primera parte. El federalismo histórico

El federalismo es parte del constitucionalismo que surge en la primera Constitución mexicana que tiene vigencia. México ha tenido cinco constituciones vigentes. Cada una de ellas con un proyecto de Estado, de división territorial interna que va de los estados a los departamentos y a su vez los departamentos se dividen, creando esto confusión y que mediante este artículo debe quedar aclarado.

Primera Constitución

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

Con fecha 4 de octubre de 1824, se aprueba la primera Constitución que ha tenido vigencia en México, después de un largo camino para establecer la independencia de nuestro país.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, establece la estructura del país en Estados y territorios federales.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, establece México como una república representativa y federal, religión católica, con poderes ejecutivo, legislativo, y judicial. El ejecutivo se deposita en un presidente de los Estados Unidos Mexicanos y se crea la figura de vicepresidente, contemplando el principio de no reelección, sin mencionar garantías individuales.

En su artículo 4 se establece el surgimiento del federalismo: “La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular y federal”.

El artículo 5 señala que las partes integrantes de la división territorial son estados independientes: “Las partes de esta federación son los estados y territorios siguientes: el Estado de Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Tejas, Durango, Guanajuato, México, Michoacán, Nuevo León, Oajaca, Puebla de los Ángeles, Querétaro, San Luis Potosí, Sonora, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Xalisco, Yucatán y Zacatecas: los territorios de la Alta California, Baja California, el de Colima y el de Santa Fe de Nuevo México. Una ley constitucional fijará el de Tlaxcala.

Artículo 6: “Se divide el supremo poder de la federación para su ejercicio en ejecutivo, legislativo, y judicial”.³

Los diversos autores sobre el tema coinciden en los datos de surgimiento del federalismo en México como parte del constitucionalismo.

1. Antecedentes a la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

Debemos tener conciencia de que para llegar a establecer el federalismo en México, deben pasar por una parte hechos históricos importantes, como es la consumación de la independencia de México y por otra, los intentos de establecerse dichas disposiciones jurídicas en textos constitucionalistas.

³ Tena Ramírez, Felipe, Leyes fundamentales de México, 1808-2005, Porrúa, México, 2008, pp. 167-195.

El país se divide en estados y los estados a su vez en cantones y los cantones en departamentos.

Cuadro 1
El Estado de Jalisco se divide en ocho cantones y éstos en 27 departamentos:

	Cantones			Departamentos
I	Guadalajara	I	1	Guadalajara
			2	Zapopan
			3	Cuquío
			4	Tonalá (Zaplotlanejo)
			5	Tlajomulco
II	Lagos	II	6	Lagos
			7	San Juan
			8	Teocaltiche
III	La Barca	III	9	La Barca
			10	Tepatitlán
			11	Atotonilco el Alto
			12	Chapala
IV	Sayula	IV	13	Sayula
			14	Zacoalco
			15	Zapotlán el Grande
			16	Tuxcacuesco
V	Etzatlán	V	17	Etzatlán
			18	Tequila
			19	Cocula
VI	Autlán de la Grana	VI	20	Autlán de la Grana
			21	Mascota
VII	Tepic	VII	22	Tepic
			23	Acaponeta
			24	Centispac

			25	Compostela
			26	Ahuacatlán
VIII	Colotlán	VII	27	Colotlán

Fuente: Investigación del autor.

Tienen que darse 12 textos constitucionalistas entre los años 1808 y 1824, cada uno de ellos contiene una visión de los cambios que necesita nuestro país y cómo debe estar dividido:

1. *Acta del Ayuntamiento de la Ciudad de México, 1808*

Los sucesos de la invasión de Napoleón a España y la entrega de la corona a José Bonaparte, por parte de Carlos IV y Fernando VII, causan inquietudes en la Nueva España por revisar su soberanía y las facultades de los monarcas españoles. El 19 de julio de 1808, en el Acta expedida en la ciudad de México, se comienza a percibir la posibilidad de la independencia de México, al cuestionarse el derecho que tiene España sobre México.

2. *Bando de José María de Ansorena Caballero, 1810*

El intendente de Valladolid, José María de Ansorena caballero, con fecha 19 de octubre de 1810, expide un bando aboliendo la esclavitud y la pena capital para quienes no lo cumplieran, basado en las ideas de Don Miguel Hidalgo.

3. *Decreto de don Miguel Hidalgo aboliendo la esclavitud, 1810*

Coincidentemente el decreto de abolición de la esclavitud es dado en Guadalajara, en fecha, 6 de diciembre, de 1810, hace 210 años.

Don Miguel Hidalgo iniciador de la Independencia de México, con todo el poder todavía de su lucha, llega a Guadalajara y expide el decreto aboliendo la esclavitud y la pena capital para los que no la acataran.

4. *Elementos constitucionales de Ignacio López Rayón, 1811*

Ignacio López Rayón, instala en 1811 la Junta Nacional Americana en Zitácuaro y redacta enseguida su proyecto de Constitución con una forma de estado

centralista, reconociendo al rey Fernando VII como monarca y al supremo congreso americano, su ejercicio con soberanía del pueblo y la división de poderes en ejecutivo, legislativo y judicial, prohíbe la esclavitud y la tortura, estableció la libertad de imprenta, comercio y religión.

5. Constitución de Cádiz, llamada también Constitución de la Monarquía Española, 1812

Se reúnen las Cortes Constitucionales en Cádiz con motivo de la renuncia de Carlo IV y Fernando VII y con fecha 18 de marzo de 1812 y expiden la Constitución de Cádiz, con ideas liberales y con influencia del periodo de la Ilustración. Destaca José Miguel Ramos Arizpe, al señalar el abandono de España hacia sus provincias. La Constitución estuvo vigente hasta 1820. Propone dicha Constitución una forma centralista, establecía diputaciones provinciales, división de poderes, religión católica, monarquía moderada hereditaria, poder del rey y las Cortes.

Por medio de esta Constitución se reinstalan los ayuntamientos que ya existían, que se habían autorizado para el territorio de la Nueva España.

En su artículo 10, se hace una relación del territorio de España.

El artículo 309 establece que: “Para el gobierno interior de los pueblos habrá ayuntamientos...”

“Art. 310. Se pondrá ayuntamientos en los pueblos que no lo tengan y en que convenga lo haya, no pudiendo dejar de haberlo en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas y también se les señalará término correspondiente”.

6. Sentimientos de la Nación, 1813

José María Morelos plasma en los Sentimientos de la Nación sus ideas y entrega su proyecto de Constitución al Congreso de Chilpancingo, el 14 de septiembre de 1813. En este documento propone la abolición de la esclavitud, las castas y la tortura, religión católica oficial, la soberanía como origen popular. La inviolabilidad

del domicilio, aumento del jornal para alejar a las personas de la ignorancia, la rapiña y el hurto.

7. *Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana o Constitución de Apatzingán, 1814*

Al Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, también se le llamó Constitución de Apatzingán, de 22 de octubre de 1814. Este documento expedido por el Congreso de Chilpancingo, plasma los ideales políticos y jurídicos de Morelos, separación de poderes, derechos del hombre en el cuerpo social, seguridad, propiedad, libertad e igualdad.

8. *Plan de Iguala, 1821*

En el Plan de Iguala se establecen las bases de la independencia de México, con fecha 24 de febrero de 1821. Participan Agustín de Iturbide, capitán de Dragones de la Reyna y los insurgentes Vicente Guerrero y Pedro Moreno. Contiene el plan el ofrecimiento del trono a Fernando VII o descendientes, intolerancia religiosa, libertad de trabajo y propiedad, intolerancia religiosa. Las Cortes tendrían la facultad de elaborar la Constitución del Imperio Mexicano.

9. *Tratados de Córdoba, reconocimiento de México como un imperio independiente, 1821*

Una vez consumada la Independencia de México, con fecha 28 de agosto de 1821, Juan O'Donoju firma en Córdoba el reconocimiento de México como nación independiente.

10. *Acta de Independencia del Imperio Mexicano, 28 de septiembre de 1821*

Se proclama formalmente la independencia de México en la ciudad de México, con fecha 28 de septiembre de 1821, por Agustín de Iturbide, al frente del Ejército Trigarante firma el Acta de Independencia de México.

11. *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, 1822*

Por medio del Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, se deroga la Constitución de Cádiz, el 18 de diciembre de 1822. Se plantea como forma de gobierno, monarquía constitucional representativa hereditaria, religión católica, división de poderes, el ejecutivo en el emperador y cinco ministros; legislativo, la junta nacional constituyente; judicial, supremo tribunal de justicia, primera y segunda instancia y garantías individuales.

12. Acta Constitutiva de la Nación Mexicana, 1824

En el Acta Constitutiva de la Nación Mexicana, de 31 de enero de 1824, se establece religión católica, poderes ejecutivo y judicial

Bases Constitutivas, 1835

Con fecha 15 de diciembre de 1835, se plantea una república representativa y popular, religión católica, poderes ejecutivo y judicial.

Segunda Constitución

Constitución de Siete Leyes Constitucionales, de 20 de diciembre de 1836

En la Constitución de las Siete Leyes Constitucionales de 1836, desaparecen los estados. El país se divide en 24 departamentos y éstos en distritos, que a su vez se dividen en partidos.

Se compone la Constitución de siete leyes: Primera, derechos de seguridad jurídica para los habitantes. Segunda, se establecen poderes ejecutivo, legislativo y judicial y poder supremo, poder conservador. Tercera, se conserva el

bicamerismo, o sea, el senado. Cuarta, se organiza el poder ejecutivo, ocho años. Quinta, se organiza el poder judicial y los tribunales de los antiguos estados. Sexta, el país se divide en departamentos y éstos en distritos. Séptima, se establece la facultad del congreso para modificar la Constitución. Señalaba garantías individuales.

Los departamentos son: 1. Aguascalientes, 2 California, 3 Chiapas, de las, 4 Chihuahua, 5 Coahuila, 6 Durango, 7 Guanajuato, 8 México, 9 Michoacán, 10 Nuevo León, 11 Nuevo México, 12 Oaxaca, 13 Puebla, 14 Querétaro, 15, San Luis Potosí, 16, Sinaloa, 17 Sonora, 18 Tabasco, 19 Tamaulipas, de las, 20, Tejas, 21 Veracruz, 22 Jalisco, 23 Yucatán, 24 Zacatecas.

Con fecha 30 de junio de 1838, conforme los artículos 1 y 2 de la Sexta Ley Constitucional se dividió el territorio de Jalisco de la siguiente forma en ocho distritos y 20 partidos:

Cuadro 2

Departamentos de Jalisco Constitución de 1836 División territorial de 1837 a 1846

	Distritos		Partidos
I	Guadalajara	1	Aguacatlán
II	La Barca	2	Ameca
III	Lagos	3	Autlán de la Grana
IV	Sayula	4	Bolaños
V	Etzatlán	5	Colotlán
VI	Autlán de la Grana	6	Cuquío
VII	Tepic	7	Etzatlán
VIII	Colotlán	8	Guadalajara
		9	La Barca
		10	Lagos
		11	Mascota

		12	San Juan
		13	Sayula
		14	Teocaltiche
		15	Tepatitlán
		16	Tepic
		17	Tlajomulco
		18	Tonalá (Zaplotlanejo)
		19	Zapopan
		20	Zapotlán el Grande

Fuente: Investigación del autor.

Se crean los partidos de Ameca y Bolaños y quedan fuera de la división territorial con la importancia que tenían de departamentos, los siguientes: 1 Acaponeta, 2 Atotonilco el Alto, 3 Centispac, 4 Cocula, 5 Compostela, 6 Chapala, 7 Tequila, 8 Tuxcacueco, 9 Zacoalco.

Tercera Constitución

Bases orgánicas de la República Mexicana, publicada el 12 de junio de 1843

En las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 12 de junio de 1843, la nación mexicana adopta para su gobierno la forma de República federal, poderes ejecutivo, legislativo y judicial.

Artículo 4.- El territorio de la República se dividirá en Departamentos, y éstos en distritos, partidos y municipalidades. Pudiendo haber territorios.

Acta Constitutiva y de Reformas, 1847

El Acta Constitutiva y de Reformas, de 21 de mayo de 1847, señala reformas a la Constitución de 1824, garantías individuales y desaparición de vicepresidencia. Se divide la federación por estados, los que se establecieron en la Constitución federal, agregando el de Guerrero. A su vez los estados se dividen en municipios. Se agrega el Estado de Guerrero, desaparece la vicepresidencia y menciona garantías individuales.

En 1848, el gobierno de México es obligado a firmar los Tratados de Guadalupe Hidalgo que significa la pérdida de más de la mitad del territorio mexicano, además de Texas, Arizona, California, Nevada, Uta y parte de Colorado, a cambio de una indemnización de 15 millones de dólares.

Antonio López de Santana, vende en 1854 La Mesilla en 10 millones de dólares.

Plan de Ayutla, 1854

Con fecha 21 de mayo de 1854, se firma el Plan de Ayutla y el 11 de marzo del mismo año se adiciona, donde se acuerda el cese de Antonio López de Santa Ana y convocar a un congreso extraordinario para elegir una forma de gobierno.

Cuarta Constitución

Constitución Federal de Los Estados Unidos Mexicanos, de 5 de febrero de 1857. Se establece una república representativa, democrática y federal, con poderes legislativo, ejecutivo, judicial y garantías individuales. Las entidades federativas se llaman Estados.

Se divide el país en 24 Estados y un territorio. Los estados son 1 Aguascalientes, 2 Colima, 3 Chiapas, 4 Chihuahua, 5 Durango, 6 Guanajuato, 7 Guerrero, 8 Jalisco, 9 México, 10 Michoacán, 11 Nuevo León y Coahuila, 12 Oaxaca, 13 Puebla, 14 Querétaro, 15 San Luis Potosí, 16 Sinaloa, 17 Sonora, 18 Tabasco, 19 Tamaulipas, 20, Tlaxcala, 21 Valle de México, 22 Veracruz, 23 Yucatán 24 Zacatecas. El territorio es La Baja California.

Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, 1865

El 10 de julio de 1865, se establece por el emperador el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano preparando el imperio monárquico: monarquía hereditaria. Por un príncipe católico, emperador y garantías individuales. Se divide el país en 50 departamentos y ocho circunscripciones.

Segundo imperio

Por disposición de la Ley de 3 de Marzo de 1865, desaparecen los estados, la división territorial durante el Segundo Imperio es por 50 departamentos: 1 Yucatán, 2 Campeche, 3 De la Laguna, 4 Tabasco, 5 Chiapas, 6 Tehuantepec, 7 Oaxaca, 8, Ejutla, 9 Teposcolula, 10, Veracruz, 11 Tuxpan, 12 Puebla, 13 Tlaxcala, 14 Del Valle de México, 15 Tulancingo, 16 Tula, 17 Toluca, 18 Iturbide, Antiguo departamento de Cuernavaca, 19 Querétaro, 20 Guerrero, 21 Acapulco, 22 Michoacán, 23 Tancítaro, 24 Coacolman 25 Colima, 26 Jalisco, 27 Autlán, 28 Nayarit, 29 Guanajuato, 30 Aguascalientes, 31 Zacatecas, 32 Fresnillo, 33 Potosí, 34 Matehuala, 35 Tamaulipas, 36 Matamoros, 37, Nuevo León, 38 Coahuila, 39 Mapimí, 40 Mazatlán, 41 Sinaloa, 42 Durango, 43 Nazas, 44 Álamos, 45 Sonora, 46 Arizona, 47 Huejuquilla, 48 Batopilas, 49 Chihuahua, 50 California.

La división territorial conforme el Estatuto del Imperio mexicano, artículo 52, de fecha 10 de abril de 1865, establece que el territorio mexicano se divide en ocho divisiones y 50 departamentos. Cada departamento en distritos y cada distrito en municipalidades y que esta ley fijará el número de distritos y municipalidades. Para Jalisco se establece como capital la ciudad de Guadalajara.

Cuadro 3

División de Jalisco, año de 1865

	Cantones		Departamento
I	Guadalajara	1	Guadalajara
		2	Zapopan
		3	Zapotlanejo
		4	Tlajomulco
		5	Tlajomulco
		6	Chapala
II	Lagos	7	Lagos
		8	San Juan de los Lagos
		9	Teocaltiche
III	La Barca	10	La Barca

		11	Tepatitlán
		12	Atotonilco
IV	Sayula	13	Sayula
		14	Zacoalco
V	Ahualulco	15	Ahualulco
		16	Tequila
		17	Cocula
VI	Autlán	18	Autlán
		19	Mascota
VII	Tepic		Distrito Militar
VIII	Colotlán	20	Colotlán
		21	Bolaños
IX	Zapotlán	22	Zapotlán
		23	San Gabriel

Fuente. Investigación del autor.

Restauración de la República

El 25 de julio de 1867, el presidente Benito Juárez declara por medio de manifiesto la restauración de la República y el respeto a la Constitución de 1857, después de haber vencido al imperio.

El federalismo es elemento importante del constitucionalismo. A partir de la Constitución de 1857, se encuentra establecido como parte de la vida de México. Los liberales luchaban por su establecimiento mientras los conservadores impulsaban la creación del poder central, en varias disposiciones constitucionalistas así quedó establecido entre 1836 y 1847.

II. Segunda parte. Desafíos actuales del federalismo

En este apartado trataremos cuatro aspectos donde la actividad estatal ha entrado en pugna con el gobierno federal, ya sea por la distribución de las competencias o

el manejo que la federación y otras entidades federativas han tenido sobre dichos temas, los cuales, son:

1. El pacto fiscal.
2. La vigilancia de las fronteras en los tiempos de COVID 19.
3. Tratamiento de los temas de salud.
4. Medio ambiente (distribución del agua internacional).

Por medio del federalismo se reconoce la existencia de fuerzas distintas del poder central y que en esa relación se pueden crear normas jurídicas. De esta manera se organizan grandes espacios geográficos, sin que existan relaciones de subordinación, respetando sus culturas propias.

El federalismo es una forma de organizarse por el Estado que va más allá de lo jurídico, se basa en el entendimiento de la división territorial de México y permite contrarrestar el poder presidencialista. Existen dos poderes; el federal y local, por medio del *principio de competencia* se va distribuyendo ese poder. Siendo factor de lucha entre estos grupos políticos.

En la vida actual de México se contempla en el marco constitucional. Es un ejemplo lo establecido en el artículo 105 constitucional, los procedimientos de controversias constitucionales entre la federación y los Estados y todo lo relativo a los municipios en su relación con las entidades federativas.

De esta manera se pueden resolver los conflictos que se susciten entre el derecho federal y el derecho local.

El sustento del federalismo se encuentra establecido en los artículos 40, 41, 42 y 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra señalan:

Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y **federal**, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de

México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados y la Ciudad de México, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de cada Estado y de la Ciudad de México, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

En el siguiente artículo se establecen las partes integrantes de la federación.

Artículo 42. El territorio nacional comprende:

- I. El de las partes integrantes de la Federación;
- II. El de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes;
- III. El de las islas de Guadalupe y las de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico;
- IV. La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes;
- V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el Derecho Internacional y las marítimas interiores;
- VI. El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el propio Derecho Internacional.

Artículo 43. Las partes integrantes de la Federación son los Estados de Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila de Zaragoza, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas; así como la Ciudad de México.

1. Conflictos entre el derecho federal y el derecho local

Una recomendación es que en caso de conflicto debe prevalecer lo más parecido a la Constitución, ya que la legislación federal no prevalece sobre la local y los tratados internacionales.⁴

El federalismo se concibe como una forma de resolver los grandes problemas nacionales, como lo son pobreza y la exclusión social, la salud, educación, seguridad pública, democracia, etcétera.

Las facultades que corresponden a cada nivel de gobierno se encuentran establecidas en los artículos constitucionales 73, 115 y 124. El artículo 73, señala que las competencias federales quedan acotadas; el artículo 115 señala las competencias relativas a los municipios y en el artículo 124, se establece que todas las competencias no concedidas en forma expresa a las autoridades federales se interpreta que son reservadas a los Estados.⁵

El federalismo visto desde el punto de vista de la cuarta transformación, considera que no se pueden separar del pacto federalista los gobiernos locales a menos que se modifique la constitución, en lo cual considero correcto.

II Desafíos actuales del federalismo

Este apartado tratará cuatro vertientes donde la actividad estatal ha entrado en controversia con el gobierno federal ya sea por la distribución de las competencias o el manejo que la Federación y otras entidades federativas han tenido sobre dichos temas, los cuales son:

a) Pacto fiscal

b) Tratamiento de los temas de salud

⁴ González Muñoz, Verónica Alejandra y Oliva Zárate, Martha, “El federalismo en México: principios generales y distribución de competencias frente a la política social de México: el caso del Programa PROSPERA (2016)”, aceptado el 03/06/3016, p. 3. Consultado el 2 de diciembre de 2020.

⁵ Fierro, Ana Elena, “Leyes generales: ¿Problemas o soluciones en el federalismo mexicano?”, Nexos, 2 de diciembre de 2020, <https://federalismo.nexos.com.mx/2020/01/leyes-generales-problemas-o-soluciones-en-el-federalismo-mexicano/> Consultado el 02 de diciembre de 2020.

c) Medio ambiente (aspecto social de distribución del agua de ríos internacionales)

d) El cierre de fronteras

a) Pacto fiscal

Respecto del Pacto Fiscal, se considera un obstáculo para salirse del Convenio Fiscal, **a la deuda pública** de las entidades federativas.

La situación de México es de grandes desigualdades, empezando por la distribución de su población; para el 2020 las entidades más pobladas serían, de acuerdo a proyecciones basadas en datos del INEGI, el Estado de México, seguido de la ciudad de México, Veracruz y Jalisco y las menos pobladas Baja California Sur, Colima y Campeche.

A primera vista, esta situación se debe al grado de industrialización de estas entidades federativas y a las oportunidades de desarrollo que tiene su población en cuanto a educación, salud, vivienda y otros niveles de bienestar.

El interés manifestado por algunas entidades federativas para dejar de formar parte del **Sistema Nacional de Coordinación Fiscal SNCF**, debido a la manera en que operan los mecanismos de distribución del Ramo 28 y Ramo 33 podría tener, dependiendo del contexto económico y social local, un fundamento técnico y empírico. En la discusión sobre si es posible esto o si existe un mecanismo o proceso afín a las aspiraciones de estas entidades federativas, que podrían solicitar ante el Gobierno Federal la salida del Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, hay un muy grande obstáculo: la deuda pública de las entidades federativas.

El Art. 10 de la Ley de Coordinación Fiscal, Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, nos da la respuesta legal: solo las entidades adheridas al SNCF recibirán las participaciones que establezca esta ley, se refiere específicamente a los recursos de los Ramos 28 y 33.

Dentro del Ramo 28, únicamente es posible poner a disposición como garantía y/o fuente de pago para el servicio de la deuda pública el Fondo General de Participaciones (FGP), el Fondo de Fomento Municipal (FFM) y el 25% del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios. En el Ramo 33 se encuentra reglamentado el uso del Fondo de Aportaciones para el Fortalecimiento de Entidades Federativas (FAFEF) y para el caso de los municipios el Fondo de Aportaciones para la Infraestructura Social (FAIS).

Los informes recabados demuestran que la mayoría de las entidades federativas, a esta fecha, han requerido de financiamientos de instituciones de crédito, banca múltiple o de desarrollo; el pago derivado de estos créditos se gestiona a través de los recursos del Fondo General de Participaciones.

Estos contratos, mencionan en una cláusula su vencimiento anticipado, si la entidad federativa decide salir del **Sistema Nacional de Coordinación Fiscal** (SNCF). Es decir, hay una obligación contractual de permanecer en su convenio de colaboración administrativa en materia fiscal con la federación a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

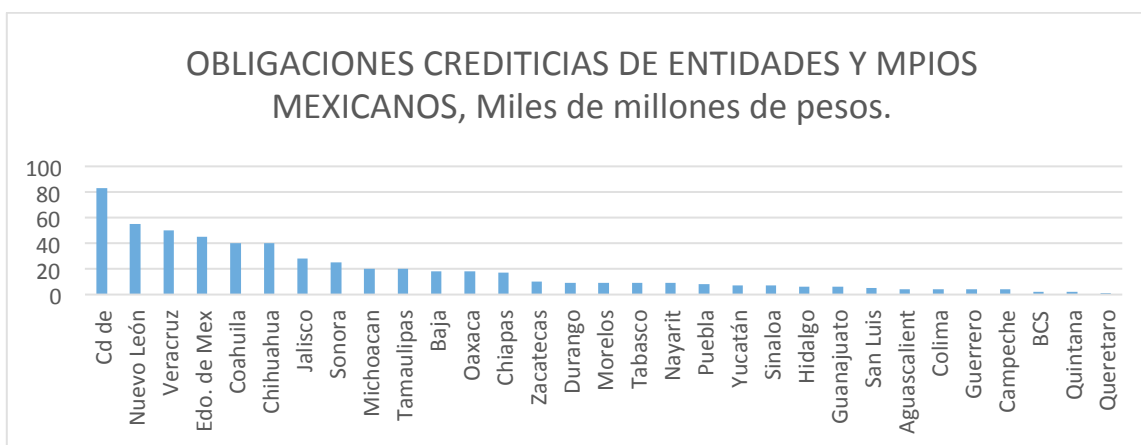
Esta y otras condiciones, establecen que el acreditado, municipios y entidades federativas, deberá de abstenerse de realizar cualesquiera actos cuyo efecto sea dejar de estar adherido al **Sistema Nacional de Coordinación Fiscal** SNCF y que, además, deberá de evitar cualquier acción que pudiera representar un riesgo material para la preservación de la fuente de pago. Si ocurre alguna de estas situaciones, la institución bancaria considerará la existencia de una causa de vencimiento anticipado y podrá exigir, **de manera inmediata**, el pago del total de saldo insoluto y de cualquier otro costo o accesorio pendiente de pago.

Con información del **Registro Público Único de Financiamientos y Obligaciones de Entidades Federativas y Municipios**, al 3 de diciembre de 2020, 31 entidades federativas tienen vigente deuda bancaria o bursátil, con excepción de Tlaxcala, que no tiene registros de deuda, en el registro mencionado

ni en el Sistema de alertas publicado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Sin considerar a la Cd. de México, cuya deuda es inmensa y está respaldada por el Gobierno Federal, 13 estados cuentan con una deuda pública aproximada, directa, mayor a 10 mil millones de pesos.

Tabla 1



Fuente: Registro Público Único de Financiamientos y Obligaciones de Entidades Federativas y Municipios, al 3 de diciembre de 2020.

Muchos de estos créditos tienen vencimiento entre el 2030 y 2040 y se incrementó la deuda en el año de Covid 2020 para cubrir insuficiencias de liquidez de carácter temporal y para inversión pública productiva.

Es pertinente mencionar que el Presupuesto de Egresos del Estado de Jalisco, para el periodo del primero de enero al 31 de diciembre de 2020, así como la plantilla laboral correspondiente, es por 123,013'287,976.00 (**Ciento veintres**

mil trece millones doscientos ochenta y siete mil novecientos setenta y seis pesos.

La escena de la Ley de Coordinación Fiscal hace que las entidades firmen convenios de Coordinación Fiscal comprometiéndose estos a limitar su potestad tributaria para obtener una participación en los ingresos fiscales federales.

Estos Convenios han hecho que los dos impuestos más importantes, el ISR y el IVA sean establecidos y administrados por la federación.⁶

La federación controla el 80% de los ingresos fiscales que genera el país, el cual refleja el grado de dependencia financiera de los Estados y municipios con la federación.

Una de las múltiples consecuencias, derivadas de la poca recaudación de impuestos locales a causa del COVID-19 y también de los recursos federales que no llegaron a Jalisco por motivo de que el gobierno estatal se negara a firmar el convenio con el **Instituto Nacional de Salud para el Bienestar INSABI**, por lo anterior el monto de ingresos proyectado para el 2021 representa una reducción de 7.60% respecto presupuesto 2020 y 6 por ciento con relación a la modificación de este año.⁷

Como conclusión podemos decir en lo relativo al Pacto fiscal, a los incentivos correctos a las entidades con mayor recaudación, los mecanismos de control y seguimiento para mejorar la capacidad recaudatoria de las entidades y municipios, incluyendo a la incorporación del sector informal al sistema de tributación, son algunos de los temas que deberán abordarse y discutirse por el gobierno federal, los gobiernos estatales y municipales a fin de lograr el objetivo del desarrollo económico de todas las regiones del país.

También se puede decir, que si bien, hay muchos obstáculos para salirse del pacto fiscal, una de ellas es que las entidades deben construir *una estructura*

⁶ <https://www.gestiopolis.com/analisis-de-la-ley-de-coordinacion-fiscal-mexicana/> Consultado el 3 de diciembre de 2020.

⁷ <https://www.eleconomista.com.mx/estados/Ingresos-de-Jalisco-retrocederan-dos-anos-por-pandemia-20201104-0002.html> Consultado el 3 de diciembre de 2020.

administrativa para recabar impuestos, Jalisco tiene personal altamente calificado, con instituciones públicas y privadas de muy reconocido prestigio académico y que debería hacer el ejercicio de crear esa estructura administrativa para la recaudación de impuestos.

Lo ideal es que se pueda negociar la fórmula de distribución de los ingresos. El gobierno federal no puede repartir discrecionalmente lo recaudado por las entidades federativas, debe tomar en cuenta a los estados que más recaudan y debe haber negociación.

b) Tratamiento del presupuesto en los temas de salud

En relación a los artículos 36 y 50 fracción XX de la Constitución Política del Estado de Jalisco, en el cual se establece que el Gobernador del Estado cuenta con la facultad de expedir acuerdos de carácter administrativo para la eficaz prestación de los servicios públicos se expidió el en el Periódico Oficial El Estado de Jalisco, el ACUERDO MEDIANTE EL CUAL SE EMITEN DIVERSAS MEDIDAS DE SEGURIDAD SANITARIA PARA EL AISLAMIENTO SOCIAL, DE CARÁCTER GENERAL Y OBLIGATORIO, CON MOTIVO DE LA PANDEMIA DE COVID-19. Guadalajara, Jalisco; a 19 de abril del 2020.

Entre los puntos importantes, establece que el **uso** de la mascarilla **cubre bocas** es obligatorio para la población en general en todo momento al salir a la calle a realizar una actividad esencial. También debe ser usado en casa al tratar a una persona que presente síntomas (punto IV).

Es muy importante este acuerdo porque si bien, fue un acuerdo emitido por el Estado de Jalisco, la vigilancia de su cumplimiento quedó a cargo de las autoridades municipales.

Otro punto que destaca es el siguiente:

Quinto. Se instruye al Secretario de Salud para que en coordinación con la Comisión Estatal para la Protección contra Riesgos Sanitarios del Estado, la Agencia de Sanidad, Inocuidad y Calidad Agroalimentaria del Estado, la Unidad

Estatad de Protección Civil y Bomberos, la Secretaría de Seguridad y la Secretaría de Transporte, así como con las autoridades federales, estatales y municipales que estime pertinente, **intensifiquen y refuercen los puntos de revisión sanitaria obligatoria en aeropuertos, centrales de autobuses y puertos, así como en las vías terrestres del Estado de Jalisco**, particularmente en los accesos carreteros que se encuentran en los límites con los estados vecinos de Guanajuato, Michoacán, Aguascalientes, San Luis Potosí, Nayarit, Colima y Zacatecas.

Si bien la materia de aeropuertos es de competencia federal, la supervisión de filtros sanitarios no está en controversia con la facultad de los Estados de ver que se lleven a cabo tales medidas. El artículo 6, fracción VI, menciona: “Establecer las normas básicas de seguridad en los aeródromos civiles, (Ley de Aeropuertos, del 22 de diciembre de 1995).

c) Medio ambiente. Conflicto de entrega de aguas a Estados Unidos.

El aspecto social de distribución del agua de ríos internacionales

Para poder cumplir México su parte del *Tratado de Paz, Amistad, Límites y Arreglo Definitivo* que regula la distribución de las aguas del Río Bravo con el vecino país Estados Unidos de América, desde 1944. Se enviaron 131 millones de metros cúbicos de agua, a finales de octubre de 2020. El gobierno del Estado de Chihuahua, en apoyo a su población, se manifiesta en contra de pagar 378 Millones de metros cúbicos de agua que faltan de la cuota de este año.⁸

Las personas afectadas manifestaron que “desfogar líquido de este punto supondría comprometer **su capacidad de riego** y poner en grave peligro el futuro de unas 20.000 mil familias que viven del campo en la región”.

En conflictos por la entrega de agua, consideramos que debe atenderse el respeto **a los derechos humanos** de las personas para cubrir sus necesidades de agua, no solo la destinada a consumo humano, que a decir del Ejecutivo

⁸ “Tratado que creó el conflicto de La Presa en Chihuahua”, <https://cromaticaagencia.com.mx/tratado-que-creo-el-conflicto-de-la-presa-la-boquilla-en-chihuahua/>, consultado el 2 de diciembre de 2020.

Federal está garantizado; sino también y como lo solicitan los afectados, el agua que garantice la **producción de alimentos** para la región.

México debe dialogar con Estados Unidos y consultar con personas de experiencia en las necesidades de agua de esta cuenca. Un argumento puede ser la causa de ser insuficiente el agua almacenada por cinco años, establecido en el mismo tratado.

La presión del gobierno federal se manifestó en amenazar en nombre del país vecino con imponer sanciones como respuesta, "**que empiecen a apretar los flujos comerciales** o a establecer aranceles a mercancías provenientes de Chihuahua". El gobernador asegura no haber visto ninguna nota diplomática en este sentido del gobierno de Estados Unidos. .

Se agrava el problema del federalismo en México ante la respuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: el **rechazo de la controversia constitucional** promovida por el Gobernador de Chihuahua, a fin de que se retomaran las tareas de coordinación para la **seguridad pública**, interrumpidas a finales de septiembre por el conflicto de entrega de agua a Estados Unidos.

d) Cierre de fronteras de Entidades Federativas

Nuestra Constitución, en su artículo 11, expresa: *Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto y otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y las de la autoridad administrativa, por lo que toca dar las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y **salubridad general de la República**, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país...*

Este tema se reflexiona a raíz de las medidas que tomó el Estado de Colima por la pandemia de COVID 19 durante el 2020; una de ellas fue el cierre de fronteras.⁹

Jurisprudencia P./J. 29/2015 (10ma. Época) que resuelve el problema jurídico.

Esta tesis se publicó el viernes 05 de septiembre de 2014 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Establece que: De ahí que tales normas están encaminadas a proteger, entre otros, el derecho humano a la salud e integridad física de las personas, elementos fundamentales a proteger con el otorgamiento o negativa de la suspensión. *En la armonización de derechos, respecto al libre tránsito la opinión de los tribunales ha sido en el sentido de privilegiar el derecho colectivo a la salud por encima del derecho a la libertad de tránsito, más aun si dicha libertad es la de un particular que no puede estar por encima de los derechos colectivos.*

Por otro lado el artículo 1 de la Constitución dice que no podrán suspenderse o restringirse los derechos humanos salvo supuestos y bajo las condiciones establecidas por el propio texto constitucional.

Si bien el artículo 406 de la Ley General de Salud expresa: Se entiende por cuarentena la limitación a la libertad de tránsito de personas sanas que hubieren estado expuestas a una enfermedad transmisible, por el tiempo estrictamente necesario para controlar el riesgo de contagio. La cuarentena se ordenará por escrito, y por la autoridad sanitaria competente, previo dictamen médico, y consistirá en que las personas expuestas no abandonen determinado sitio o se restrinja su asistencia a determinados lugares.

Dicha restricción sería de competencia federal por lo que los Estados no tendrían competencia para restringir la movilidad de la forma en que se ha llevado a cabo, es decir: Prohibiendo expresamente la movilidad hacia los Estados.

⁹ <https://www.proceso.com.mx/nacional/2020/4/10/colima-cierra-sus-fronteras-visitantes-para-evitar-contagios-de-covid-19-241184.html>

Prohibir la entrada de un estado a otro es un acto que **restringe derechos humanos**, debe ser una medida con un tiempo definido y debe estar fundado y motivado, debe ser un acto de excepción y no debe ser generalizado. Es un acto de molestia preguntarle a las personas de su entrada a un Estado.

Debe ser una invitación **a no** visitar un estado, pero no debe ser una restricción como tal, en la forma y términos como se ha venido manejando.

Resultados de la investigación

Los resultados de esta investigación se plasman en las conclusiones.

Conclusiones

El federalismo es un tema que no está agotado, surgen nuevas interrogantes y desafíos especialmente en el tema de las competencias estatales y federales, así como en materia fiscal, de recursos naturales, y de salud general.

El virus SARS COV-2 y como consecuencia, la pandemia del virus COVID 19 supuso una serie de restricciones a las libertades y derechos humanos tales como libertad de tránsito para salvaguardar la salud y la vida de las personas.

También el punto de competencias, federación, entidades federativas y municipios se torna en un aspecto sobresaliente de la legislación mexicana, destacando la labor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para dirimir estos conflictos.

ANEXO. Acuerdo del Estado de Jalisco emitido por el Gobierno del Estado de Jalisco, a partir de 20 de abril de 2020.

Acuerdo:

Primero. Se emiten las siguientes medidas de seguridad sanitaria para el aislamiento social, de carácter general y obligatorio en el estado de Jalisco, a efecto de prevenir y contener la dispersión y transmisión del virus SARS-CoV2 (COVID-19) en la comunidad, así como para disminuir los riesgos de

complicaciones y muerte ocasionados por la enfermedad y mitigar los casos que requieran atención hospitalaria:

I. Toda persona que se encuentre en el territorio del Estado de Jalisco, ya sea residente o esté de tránsito, debe cumplir obligatoriamente con el resguardo domiciliario corresponsable.

II. El resguardo domiciliario corresponsable aplica, de manera estricta y sin excepción, a toda persona mayor de 60 años de edad, en estado de embarazo o puerperio inmediato, o con diagnóstico de hipertensión arterial, diabetes mellitus, enfermedad cardíaca o pulmonar crónicas, inmunosupresión (adquirida o provocada), así como insuficiencia renal o hepática.

III. Se reitera la suspensión inmediata de las actividades definidas como no esenciales, de conformidad a lo establecido en el Acuerdo emitido por el Secretario de Salud del Gobierno de la República, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de marzo de 2020.

IV. En todos los lugares, recintos y establecimientos, públicos o privados, en los que se realicen actividades definidas como esenciales, se deberán adoptar, en todo momento y de manera obligatoria, las siguientes prácticas de higiene y sana distancia: a. Las personas deberán lavarse las manos frecuentemente; b. Las personas al estornudar o toser deberán aplicar la etiqueta respiratoria (cubriendo nariz y boca con un pañuelo desechable o con el antebrazo); c. No saludar de beso, de mano o abrazo (saludo a distancia); y d. Mantener todas las medidas de sana distancia recomendadas por la Secretarías de Salud, tanto federal como estatal.

V. Queda prohibida la realización de eventos, reuniones o congregaciones de más de 50 personas, ya sean de carácter público, privado o social;

VI. Queda suspendida toda celebración relativa a fiestas patronales, festividades cívicas o comunitarias propias de cada región, municipio o localidad del estado de Jalisco, conforme a sus usos y costumbres.

VII. Queda prohibido el uso de espacios públicos como unidades deportivas, plazas y jardines municipales, equipamiento cultural, centros barriales o comunitarios y demás análogos.

VIII. Es obligatorio el uso de cubrebocas para todas las personas que se encuentren en cualquier espacio público, como lo son la vía pública, los edificios públicos o el transporte público; así como en aquellos establecimientos y/o giros que se dediquen a actividades esenciales.

Capítulo IX De la seguridad

Artículo 71. La vigilancia interna en los aeródromos civiles será responsabilidad del concesionario o permisionario y se prestará conforme a las disposiciones legales aplicables en la materia y a los lineamientos que al efecto establezca la Secretaría, la cual podrá contar con un cuerpo encargado de verificar que la seguridad y vigilancia en los mismos se lleve a cabo conforme a las disposiciones establecidas. En situaciones de emergencia o cuando se ponga en peligro la paz interior o la seguridad nacional, las autoridades federales competentes prestarán en forma directa la vigilancia para preservar la seguridad de las aeronaves, pasajeros, carga, correo, instalaciones y equipo.

Artículo 72. Los concesionarios y permisionarios deberán poner en práctica programas de emergencia y contingencia, colaborar en los dispositivos de seguridad en las operaciones aeroportuarias, y mantener los equipos de rescate y extinción de incendios en óptimas condiciones de operación. Asimismo, deberán hacer del conocimiento de la autoridad aeroportuaria cualquier situación técnica y operativa, relevante o emergente, en materia de seguridad.

Artículo 73. A nivel nacional deberá existir un comité de seguridad aeroportuaria integrado de conformidad con el reglamento respectivo, que será el encargado de emitir el programa nacional de seguridad aeroportuaria conforme a los lineamientos que señale la Secretaría. En los aeropuertos deberán funcionar comités locales de seguridad, presididos por un representante de la Secretaría, que emitirán los programas de seguridad correspondientes, previa opinión del

comité de seguridad aeroportuaria. Estos deberán autorizarse por la Secretaría para su entrada en vigor.

Artículo 3. Es de jurisdicción federal todo lo relacionado con la construcción, administración, operación y explotación de aeródromos civiles.

artículo 6. La Secretaría, como autoridad aeroportuaria, tendrá las siguientes atribuciones, sin perjuicio de las otorgadas a otras dependencias de la administración pública federal: VI. Establecer las normas básicas de seguridad en los aeródromos civiles; VII. Disponer el cierre parcial o total de aeródromos civiles, cuando no reúnan las condiciones de seguridad para las operaciones aéreas.

Fuentes

Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-2005*, 25 ed., Porrúa, México, 2008, pp. 167-195.

González Muñoz, Verónica Alejandra y Oliva Zárate, Martha, “El federalismo en México: principios generales y distribución de competencias frente a la política social de México: el caso del Programa PROSPERA (2016)”, aceptado el 03/06/3016,

Consultado el 2 de diciembre de 2020.

Fierro, Ana Elena, “Leyes generales: ¿Problemas o soluciones en el federalismo mexicano?”, Nexos, 2 de diciembre de 2020, <https://federalismo.nexos.com.mx/2020/01/leyes-generales-problemas-o-soluciones-en-el-federalismo-mexicano/> Consultado el 02 de diciembre de 2020.

<https://www.gestiopolis.com/analisis-de-la-ley-de-coordinacion-fiscal-mexicana/> Consultado el de diciembre de 2020.

<https://www.eleconomista.com.mx/estados/Ingresos-de-Jalisco-retrocederan-dos-anos-por-pandemia-20201104-0002.html> Consultado el 3 de diciembre de 2020.

“Tratado que creó el conflicto de La Presa en Chihuahua”, <https://cromaticaagencia.com.mx/tratado-que-creo-el-conflicto-de-la-presa-la-boquilla-en-chihuahua/>, consultado el 2 de diciembre de 2020.

<https://www.proceso.com.mx/nacional/2020/4/10/colima-cierra-sus-fronteras-visitantes-para-evitar-contagios-de-covid-19-241184.html> Consultado el 3 de diciembre de 2020.

Orozco Orozco, José Zócimo y Valencia Salazar, Verónica, *Historia del Derecho Universal y Mexicano*, 4ª ed., Porrúa, México, 2019.

O´ Gorman, Edmundo, *Historia de las divisiones territoriales de México*, 9ª ed., Porrúa, México, 2000.

Título: La Seguridad Social en Cuba frente a la Covid 19.

Title: Social Security in Cuba against Covid 19.



Autora: Yaelsy Lafita Cobas¹.

¹ Lic. en Derecho, MsC. Asesoría Jurídica, y Dra. C. Jurídicas, Profesora Titular Facultad de Derecho. Universidad de Oriente y Directora de Capital Humano de la Empresa Geominera Oriente. Cuba laguajiradelyunque@gmail.com

Sumario: Resumen, Introducción, Desarrollo, Conclusiones, Referencias Bibliográficas y legislaciones utilizadas.

Summary: Summary, Introduction, Development, Conclusions, Bibliographic References and legislation used.

Resumen

El mundo ha visto cambiar drásticamente su rumbo desde la aparición a finales de 2019 de la Covid 19, lo que fuera declarado como pandemia por la Organización Mundial de la Salud, trayendo consigo serias afectaciones a diversas esferas de la economía y con una influencia directa en el empleo, especialmente a los regímenes de Seguridad Social de los diferentes países del mundo, lo que ha obligado a la emisión de normas jurídicas en función de contrarrestar los efectos de esta y proteger a la población más vulnerable. Cuba no ha estado exento a este fenómeno por lo que se ha visto urgida de actuar de manera inmediata para proteger a los trabajadores, a personas vulnerables y a la población en general, removiendo de esta manera los regímenes de seguridad social vigentes en el país. Este trabajo estuvo encaminado a realizar un análisis de cómo ha influido la Covid 19 en la Seguridad Social en Cuba, utilizando los métodos de Análisis-Síntesis, teórico-jurídico, exegético-jurídico y revisión de documentos.

Palabras Claves: seguridad social, protección, derechos y Covid.

Summary

The world has seen its course change drastically since the appearance of Covid 19 at the end of 2019, which was declared a pandemic by the World Health Organization, bringing with it serious effects on various spheres of the economy and with a direct influence on employment, especially the Social Security regimes of the different countries of the world, which has forced the issuance of legal norms in order to counteract the effects of this and protect the most vulnerable population. Cuba has not been exempt from this phenomenon, which is why it has been urged to act immediately to protect workers, vulnerable people and the population in general, thus removing the

social security regimes in force in the country. This work was aimed at carrying out an analysis of how Covid 19 has influenced Social Security in Cuba, using the methods of Analysis-Synthesis, theoretical-legal, exegetical-legal and document review.

Keywords: social security, protection, rights and Covid.

Introducción

En medio de la crisis que vive el mundo la seguridad social es uno de los aspectos que mayormente se discute y que ha sido afectado por la presencia de la Covid 19 en la mayoría de los países en el mundo, lo que ha obligado a los Estados a replantearse la forma y manera en que han venido asumiendo la misma, pues ha quedado demostrado que los seres humanos seguimos estando vulnerables y expuesto a una gran inseguridad, siendo preciso la implementación de sistemas de protección sociales que sean efectivos.

Más allá de las numerosas pérdidas de vidas humanas, las consecuencias desde el punto de vista laboral ya son visibles, a pesar de las medidas que los diferentes países han adoptado ante la creciente crisis provocada por la pandemia, lo que ha quedado evidenciado por los Informes emitidos por la Organización Internacional del trabajo. La CEPAL estima que cerrarán más de 2,7 millones de empresas formales en la región, tres cuartos de las cuales serían microempresas, con una pérdida de 8,5 millones de puestos de trabajo, sin incluir las reducciones de empleos que realicen las empresas que seguirán operando. El desempleo en la región aumentará del 8,1 al 13,5 por ciento, agregando a 18 millones de personas que sumarán 44 millones de desempleados (2020). Todo ello afecta a en consecuencia a la seguridad social.

La seguridad social ha sido definida por la Organización Internacional del Trabajo como un sistema que incluye los seguros sociales por vejez, invalidez y muerte, enfermedades profesionales, enfermedad no ocupacional, maternidad, de compensación por desempleo, las asignaciones a las familias, las pensiones asistenciales o programas similares y los Sistemas Nacionales de Salud.

En Cuba el Sistema de Seguridad Social es un derecho reconocido por nuestra Ley Suprema, la Constitución de la República de Cuba la que establece, que el Estado, mediante el sistema de seguridad social, le garantiza la protección adecuada cuando se encuentre impedida de laborar por su edad, maternidad, paternidad, invalidez o enfermedad. Así mismo posee hoy un elevado índice de población envejecida que tributa al régimen de Seguridad Social, lo que ha conllevado a que el Estado cubano emita medidas que garanticen la protección a todos los ciudadanos mediante el Sistema de Seguridad Social en este período de crisis.

Desarrollo

1.1. Breve reseña del empleo en Cuba tras la crisis por la Covid 19

Cuba ha venido sufriendo en los últimos años un cambio sustancial en la composición del empleo, tras el incremento del sector privado y la posibilidad de emplear fuerza de trabajo por empleadores privados, muestra de ello es el descenso ocurrido entre 2008 y 2018 de 465,5 miles de personas (un 9,4%) el total de ocupados/as y la tasa de actividad económica (TAE) bajó de 74,7 a 63,8%. Las personas ocupadas en el sector estatal bajaron en 1 millón 45 300 personas (un 25,4%), mientras que las del sector no estatal aumentaron en 579 mil 800 personas (un 69,4%). Así, el peso del sector no estatal en el total de personas ocupadas pasó del 16,9% al 31,6%. (ONEI, 2011 y 2019).

Con la reapertura del sector no estatal a partir del 2010, ha existido un crecimiento de los empleados en ese sector tendencia que se ha mantenido hasta la actualidad donde más de 600 mil personas integran el mismo.

Actualmente, aunque la tasa de desocupación es sólo del 1,7%, la tasa de actividad económica –como ya se apuntó- es del 63,8% 16 en 2018 (ONEI, 2019); siendo la tasa de actividad económica de las mujeres menor que la de los hombres (49,5% vs 76,9%). Ello implica que hay un 36,2% de la población en edad laboral que se desempeña en el mercado informal, o se dedica a actividades del hogar, o reside fuera del país

manteniendo su status migratorio como residente en Cuba o simplemente en desempleo voluntario.

La Covid 19 ha venido a afectar a un grupo no despreciables de personas ocupadas tanto del sector estatal como el no estatal (el mayor perjudicado durante esta etapa) siendo los sectores con mayor influencia comercio, turismo, transporte y los de atención a la población como reparaciones de equipos, salones de bellezas, gimnasios entre otros). Lo que ha puesto en tensión al régimen de seguridad social cubano al tener que asumir con el presupuesto del Estado gastos por encima de lo planificado por este concepto. Del total de personas afectadas, 39 127 (28%) fueron reubicadas en la producción de alimentos, centros de aislamiento, plazas vacantes del sistema de salud, actividad de pesquisa que se realiza en todo el país y en la atención a grupos y personas vulnerables (CUBADEBATE, 2020a).

Otra de las manifestaciones de impacto sobre el empleo está asociada a un notable incremento del trabajo a distancia y el teletrabajo, una modalidad refrendada en el Código del Trabajo cubano e impulsada por el país desde finales del 2019. Hasta diciembre del 2020 laboraban a distancia el 10% de los trabajadores (334 mil 779 trabajadores) y de ellos en el teletrabajo 25 mil 622. (MTSS, 2020).

Entre las ventajas de esta modalidad, destacan que se elimina el tiempo de desplazamiento y se reducen los gastos de transportación, el/la trabajador/a no tiene ni llegadas tardes ni ausencias, puede adecuar su horario y ser más productivo, y se puede lograr una mejor conciliación entre la vida laboral y familiar.

Sin embargo, esta variante laboral requiere de equipamiento y conectividad para su ejercicio, cuyo acceso en este último caso es aún restringido cuando este debe ser costeadado por el trabajador; genera mayores gastos de energía eléctrica en los hogares (Rodríguez y Odriozola, 2020)

1.1. Influencia de la Covid en la Seguridad Social en Cuba

En la actualidad el Régimen de Seguridad Social en Cuba está conformado por un régimen general de Seguridad social, regulado por la Ley No. 105 del 2009, "Ley de

Seguridad Social” y su Reglamento el Decreto No. 283 del propio año, así como los regímenes especiales de Seguridad Social para sectores como el privado, las cooperativas, artistas, Fuerzas Armadas y Ministerios del Interior y un régimen de Asistencia Social, que incluye a personas que por cuestiones de salud no pueden acceder al empleo y no posean recursos para mantenerse o aquellas familias donde sus ingresos son bajos, todo ello de manera general ha venido protegiendo a los diversos sectores poblacionales en el país.

A partir de la aparición en el mes de marzo del 2020 del primer caso de Covid 19 y su incremento en el país, las autoridades cubanas adoptaron inicialmente 36 medidas en el ámbito laboral, salarial y de seguridad social para prevenir y enfrentar la situación imperante. Las que se han venido desglosando por etapas en función de proteger a toda la población sin distinción. Algunas de ellas fueron el teletrabajo y el trabajo a distancia, la reubicación en otros puestos, ampliación de las garantías salariales y la exoneración del pago de impuestos a más 240 mil representantes del sector no estatal.

Tengamos en cuenta que según datos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social existen en el país cuatro millones 585 mil 220 trabajadores, de los cuales tres millones 78 mil 547 laboran en el sector estatal (67 %); y un millón 506 mil 673, en el sector no estatal (33 %). En igual sentido al cierre del 2019, se mantuvo la estructura de trabajadores que laboran en los sectores presupuestado (48 %) y empresarial (52 %) (MTSS, 2020), los que se han visto afectados por la pandemia. Mientras en la región la situación con el empleo se deteriora aceleradamente, en Cuba se ha controlado de una manera diferente. El Gobierno, se propuso no dejar a nadie desamparado y garantizar el mantenimiento del empleo, la defensa a las garantías y derechos laborales para todos.

Cuba, como país fundador la Organización Internacional del Trabajo ha manifestado su compromiso con los derechos de los trabajadores, el cual está ejemplificado en el hecho de ser Estado parte de los ocho Convenios Fundamentales de la Organización. Al decir del presidente de la República de Cuba, Díaz-Canel Bermúdez (2020) que se

necesitan medidas coordinadas para hacer frente al aumento de la desprotección social, las desigualdades y la pobreza. “Nuestro Gobierno ha implementado acciones para la protección de la salud de todo el pueblo, el mantenimiento del empleo y la defensa a las garantías y derechos laborales para todos, que son baluartes de nuestro proyecto social”, calificó además el trabajo como un valor y derecho sagrado, de ahí que la actual estrategia económica de Cuba priorice la política de empleo, salario y seguridad social en un contexto que ha reestructurado las dinámicas productivas en la mayor parte del orbe.

Entre las fortalezas para enfrentar la crisis sanitaria y lograr una gestión avanzada destacan (Díaz-Canel & Núñez, 2020): la consagración de profesionales altamente calificados y comprometidos, muchos de ellos con experiencia internacional; la existencia de un sistema de Salud Pública universal, gratuito, inclusivo, sostenido por un sistema de atención primaria consolidado; la disponibilidad de infraestructura sanitaria y de universidades; la asignación presupuestal del Estado para financiar los gastos de salud y de asistencia social; la industria médico-farmacéutica nacional con productos innovadores, y un potencial científico con capacidad de respuesta a disímiles contingencias.

Siguiendo esta política Cuba aprobó un Plan para la Prevención y Control de la Covid que contiene 497 medidas que abarcan todos los sectores de la sociedad. Teniendo como objetivos fundamentales la salud de la población, la protección social a los trabajadores, tanto del sector estatal como del no estatal y la atención a la actividad económica, hasta donde ha resultado posible, evitando la paralización de actividades productivas de primera necesidad.

Se puso en vigor el Decreto No. 6 de fecha 21 de mayo de 2020 y la Resolución No. 19 del 22 de mayo del 2020, emitida esta última por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y otras Ordenes Ministeriales, donde establecieron de manera oficial las medidas laborales, salariales y de seguridad social relacionadas con la prevención y enfrentamiento a la Covid-19 y con carácter temporales las adecuaciones laborales,

salariales y de trabajo por cuenta propia, mientras se mantuviera la situación originada por la presencia de la COVID-19 en el país.

Entre las medidas adoptadas se encuentran:

- Ante la interrupción de las actividades laborales, el empleador prioriza la reubicación de los trabajadores en otras actividades, dentro o fuera de la entidad, incluidas las que se determinen por necesidad del territorio.
- Cuando no resulta posible reubicar al trabajador, este recibe una garantía salarial equivalente al ciento por ciento (100%) de su salario básico durante el primer mes, y decursado este, la garantía es del sesenta por ciento (60%), mientras dure la interrupción o sea reubicado.
- La madre, el padre o el familiar, que tenga la condición de trabajador y esté encargado del cuidado del menor al que se le suspenda la escuela en la educación primaria o especial, recibe una garantía salarial equivalente al ciento por ciento (100%) del salario básico durante el primer mes, y decursado este, la garantía es del sesenta por ciento (60%), mientras dure la suspensión. Igual tratamiento fue aplicado a la madre, padre o tutor, que adoptó la decisión de no utilizar el servicio del círculo infantil o del “Asistente para la atención educativa y de cuidado de niños”.
- El trabajador adulto mayor o el trabajador que sin ser adulto mayor que, por sus condiciones biológicas se encuentra en situación de vulnerabilidad, con riesgos o enfermedades no transmisibles o crónicas, que no puede realizar trabajo a distancia y es enviado a su domicilio para cumplir las medidas preventivas de aislamiento social, recibe una garantía salarial equivalente al ciento por ciento (100%) del salario básico durante el primer mes, y decursado este, la garantía es del sesenta por ciento (60%), mientras dure la suspensión.
- Los trabajadores que por disposición de la autoridad sanitaria estatal se encuentran en aislamiento preventivo, con ingreso domiciliario y restricción de movimiento durante catorce (14) días o por el tiempo que esta disponga, reciben

el ciento por ciento del salario básico durante el período en que se acredite tal condición.

- Los trabajadores del sistema empresarial que pasan a laborar en entidades que se utilizan como centros de aislamiento para la vigilancia epidemiológica, reciben el salario promedio calculado según lo previsto en la legislación laboral vigente.
- Establecer un pago adicional de 250 pesos mensuales, mientras se mantenga el enfrentamiento a la pandemia, a los asistentes integrales de servicios de salud que realizan funciones de alimentación, ropería e higienización hospitalaria, y a los operarios de equipos de lavandería, de los hospitales que atienden pacientes confirmados y sospechosos de alto riesgo.
- Para aquellas madres, padres o familiares que laboran en el sector privado, personas vulnerables o aislados a las que no se le otorgó ninguna garantía por el empleador, el Estado dio la opción de solicitar ayuda ante la Asistencia social si sus ingresos no resultaban suficientes o se podían incorporar a otras actividades dentro del sector estatal si sus condiciones se lo permitían.

Para el sector privado sector se contemplan dos escenarios: quienes verán reducidos sus niveles de actividad y aquellos que cesarán, en cualquiera de los casos se dictaron medidas específicas para ellos, como son:

- Establecer como causa de suspensión para el ejercicio de la actividad de trabajo por cuenta propia, la paralización temporal del servicio, la que se otorga previa solicitud del interesado a las entidades facultadas o de oficio, cuando la suspensión se dispone por el Consejo de Defensa correspondiente o centralmente;
- en los casos en que el titular de una actividad de trabajo por cuenta propia, se encuentra en el exterior y no puede regresar al país en la fecha prevista por las restricciones de viaje dispuestas, el trabajador contratado designado puede continuar asumiendo el cumplimiento de sus deberes hasta la reincorporación del titular;

- los que ejercen actividades de manera ambulatoria, pueden realizarla en su domicilio, para cumplir las medidas de aislamiento social, sin que se requiera ningún trámite, ni autorización adicional;
- Los trabajadores por cuenta propia, los empleadores privados, los trabajadores empleados por estos y las cooperativas no agropecuarias que suspendan temporalmente su actividad, por decisión propia o por cumplir las medidas gubernamentales, serán eximidos del pago de los impuestos.
- El aporte a la seguridad social se aplazará en tanto dure la situación.
- A los trabajadores contratados por empleadores privados que van a continuar trabajando, aun con una disminución de los niveles de actividad, el empleador tiene que remunerarlos en función del tiempo laborado, pero nunca inferior a lo que establece el Código del Trabajo (2014).
- los que ejercen la actividad de Servicio de Bar y Recreación, pueden continuar brindando el servicio de bar y alimentos ligeros en el lugar o, a domicilio, cumpliendo lo establecido para el distanciamiento;
- los que ejercen la actividad de Arrendador de vivienda, habitaciones y espacios, que poseen licencia sanitaria pueden brindar servicio de alimentación.

Se han exonerado del pago de impuestos a más de 240 000 trabajadores del sector no estatal; se mantuvo el pago de las pensiones, y los trabajadores sociales prestan atención especial a las familias que lo requieren. Se han protegido a más de 55 700 madres que han estado al cuidado de sus hijos menores, así como más de 19 300 trabajadores en condiciones de fragilidad de salud, y más de 10 500 que han estado en aislamiento preventivo, estuvieron en interrupción laboral más de 53 mil 500 trabajadores, fundamentalmente de los sectores del Turismo y el Transporte y el 42 por ciento de los interruptos fue reubicado en la producción de alimentos, centros de aislamiento, atención (MTSS, 2020).

En medio de la Pandemia Cuba llevó a cabo un proceso de reordenamiento el que trajo consigo modificaciones sustanciales a la seguridad social; para no dejar a nadie desamparado y ratificando los principios fundacionales de la política de asistencia y justicia social inclusiva aplicó medidas de seguridad o asistencia social a nivel comunitario para cubrir los grupos de mayor riesgo de vulnerabilidad social, entre ellas encontramos: a los beneficiados por la seguridad social se les aumentó la pensión, cuyo límite mínimo se fijó acorde al costo de la canasta básica de bienes y servicios, así como se incrementó cinco veces (a mil 260 pesos) la prestación por asistencia social. Para ello en el presupuesto de este año están previstos 700 millones de pesos destinados a solventar la situación económica en la que puedan estar algunas personas.

A pesar de que en este proceso todos los pensionados (un millón 700 mil) y los atendidos por la seguridad social aumentaron sus ingresos, para algunos será difícil cubrir el aumento de precios a partir de la devaluación de la moneda que representa la nueva tasa de cambio de 24 pesos por un dólar, así lo aseguró Murillo Jorge (2021).

Más 76 mil 810 personas (jubilados, casos sociales, discapacitados, embarazadas y otras) están incluidas en el sistema de atención a la familia, servicio de almuerzo y comida que se brinda en la comunidad a quienes tienen limitaciones para elaborar sus alimentos. De ellos, 12 mil están subsidiados por asistencia social.

Debido al alto grado de envejecimiento de la población cubana, dentro de la política para enfrentar la crisis, han incluido la reparación de los 157 hogares de ancianos y las 300 casas de abuelos existentes, con el fin de ofrecer servicios de mayor calidad. Por otra parte, cuatro mil 37 madres de hijos con discapacidad severa están protegidas en el país; su empleo es cuidarlos y cuando lleguen a la edad de jubilación pueden acceder a ella, así mismo existen más de cinco mil asistentes sociales que ayudan a cerca de ocho mil personas necesitadas en tareas de aseo personal, alimentación u otras y se mantiene el pago del consumo eléctrico a 153 hogares donde existen pacientes que presentan enfermedades crónicas, y se protegen a miles de núcleos familiares vulnerables.

No obstante no podemos perder de vista la estructura demográfica de Cuba, donde más de un 20% de la población se encuentra en el rango de 60 años o más, con una marcada tendencia a crecer en los próximos años. Esta característica demográfica implica que, en un sistema de reparto solidario universal como el cubano, la parte que contribuye a la Seguridad Social vaya disminuyendo a la par que la parte receptora de los beneficios de Seguridad Social como los pensionados vayan en aumento. Por poner un ejemplo, en 2019 la Contribución a la Seguridad Social fue apenas el 80% de los gastos en seguridad Social (Juventud Rebelde, 2020) del presupuesto, valor que seguramente se verá más tensionado a partir de los incrementos de las pensiones.

Otra peculiaridad en Cuba es el elevado nivel de población inactiva. El mayor peso lo tienen las mujeres con una tasa de inactividad de alrededor del 47% por diversos factores, entre ellos que generalmente son las mujeres las encargadas de los cuidados tanto de niños como de ancianos, dedicación a tareas domésticas, entre otros factores. Ello hace que sean aún menos las personas que contribuyen a sostener el sistema de Seguridad Social.

Para enfrentar la COVID-19, en Cuba se han habilitado más de un centenar centros de atención a pacientes positivos, sospechosos y contactos, lo cual ha elevado los gastos asociados a la pandemia, que también incluyen partidas asociadas a transportación, alimentación, insumos sanitarios y tratamientos médicos, entre otros. Todo lo cual significó que se erogaran cifras superiores del presupuesto planificado de salud pública para el 2020.

Al decir de Regueiro Ale, pese a que el país concentró en el sector de la salud y la asistencia social el 28% de la actividad presupuestada, "...esos recursos resultan insuficientes para implementar todas las medidas, como la habilitación de los centros de aislamiento, la atención a los enfermos y otras acciones de logísticas requeridas.", de ahí la necesidad de compartir la responsabilidad entre todos para hacer un mejor uso de los recursos y redimensionar las prioridades en el resto de los sectores, en apoyo a la salud y a las garantías del empleo la seguridad y la asistencia social (CUBADEBATE, 2020 y 2020d).

Si bien para el 2018, los gastos de la asistencia social, ascendían a 315 MM de pesos y se protegía un total de 14 416 núcleos, ante la nueva situación, la cifra de núcleos vulnerables bajo ese régimen se ha elevado a más de 606 945. Este concepto de núcleos vulnerables se amplía y no ha estado asociado solamente a personas con insuficientes ingresos, sino que se han incluidos otros como los adultos mayores que viven solos y no tienen a una persona que los pueda ayudar; las personas con discapacidad; todas las que reciben el servicio de atención a la familia (SAF); madres solas con hijos menores; embarazadas y cualquier otra situación que pueda considerarse como una vulnerabilidad (CUBADEBATE, 2020b).

El SAF, cuenta con una red de instalaciones que ofrece a sus beneficiarios raciones alimenticias a precios asequibles, también ha modificado sus prestaciones en la actual situación: se llevan los alimentos al domicilio de los beneficiados. Asimismo, se organiza la entrega de medicamentos controlados a estas personas vulnerables, así como el pago de las pensiones y prestaciones de la seguridad y la asistencia social en sus casas, todo con el objetivo de evitarles salidas que pueden ponerlos en riesgo de contagio. Estos nuevos servicios han constituido fuentes de empleo para trabajadores que han tenido que reubicarse, interruptos y trabajadores por cuenta propia con actividades suspendidas.

Aun cuando esta ampliación de los servicios y de los núcleos vulnerables no implica la erogación de una pensión por parte del sistema, sí constituye una presión adicional en términos de personal dedicado a las labores de pesquisa y también a las de atención directa a las nuevas incorporaciones, así como a las redes de protección previamente concebidas (García Álvarez, 2020).

Para prevenir y enfrentar la COVID-19 en Cuba hasta diciembre de 2020, al decir de Feito Cabrera, los gastos del Estado por concepto seguridad social fueron de más de 6 mil 367 millones de pesos (2020). Este costo va en ascenso, pues en estos momentos ha existido un retroceso a la fase de transmisión autóctona limitada, de varias de las provincias del país con medidas restrictivas que incluyen a más de 3 millones de habitantes.

Aun en medio de esta crisis el país aprobó para el 2021 con relación a la Asistencia Social, una Reserva desde los presupuestos municipales que asciende a 716 millones de pesos, para asistir a los núcleos y personas vulnerables que, en la implementación del ordenamiento monetario y financiero del país, se identifiquen que requieran ayuda para cubrir los gastos esenciales de vida, al verse imposibilitados de trabajar y se encuentren en condiciones de mayor vulnerabilidad (Bolaños Wei, 2020).

El momento es dramáticamente serio y exige acciones coordinadas. Ni gobiernos, ni trabajadores ni empleadores podemos cruzarnos de brazos. Y el colosal empeño al que debemos consagrarnos impone hallar soluciones que coloquen los derechos de los trabajadores como interés superior (Díaz -Canel Bermúdez, 2020).

Conclusiones

La situación que enfrenta Cuba con la crisis generada por la Covid 19, ha puesto en tensión la Seguridad Social, quedándole muchos retos al país en el escenario del trabajo y la seguridad social, sobre todo, para eliminar totalmente cualquier tipo de discriminación y alcanzar la equidad en el plano laboral. No obstante, las normas jurídicas emitidas y las acciones realizadas para garantizar los derechos de los trabajadores son una buena muestra de las intenciones del gobierno cubano para lograr estos objetivos y para ratificar el carácter eminentemente social de la Seguridad Social en Cuba.

Diversas formas de familia y el papel del estado para garantizar su protección

Diverse forms of family and the role of the state to guarantee their protection



Yunitzilim Rodríguez Pedraza¹

Sumario: Introducción; La familia; Tipos de familia; Marco jurídico de protección de las diversas formas de familia; Quintana Roo como ejemplo de discriminación hacia las diversas formas de familia; Yucatán como ejemplo de discriminación hacia las diversas formas de familia; Aprobación del matrimonio igualitario en Sinaloa y en Baja California; La lamentable actuación del Estado; Conclusiones; Fuentes de información.

Resumen

Las figuras e instituciones jurídicas tienen que definirse en la norma a efecto de establecer cuál es su alcance de protección o limitación. Esas definiciones son las que deben ir cambiando según lo haga la realidad social o en su caso, establecerse de tal manera que sean lo más inclusivas, evitando violaciones a derechos humanos y prescindiendo así de frecuentes modificaciones que requieren del proceso legislativo; en caso de ser necesario, el estado, a través de sus órganos debe activar dicho proceso, buscando siempre la protección más amplia de las personas.

La familia es un ejemplo de ello, pues actualmente sus diversas formas de integrarse han quedado rezagadas de la familia “tradicional”, lo que ha traído aparejadas

¹ Profesora Investigadora de Tiempo Completo de la Universidad de Quintana Roo. yunitzilim@outlook.com

resistencias al reconocimiento de sus derechos y su inclusión en las hipótesis normativas, siendo el mismo estado el que se niega, frente a una sociedad civil organizada que exige inclusión y respeto a sus derechos.

Palabras clave: Quintana Roo; Yucatán; Sonora; inclusión; discriminación.

Summary

The legal figures and institutions have to be defined in the rule in order to establish what is its scope of protection or limitation. Those definitions are the ones that should change as the social reality does or, where appropriate, be established in such a way that they are as inclusive as possible, avoiding human rights violations and thus disregarding frequent modifications that require the legislative process; if necessary, the state, through its organs, must activate this process, always seeking the widest protection of people.

The family is an example of this, since currently its various forms of integration have lagged behind the “traditional” family, which has brought with it reluctance to recognize their rights and include them in normative hypotheses, the state itself being the he refuses, in the face of an organized civil society that demands inclusion and respect for his rights.

Key words: Quintana Roo; Yucatan; Sonora; inclusión; discrimination.

Introducción

El primer entorno en el que la mayoría de las personas se desarrollan es la familia; dependiendo los contextos y circunstancias la persona podrá o no tener la oportunidad de desarrollar sus habilidades y adquirir herramientas para cumplir sus objetivos; es el espacio donde se debe brindar protección, alimentación, vivienda, salud, educación, valores, amor y respaldo para fortalecer la autoestima, el respeto a los individuos, al ambiente y a la colectividad.

Por supuesto que el estado tiene una participación determinante para que esos satisfactores puedan brindarse. Las condiciones legales, sociales, económicas, políticas y culturales que existan conforman el contexto y son –la mayoría de las veces– concluyentes respecto a la realidad en la que viven las familias y las personas que las integran.

Ese espacio –el de la familia– y quiénes lo conforman, ha ido transformándose a lado de una legislación que no logra adecuarse a esos cambios y que incluso los limita, existiendo ejemplos en algunas entidades de la República Mexicana en las cuales se ha negado el reconocimiento de algunas nuevas formas de familia e incluso existen legislaturas locales que, replicando estereotipos de género y reforzando una visión basada en la heteronormatividad, pretenden crear un organismo que plantea reconocer como familia, solamente la relación liderada por una pareja de distintos géneros, hombre y mujer, dejando fuera del concepto a otros tipos de estructuras familiares.

Ello, redundando en el bloqueo al acceso del disfrute de todos los satisfactores al configurarse la violación flagrante de diversos derechos humanos de las personas principalmente el del libre desarrollo de la personalidad, por lo que es urgente que las autoridades de los tres órganos y niveles de gobierno, cumplan con su obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, tal como lo señala el tercer párrafo del artículo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los principios básicos sobre los derechos humanos de las personas son violentados de manera directa por las autoridades a pesar de existir diversos instrumentos internacionales en los que se protegen, de haberse adecuado desde 2011 la Carta Magna a efecto de incorporar el control convencional, de existir jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto, de haberse emitido recomendaciones generales del organismo nacional de protección de los derechos humanos a efecto que las autoridades del poder ejecutivo y legislativo de las entidades federativas efectúen las adecuaciones a la normatividad en materia civil y familiar para incorporar las diversas

formas de familia de tal manera que queden amparadas por la norma, e incluso ante el clamor social de colectivos y organizaciones de la sociedad civil que han luchado por el avance en el reconocimiento de sus derechos.

Ello lleva a cuestionar el funcionamiento del estado como ese ente al cuál las personas le otorgan parte de su libertad original a efecto que establezca las bases sobre las que se va a convivir en sociedad, a cambio que garantice que las personas puedan ejercer sus demás derechos con total libertad, lo que debería implicar -mientras no se afecte la esfera jurídica o un bien jurídico tutelado por el estado en beneficio de la colectividad-, poder decidir cómo y con quién vivir, cómo ser y qué hacer es decir, como ejecutar su proyecto de vida.

El sistema de pesos y contrapesos que planteaba Montesquieu y en el que supuestamente se basa el estado no funciona en muchos aspectos, por lo que hoy, son los colectivos, la sociedad civil a través de acciones legales, marchas, posicionamientos en las redes sociales y los medios de comunicación y diversas acciones, quienes manifiestan su inconformidad, visibilizan las omisiones y abusos de la autoridad, exigen el respeto a sus derechos, presentan iniciativas ciudadanas, levantan la voz y exigen a las autoridades que efectúen su actividad con apego a los derechos humanos, perspectiva de género, control convencional y sobre todo procuren la adecuación de la norma a la realidad social a efecto que el estado de derecho sea efectivo y la acción social encuentre sustento en la norma.

La familia

Han existido conceptos tradicionales e inaplicables a los vertiginosos cambios en la conformación de lo que se ha llamado “la base de la sociedad”.

Como ejemplo está el desarrollado por Robles y Di Leso quienes concibieron a la familia desde el Derecho como: “conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos, interdependientes y recíprocos, emergentes de la unión intersexual, la procreación y el parentesco.” (Robles & Di leso, 2012, pág. 3), primero porque

justamente al no haber un reconocimiento de todas las formas de familia, no necesariamente existen vínculos jurídicos entre quienes lo integran y no necesariamente derivan de esos tres actos; después al considerar que nace de la unión intersexual, cuando el concepto intersexual hace referencia al grupo de afecciones en las que se da una anormalidad en los genitales internos y externos. Dicha anormalidad impide definir si un individuo pertenece al género masculino o femenino (UMMC); en el caso de haber querido plantear que es la unión de dos personas de sexos opuestos (hombre y mujer), está por demás acotado y limita las nuevas formas de integración de las familias; cuando señala la procreación como una de las causas por las que puede darse la pertenencia a una familia, lleva implícito el estereotipo que de toda unión tiene como objetivo la procreación, cuando se ha demostrado que la intención de las uniones no necesariamente es esa.

Desde 1948 la Organización de las Naciones Unidas, en el texto con la Declaración de los derechos humanos, ya tenía una visión sobre las transformaciones que la familia podía ir presentando según la sociedad evolucionara, puesto que la veía como “el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”. Es una estructura viva, que se mueve con los cambios propios de la sociedad. (ONU, 1948, Art. 16)

Por ello, ver a la familia como “Un sistema social compuesto por un grupo de personas relacionadas entre sí, ya sea por lazos consanguíneos, legales, afectivos y morales, de forma significativa” (Walters Pacheco, Cintrón Bou, & Serrano-García, 2006, pág. 19), es más incluyente, respetuoso y aceptable.

Mejor aún el formulado por la Organización Panamericana de la Salud al señalar que: La familia es la institución social fundamental que une a las personas vinculadas por nacimiento o por elección en un hogar y una unidad doméstica. (OPS, 2003, pág. 3)

Siempre hubo la conciencia que la familia como institución, no podía ser estática; implica relaciones humanas y éstas pueden ser tan diversas como cada individuo; lo que une a las personas y las vuelve familia es tener coincidencia en sus objetivos,

proyectos de vida e ideales y tener la intención de lograrlos o ejecutarlos de manera conjunta, bajo acuerdos de respeto, igualdad y valores. O al menos así debería ser.

Es en estos casos cuando se observa cómo el derecho puede llegar a representar un obstáculo o bien, como los estereotipos, prejuicios y alcance de las y los legisladores en turno, así como del equipo de apoyo en el que se asesoran, llega a imponerse y visualizarse en el texto legal, pues más allá de establecer términos que puedan ser inclusivos, acotan o delimitan, creando afectaciones.

Lo cierto es que es ese espacio, el de la familia, independientemente de la forma que tome para integrarse, en el que las personas deben encontrar lugar de apoyo, respaldo, protección, procuración, amor y respeto. La Organización Mundial de la Salud (OMS) desde 1976 señalaba que: “La familia es la unidad básica de la organización social [...] brinda un entorno social para el desarrollo natural y la realización personal de todos los que forman parte de ella”.

La persona tiene como objetivo principal en la vida el ser feliz, realizarse, ser y hacer lo que la hace sentir plena, realizada; la familia puede llegar a ser es un elemento determinante para que esos objetivos se logren. Al final no hay familia perfecta, pero la mejor familia es la que es feliz, en la que sus integrantes pueden desarrollarse individual y colectivamente.

Tipos de familia

No es la ley la que establece cuándo se es familia. Quiénes lo determinan son quienes la integran. La norma lo que hace es reconocer a la figura jurídica e instituir consecuencias jurídicas. La familia ha demostrado notable vitalidad y capacidad de adaptación. En lugar de indicar una mengua de su valor están surgiendo nuevas formas de vida familiar para hacer frente a los retos que plantea el mundo moderno. (OPS, 2003, pág. 7)

En la búsqueda de la realización personal, algunos individuos han logrado superar aquellos estereotipos y esquemas establecidos por la colectividad como lo “normal”, por

lo que al lado de la familia nuclear “tradicional”, han comenzado a cobrar relevancia numérica y social, las familias monoparentales, homoparentales, lesbomaternales y las familias “reconstituidas o ensambladas”, por lo que los vínculos familiares “de facto” se han impuesto y hoy exigen su reconocimiento.

Tradicionalmente la familia ha sido concebida como la unión de dos personas, siendo necesariamente éstas un hombre y una mujer, quienes se unen en matrimonio, y hasta hace no muchos años, se aceptó la figura del concubinato como una relación de hecho, quienes se “complementan” con los hijos e hijas que en conjunto llegan a procrear, todos conviviendo bajo un mismo techo, entendiéndose esta idea como la **familia tradicional o nuclear**, con una clara influencia de los mandatos de la religión, de prácticamente todas las religiones.

Como ejemplo, la iglesia católica que refiere: (Catholic.net)

No está bien que el hombre esté solo, hagámosle una compañera semejante a él.
(Gen. 2,18)

Dios creó al hombre a imagen de Dios, lo creó varón y mujer, y los bendijo diciéndoles: procread y multiplicaos y llenad la tierra. (Gen. 1, 27-28)

El matrimonio es una institución natural, lo exige la propia naturaleza humana. Por lo que es una institución que no puede ser cambiada en sus fines y en sus características, ya que el hacerlo iría contra la naturaleza del hombre.

El matrimonio no es por tanto, efecto de la casualidad o consecuencia de instintos naturales inconscientes. El matrimonio es una sabia institución del Creador para realizar su designio de amor en la humanidad. Por medio de él, los esposos se perfeccionan, y crecen mutuamente. Colaborando con Dios en la procreación de nuevas vidas.

Y este concepto de familia tradicional y nuclear es contra el que muchas de las nuevas formas de familia han estado luchando a través de muchos años, sobre todo las familias

homoparentales y lesbomaternales. Primero contra el estigma, el señalamiento, la condena y criminalización constante por tomar la decisión de unirse a una pareja de su mismo sexo, después contra la intención de invisibilizarlas, desdibujarlas, minimizarlas y ahora contra la negativa a reconocer su existencia y establecer consecuencias jurídicas, ante un estado que sistemáticamente intenta imponer su voluntad a pesar del clamor de la colectividad o de un amplio número de integrantes de la sociedad que a su vez, es apoyado por otras organizaciones que comprenden que más que necesidad y cerrazón política se trata de un asunto de derechos humanos.

Las **familias homoparentales** son aquellas en donde dos hombres deciden unirse y conformar una familia, coincidiendo en un hogar ya sea sin hijos o hijas o con menores que procrearon en otras relaciones previas, que decidieron adoptar, concibieron a través de técnicas de reproducción asistida o simplemente que deciden incorporar a su seno familiar.

Por su parte, las **familias lesbomaternales** son aquellas en las que dos mujeres deciden unirse y vivir juntas con o sin hijos o hijas. Cuando hay menores es posible que fueron procreados en relaciones heterosexuales previas, efectuaron el proceso de adopción, alguna de ellas o ambas optaron por alguna técnica de reproducción asistida, o deciden incorporar a su hogar a algún menor por otras razones (hacerse cargo de un sobrino, primo, etc.).

Aunque hay una reticencia para aceptar el término “lesbomaternal” y la intención de incluirlas en las homoparentales, como puede observarse, no son las mismas condiciones que se dan al interior de una y otra familia, las realidades de dos hombres juntos y dos mujeres juntas conformando familia atraviesan dificultades, obstáculos y características propias.

Incluso también es necesario incluir a las familias transpaternales y transmaternales que también son parte de la diversidad sexual y de la realidad social. De ahí la problemática de querer estereotipar a la familia.

Otra forma de familia es la **extensa**, considerada como aquella que en algunas ocasiones por costumbre, tradición familiar o decisión, a veces por varias generaciones conviven en la misma casa o espacio o terreno y se apoyan y ayudan. Está conformada por las y los ascendientes (abuelos, abuelas), el padre, la madre, hijas, hijos, tíos, tías, sobrinos y sobrinas (que a su vez son primos, primas) y otros familiares o personas afines.

En el México actual cada día son más las personas que deciden plantearse proyectos de vida basados en su tranquilidad y paz personal, y muchas veces eso no contempla vivir con una pareja o continuar con una relación de pareja, por lo que se constituyen la **familia monoparental o monomaterna**, que implica que uno de los progenitores se hace cargo del cuidado y protección de los hijos e hijas, manteniéndolos en el mismo hogar.

Dada a cultura patriarcal que se vive en el mundo, pero especialmente en México son principalmente las madres quienes se quedan con la responsabilidad y a veces incluso la obligación total de criar a los menores.

Según información del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, la información de la Encuesta Intercensal 2015, muestra que el 29% del total de los hogares en el país son dirigidos por una mujer, esto significa que 9 266 211 hogares tenían jefatura femenina hasta 2015. Aumentando 4 puntos porcentuales entre 2010 y 2015. (INEGI, 2010), por lo que sin duda, las familias monomaternales son bastante significativas en el panorama social.

Otras son las **familias reconstituidas, mixtas o ensambladas** en las cuales inicialmente se intentaba incluir a todas las formas diversas de familia y se invisibilizaban muchas realidades como las del abandono paterno y el esfuerzo de las mujeres por liderar casi la cuarta parte de los hogares en el país, pues en este tipo de familia se consideraban todas las que no eran nucleares ni extensas, es decir: las jefas o jefes de familia (antes llamados padres solteros o madres solteras) viudos o viudas, divorciadas o divorciados, viviendo solos con los hijos e hijas o aquellas donde uno o ambos integrantes de una pareja tenía hijos de matrimonios o uniones anteriores (considerando por supuesto que la pareja era de hombre y mujer). Es tan abierto este tipo de familia que incluso abarcaba a las personas que deciden vivir en un mismo hogar sin necesariamente tener

un vínculo consanguíneo, filial, civil o de parentesco con las o los demás, uniéndolos únicamente el deseo de vivir como familia y apoyándose mutuamente.

Sobra decir que las familias homoparentales y lesbomaternales eran desdibujadas bajo esta figura, pues se manejaban como “amistades” que decidían vivir juntas sin ser familia.

Otras formas de clasificar los tipos de familia contemporáneos es la que se propone a continuación: (Oltra Jarque, 2004, págs. 3-4)

Familias sin hijos:

- Formadas por un hombre y una mujer, dos hombres o dos mujeres sin vínculo matrimonial.
- Formadas por un hombre y una mujer con vínculo matrimonial.

Familias con hijos:

- Familias monoparentales, formadas por padre o madre viudos, separados o divorciados e hijos/as.
- Familias monoparentales formadas por mujeres que han emprendido la maternidad en solitario.
- Familias monoparentales por padres que han emprendido la paternidad en solitario mediante una madre de alquiler en el extranjero.
- Familias de hombre y mujer con vínculo matrimonial y sus hijos comunes.
- Familias de hombre y mujer sin vínculo matrimonial y sus hijos comunes.
- Familias reconstituidas de hombre y mujer, dos hombres o dos mujeres sin vínculo matrimonial con hijos no comunes sino de relaciones anteriores, puede aportar hijos uno/a o ambos convivientes.
- Familias reconstituidas con nuevo vínculo matrimonial de un hombre y una mujer con hijos no comunes sino de relaciones anteriores, puede aportar hijos uno/a o ambos convivientes.
- Familias de dos hombres con hijos adoptado por uno de ellos pero constante la pareja.

- Familias de dos hombres con hijos biológicos de uno de ellos, pero no de relaciones anteriores sino por madre de alquiler en el extranjero.
- Familias de dos mujeres con hijos biológicos, de una de ellas o de ambas engendrados constante la pareja o con hijos/as adoptados individualmente por una o ambas por separado.

De ahí que tal como se observa, la figura jurídica de familia debe considerarse como aquella que se integra por personas unidas en un mismo espacio para ejecutar sus proyectos de vida y su configuración legal debe estar libre de estereotipos y discriminación a efecto de no afectar derechos humanos y lograr que los efectos legales de cualquier unión no sean diferenciados.

Marco jurídico de protección de las diversas formas de familia

Aun cuando hay países -y en el caso de México, algunas entidades federativas- que imponen sus prejuicios y replican los estereotipos y roles de género en el texto del marco normativo y regulan únicamente a las familias nucleares o tradicionales, generando discriminación, exclusión y violación de los derechos humanos de las personas que residen en sus territorios, existe todo un marco normativo e interpretativo internacional e incluso nacional que considera el derecho de las personas a decidir libremente la forma de desarrollar sus proyectos de vida según lo que les haga feliz.

Dicho marco no es reciente, puesto que en el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU, 1948) se establecía que: “Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio”.

El artículo no señala en ningún momento que las personas que van a contraer matrimonio deben ser hombre y mujer; solo señala que tanto hombres y mujeres tienen

ese derecho, estableciéndolo como una prerrogativa de todas las personas, obviamente a partir de determinada edad.

De igual manera, existen diversos instrumentos y documentos internacionales que amparan ese derecho, ponderando siempre los derechos humanos, a no discriminación y la igualdad, entre las que se pueden mencionar: (Andahur Soto, D'Angelo, & Moreno Hidalgo, pág. 85)

- Convención Americana de Derechos Humanos (Costa Rica, 1969). Entre otros, declara que todos los individuos tienen derecho a la vida privada, a la protección de la familia y de los niños.
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989). Establece varios derechos para menores de 18 años, entre los cuales está el interés superior del niño/a, para que sus necesidades tengan prioridad en la toma de decisiones que lo/a afectan.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966). Entre otros, los Estados firmantes se comprometen a ofrecer la más amplia asistencia y protección a todas las familias, consideradas como el fundamento de la sociedad.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Establece el principio de igualdad y no discriminación.
- Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género. (Principios de Yogyakarta) (2006) Relativo al derecho a tener familia: Proteger a los niños de discriminación, violencia u otro daño debido a la orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales de sus padres, tutores u otros miembros de su familia.
- La Comisión Interamericana de Derechos Humanos monitorea a nivel regional la situación de derechos humanos de las personas lesbianas, gays, bisexuales,

trans e intersex. Sus acciones consisten en realizar mediaciones, asesorías a los Estados miembros y órganos políticos de la OEA, preparación de informes con recomendaciones y monitoreo general de violaciones a los derechos humanos de las personas LGBTI.

Mención especial merecen los “Principios de Yogyakarta” sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, suscrito por el estado mexicano, ya que el principio 24 E, contempla sobre el derecho a formar una familia y señala que los Estados: “Adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar que en aquellos Estados que reconocen los matrimonios o las uniones registradas entre personas del mismo sexo, cualquier derecho, privilegio, obligación o beneficio que se otorga a personas de sexo diferente que están casadas o han registrado su unión esté disponible, en igualdad de condiciones, para parejas del mismo sexo casadas o que han registrado su unión” (HRW, 2007, pág. 29)

Por ello, a nivel internacional existe todo un referente de instrumentos -todos suscritos por el estado mexicano- que, dada la reforma de 2011 en materia de derechos humanos y aplicando el principio de control convencional, las legislaturas de los estados de la república deberían observar, máxime que incluso a nivel nacional, desde 2014, la Suprema Corte de Justicia de la Nación del Poder Judicial Federal, emitió diversas jurisprudencias sobre el tema, estableciendo que:

- El matrimonio comporta el derecho a tener acceso a los beneficios expresivos asociados a dicha institución, así como el derecho a otros beneficios materiales, económicos y no económicos, que las leyes adscriben al matrimonio (por causa de muerte de uno de los cónyuges, de solidaridad, de propiedad, en la toma subrogada de decisiones médicas, migratorios, etcétera). En este sentido, las normas civiles que impiden a las parejas del mismo sexo el acceso a la institución matrimonial producen una doble discriminación, pues no sólo se les priva a las parejas homosexuales de los beneficios expresivos que comporta el matrimonio, sino también de los materiales; exclusión que pudiera incluso llegar

a afectar a sus hijos al colocarlos en un plano de desventaja respecto de los hijos de parejas heterosexuales. (Jurisprudencia 2010677, 2015);

- Considerar que la finalidad del matrimonio es la procreación constituye una medida no idónea para cumplir con la única finalidad constitucional a la que puede obedecer la medida: la protección de la familia como realidad social. Pretender vincular los requisitos del matrimonio a las preferencias sexuales de quienes pueden acceder a la institución matrimonial con la procreación es discriminatorio, pues excluye injustificadamente del acceso al matrimonio a las parejas homosexuales que están situadas en condiciones similares a las parejas heterosexuales. La distinción es discriminatoria porque las preferencias sexuales no constituyen un aspecto relevante para hacer la distinción en relación con el fin constitucionalmente imperioso. Como la finalidad del matrimonio no es la procreación, no tiene razón justificada que la unión matrimonial sea heterosexual, ni que se enuncie como "entre un solo hombre y una sola mujer". Dicha enunciación resulta discriminatoria en su mera expresión. Al respecto cabe recordar que está prohibida cualquier norma discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, tanto por parte de autoridades estatales como de particulares, pueden disminuir o restringir los derechos de una persona a partir de su orientación sexual. Así pues, bajo ninguna circunstancia se puede negar o restringir a nadie un derecho con base en su orientación sexual. Por tanto, no es factible hacer compatible o conforme un enunciado que es claramente excluyente. (2009407, 2015);
- Las relaciones que entablan las parejas del mismo sexo pueden adecuarse a los fundamentos de la figura del concubinato y más ampliamente a los de la familia, ya que para todos los efectos relevantes, las parejas homosexuales se encuentran en una situación equivalente a las heterosexuales; de ahí que sea injustificada su exclusión del concubinato. Ahora bien, el derecho a conformar una relación de concubinato no sólo comporta el derecho a tener acceso a los beneficios expresivos asociados a dicha figura, sino también a los materiales que las leyes adscriben a la institución; en ese sentido, en el orden jurídico nacional existe una

gran cantidad de beneficios, económicos y no económicos, asociados al concubinato, entre los que destacan: 1) los fiscales; 2) los de solidaridad; 3) en materia de alimentos; 4) por causa de muerte de uno de los concubinos; 5) los de propiedad; 6) en la toma subrogada de decisiones médicas; 7) en la toma de decisiones médicas post mortem; y, 8) los migratorios para los concubinos extranjeros. Así, negar a las parejas homosexuales los beneficios tangibles e intangibles que son accesibles a las personas heterosexuales a través del concubinato, implica tratarlas como si fueran "ciudadanos de segunda clase", porque no existe justificación racional alguna para no reconocerles los derechos fundamentales que les corresponden como individuos y, simultáneamente, un conjunto incompleto de derechos cuando se conducen siguiendo su orientación sexual y se vinculan en relaciones estables de pareja; además, la exclusión de las parejas del mismo sexo de la figura de concubinato perpetúa la noción de que son menos merecedoras de reconocimiento que las heterosexuales, con lo que se ofende su dignidad como personas y su integridad. (2007794, 2014)

Quintana Roo como ejemplo de discriminación hacia las diversas formas de familia

El 13 de marzo de 2019 la XV Legislatura del estado de Quintana Roo, recepcionó la iniciativa ciudadana presentada por la Alianza por el Derecho a la Vida, en la que se propone reformar la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Quintana Roo, a efecto de crear el Instituto de la Familia, vista ésta como la forma en la que se garantiza la “perpetuación de la especie” según se lee en la exposición de motivos (Chavez Flores, 2019, pág. 4) es decir, considerando la procreación como objetivo de la familia; de igual forma señala como objetivo la protección de la niñez buscando “colabore en la protección y promoción de su interés superior a través del elemento natural y fundamental de la sociedad que es la familia” (Pág. 3).

De inicio, la propuesta contraviene lo dispuesto por el Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo en lo que se refiere al concepto de familia, (CCQROO), la cual según el artículo 602 bis, es “una institución social, permanente, compuesta por un

conjunto de personas unidas entre sí a partir del vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción, afinidad, o por una relación de hecho, donde sus miembros gocen de una autonomía e independencia personal”, concepto bastante inclusivo respecto a las nuevas formas de familia, considerando que el Estado de Quintana Roo es una de las entidades de la República que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo. Ello, no por voluntad, sino por consecuencia de la redacción del texto del artículo 680 del mismo ordenamiento que contempla que son dos personas las que contraen matrimonio y no un hombre y una mujer.

Por tanto, la intención de crear un instituto de la familia en la estructura orgánica del Gobierno del Estado de Quintana Roo considerando ésta bajo la idea de la procreación y perpetuación de la especie como objetivo principal es incongruente, contrario a la Constitución que prevé la progresividad de los derechos humanos, entendiéndose que “La noción de progresividad implica [...] la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio del derecho. Así, la prohibición de regresividad indica que una vez logrado el avance en el disfrute de los derechos, el Estado no podrá, salvo ciertas circunstancias, disminuir el nivel alcanzado. (IUS. 2002364, 2012).

El artículo 602 ter del Código Civil del Estado de Quintana Roo señala que: “...se reconoce a la familia como fundamento primordial de la sociedad y garantiza la protección de la misma en su constitución y autoridad, como la base necesaria del orden social, indispensable para el desarrollo y bienestar del Estado, fomentando un ambiente democrático, de respeto y libre de violencia” lo que confirma la obligación del estado de garantizar las condiciones de la familia en las condiciones previstas.

La propuesta de iniciativa para crear el instituto de Familia, entre las modificaciones incluye considerar que “Los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el Gobernador del Estado serán elaborados bajo una perspectiva de familia” (Chavez Flores, 2019, pág. 7); ese mismo término es usado recurrentemente planteando su inclusión en diversos artículos para integrar un documento legislativo de 80 hojas en total.

La perspectiva de familia la definen en el documento como: “La visión de política pública a partir de la cual se plantea la remoción de todos los obstáculos necesarios para lograr la participación activa de las familias en la sociedad y que su bienestar sea tomado como eje rector en la definición de las políticas que les afecten”. (Chavez Flores, 2019, pág. 8) Como se observa, la definición en sí no tiene carga negativa, lo que lo tiene es la idea de familia que se intenta imponer desde la exposición de motivos. De igual manera habría que señalar que ya existe en todas las entidades los Sistemas para el Desarrollo Integral de las Familias (DIF)

Existe poco desarrollo del concepto perspectiva de familia en la doctrina y prácticamente nulo en trabajos legislativos sin embargo, haciendo un esfuerzo en la búsqueda de algún indicio, existe aquel que la define como: “la manera sintética y efectiva de promocionar, trabajar y defender a la familia tanto a nivel privado como público, vista esta desde su fundamento antropológico, su juridicidad institucional inherente y su subjetividad social”. (Andahur Soto, D’Angelo, & Moreno Hidalgo). Y es esa carga antropológica la que afecta esta definición, pues “es precisamente en la complementariedad entre varón y mujer (paradigmáticamente representada por el matrimonio) donde reside el presupuesto antropológico que funda la familia. Y al mismo tiempo “la determinación natural de ambos sexos recibe por medio de su racionalidad un significado intelectual y ético” (George Willhem, 1991, pág. 285).

Otro concepto desarrollado es el que define la perspectiva de familia como: “el enfoque de las políticas públicas y privadas, así como de los programas de trabajo de las organizaciones de la sociedad civil, que considera que las estructuras y dinámicas de funcionamiento de las familias son fundamentales para el desarrollo y el bienestar de los individuos y de la sociedad.” (OIF)

El problema como se ha señalado, es que quienes defienden la iniciativa más bien se apoyan en el enfoque establecido en la página de Religión en Libertad (2009), que señala:

“La auténtica perspectiva de familia: Una verdadera perspectiva de la familia, en el plano de las ideas, defiende el valor de la persona y reivindica la figura del

matrimonio. Una verdadera perspectiva de la familia, en el plano de la acción, suscita políticas sociales y económicas que la defiendan y promueve la participación de la sociedad civil. Una verdadera perspectiva de la familia une el diálogo ideas-acción fomentando el conocimiento de un conjunto coherente y eficaz.

[...]

La familia, además, está indisolublemente unida a la realidad del único matrimonio posible: el de un hombre con una mujer. En el matrimonio, hombre y mujer encuentran su papel de cara a la sociedad y ese papel es a la vez transmitido a los hijos. El hecho de que cada vez con mayor frecuencia se hable de «otras formas de matrimonio» o de uniones equiparadas a éste, no es más que la confirmación de una incorrecta visión de la familia y la carencia de bases racionales sólidas que amporen como válida, lícita y justa, no únicamente útil, la unión entre personas del mismo sexo. La misma naturaleza nos lo dice: de la unión de un hombre y una mujer se da origen a nuevas vidas; de la unión entre personas del mismo sexo no. O lo que es lo mismo: uno más una igual a matrimonio; uno más uno igual a dos.”

Paradójicamente, mientras con la iniciativa intentan claramente imponer la familia nuclear o tradicional, contraviniendo la progresividad de los derechos humanos, a la vez, utilizan en la exposición de motivos, argumentos basados incluso en la reforma constitucional de 2011 en la materia, y la obligatoriedad de la observancia del contenido de los tratados internacionales.

Cabe mencionar que la propuesta en mención fue presentada el mismo día que fue leída en pleno y pasada a comisiones, otra iniciativa ciudadana para reformar, adicionar y derogar diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Quintana Roo, el Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo y la Ley de Salud del Estado de Quintana Roo, a efecto de despenalizar y permitir el aborto seguro, legal y gratuito hasta la décimo segunda semana, (Rodríguez Pedraza, Cortés González, Flota Pérez, Song Anguas, & Lopez Lara, 2019) por lo que claramente se trata de un grupo conservador queriendo imponer su ideología hacia la mayoría.

Por esa razón, diversos grupos de la sociedad civil organizada, levantaron las voces ante esa evidente intención de violentar derechos humanos. Así, es posible encontrar notas que refieren lo siguiente:

Después de que se abriera nuevamente el debate por la legalización o no del derecho a la interrupción del embarazo en México, en Quintana Roo surgió la propuesta por parte de grupos conservadores para presentar una iniciativa en la que se cree el Instituto Estatal de la Familia bajo la “Alianza por el Derecho a la Vida”.

Dicha Institución plantea reconocer como familia, solamente la relación liderada por una pareja de distintos géneros, hombre y mujer. Dejando fuera del concepto a otros tipos de estructuras familiares.

[...]

Razón por la cual mediante un comunicado, la Red Quintanarroense por los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Juventudes, organizaciones de la sociedad civil y diversos colectivos rechazaron esta propuesta, asegurando sentirse preocupados, ya que representa “un retroceso para los Derechos Humanos”.

Estas agrupaciones dijeron que pone en riesgo el derecho de las mujeres a decidir sobre su cuerpo, el derecho a la no discriminación de la población LGBT+, el derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo, además de que viola la laicidad del Estado.

Además, destacó que la legislatura actual debe atender problemas que sí representan una situación de riesgo y en la que el estado resalta, sobre otros estados, como el embarazo adolescente, feminicidios, abuso sexual a menores y crímenes de odio a personas de la comunidad LGBT+. (Meganews, 2019)

A pesar de la oposición, cada vez son más las resistencias hacia el avance, protección, garantía y respeto de los derechos humanos, y aun cuando iniciativas que clara y directamente afectan o van en contra de éstos debieran pasar por un filtro que evite que

avancen, la propuesta pasó al Pleno del Congreso del Estado y se turnó para su discusión a la Comisión de Puntos Legislativos y Técnica Parlamentaria y a la Comisión de Desarrollo Familiar y Grupos en Situación de Vulnerabilidad, el 24 de abril de 2019.

Una de las situaciones cuestionables y lamentables sobre el tema, es que al ingresar la XVI Legislatura, la cual según el Decreto 01 de fecha 05 de noviembre de 2019, se declaró: “XVI Legislatura del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo. Primera Legislatura de la Paridad”, al elaborar su agenda legislativa, misma que fue publicada en la página oficial del Congreso, aparece dentro del contenido del eje rector de Familia, la creación del Instituto de la Familia (Agenda Legislativa 2019-2022, 2019, pág. 18), claramente con la influencia de la Fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, que lo tiene considerado igualmente en su agenda. (GPPAN, 2019, pág. 5)

Dicha postura demuestra nuevamente como las y los legisladores, como servidores y servidoras públicas se alejan del cumplimiento y observancia de todo el marco jurídico existente en la materia, mismo que ya ha sido planteado y desarrollado con antelación, y consideran que sus prejuicios, ideología y pensamientos pueden ser impuestos a pesar de todo el marco en materia de derechos humanos.

Esa inclusión llevó nuevamente a posicionamientos de las organizaciones de la sociedad civil encabezados por la Red de Derechos Sexuales y Reproductivos en el estado, que denunciaron la falta de perspectiva de género en Agenda Legislativa 2019-2022:

El colectivo, que agrupa a 14 organizaciones de la sociedad civil, promotoras y defensoras de los derechos humanos con alcance local, nacional e internacional, manifestó preocupación en la ausencia de perspectiva de igualdad de género en la agenda presentada el pasado 9 de enero.

La Red refrendó su rechazo a la constitución del Instituto Estatal de la Familia en Quintana Roo como parte de la agenda legislativa 2019-2022, ya que la iniciativa obedece a un enfoque discriminatorio y sin apego a uno progresista de derechos humanos.

“El territorio local no está exento de los tratados y obligaciones en materia de derecho internacional público, recomendaciones y opiniones consultivas que velan por la laicidad del Estado; es imperante hacerlo valer, independientemente de creencias y convicciones espirituales”, sostuvo la Red Quintanarroense, y exhortó a la XVI Legislatura a denegar la creación de ese instituto y mantener los principios de laicidad, indivisibilidad y progresión de derechos humanos en la entidad. (Águila Arreola, 2020)

Yucatán como ejemplo de discriminación hacia las diversas formas de familia

Otro lamentable ejemplo de la completa inobservancia del control convencional y la flagrante violación de los derechos humanos de las personas en lo que se refiere al reconocimiento de las diversas formas de familia en determinados territorios se consumó en el estado de Yucatán, en el que en dos ocasiones se ha sometido a consideración del Congreso Local, la derogación de los párrafos segundo y tercero del artículo 94 de la Constitución Política, que establecen lo siguiente: (CPELSY)

El matrimonio es una institución por medio del cual se establece la unión jurídica de un hombre y una mujer, con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, con la posibilidad de generar la reproducción humana de manera libre, responsable e informada. El Estado reconoce que es de vital interés para la sociedad que en la unión de hombre y mujer para la procreación, se establezcan límites en cuanto a la edad y salud física y psíquica.

El concubinato es la unión de un hombre y una mujer, quienes libres de matrimonio, viven como esposos y pueden generar una familia, en los términos que fije la ley.

En ambas, la reforma no ha sido posible en virtud de la negativa de las y los legisladores a cumplir con las exigencias de la sociedad civil organizada y sobre todo, de un completo marco legal internacional y nacional que obliga a las autoridades a

respetar, garantizar, proteger y fomentar los derechos humanos de las personas sin ningún tipo de distinción y/o discriminación.

El mismo ex gobernador de la entidad, Rolando Zapata Bello, en apego a las recomendaciones emitidas por el Grupo de Trabajo conformado para atender la solicitud de Alerta de Violencia de Género para Yucatán, realizada por asociaciones civiles de la entidad, presentó una iniciativa en la que –según el mismo refiere en el contenido de la misma- como consecuencia de una de las conclusiones, señala la necesidad de efectuar modificaciones entre las que se encuentra el reconocimiento de la posibilidad de contraer matrimonio entre personas del mismo sexo en el estado, razón por la que propuso la derogación de los párrafos del artículo 94 arriba citados (Zapata Bello, 2018, pág. 3), iniciativa que fue discutida y no aprobada en el mes de abril de 2019. Tras la insistencia de grupos activistas y de la fracción parlamentaria del partido Movimiento Ciudadano, se logró que la reforma regresara a comisiones y de ahí llegara de nueva cuenta al Pleno, donde nuevamente fue sometido a votación el 15 de julio de 2019, sin lograr la aprobación en virtud de no alcanzarse las dos terceras partes que se requerían. (Poder Legislativo de Yucatán, 2019).

A pesar de la negativa, organizaciones de la sociedad civil y el Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano pretenden presentar nuevamente propuestas de iniciativa en el mismo sentido e incluso el mismo Poder Judicial del Estado de Yucatán ya ha presentado una en la materia: (Diario de Yucatán, 2020)

La doctora y psicóloga Amelia Ojeda Sosa, coordinadora jurídica de la Unidad de Atención Sicológica, Sexológica y Educativa para el Crecimiento Personal A.C (Unasse), señaló que se mantiene vivas las esperanzas ya que su organización, en conjunto con Indignación A.C. y Decide A.C, han recolectado 4 mil de las 5 mil 500 firmas que requieren para presentar una iniciativa popular ciudadana que reconozca la unión entre personas LGBTTTIQ.

Esa iniciativa llegará "más fortalecida y con alcances más amplios", a diferencia de la rechazada en 2019 e incluye modificaciones en la Constitución del Estado de Yucatán, en el Código de Familia y en la Ley del Registro Civil.

"Queremos que la nueva iniciativa tenga cambios de fondo, además permita a las personas trans modificar su acta de nacimiento adecuándola a su identidad sexogenérica", subrayó.

La segunda iniciativa que se podría presentar este mismo año en el Congreso local la promueve Movimiento Ciudadano (MC) y las diputadas Milagros Romero y Silvia López Escofie; su finalidad es modificar exclusivamente la Constitución local.

Hay que recordar que la tercera propuesta la hizo el Poder Judicial del Estado de Yucatán, y que busca actualizar la Ley del Código de Familia.

Sin embargo, la incertidumbre sobre la protección de los derechos humanos de las personas que quieren acceder al matrimonio igualitario sigue latente ante servidores públicos que no los respetan ni garantizan a pesar de ser esa su labor y obligación y que además, no son sancionados por ello. Esta misma situación se replica en varias otras entidades de la república mexicana en las que –al igual que en Yucatán- las parejas del mismo sexo solo pueden acceder al matrimonio mediante interposición de un amparo, bajo la protección de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esa negativa es contraria a la Recomendación General número 23 del año 2015 emitida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en la que solicitó a los Titulares de los Poderes Ejecutivos y a los Órganos Legislativos de los diversos órdenes normativos de la República: Se adecuen los correspondientes ordenamientos en materia civil y/o familiar con el fin de permitir el acceso al matrimonio a todas las personas y en condiciones tales que se impida cualquier tipo de discriminación, en términos del quinto párrafo del artículo primero de la Constitución General de la República. (CNDH, 2015, pág. 21)

Aprobación del matrimonio igualitario en Sinaloa y en Baja California

La lucha por el reconocimiento de los derechos ha tenido que ser por parte de la sociedad civil organizada y a golpe de amparos.

Ejemplo de ello es Sinaloa, entidad en la que el 18 de junio de 2019, la LXIII Legislatura votó el dictamen que reformaría los artículos 40 y 165 del Código Familiar en materia de matrimonios igualitarios y reconocimiento del concubinato entre personas del mismo sexo, pero fue rechazado por no alcanzar la mayoría de votos requeridos.

Ante la no aprobación, la sociedad civil organizada a través de activistas y organizaciones, interpusieron un juicio de amparo, lo que les permitió obtener una sentencia favorable, en el sentido de que el Congreso sinaloense debía legislar y autorizar el denominado matrimonio igualitario, lo que se concretó el 15 de junio de 2021.

Una de las notas da a conocer el suceso de la siguiente manera (FORBES, 2021):

El estado de Sinaloa se sumó este martes a una veintena de entidades que reconocen el matrimonio entre personas del mismo sexo con la aprobación de una reforma en el Congreso local.

Con 23 votos a favor, el Congreso de Sinaloa avaló por unanimidad reformar los artículos 40 y 165 del Código Familiar para extender las figuras del matrimonio y el concubinato a las personas del mismo sexo.

De hecho, el reconocimiento de este derecho en Sinaloa es por la lucha de organizaciones como el Comité de la Diversidad de Sinaloa, que apuntó que lleva 7 años, 3 legislaturas, 4 amparos y 7 iniciativas para alcanzar el objetivo.

Las asociaciones consiguieron el mandato de un juez federal, que ordenó al Congreso de Sinaloa reconocer el derecho al matrimonio igualitario a más tardar esta semana.

Por ello, algunos legisladores argumentaron que seguían creyendo que el matrimonio era entre hombre y mujer, pero que acatarían la decisión judicial.

En Mexicali, el Congreso de Baja California aprobó el matrimonio igualitario el 16 de junio de 2021, tras diversos intentos por lograr el pleno reconocimiento de los derechos de todas las personas a estar protegidas bajo la figura del matrimonio.

En las notas periodísticas es posible leer datos sobre este logro (INFOBAE, 2021):

Con 18 votos a favor, cuatro en contra y una abstención, el Congreso local de Baja California aprobó el matrimonio entre personas del mismo sexo. La iniciativa presentada por la diputada de Morena, Julia Andrea González, recibió el respaldo de la mayoría de los legisladores de su bancada.

Se trata de la tercera vez que se discute la reforma, pues en las primeras dos ocasiones no tuvo éxito, por falta de votos. Anteriormente, la unión civil entre dos personas del mismo género en la entidad sólo se permitía con una recomendación de derechos humanos o un amparo judicial.

Las entidades que ahora junto con Sinaloa y Baja California Norte permiten el matrimonio igualitario sin tener que solicitar un amparo son: Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Ciudad de México, Coahuila, Colima, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, San Luis Potosí, Tlaxcala.

La lamentable actuación del Estado

Se siguen observando las resistencias, la imposición de los estereotipos sobre lo que debe ser la familia, la necesidad de la sociedad civil organizada de presionar al mismo estado que debería garantizarles el respeto y protección de sus derechos para que reconozca los mismos acudiendo a la jurisdicción federal para lograrlo.

Es lamentable que las y los servidores públicos que se desempeñan como legisladores piensen que las curules son para imponer sus ideologías, que no tengan enfoque de

derechos humanos y no tengan idea del control convencional, el principio pro personae, el principio de interpretación conforme y su obligación de garantizar, proteger y respetar los derechos humanos de las personas.

Que la sociedad civil se tenga que organizar y utilizar sus propios recursos para enfrentar al sistema, al estado mismo -que si tiene los recursos humanos, materiales y financieros-para que éste -a través de los Poderes Legislativos- realice las modificaciones legales a fin de brindar esa protección es mucho más lamentable, puesto que demuestra las claras y evidentes deficiencias del supuesto estado de derecho que debería regir.

Que órganos constitucionales autónomos como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y las comisiones estatales, así como el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación no hagan nada más que observar, respaldar y emitir comunicados demuestra la tibieza de su labor y la necesidad de replantear la necesidad de la existencia de los mismos.

Que no exista un mecanismo claro para la remoción de las y los servidores públicos de cualquiera de los órganos del Estado cuando violenten derechos humanos de las personas a través de sus actuaciones y decisiones, también deja en estado de clara indefensión a la sociedad civil, además que recarga la tarea del Poder Judicial de la Federación al estar teniendo que emitir jurisprudencias y criterios que obliguen a las autoridades a hacer el trabajo para el que se supone que están y por el que reciben una buena remuneración.

Conclusiones

Las diversas formas de familia, son parte de la realidad y deben ser consideradas como escenario de desarrollo, socialización y realización personal, por lo que es necesario eliminar los estereotipos que generan discriminación hacia lo que para algunos parece diferente, cuando en realidad es sólo una manifestación de diversos proyectos de vida.

Debe recordarse que el artículo 4° de la Carta Magna señala que la mujer y el hombre son iguales ante la ley y que ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia, sin hacer distinción sobre ésta, por lo que habría que aplicar el principio general de que donde la ley no distingue, el juzgador, la sociedad y nadie, debería distinguir, pues se configura discriminación y violación de derechos humanos.

De igual forma es necesario considerar que el artículo 3° en su párrafo cuarto de la Constitución Federal señala que la educación se basará en el respeto irrestricto de la dignidad de las personas, con un enfoque de derechos humanos y de igualdad sustantiva y ésta última debe ser transversal e insertarse en todos los niveles educativos a fin de formar ciudadanía consciente del respeto a la diversidad.

El mismo artículo 3° en su apartado II inciso C) señala que la educación contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la naturaleza, la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de las familias, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, por lo que el texto de la Carta Magna es inclusivo, razón por la que es necesaria y urgente la armonización legislativa de los cuerpos normativos de todas las entidades de la federación, con este enfoque a fin que los derechos humanos no queden sujetos a prejuicios ni facultades discrecionales usadas de manera arbitraria por ninguna autoridad de ningún órgano o nivel de gobierno.

Existiendo todo un marco normativo de supuesta protección, las entidades federativas, a través de sus Legislaturas, insisten en imponer sus ideologías vulnerando derechos humanos, cuando su obligación es proteger las diversas formas de familia que son una realidad y requieren de una protección y tutela.

Fuentes de información

Águila Arreola, C. (27 de febrero de 2020). Denuncian falta de perspectiva de género en Agenda Legislativa en Q Roo. Cancún, Quintana Roo, México. Obtenido de

<https://www.lajornadamaya.mx/2020-02-27/Denuncian-falta-de-perspectiva-de-genero-en-Agenda-Legislativa-en-QRoo>

Andahur Soto, E., D'Angelo, A., & Moreno Hidalgo, C. (s.f.). Familia homoparental y lesbomaternal. Una realidad sin reconocimiento ni protección legal. (M. CHILE, Ed.) Obtenido de <http://mileschile.cl/cms/wp-content/uploads/2019/01/capi%E2%95%A0%C3%BCtulo-familia-homoparental.pdf>

Bucio Mujica, R. (2011). Palabras de Ricardo Bucio en la presentación de la encuesta nacional sobre discriminación en México-ENADIS 2010. *Presentación de la Encuesta Nacional sobre Discriminación 2010*. CDMX: CONAPRED. Obtenido de https://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=version_estenografica&id=24&tipo=audio

Catholic.net. (s.f.). *El lugar de encuentro de los católicos en la red*. Obtenido de El Matrimonio, origen y sentido.: <http://es.catholic.net/op/articulos/18341/1-el-matrimonio-origen-y-sentido.html#modal>

CCQROO. (s.f.). *Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo*. Obtenido de Congreso del Estado de Quintana Roo: <http://documentos.congresoqroo.gob.mx/codigos/C1420160229388.pdf>

Chavez Flores, S. (2019). *Iniciativa Ciudadana de reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Quintana Roo, presentada por la Ciudadana Silvana Chávez Flores; en términos de la Ley de Participación Ciudadana del Estado de Quintana Roo*. Chetumal, Quintana Roo: XV Legislatura. Congreso del estado de Quintana Roo. Obtenido de <http://documentos.congresoqroo.gob.mx/iniciativas/INI-XV-20190424-591-5799.pdf>

CNDH. (2015). *RECOMENDACIÓN GENERAL No. 23*. CDMX: Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Obtenido de https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Recomendaciones/Generales/RecGr al_023.pdf

CONAPRED. (2011). *Encuesta Nacional sobre Discriminación en México 2010*. CDMX: Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. Obtenido de https://educiac.org.mx/pdf/Biblioteca/Situacion_Juventudes/006EnNaDis_2010_RG_Accss_001.pdf

CPELSY. (s.f.). *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Yucatán*. Obtenido de Congreso del Estado Libre y Soberano de Yucatán:
file:///C:/Users/admin/Downloads/ac13228effbdc9d15ec7c7a6190091e.pdf

Diario de Yucatán. (19 de enero de 2020). *Van por tercera iniciativa para el matrimonio igualitario en Yucatán*. Mérida, Yucatán, México. Obtenido de
<https://www.yucatan.com.mx/merida/matrimonio-igualitario-en-yucatan-va-por-su-tercera-iniciativa>

George Willhem, F. H. (1991). *Principios de Filosofía del Derecho*. Barcelona: Edhasa.

GPPAN. (31 de octubre de 2019). Agenda Legislativa PAN. XVI Legislatura. *Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional. Congreso del Estado de Quintana Roo*. Chetumal, Quintana Roo. Obtenido de
https://storage.googleapis.com/documentos.congresoqroo.gob.mx/historial/16_legislatura/agendaLegislativa/XVI-AL-PAN.pdf

HRW. (2007). *Human Rights Watch*. Obtenido de Principios de Yogyakarta” sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=48244e9f2>

INEGI. (2010). *Instituto Nacional de Estadística y Geografía*. Obtenido de Encuesta Intercensal 2015: <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/hogares.aspx?tema=P>

IUS. 2002364, Tesis VI. 3º.A.16 A (10ª), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XV, diciembre de 2012, t. 2, p. 1518 (Suprema Corte de Justicia de la Nación 2012).

MATRIMONIO. LA LEY DE CUALQUIER ENTIDAD FEDERATIVA QUE, POR UN LADO, CONSIDERE QUE LA FINALIDAD DE AQUÉL ES LA PROCREACIÓN Y/O QUE LO DEFINA COMO EL QUE SE CELEBRA ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, ES INCONSTITUCIONAL, Tesis: 1a./J. 43/2015 (10a.) (Primera Sala. 2015). Obtenido de
<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2009407&Clase=DetalleTesisBL>

Meganews. (14 de marzo de 2019). *Oposición frente al Instituto de la Familia en Quintana Roo*. Chetumal, Quintana Roo. Obtenido de

<https://www.meganews.mx/quintanaroo/asociaciones-preocupadas-por-instituto-de-la-familia-en-quintana-roo/>

OIF. (s.f.). *Observatorio Internacional de las Familias y de la Política Familiar*. Obtenido de OIF: <http://www.familyobservatory.org/index.php/conceptos-fundamentales/que-es-la-perspectiva-de-familia>

Oltra Jarque, M. (2004). Familias diversas y sus derechos. *Jornadas de familias homoparentales. Familias diversas, familias con derechos*. (J. d. homoparentales, Ed.) Madrid. Obtenido de file:///C:/Users/admin/Downloads/familias-diversas-y-sus-derechos.pdf

ONU. (1948). *Organización de las Naciones Unidas*. Obtenido de Declaración de los Derechos Humanos: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

OPS. (2003). *Organización Panamericana de la Salud*. Obtenido de Organización Mundial de la Salud: <https://www.paho.org/spanish/GOV/CD/cd44-10-s.pdf?ua=1>

Pacheco, E. (3 de mayo de 2020). 24 horas: El diario sin límites Quintana Roo. *Proponen crear el Instituto de la Familia en Quintana Roo*. Chetumal, Quintana Roo. Obtenido de <https://www.24horasqroo.mx/principal/proponen-crear-el-instituto-de-la-familia-en-quintana-roo/>

Poder Legislativo de Yucatán. (10 de abril de 2019). *Iniciativa de Matrimonio Igualitario no alcanza las 2/3 partes de la votación*. Mérida, Yucatán, México. Obtenido de <http://www.congresoyucatan.gob.mx/noticias/2019/boletines2019-04-10a02dfb>

Religión en Libertad. (2009). Religión en libertad. *Una auténtica perspectiva de familia*. Obtenido de <https://www.religionenlibertad.com/opinion/4696/una-autentica-perspectiva-de-familia.html>

Robles, C., & Di Ieso, L. (2012). El concepto de familia y la formación académica en trabajo social. *Revista Debate Público de Trabajo Social*(Año 2 - Nro. 3), 43-54. Obtenido de http://trabajosocial.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/sites/13/2016/03/8_robles.pdf

Rodríguez Pedraza, Y., Cortés González, S., Flota Pérez, Y., Song Anguas, A., & Lopez Lara, E. (13 de marzo de 2019). Iniciativa por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Quintana Roo, el Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo y la Ley de Salud del Estado de

Quintana Roo. Chetumal, Quintana Roo: XV Legislatura del Congreso del Estado de Quintana Roo. Obtenido de <http://documentos.congresoqroo.gob.mx/iniciativas/INI-XV-20190313-579-5692.pdf>

Santa María D'Angelo, R. (2013). Del género a la perspectiva de familia: elementos para una nueva propuesta. (U. d. Sabana, Ed.) *Dikaion*, 273-302. Obtenido de <https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/3303/3489>

Tesis 2009407, MATRIMONIO. LA LEY DE CUALQUIER ENTIDAD FEDERATIVA QUE, POR UN LADO, CONSIDERE QUE LA FINALIDAD DE AQUÉL ES LA PROCREACIÓN Y/O QUE LO DEFINA COMO EL QUE SE CELEBRA ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, ES INCONSTITUCIONAL. (SCJN Jurisprudencia (Constitucional, Civil) 2015). Obtenido de <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2009407&Clase=DetalleTesisBL>

UMMC. (s.f.). *Enciclopedia de la University of Maryland Medical Centre*. Obtenido de Definición de intersexualidad: http://www.umm.edu/esp_ency/article/001669.html

Walters Pacheco, K., Cintrón Bou, F., & Serrano-García, I. (2006). El Significado de "Familia" en la Familia Reconstituida. *Psicología Iberoamericana*, 14(2), 16-27. Obtenido de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=133920321003>

Zapata Bello, R. (15 de marzo de 2018). *Iniciativa de reforma de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Yucatán en materia de matrimonio igualitario*. Obtenido de Congreso del Estado Libre y Soberano de Yucatán.: http://www.congresoyucatan.gob.mx/transparencia/uploadCey/13791b_15-MZO-18%20REF-CPEY%20EN%20MATERIA%20DE%20MATRIMONIOS%20IGUALITARIOS.pdf

**EL ANÁLISIS CULTURAL DEL DERECHO EN LAS RONDAS URBANAS Y SU
VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL.**

**THE CULTURAL ANALYSIS OF LAW IN URBAN ROUNDS AND ITS LINKAGE
WITH THE RIGHT TO PERSONAL LIBERTY.**



Milagros Bellido Navarro¹

<https://orcid.org/0000-0002-3090-5105>

¹ María Rene Oblitas Cubas. Doctor en Derecho por la Cesar Vallejo – Perú; abogado por la Universidad Cesar Vallejo, Fiscal Adjunta Provincial Provisional del Distrito Fiscal de San Martín, actualmente doctorando en Derecho por la Universidad Cesar Vallejo – filial Tarapoto; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3090-5105>, correo: bellido@ucvvirtual.edu.pe

SUMARIO: 1. Introducción, 2. El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la Libertad Personal. 2.1. El Liberalismo. 2.2. Diversidad Jurídica. 2.3. Teoría del Multiculturalismo. 2.4. Teoría del Análisis Cultural del Derecho. 2.5. Comunidades – Rondas Campesinas. 2.6. Rondas Urbanas. 2.7. Acuerdo Nacional. 2.8. La Libertad Personal. 2.9. Sentencia del Tribunal Constitucional - Perú. 3. Conclusiones. Referencias

RESUMEN

Resumen:

El artículo tiene como objetivo en analizar de qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal, estudiando de manera integral el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, así como en examinar la funcionalidad del enfoque del análisis cultural del derecho con respecto a las rondas urbanas y su relación con la libertad personal, todo ello con un análisis exhaustivo del tema en mención. Conclusión- el mecanismo de limitación legalmente para las intervenciones de las rondas urbanas para resolver conflictos con personas en situación de detención, se sugirió en varias partes como una propuesta legislativa de ordenanza municipal, en la cual se establece las funciones de las rondas en conjunto con la seguridad ciudadana y que estos ejercerán su labor solo en flagrancia delictiva y posterior a la detención de la persona sin alterar el orden y respetando el derecho de todo ser humano.

Palabras claves: análisis cultural del Derecho, rondas urbanas, libertad personal, vinculación, funcionalidad.

ABSTRACT

The article aims to analyze how the cultural analysis of the law in the urban rounds bases the right to personal freedom, studying in an integral way the cultural analysis of the law in the urban rounds and its link with the right to personal freedom. , as well as examining the functionality of the cultural analysis of law approach with respect to urban patrols and their relationship with personal freedom, all with an exhaustive analysis of the subject in question. Conclusion- the legal limitation mechanism for the interventions of the urban patrols to resolve conflicts with people in detention, was suggested in several places as a legislative proposal for a municipal ordinance, in which the functions of the patrols are established in conjunction with citizen security and that they will carry out their work only in flagrante delicto and after the arrest of the person without disturbing order and respecting the right of every human being.

Key words: cultural analysis of law, urban rounds, personal freedom, bonding, functionality.

1. INTRODUCCIÓN

Las rondas urbanas son un conjunto de asociación que tiene como finalidad de prevenir y erradicar todo acto despectivo por parte de personas que buscan manchar la sociedad con actos totalmente negativos y es por ello que, con el pasar del tiempo fueron logrando firmeza y credibilidad dentro de la sociedad; es por ello que las rondas urbanas es un factor fundamental dentro de una nación, sin embargo, debemos manifestar que también existe la otra cara de la moneda que, en pocas ocasiones existen grandes vacíos y por ende la vulneración a la libertad personal pero, cabe recalcar que esto no es común es por ello que se dice que son pocos lo que se dan en los casos, las rondas urbanas, hoy en día buscan y tiene con finalidad de prevenir todo acto que denigre a la sociedad. Muchos de estos grupos no cuentan con el apoyo Regional por el mismo “formato” de aplicación de sus normas.

A través del análisis cultural del Derecho respecto a este fundamental, sucede porque, la sociedad muchas veces se siente defraudado por sus autoridades y por consiguiente busca resolver los problemas de manera que erradicar todo acto que conlleve a ser mal visto por

la sociedad, siempre y cuando se respeta de manera eficiente el derecho a la libertad personal, toda vez por ser de legalmente correspondiente y colectiva siempre y cuando no se vulnere la Carta Magna y Normatividad y es ahí que entra a tallar las rondas urbanas para solucionar los conflictos que enervan a la sociedad.

El derecho a la libertad de cada persona es sagrado e imprescriptible que todo ser humano posee desde su concepción, la libertad es la potestad de actuar con las propias voluntades del ser humano, pero, siempre y cuando se respeta los derechos de los demás; las rondas urbanas traen ciertas consecuencias que como bien se mencionó párrafos anteriores no son muchas pero que sí genera vulneración a la libertad de la personal al momento de solucionar algún problema.

Mediante el presente artículo, podemos deducir que, si no se resuelve plantear, modificar o desarrollar de manera ordenada y correcta a las rondas urbanas, esto se seguirá afectando a la libertad de cada persona, por lo tanto es conveniente resaltar que se debe estudiar el marco normativo que involucra las actuaciones de dicho grupo; asimismo, observar y analizar los procedimientos que se desarrolla en lo que respecta a lo fáctico y, por último, ver el ámbito formal por el cual se desenvuelve las rondas urbanas, a fin de corroborar si existe grave daño a la libertad personal de cada persona y a su vez determinar en qué consiste esto.

El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el derecho a la libertad personal, conviene desarrollar soluciones para poder superar la situación en que, en diferentes formas estos grupos quebrantan o infringen la normatividad y de esa manera vulneran la libertad personal de cada individuo, por lo tanto, una grande solución sería de modificar las circunstancias por la cual estos grupos urbanos que, si bien es cierto tratan de erradicar y solucionar la delincuencia en todo su esplendor de una sociedad, sin embargo sería eficaz que estos desarrollen o modifiquen sus criterios de aplicar las soluciones en los casos que se presentan, además cabe mencionar que debe ver desde otra perspectiva las principales actividades que realizan y por ende se debe asignar a alguna autoridad para que verifique las actuaciones.

Cabe mencionar que, las rondas urbanas se constituyen como un ente fundamental para solucionar los grandes problemas existentes en la sociedad y esto se puede observar en su gran mayoría en lugares de extrema pobreza donde el Estado poco o nada hace para asegurar una seguridad correcta, asimismo debemos referir que las rondas urbanas hasta el día de hoy se constituye como aquel medio informal porque no es desarrollado de manera constitucional y legal adecuado para aplicar la justicia de manera eficaz y de esa manera no exista vulneración de los derechos de la persona y sociedad en general, es por ello también que, la libertad personal del ser humano se ve afectado a grandes rasgos no solo en nuestro país sino también a nivel del mundo siendo esto es un caos total.

Del mismo modo, se busca apoyar y beneficiar a las rondas urbanas en su aplicación de la justicia social, puesto que se evidencia vulnerabilidad a la libertad personal, por lo tanto, con ello también se busca beneficiar a la normatividad en los grandes vacíos legales existentes en cada legislación. Analizar de qué manera el análisis cultural del derecho en las rondas urbanas fundamenta el derecho a la libertad personal.

2. El análisis cultural del Derecho en las rondas urbanas y su vinculación con el Derecho a la libertad personal

2.1. El Liberalismo

es una doctrina política y económica que reconoce al individuo como un valor absoluto y autónomo en comparación con el de la sociedad y el Estado al que es miembro, y que por lo tanto el Estado es el producto de un libre acuerdo entre individuos (contractualismo) (Constant, 2005). Por consiguiente cabe indicar que uno de los grandes pioneros de esta teoría fue el gran maestro John Locke, conceptualizando como aquella persona fundadora de ello, indicando que todo ser humano es racional, obteniendo derechos fundamentales desde la concepción – planteando diversas modificaciones por el bien del mismo. Indicando, además, que la vida tiene que ser respetada por igual.

El liberalismo surge de la crisis de la concepción autoritaria y jerárquica de la sociedad propia del pensamiento medieval y finalmente encuentra su conclusión en

el liberalismo político que se afirma en Inglaterra en una concepción de un Estado liberal. Según este concepto, el objetivo principal del Estado no es ya un fin positivo, para proporcionar, por ejemplo, para el bien común, hacer que los sujetos sean moralmente mejores, o más sabios, o más felices, o más ricos, sino que sea el objetivo negativo de eliminar los obstáculos que impiden al ciudadano mejorar moralmente, de ser más sabio, más feliz, más rico, de acuerdo con sus capacidades y talento (Luhmann, 1993).

Frente al Estado absoluto, en el que el soberano tiene poder sin límites legales, el Estado liberal es un Estado limitado, es decir, un Estado en el que hay una tendencia a limitar en la medida de lo posible los abusos de poder y así garantizar la libertad de los ciudadanos de la injerencia de los poderes públicos. Estos límites se derivan de las limitadas tareas del Estado, entendidas como árbitros en la competencia de intereses individuales y no como un promotor de intereses comunes. Por lo que el Estado Liberal no realiza contribuciones necesarias para el bien de la sociedad, estando siempre a límites, individualizando interés que deberían ser de mera competitividad social.

Con respecto a la estructura jurídica, los límites del poder del Estado, como señala Bertolissi, & Scalone (2008):

(...) se imponen a través de dos instituciones: en primer lugar, mediante el reconocimiento de que existen derechos naturales del individuo antes del ascenso del Estado, que no puede violar pero que debe garantizar en su libre ejercicio (doctrina del derecho natural); en segundo lugar, organizando las principales funciones del Estado, de modo que no sean ejercidas por la misma persona u cuerpo (como en monarquías absolutas), sino por varias personas u organismos cooperantes, como doctrina de separación y equilibrio de poder (p. 99).

Mientras que el liberalismo tiene la libertad individual a modo de factor superior, el comienzo fundamental para la democracia es la igualdad. La teoría democrática establece que el poder no debe pertenecer a uno o a unos pocos, sino

a todos los ciudadanos, por lo que el concepto fundamental es el de la soberanía popular.

Un Estado es aún más democrático, más numerosas categorías de ciudadanos a los que extiende los derechos políticos, hasta el límite del sufragio universal, es decir, la facultad de derechos políticos para todas las personas independientemente de cualquier diferencia de riqueza, cultura o sexo.

Esto explica, entre otras cosas, cómo puede haber una brecha entre un Estado liberal puro y un Estado democrático puro: un Estado en el que se reconocieran los principales derechos civiles, pero el sufragio estaba restringido, podría describirse como liberal pero no democrático; Por otro lado, un Estado por sufragio universal puede, utilizando los mismos dispositivos que la democracia, establecer un régimen iliberal, como sucedió en Alemania en 1933, cuando el nazismo tomó el poder utilizando el método electoral.

Fue Rousseau a nivel teórico y aquellas fuerzas que, en el curso de las revoluciones británicas y luego de la revolución francesa, reivindicaron la idea de la soberanía popular, sobre la base de que el orden político como todo el mundo implica debe basarse en la expresión y verificación de la voluntad de todos- primero criticar las críticas al liberalismo oligárquico y luego sentar las bases para la apertura del liberalismo a la democracia y la creación de sistemas democráticos liberales.

Otro de los grandes autores, es Adam Smith es otro de los intelectuales de la corriente del liberalismo, el cual a través de su obra La Riqueza de las Naciones, defendió la libertad de los sujetos para tomar sus propias decisiones económicas, lo que luego se conoció como Laissez Faire, es decir, dejar que el libre juego de la oferta y la demanda determinen las decisiones de los individuos en el campo económico.

2.2. Diversidad Jurídica

la encargada de llevar a cabo la indagación exhaustiva en componer el desarrollo al ordenamiento jurídico, por esa razón admitir a la nación por sus diferentes variedades desde lo más específico al más general, toda vez por la

evidencia a todas luces de que los mecanismos legales son extendidos con grandes vacíos en los distintos lugares de los países absolutamente desprotegidos, dejando de lado el uso y costumbre; los instrumentos debe ser aplicado y analizado teniendo en cuenta la realidad de cada costumbre – localidad, y no dejando de lado forma de centralidad normativa que tiene el Estado para dirigir, normar y sancionar.

Asimismo, se tiene que la falta de reconocimiento para algunas rondas por parte del Estado y sociedad en general hace que estos grupos genera su propia justicia para la igualdad de la sociedad, sin darnos cuenta que en ocasiones agrava y vulnera la privacidad de las personas.

Los componentes de la diversidad jurídica a menudo son conceptualizados erróneamente, viendo a través de la participación cultural y social de las personas, por tanto, todo esto se debe reformular y tener un cambio radical. (Creswell, 2007).

2.3. Teoría del Multiculturalismo

evolucionando desde el antepasado a través de las múltiples materias de soluciones aplicando en la sociedad poniendo como desarrollo el nivel de cultural al máximo entre todo los habitantes con la finalidad de hacer ver que todo ser humano obtiene derechos fundamentales y que esto no puede ser vulnerado de la peor manera, además esta teoría planteada examina la veracidad de las diferentes cultural de cada punto de un país es decir, convivir adecuadamente en cero conflictos donde se aplique las normas de convivencia y obtener paz – tranquilidad. Todo ello fundamento a través del documento jerárquico, sin realizar vulneración alguna (Bertolissi, & Scalone. 2008).

2.4. Teoría del Análisis Cultural del Derecho

el autor Kahn (2001) quien fue el ente rector de ello, manifestó que *“si bien es cierto, en el mundo se aplica las diferentes formas de estudio e investigación a las cultural, lo mismo debería existir o ser para el mundo del derecho ya que el universo jurídico es amplio y complejo con abundante componente desleal de muchas autoridades, por lo que se optaría en la mejor interpretación y análisis del derecho y con esto se pueda dar una solución pacífica a todo los problemas que*

tiene y vive a diario el ser humano pero, siempre y cuando todo lo descrito sea por justicia justa y equitativa donde el individuo también es parte del proceso y de esa manera no sea vulnerado sus derechos”.

Indudablemente este factor es de mucha utilidad fundamental para la investigación de distintas y múltiples culturas, pero no como único por la validez o cumplimiento normativo sino a partir del posicionamiento del ser humano que participe activamente en la sociedad en concordancia con su religión, creencia y demás que de alguna u otra forma desarrolla el derecho y va formando en la sociedad en general.

La Protección Internacional de los Derechos Humanos- realmente importantes y, que son encontrados y regulados en instrumentos internacionales los cuales se ocupan no sólo de la consagración o proclamación de estos derechos, sino también del establecimiento de deberes de protección de los mismos a cargo del Estado.

La protección de los derechos humanos es la responsabilidad, y garantía de todo Estado debe garantizar en su marco jurídico y/o normativo, así como en el respeto por las órdenes constitucionales, que permiten el desarrollo libre de la personalidad, debemos comprender que esta protección se encuentra inmersas en la Constitución Nacional como en instrumentos jurídicos de índole internacional.

Cabe resaltar que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la tutela son instrumentos respectivos buscando como grandes finalidades y a nivel del mundo la correcta aplicación de los dispositivos legales en lo que respecta a los derechos fundamentales del ciudadano, es decir el organismo vela por dar cumplimiento a todo lo mencionado, puesto que desde tiempos antiguos existe seres humanos que nada importa en generar daños y perjuicios para aquella sociedad que simplemente busca la dignidad social, donde se obtenga de una vez por todas derechos que realmente puede ser garantizado no solo por el Estado sino también por uno mismo, respetando y cuidar de lo nuestro.

Los sistemas judiciales deberían ser capacitados para lograr metas en conjunto con las organizaciones con tiene legalidad propia, queremos vivir en un país o tener un universo donde se desarrolle todos los principios y sea aplicado coherentemente.

Sin embargo, para desarrollar y aplicar ordenadamente lo anterior mencionado es importante la realización de un sistema o instrumento jurídico que permita llegar a todo los habitantes de una comunidad, donde efectivamente no se transgrede ningún derecho pero para esto se necesita de grandes profesionales para resarcir todo el daño causado desde tiempos pasados, como bien se sabía, existía autoridades incompetentes que solo buscaban el bienestar para ellos y la de su familia restando importancia a la población en general.

Es por ello que dichos organismos van de la mano conjuntamente con otros grupos sociales para velar y garantizar los derechos de libertad de cada individuo y que mejor – todos los derechos que por ley manda.

2.5. Comunidades – Rondas Campesinas.

estos grupos fueron evolucionando de manera paulatina creando y desarrollando su propio sistema estructural mediante el cual esto permitió aplicar la justicia integral conllevando en ocasiones a graves daños en el ser humano es decir, se evidenciaba la total vulneración de sus derechos al momento de aplicar la justicia de manera equivocada, por ello debemos mencionar que, a lo largo de la historia de primera república se comenzó a efectivizar una exploración dentro del campo jurídico y social con la finalidad de llegar hasta lo más profundo de las comunidades étnicas que para el gobierno estos no existen; todo ello fue mediante el adecuado y acertada aplicación de aquellos modelos provenientes de países europeos.

Es por ello que cabe indicar, los grandes beneficios que obtenían las comunidades puesto que la autoridad encargada realizada o proponía leyes que desfavorecían no solo a ellos sino también a toda una sociedad, por lo tanto es importante mencionar que los suelos de los indígenas instauró por lo que con ello pasara técnicamente a inscribirse como tierra para la posesión del estado; dado que

los ciudadanos de las comunidades no realizaron en su debido momento la aplicación de normas que otorga como dueño o propietario a estos, por lo tanto hoy en día a nivel global existen normativas que regulan la propiedad – suelo de cada dueño. (Federman, 2016). Se menciona todo ello porque tiene relevancia con el artículo en mención, otorgando mayor énfasis en el desarrollo del mismo.

2.6. Rondas Urbanas.

Las rondas urbanas son organismos que se constituyen de forma específica entre los vecinos de una comunidad en general, es así que estos grupos humanos buscan y, ante la exigencia de contrarrestar los grandes problemas de la sociedad, visualizan proyectar y de forma garantizada un sistema de defensa y protección para el ciudadano y con ello frenar la ola de obstáculos que realizan aquellas personas inescrupulosas. En el artículo 1° del Convenio N° 169, es implantado aquella diferencia entre pueblos primitivos en países independientes y los indígenas de los países independientes; destacándose como el primero, son regulados principalmente por las propias costumbres y tradiciones; mientras que el segundo en mención, es diferenciado porque son descendientes de localidades donde residían en aquellas épocas donde existía la migración sin embargo, estas personas mantenían sus ideales es decir, preservaban la cultura y costumbre.

Es importante mencionar que los grupos urbanos conformados por diversos géneros conlleva a citar como aquella influencia que tuvo como parte las rondas campesinas que, dicho sea de paso, este grupo fue creado y luego organizado de manera correcta aproximadamente un cuarto de siglo; pero hay diferencias por cuanto, a los factores problemáticos, enfrentamientos y diversos motivos que realizan a los inconvenientes entre integrantes. Por lo tanto, las dificultades son numerosos y realmente complicado esto porque comportamiento y actuación del ser humano es de quebrantar la seguridad de la localidad, transgrediendo los principales derechos de todo ciudadano que desea y busca la paz y serenidad. Precisando además que, las vulneraciones y violaciones de los derechos de las personas son observados a nivel mundial, por seres humanos que no comprende el respeto hacia los demás.

El perfil de rondas urbanas consiguió alcanzar veracidad con sus actos, por demostrar la auténtica disposición de defender los derechos de cada habitante; como bien se desarrolló párrafos anteriores, a nivel del mundo existe seres humanos con grandeza de sacar adelante una nación, fijándose objetivos y metas para ayudar a los demás sin distinción alguna; estamos en un mundo donde se vive el día a día con constantes problemas sociales, sin las garantías necesarias que toda una comunidad busca.

Es decir, los grupos humanos también controlar la paz social, aplicando ciertamente una justicia que desarrolla con ciertos parámetros y que muchas veces estos son mejores que aquellas leyes o normas establecidas por una autoridad del Estado.

El servicio colectivo, diario y rotativo de las Rondas Urbanas permiten una mayor comunicación y armonía entre los miembros de las rondas y sus respectivas familias, pero siempre y cuando sea desarrollando con los principales y destacados valores. Las Rondas Urbanas surgen ante el rol limitado del Estado en cuanto a su obligación de brindar seguridad y protección a la población, pero al mismo tiempo por necesidad y conciencia de enfrentar eficazmente las dificultades que atropelle la integridad patrimonial y vulnere los derechos de toda una comunidad, desarrollando su creatividad y capacidad de control social y territorial.

Pero cabe indicar además que, las rondas urbanas cometen diversos delitos que son estipulados en la legislación de cada país; es por ello estos grupos también vulneran los principales derechos de la persona – realizando castigos por el simple hecho de suposiciones, es decir muchas veces no cuentan con la veracidad del caso incurriendo en abuso y generando malestar por aquella población que observa de manera distinta, por lo tanto se va todo lo contrario a las normativas incluso se daña notoriamente las buenas costumbres de la localidad, es así que las autoridades observaron el gran problema con la administración de justicia, inadecuada aplicación del mismo que implica grandes obstáculos para resarcir todo

el perjuicio todo esto por la existencia de grupos que simplemente buscan fomentar el desorden y caos social.

La pobreza, la marginalidad, la desocupación, la desintegración familiar y el bajo nivel de educación en valores éticos-morales, entre otros, son los factores que motivan el pandillaje, la delincuencia común, la drogadicción, la violación sexual y homicidios; sin que desde el Estado se encuentre la posibilidad de resolver eficazmente estos problemas que atentan contra la seguridad pública y ciudadana. Hasta la actualidad se evidencia los serios conflictos que la autoridad frecuentemente no se siente con la capacidad de lograr y erradicar todo aquel acto negativo que indigna a toda la población. Algunas familias no están debidamente comprendidas para desarrollar los principios y valores entre sí, por lo que los estados deberían buscar alternativas de soluciones para frenar la vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El desarrollo e inserción de nuevos métodos jurídicos, formulando sentencia rigurosa para las personas que cometen delitos leves y graves, creaciones de centros penitenciarios con máxima seguridad dieron como producto – el fracaso. Por esta razón, los gobernantes buscan diferentes soluciones para frenar la ola de inseguridad en todo el mundo, incluso fomentando a los grupos sociales estrategias para frenar la crisis, pero como bien se sabe de manera adecuada y responsable respetando los derechos de toda persona. Los organismos internacionales también siempre están a la atención de todo ello; los derechos no pueden ser transgredidos por personas que lo toman como diversión.

2.7. Acuerdo Nacional.

El Acuerdo Nacional peruano en su séptima edición fundamenta la obligación de acabar con la violencia social conformando importantes elementos en seguridad pública; lo que implica institucionalizar los vínculos permanentes y continuos entre el Estado y las diferentes organizaciones con el deseo y objetivo de lograr frenar la inseguridad y violencia con ello se pueda garantizar la tranquilidad de todo ser humano, todo esto por medio de componentes esenciales desarrollado por

personas capacitadas con la misma finalidad que se pretende llegar. Con todo lo descrito no solo se busca la prevención sino también erradicar desde la raíz la violencia y violaciones a los derechos de las personas siempre y cuando se cumple con todos los factores establecidos por la autoridad competente; toda organización o grupo social que tiene su finalidad de lo mismo antes descrito tiene el deber de cumplir con toda la estructura y lineamientos para que así sea visualizado y aplicado eficazmente.

Derecho a consulta previa, tal como su propio nombre lo menciona, este debe garantizar la colaboración efectiva total de todas las personas sin distinción de nada, todo ello para poder desarrollar y efectivizar la estructura de justicia social tanto que tenga conexión con sus costumbres y tradiciones.

Es importante mencionar, por más que el Estado peruano ratificó el Convenio 169 – OIT en diciembre 1993, este ha sido incumplido por la normativa estatal, ello en mérito a lo establecido en el Convenio 169 en su artículo 6 inciso a) al mencionar que la autoridad tendrá que preguntar con distintas comunidades que están con el interés de velar y salvaguardar los derechos primordiales, medidas legislativas o administrativas; sin embargo y pese a ello, la consulta a los pueblos indígenas no se ha establecido como regla general del Estado peruano (Alayza, 2007).

La filosofía de la vida andina se basa en los principios de racionalidad, correspondencia, complementariedad, reciprocidad. Su satisfacción requiere una estructura social, económica y política diferente a la de Occidente. Requiere un esfuerzo para decodificar y reelaborar la ley.

Insta a la lectura intercultural en todos los niveles de conocimiento a comprender la esencia de los paradigmas y el conocimiento antiguo desde hace siglos.

Un pasaje obligatorio para afirmar una epistemología del Sur, no occidental, que finalmente incorpora la cultura nativa a la identidad latinoamericana, a menudo pintada como mera periferia del centro europeo. En el país peruano el reglamento D.S. 025-03-JUS, regula la competencia de la justicia comunitaria en el siguiente

modo, en el Artículo 12°: “Del cargo o puesto de las rondas campesinas, literal d prescribe: “mediar y realizar soluciones verídicas ante los enfrentamientos que sea suscitado por el ciudadano de la comunidad, no obstante, estos grupos aplicaran la solución dentro de su jurisdicción respetando las normas – leyes”. Por último, en el mismo reglamento literal c precisa: “... Actuar como interlocutor con el Estado” como se puede apreciar, la ley prescribe que entre el ejercicio de la jurisdicción estatal tanta alternativa o especial deben coexistir de un modo armónico pese a tratarse de dos modos de administración de justicia que existen en un mismo territorio.

En la transición de una estructura lingüística a otra, la comprensión de una institución jurídica es siempre una fuente de posibles malentendidos o malentendidos. Estos peligros se sienten en mayor medida al enfrentarse al desafío de traducir un término que designa mucho más que una forma de vida. La mera interpretación textual de buen vivir no nos permite comprender los aspectos fundamentales de la concepción andina del mundo. Aquí señala la declinación legal de la cosmovisión, que requiere una aclaración semántica. (Corbin, 2008)

Dentro de la esfera social, se aspira a tener una mejor y excelente calidad de vida y esto no solo para algunos, sino para todo ser humano que siempre indaga para el bien de la sociedad y de los que rodea, se desarrolla diferentes sistemas, pero no todos son lo correcto, no todos buscan la forma precisa de aplicar la justicia social; tenemos mucho por fomentar a través de los grupos y de autoridades jurídicas.

Desde la percepción andino, es importante reproducir elementos capaces de lograr y desarrollar la organización coherente, que el ser humano tenga mejor calidad de vida; ¿Cómo entra la concepción andina del mundo en el tejido regulatorio? ¿Cómo extrinsemos la multinacionalidad destinada a la inclusión de grupos marginados? ¿Cuál es la importancia de la visión cosmocéntrica en el derecho ambiental? Los intentos de respuesta se pueden encontrar en las siguientes páginas.

La constitución de 1993 del Estado Peruano, se encuentran en el alvéolo del nuevo constitucionalismo, una teoría asociada con la implementación de procesos constituyentes para analizar los nuevos textos a la luz de la voluntad del poder original como fuente de legitimidad democrática. Los mapas incluidos en esta categoría tienen cuatro características formales: originalidad, debido a su contenido innovador; la amplitud, para la considerable extensión de la estructura constitucional; complejidad institucional, expresada en un lenguaje accesible; rigidez, sustituyendo el poder de la revisión constitucional por el poder constituyente del pueblo, que puede activarse en todos los casos de reforma.

Desde un punto de vista sustantivo, las constituciones prevén mecanismos de participación directa; tienen amplios catálogos de derechos con claras indicaciones de los débiles (mujeres, niños, ancianos, discapacitados) y grupos marginados como los pueblos indígenas; fortalecer la justicia constitucional; incluyen diversas disposiciones sobre la economía para satisfacer las necesidades de igualdad social y económica.

En cuanto a la constitucionalización de buen vivir, se presta a múltiples líneas de análisis. Según Bagni es un aspecto significativo que identifica una nueva forma de estado. El llamado Estado Solidario considera holísticamente las necesidades de los seres humanos, incluidos los aspectos emocionales y culturales derivados de la tradición ancestral, y rechaza el modelo neoliberal dominante. Carducci devuelve el buen vivir a siete categorías conceptuales.

La primera es la de la tradición jurídica indígena. La segunda perspectiva se refiere a la política económica, proponiendo una ruta alternativa hacia el desarrollo al estilo occidental. Y de nuevo, la cosmovisión andina reemplaza la cosmovisión de matriz estadounidense de los nomos de la Tierra, prevalentes en América del Sur, a través de una forma diferente de gobernar un país; se puede colocar en la corriente del nuevo constitucionalismo latinoamericano; marca una nueva semántica de la Constitución, distinta del estilo occidental; refleja un conocimiento que se añade al de los colonizadores y que debe considerarse para fundar una epistemología del Sur, basada en la democratización, desmercantilización y

desmitificación para impedir el uso de categorías occidentales; por último, el buen vivir indica que la razón de ser económica ha sido superada.

El derecho que quiere presentarse con éxito en un contexto contra hegemónico debe ser revisado a fondo, atribuible a dos aspectos. El primer aspecto incluye la búsqueda de tradiciones jurídicas no hegemónicas para evaluar si su uso es posible en la lucha contra el neoliberalismo. La tradición es una obra de representación de lo real basada en un conjunto de datos previamente aprendidos. Subestima la voluntad de recordar a través de la contemporaneidad que pone la memoria en el presente.

En el contexto de los estudios juricomparati, las tradiciones jurídicas complementan y a veces sustituyen a las categorías más citas de las familias y los sistemas jurídicos. Su uso permite reflexionar sobre el fenómeno del derecho a partir del factor histórico y cultural, emanciparse de fronteras del Estado y aprovechar la mentalidad y los valores. La tradición más antigua, indígena se presta bien para usarse en un contexto contra hegemónico.

No es casualidad que el núcleo de los movimientos ecológicos en todo el mundo gire en torno a la cultura ancestral, que está diseñada para reevaluar la relación con el medio ambiente. A las presentes reivindicaciones de las comunidades indígenas sobre el derecho a la tierra se añade como aspiración común a la concepción de la tierra y el agua como bienes no mercantiles: una visión que asume como conexión del ser humano – naturaleza como simbiótico y logre la distancia de la lógica capitalista.

No cabe duda que, la organización de rondas urbanas es planificado con habitantes inteligentes y capaces de promover el respeto hacia los demás, cuidarse entre todos, así como apoyar con la seguridad de todo el lugar administrando la justicia como lo señala las normas y leyes de cada país.

La constitución política de nuestro país, apartado 2, inciso 13, estipula detalladamente lo siguiente:

Todo ciudadano tiene derecho

“A agruparse, crear instituciones y múltiples factores primordiales jurídicamente sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa”.

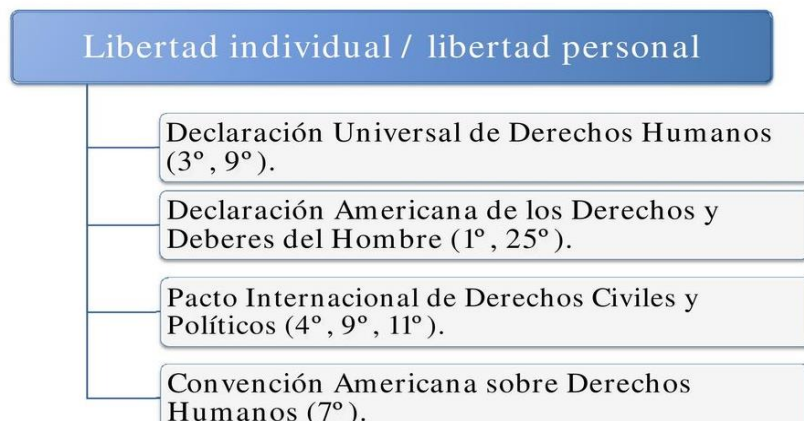
No obstante, cabe precisar que las rondas urbanas forman parte de la justicia social, sin embargo, muchas veces estos funcionan de manera equivocada puesto que aplican la justicia erróneamente, vulnerando la defensa fundamental de cada persona privándoles en ocasiones, de su libertad sin embargo es importante recalcar que, las rondas urbanas también contribuyen a la seguridad de la población y estos se sienten mejores protegidos a diferencia con las autoridades competentes.

2.8. La Libertad Personal.

La libertad personal está plenamente reconocido por los documentos legales – jerárquicos de cada país, siendo esto el ente primordial por la cual toda persona tiene la libertad de decidir o hacer lo que conviene- pero debemos aclarar que esto es un desarrollo adecuado a la normatividad, donde se obedece y cumple con todo lo estipulado por la legislación incluso se menciona que los derechos de libertad individual debe ser respetado por las autoridades y que estos garanticen la seguridad correspondiente.

Desde esta perspectiva es importante indicar, además, que la libertad individual es reconocida como tal, mencionando a detalle en el siguiente cuadro:

- Libertad Individual
- Libertad Personal



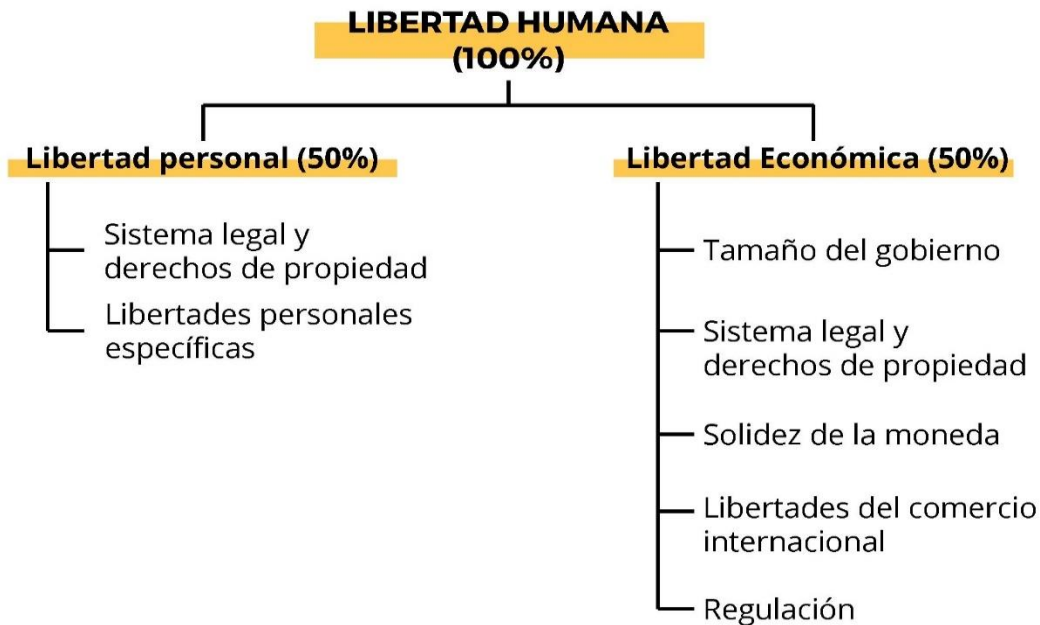
Desde una perspectiva positiva, la libertad personal supone el derecho a no ser sujeto de opresión, por ello es que está prohibida la esclavitud, el trabajo forzoso o la servidumbre impuesta; así como el derecho al desarrollo de capacidades para alcanzar el desarrollo integral de la persona, regulaciones que fueron observadas en las legislaciones de cada país.

Esta dimensión impone una serie de obligaciones al Estado a fin de generar las condiciones sociales, económicas, políticas y culturales que posibiliten ese desarrollo integral de la persona.

En lo que al artículo 7 de la Convención respecta, éste protege exclusivamente el derecho a la libertad física y cubre los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico. La seguridad también debe entenderse como la protección contra toda interferencia ilegal o arbitraria de la libertad física.

Ahora bien, este derecho puede ejercerse de múltiples formas, y lo que la Convención Americana regula son los límites o restricciones que el Estado puede realizar. Es así como se explica que el artículo 7.1 de la Convención Americana consagre en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y los demás numerales se encarguen de las diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad.

De ahí también se explica que la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertad es característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad. Siendo, por ello, la libertad siempre la regla y la limitación o restricción siempre la excepción". Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. **Sentencia de 21 de noviembre de 2007**



Con mención al mapa de llaves, realizamos un análisis complementa a profundidad a través del porcentaje que se da o realiza en favor a la libertad personal o humana como se pueda llamar en el resto de países, efectivamente se evidencia que el 50% de libertad personal tiene que ser acuerdo al sistema legal que aplica las autoridades así como respetar el mismo a través de diversos mecanismos jurídicos, otro punto que debe ser mencionado es la libertad económica- lo cual tiene relevancia con la investigación puesto que esto también es otro factor por el cual muchos países privan de libertad a los ciudadanos es así que no existe un adecuado manejo de los sistemas legales dentro de ello.

La inteligencia y la voluntad son dos facultades del alma que se necesitan y que se complementan; juntas hacen que el hombre sea un ser libre y feliz. "Así como el entendimiento asiente por necesidad a los primeros principios, así también la voluntad se adhiere al fin último que es la bienaventuranza". El deseo de este fin último no es de aquellos sobre los cuales tenemos dominio. Razón por la cual todos los hombres desean la felicidad.

Lo decisivo, en nuestra comprensión del hombre, es que la noción de persona no le conviene al alma sola sin el cuerpo, porque la noción de parte es contraria a

la noción de persona, aun cuando subsiste en el ser por ser una entidad simple. Por ello el alma separada después de la muerte no se puede decir persona.

Lo natural es el todo psicofísico, la separación hace violencia a la persona que resulta del compuesto. En su ausencia el hombre se encuentra como mutilado y en estado violento.

En toda la teoría sobre la creación del hombre, encontramos las bases para negar un tema que está en nuestros días tan de moda, como es el tema de la reencarnación y la dependencia del destino de la humanidad de la confluencia de los astros.

Hay que tener presente cómo una concepción naturalista de la divinidad y del mundo lleva a admitir la trasmigración de las almas (doctrina que niega la creación del alma por parte de Dios para cada cuerpo y persona), además de la dependencia absoluta del hombre de la naturaleza.

Esta visión es el humus en el cual astrólogos, magos y adivinos tienen sus raíces. Su peligro es convencer al hombre que no posee la libertad frente a la naturaleza material, es, por lo tanto, la negación de la espiritualidad y la trascendencia con las que fue creado.

2.9. Sentencia del Tribunal Constitucional - Perú

<p>Exp. N° 6142-2006-PHC/TC</p>	<p>Resumen: con fecha 17 de marzo de 2006 don Edgar Carrion Sandoval interpone demanda de hábeas corpus a favor del beneficiario, contra el Jefe de la DIROVE de la Policía Nacional del Perú, Mayor PNP Wilson Aurelio Galvez Arrascue, por vulneración de derecho a la libertad individual por detención arbitraria. El recurrente alega que el beneficiario fue detenido sin que concurra el mandato motivado de autoridad judicial</p>	<p>Ha resuelto: Declarar INFUNDADA la demanda de hábeas corpus de auto</p>
--	---	---

	<p>competente ni flagrancia; y que, además, en la intervención no concurrió el representante del Ministerio Público y se habría sembrado d ga al actor, a fin de implicarlo en la comisión de tráfico ilícito de drogas. Después de todo lo analizado resulta evidente para este Colegiado que no consta de modo obje vo que la detención del beneficiario haya sido consecuencia de que contra él existe un mandato judicial escrito y motivado, ni tampoco que hubiese sido capturado en na situación de flagrante delito; sino que por el contrario y conforme se colige de los propios documentos policiales que en copias certificadas obran en el expediente, su captura se produjo muchas horas después de producido el hecho delictivo, sin que exista inmediatez alguna de tipo temporal o personal en la comisión del delito.</p>	
--	---	--

3. CONCLUSIONES

Las rondas urbanas aplican la justicia comunal de manera equivocada es decir genera alta vulnerabilidad de los derechos fundamentales de cada ser humano siendo esto una grave preocupación para las autoridades competentes quienes son los encargados de impartir justicia equitativamente, sin embargo, estos grupos siguen manteniendo una postura totalmente distinta infringiendo la legislación de cada país.

Estos grupos humanos buscan eliminar todo acto negativo producido por la sociedad que simplemente buscan perjudicar a otros ciudadanos – sin embargo, estas rondas ejecutan muchas veces desorden y grave daño en la libertad de la persona teniendo como consecuencia vulneración de fundamentales derechos y siendo así los integrantes procesados por diferentes tipos de faltas y delitos. Es evidente que a raíz de todo ello se necesita el cambio urgente en la aplicación de estos grupos, así como incorporar o modificar la legislación para una correcta aplicación del mismo.

El mecanismo de limitación legalmente para las intervenciones de las rondas urbanas para resolver conflictos con personas en situación de detención, se sugirió en varias partes como una propuesta legislativa de ordenanza municipal, en la cual se establece las funciones de las rondas en conjunto con la seguridad ciudadana y que estos ejercerán su labor solo en flagrancia delictiva y posterior a la detención de la persona sin alterar el orden y respetando el derecho de todo ser humano.

Por último, las rondas urbanas se constituyen como un ente fundamental para solucionar los grandes problemas existentes en la sociedad y esto se pudo observar en su gran mayoría en lugares de extrema pobreza donde el Estado poco o nada hace para asegurar una seguridad correcta, asimismo debemos referir que las rondas urbanas hasta el día de hoy se constituye como aquel medio informal porque no es desarrollado de manera constitucional y legal adecuado para aplicar la justicia de manera eficaz y de esa manera no

exista vulneración de los derechos de la persona y sociedad en general, es por ello también que, la libertad personal de la persona se ve afectado a grandes rasgos no solo en nuestro país sino también a nivel del mundo esto ya es un caos total.

Las rondas urbanas no están aplicando correctamente la “justicia social” y por consiguiente vulneración de todos los derechos- el incremento de inconsistencia en la sociedad hizo que diferentes grupos conformaran estrategias para limitar todo hecho delictivo. La diferencia entre las rondas y derechos fundamentales tiene mucho que observarse puesto que hasta ahora no es aplicado correctamente la justicia por parte de estos grupos.

Referencias

Alayza, (2007). No pero sí: comunidades y minería, consulta y consentimiento previo, libre e informado en el Perú. Lima: cooperación.

Bertolissi, & Scalone. (2008). Ripensare la costituzione: la questione della pluralità. Polimetrica. Recuperado de: http://library1.org/_ads/260C368DB597309C1BBD0783B89C1A23

Convenio N° 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, 139 (2014). Recuperado de: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

Decreto Supremo N° 025-03-JUS - Reglamento de la Ley de rondas campesinas

Luhmann. (1993). Teoría política en el Estado de bienestar. Alianza Editorial. Recuperado de: http://library1.org/_ads/983CFFA76B48DE4162AEA631F0495DEC

Machuca. (2018) Límites jurídicos al actuar de las rondas urbanas de Cajamarca, en la solución de conflictos, para evitar la vulneración de los derechos a la integridad y libertad personal. Universidad Nacional de Cajamarca. Recuperado de: <https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/2681/%E2%80%9CL%C3%8DMITES%20JUR%C3%8DDICOS%20AL%20ACTUAR%20DE%20LAS%20RONDAS%20URBANAS%20DE%20CAJAMARCA%2C%20EN%20LA%20SOLUCI%C3%93N%20DE%20CONFLICTOS%2C%20PA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Gonzales. (2017). La aplicación de la justicia indígena y los derechos colectivos en la legislación ecuatoriana. Universidad Central del Ecuador. Recuperado de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/5315>

Vásquez. (2018). La justicia comunal y vulneración del derecho a la libertad individual en un estado constitucional de derecho, sede judicial Moyobamba, 2013-2017. Universidad Cesar Vallejo – Perú. Recuperado de:

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/43292/V%C3%A1squez_CM.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Ramos. (2016), Femicidio: un análisis criminológico – jurídico de la violencia contra las mujeres. Universidad Autónoma de Barcelona. Recuperado de: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/327309/ardm1de1.pdf?sequence=1>

**EL DELITO DE FEMINICIDIO POR VIOLENCIA FAMILIAR ANALIZADO A TRAVÉS
DEL ENFOQUE CULTURAL DEL DERECHO**

**THE CRIME OF FEMINICIDE FOR FAMILY VIOLENCE ANALYZED THROUGH
THE CULTURAL APPROACH OF LAW**



Juan Alexander Barreto Toro¹

<https://orcid.org/0000-0002-1399-5137>

¹ Juan Alexander Barreto Toro. Doctor en Derecho por la Cesar Vallejo – Perú; Mayor de la Policía Nacional del Perú, laborando en el Área XI MACREPOL SAM -UNIASJUR/ AREDELEG MOYOBAMBA, actualmente doctorando en Derecho por la Universidad Cesar Vallejo – filial Tarapoto; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1399-5137>, correo: jbarretoto@ucvvirtual.edu.pe

Sumario: 1. Introducción, 2. El delito de feminicidio por violencia familiar, Teoría del delito de feminicidio, violencia familiar y enfoque cultural del Derecho. 2.1. El feminicidio: Historia y Aproximación. 2.2. El Terminio Feminicidio. 2.3. El Deber de Investigar y Sancionar. 2.4. La Violencia Fundamentada en Género hacia las Mujeres. 2.5. Materia Jurídica acerca del Delito de Feminicidio. 2.6. Hostigamiento Sexual. 2.7. Feminicidio en América Latina. 2.9. Análisis Cultural del Derecho. 2.10. Entrevista a Paul Kahn. 2.11. Diferencias entre el Análisis Cultural del Derecho y otros conceptos académicos en mención al Derecho Jurisprudencia Relevante - Feminicidio. 2.12. La Distancia y la Libertad Implican Neutralidad. 2.13. La Violencia Familiar. Control Difuso en el Derecho Internacional y Derecho Nacional. 3. Conclusiones. 4. Bibliografía.

RESUMEN

El artículo tiene como objetivo en analizar de qué manera el delito de feminicidio por violencia familiar es interpretado a la luz del enfoque del análisis cultural del Derecho. Este este tipo de delito y otros factores como los ataques en contra la mujer son temas de nivel mundial y que, al pasar del tiempo esto sigue siendo un problema latente dentro de la sociedad. Conclusión- el delito de feminicidio desde el factor familiar se puede evidenciar la cruda realidad de las aplicaciones normativas en el país y universo- por lo tanto, el presente articulo ha permitido desarrollar una revaloración del delito de feminicidio por violencia familiar lo cual fue enmarcado desde el enfoque del análisis cultural del derecho, evidenciando además los grandes vacíos existentes en nuestra legislación e incluso a nivel mundial.

Palabras claves: feminicidio, enfoque, violencia familiar, factores.

ABSTRACT

The article aims to analyze how the crime of femicide due to family violence is interpreted in light of the approach of cultural analysis of Law. This type of crime and other factors such as attacks against women are global issues and, over time, this continues to be a latent problem within society. Conclusion- the crime of femicide from the family factor can show the harsh reality of the normative applications in the country and universe- therefore, this article has allowed to develop a reassessment of the crime of femicide due to family violence which was framed from the approach of the cultural analysis of law, also evidencing the great gaps in our legislation and even worldwide.

Key words: femicide, approach, family violence, factors.

1. INTRODUCCIÓN

El delito de feminicidio por violencia familiar involucra diferentes factores dentro de la unión familiar, cometidos por los hombres que son los agresores y esto ha seguido en aumento en las dos últimas décadas a nivel mundial, es por ello que ha obligado a los distintos poderes, a través del sistema judicial implementar leyes y modificar artículos del código penal vinculados en los documentos jerárquicos, DD.HH. y Tratados internacionales de acuerdo al razonamiento y protección a las mujeres, la dignidad y así como defender el llamado e imponente identidad de género, todo ello a raíz de los múltiples crímenes de homicidio cometidos en contra las personas – mujeres, como es el delito de como feminicidio y la aplicación en el código penal.

Pues dentro del contexto internacional, Nacional y local, el feminicidio se ha incrementado en números muy elevados en la dos últimas, a pesar de los denodados esfuerzos que realizo y sigue realizando el organismo de Naciones Unidas, sin embargo, no ha dado frutos es decir no se ha obtenido resultado agradable, cabe resaltar que los estados no han desarrollado acciones para frenar la ola de feminicidio en todo el mundo esto desde la perspectiva de la violencia familiar que sufre la mujer y que mayormente se ve esto en los lugares convulsionados por la destrucción de hogar. Warren, (1985).

Asimismo, resulta muy relevante analizar el delito de feminicidio desde un enfoque cultural del Derecho, como este delito sigue en aumento y sin que las autoridades correspondientes realizan o desarrollan algo positivo para la sociedad en general, debemos mencionar además, que la sociedad machista considera “correcto” forzar a su pareja a cualquier tipo de acto que desea realizar, por lo muchas veces la negativa de la mujer, motiva a que el agresor – hombre empieza a desatar su ira produciendo violencia y llegando hasta el punto del delito de feminicidio.

Cabe recalcar que los datos de Latinoamérica nos menciona que algunos países tales como Venezuela, Chile y Paraguay hasta la actualidad no han logrado señalar o consignar como informaciones públicas las casuísticas acerca del delito de feminicidio por lo que no se logra evidenciar como es el manejo o desarrollo en estos tipos de caso y es más, se puede deducir que la protección hacia las mujeres no está siendo un factor importante, evidenciando a todas luces las vulneraciones que estas sufren, confirmándose de esta manera lo incierto de este tema o, que quizá es aplicado de manera defectuoso fomentando el machismo en la sociedad.

El feminicidio es un factor de grandes problemas a nivel global, a causa de su inclusión en la esfera jurídico – penal ha venido desarrollando grandes polémicas no solo en el sistema judicial sino también en el ámbito político, es por ello que existe división de varios autores con respecto al tema. Es por ello que existe un grupo donde manifiesta que el delito de feminicidio no debería ser regulado como tal puesto que se debería implementar otros métodos de soluciones eficaces y poner en marcha, esto con la finalidad de contrarrestar el trabajo de los legisladores y dentro del ámbito legal en específico.

Por otro lado, otro grupo de autores señalaron que, al ejecutar o modificar la normatividad vigente se estaría yendo contrario contra los derechos de los hombres, sería un ato inconstitucional hacer todo esto, por ello este grupo de personas no están de nada acuerdo con el delito de feminicidio y la aplicación en general. Por lo tanto, se observa a grandes rasgos que los derechos fundamentales de las mujeres no son importancia para las autoridades correspondientes.

La presente investigación estuvo enfocada en analizar, delito de feminicidio producido en la violencia familiar, interpretado a través de la luz del enfoque del análisis cultural del derecho, planteando una serie de teorías que fundamenta la investigación de manera coherente y preciso. La categoría jurídica del feminicidio abarca muchos aspectos, pero lo principal es y se produce cuando la víctima no realiza nada para frenar la violencia es por ello que el agresor se siente capaz de cometer cualquier tipo de acto contra la mujer; para esto, la presente investigación fue desarrollada a través de las observaciones exhaustivas de documentos pertinentes: legislaciones, proyectos de leyes y normas, asimismo se realizó la entrevistas a expertos lo cual permitió observar, analizar e interpretar los aportes del análisis cultural del derecho en los delitos de feminicidio.

2. El Derecho laboral de los internos de los centros penitenciarios, a la luz del enfoque de los Derechos Humanos

2.1. El feminicidio: Historia y Aproximación

Para el autor Grosz, (2011), para conocer sobre este relevante tema, debemos acercarnos primero, a la transformación de la noción de femicidio que nace a través del organismo de feminista de Latinoamérica, aproximadamente desde aquellas décadas de los años 90, observando que a grandes rasgos la vulneración que sufría la mujer es así que, a raíz de esto se empezó a conformar diferentes organizaciones como persona natural y jurídica, con el único propósito y finalidad en erradicar y combatir todo acto de violencia contra la mujer y que sus derechos sean de iguales ante todos; dichos grupos humanos fomentaban el valor de desenmascarar para aquellas personas – hombres que denigraban en todo su esplendor a la mujer cometiendo actos de agresiones físicas, moral y psicológicamente dañando desde cada perspectiva los derechos fundamentales del ser humano.

Cabe precisar, las agresiones contra estas (mujer) siempre fue y será un problema real desde tiempos, no cabe duda que la historia de feminicidio siempre será un factor determinante de violencia familiar en todo aspecto, debemos recalcar que esta historia siempre será un problema social que abarca a grandes países no solo latinos sino también europeos pero es importante señalar que esto se define

también con maltratos psicológicos y físicos por lo que el delito de feminicidio se llega a concretar con la muerte. Muchos Estados se comprometieron a velar y dar seguridad por los derechos de la mujer disponiendo que todo derecho del ser humano tanto hombre como mujer debe ser respetados por todos, pero sin embargo existen países que tienen muchos vacíos legales con respecto a este tema, en lo general cuando se trata de legislar o la aplicación de las normas que carecen fuertemente de problemas y siendo hasta la fecha una pirámide de conflictos sin soluciones para los ciudadanos que realmente merecen respeto en los derechos reconocidos como tal. Radford, Jill & Russell, (1992).

2.2. El Terminio Feminicidio

Se puede definir también como la característica de homicidio a la mujer esto por el simple hecho de condición de serla. Igualmente este delito es visto a través desde el alcance político es decir que la población tiene el propósito de realizar denuncia contra el Estado al no obtener respuesta valida y conducente sobre los acontecimientos realizados en contra de la mujer, en consecuencia existe la convicción de que el Estado tiene un total desinterés con respecto a este tema, no realizando mejoras para la intervención total de la vulneración a los derechos que se le asiste a cada ciudadano sea hombre o mujer sin distinción alguna; pero como bien se desarrolla la mujer es la principal persona en sufrir todo el abuso, agresiones y ataque de la persona “machista” con cero respeto hacia los demás y, la autoridad correspondiente brillando por su “grandiosa” ausencia infringiendo los tratados internacionales que es celebrado por naciones. Sánchez, (2001)

Muy seguidamente es importante puntualizar el comienzo u origen de aquella expresión – feminicidio que se ha convertido en un problema donde no se encuentra solución; según el mencionado autor García, (2017) en uno de sus trascendentales artículos de violencia familiar citado explica lo siguiente de manera puntual:

“La expresión Feminicide, expresión que tomo lugar desde la zona donde se realizaba estudios de género y sociología por ciudadanos de nacionalidad sudafricana y norteamericana respectivamente, esto a partir

de décadas de los 90; dicha expresión broto con diferentes intereses en la cual la mujer era asesinada cruelmente promovido por odio y rencor que tenía el hombre, donde la justicia en aquellos tiempos no prevalecía y era aquel agujero negro donde la vulneración contra la mujer era algo común ". Muy preciso y puntual lo que el autor menciona, hasta el día de hoy los derechos de la mujer está siendo cada vez un peligro inminente en la sociedad, mujeres que hasta la fecha es incuantificable saber acerca de sus muertes, como es que el odio y rencor llena a la persona para cometer fríamente el asesinato sin tener el más mínimo arrepentimiento por el hecho.

Los estándares de una debida observación – análisis exhaustivo por casos de feminicidio, es por ello y siguiendo con el desarrollo coherente de la investigación es importante respaldarlo por teorías como; el deber de prevención – esto abarca toda medida de mención jurídica, política y cultural que tiene como objetivo principal de promover y dar seguridad total con justicia justa y en consecuencia velar por los intereses y derechos de cada mujer contra actos totalmente negativos y que van en contra de ellas.

Es el deber del estado proteger todos los derechos de los habitantes, es el deber del legislativo promover proyectos de leyes o normas que amparan a la mujer en forma oportuna consiguientemente sea la clave para mejorar y que tanto como hombres y mujeres no exista distinción.

2.3. El Deber de Investigar y Sancionar

El estado debe asegurar justicia equitativa en pro de nuestra sociedad, es por ello que se debe sancionar contra todo acto que denigre los derechos fundamentales reconocidos por ley; se debe optimizar y efectivizar el juzgamiento y decisiones de los operadores de justicia y que la norma debe ser igual para todo sin distinción alguna. La investigación es fundamental para llegar a la verdad y con ello lograr sancionar al responsable del acto cometido; no cabe duda que en todo el mundo aún no se desarrolla la verdadera aplicación de las normas lo que quiere decir que

existe lagunas legales; fundamentación con carencia – para tener una sociedad donde prima la igualdad y respeto de los derechos se necesita un cambio profundo desde la raíz empezando por autoridades que poco o nada interesa por el bienestar de la sociedad.

La declaración sobre la eliminación de violencia contra la mujer (CEDAW), así como la Convención de Belém do Pará, expresan que toda mujer es ente esencial para la vida de un ser humano específicamente de un hombre por lo tanto la mujer que es víctima de todo hecho dañoso o perjudicial tiene el acceso hacia la justicia de manera gratis o precisa desde el momento en que se siente desprotegida, la justicia tiene que ser un aliado para las agresiones contra ellas y si es que estas necesitan de reparación por el daño causado debe ser ejecutado de forma oportuno.

2.4. La Violencia Fundamentada en Género hacia las Mujeres.

Esto es desarrollado por consecuencia de los problemas contra la mujer, es decir existe con ello vulneración desde todo aspecto y en ocasiones la fémina por su condición de mujer es salvajemente asesinada por el sujeto que odia y su finalidad es ello, se siente capaces de matar a la persona para luego sentir arrepentimiento que debemos recalcar el sujeto que mato empieza a buscar tipos de excusas nefastos, el hombre ha incrementado cada vez el significado de machismo construyendo grandes barreras para la mujer, ocasionando no solo lo descrito líneas arriba sino también ocasiona serios y graves problemas en la familia.

Conforme a lo estipulado por diferentes artículos internacionales, la violencia por género es otro factor por el que se desarrolla la violencia en contra de mujeres, no existe una solución real hasta el día de hoy por lo que conlleva acotar la poca seguridad que tiene la mujer en la sociedad, ya cada vez se siente desprotegida por los constantes daños que sufre por el hombre- y no habiendo sanción contra estos; abusos que conforman y son parte de la sociedad y que algunos casos esto es “alcanzado y encajado” en delito de feminicidio, el ministerio y demás organizaciones buscan a través de financiamiento reforzar los lineamientos de

atención para la mujer así como realizar proyecto que funcione verazmente en beneficio de la sociedad.

La sociedad en general comenzó a desarrollar diversas ideas y componentes con respecto a la mujer, sin lugar a duda la violencia desde el punto de visto de géneros ha causado un gran revuelo a tanto como nacional e internacional es por ello que diferentes organización dentro de ello la Organización de Naciones Unidas ha logrado examinar que el hombre busca ciertos objetivos con la finalidad de lograr transgredir seriamente sea su esposa o conviviente; la fémina se convirtió en el punto de serios problemas que hasta la fecha no sea ejecuta soluciones necesarias.

La mujer necesita desde la percepción considerables cambios para poner en marcha como ejecución dentro de la sociedad, ONU, (2012). El concepto real de violencia de genero explica las múltiples características por la cual se la violencia familiar en sí; es por ello que el ser humano evidencia tipos de estereotipos contra la mujer para que sea “impuesta” en la sociedad conllevando a grandes factores de problemas grandes contra estas; queda demostrado que el universo está “fomentando modelos” de violaciones contra los derechos de la mujer – incumpliendo las normativas vigentes pero sin embargo dicha normativa no cumple con todo las expectativas dado que la ejecución no es motivada y aplicada de acuerdo a su normativa.

2.5. Materia Jurídica acerca del Delito de Femicidio.

Como bien se desarrolló en párrafos precedentes sobre este delito, pero no cabe duda que la violencia es producido en familias completamente vulneradas – por el odio y rencor y como esto tiene gran relevancia en la cultural educativa, por consiguiente, el delito fue incorporado por la grave problemática y se podría decir como regla de política criminal del Estado, aplicando dentro de la legislación y esto no simplemente se relaciona con los países latinos sino también europeos – en principio el código penal establece este delito empero se observa con grandes vacíos que eleva aún más el machismo en las personas. La integración de derecho penal adecuadamente con temas de violencia o agresiones familiares

constantemente no será un hecho agradable o significativo para algunos, continuamente este será un problema ajeno para las autoridades es decir hasta la fecha no se evidencia un trabajo en conjunto con demás organizaciones para realizar un proyecto serio de extraordinarias soluciones por y para el bien de las mujeres muchos de ellas luchan para que sus derechos sean aceptados por la sociedad machista.

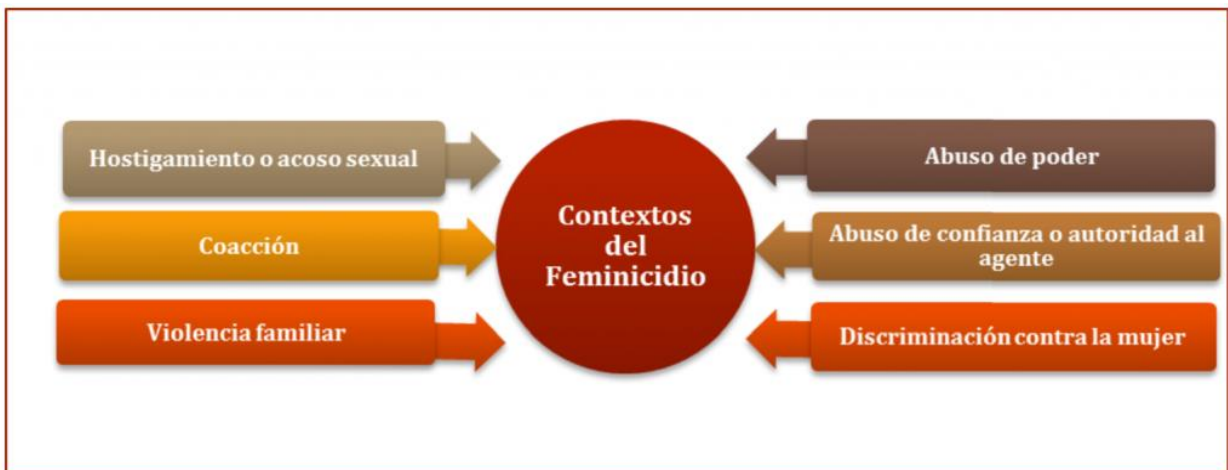
Asimismo, es menester precisar que el derecho penal a través del mundo no es sinónimo de suficiencia para aquellos derechos que son agredidos en su esplendor, incluso el estado no promueve lo suficiente para realizar el cambio pertinente y mejorar la sociedad, es más – desde años anteriores se viene explicando sobre este importante tema y como se podría programar centros educacionales guiados al ciudadano en general. Reategui, (2008).

Es realmente notorio que las penas impuestas o ejecutadas están a la luz del desborde es decir con ello no se cumple con resarcir el daño causado, hasta hoy es insuperable lograr erradicar la violencia en familias, el conflicto sigue a diario para lograr “dominar” a la constante violación de derechos fundamentales de los ciudadanos; el ciudadano que comete delito o abuso contra otro debe ser castigado penalmente y resarcir el grave daño ocasionado, las penas deben ser concordantes al perjuicio causado, las sentencias carecen de un sin número de vacíos que influencia de esa manera a la trasgresiones y llevar a cometer asesinatos a sangre fría en contra de mujeres – la familia debe ser pilar primordial para llevar la ejecución de principios y valores respetables. Es así que el autor Bonilla, (2017) sostiene jurídicamente lo siguiente:

“El tipo penal fundamenta ideas o hechos delictivos cometidos en la sociedad, puntualizando que el delito de feminicidio es cometido a razón de la misma condición de ser, pues está basado en que el hombre en un estado de rencor o antipatía agrede salvajemente hasta la consecuencia de provocar su muerte – si bien es cierto otros autores confirman este concepto e indican que no existe indiferencia sobre ello sin embargo, otros

legisladores manifiestan lo contrario puesto que a la luz se evidencia enormes vacíos legales".

En relación al grupo, se puede observar los distintos tipos de contextos en cómo se desarrolla el feminicidio, divididos a través 6 puntos principales que son los siguientes:



2.6. Hostigamiento Sexual.

Es una forma muy común ejecutado por la persona que a través de su comportamiento sexual no deseado realiza ciertas formas de llamado de atención para quien está dirigiéndose, estableciendo un contexto muy hostil dentro del lugar, usando términos sexuales, así como insinuaciones, gestos o cualquier otro medio con la finalidad de ser visto y con esto perjudica la salud emocional, social y psicológico de la persona quien llega a sentir insegura en la sociedad juzgándose así misma porque sus derechos son totalmente vulnerados.

Coacción: Delito tipificado en diferentes legislaciones de Latinoamérica, que esto es aquel delito donde se emplea la violencia para obstaculizar cualquier tipo de acción que quiere realizar la persona, es decir privándole de su libertad personal que efectivamente va contra la ley.

Este delito es efectuado por medio de violencia o amenaza con aquella persona que se siente superior ante los demás, por lo que se observa a todas luces la vulneración de los derechos.

Violencia familiar: Este término o expresión es conocido mundialmente puesto que la violencia contra los integrantes familiares proviene de tiempos pasados, con maltratos y abusos a diario que sufría la mujer por parte de su pareja, pero hasta la actualidad esto sigue siendo el problema que aqueja a casi el 88% de mujeres en el mundo. Las mujeres víctimas de agresiones indican además que las autoridades no buscan contrarrestar este problema, a pesar de las insuperables muertes por feminicidio, los legisladores siguen siendo un enorme vacío.

Abuso de poder: Este término quizá, para algunos es nuevo en lo respecta a este delito, sin embargo, esto se origina al momento de que el hombre por su condición de “machismo” atropella la dignidad y derechos fundamentales que tiene el ser humano, realizando inapropiadas formas de llevar la vida, en ocasiones privándole de su libertad.

Abuso de confianza: Esta característica es desarrollado por el agente activo mediante la seguridad que desarrolla con el agente pasivo, demostrando tranquilidad y confianza hasta el punto de que todo se torne en familiaridad, empero esto es el comienzo para ganar la confianza y comenzar la odisea perjudicando seriamente y como bien se puede añadir, el agente llega a cometer el asesinato por el simple hecho de que en su momento no se dieron los resultados como él quería o pretendía.

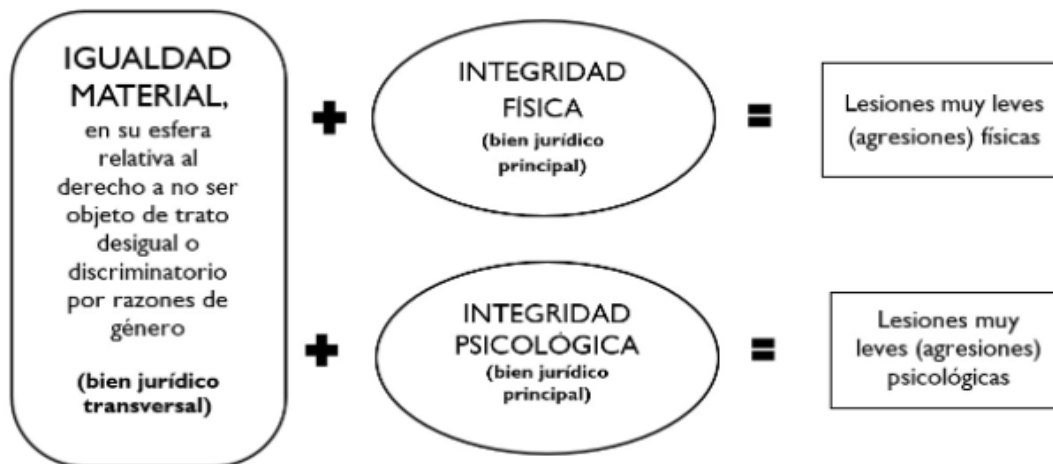
Discriminación contra la mujer: Desde esta teoría, la discriminación que sufre la mujer es visto desde todo punto de vista, es decir la discriminación ha generado inseguridad en sus víctimas, las leyes o normas no son aplicados o son desarrollados correctamente por el legislados es por eso que la este factor tiene nivel cada vez más alto porque no se evidencia hasta el momento el cambio total.

Bien jurídico protegido: Toda acción deliberadamente por el ser humano trae como consecuencia distintos factores o tipos de sanciones o faltas, esto es el inicio o

desarrollo para de la investigación – cual fue el motivo para que la persona llegara hasta a cometer el hecho perjudicial; en el delito de feminicidio esto configura por medio de la muerte de la persona, como bien protegido es la vida humana, definitivamente dicho delito es cometido con crueldad, odio y rencor y como consecuencia generando la muerte de la mujer.

Profundizando el tema, en dicho delito comprende a la relación por la cual el tipo penal indica la protección física y psicológica – en efecto la vida; no cabe duda que todo comienza desde la más mínima agresión que sufre la mujer a consecuencia del hombre que, relativamente su derecho debe ser respetados y valorados ante la ley.

La vida en el mundo moderno no está garantizada entre sí, es decir entre seres humanos existe el asesinato por razones que no tiene sentido, cada persona tiene la capacidad suficiente de analizar y efectuar soluciones pacíficas por el bien de la comunidad, proyectando principios alentadores sea desde el punto de vista jurídico, social y político.



2.7. Feminicidio en América Latina.

Esta expresión es sin lugar a duda lo más “salvaje” que la humanidad pueda ejecutar o aplicar; esto es a través de la ejecución a muerte a la mujer producido por el

hombre cegado por un mundo de negatividad y por ende su única intención es de realizar o cometer el hecho delictivo, desde diferentes países se muestra un total vacío para dar seguridad y protección a las mujeres. Erradicar todo tipo de violencia contra la mujer o contra los integrantes familiares es un objetivo por cual muchas organizaciones buscan, pero, sin embargo, existe la otra cara de la moneda que fundamenta lo contrario manifestando su disconformidad con aplicaciones más drásticas a los hombres que ejecutan este delito.

De acuerdo a la data obtenido por medio de la (OMS) en los países europeos la tasa de violencia es de lo más mínimo que se puede observar es decir, del 19,3%, mientras que en América Latina el nivel de significancia es totalmente lo contrario ya que los países latinos hasta la actualidad desarrollan proyectos o mecanismos por medio del cual se deba frenar la violencia, es así que se observa 40,63% de agresiones contra las mujeres o familia en general, efectivamente esto está en incremento- autoridades hasta el día de hoy no se preocupan para fomentar el cambio en todo los países a través de las organizaciones mundiales.

Cada día el incremento de muertes va en aumento, pero también es importante mencionar que estos problemas se dan en familias de bajo recurso económico, donde los principios y valores no es desarrollado correctamente por lo que la fuente familiar no trata de buscar ayuda dentro del entorno- lo único que realiza es desunión entre sí mismo por lo que de ahí nace las agresiones-violencias en familias- indiscutiblemente América Latina es el “modelo” de agresiones por la cual se genera el feminicidio; sin embargo, cabe recalcar que, aunque en muchos países el índice de mortalidad disminuyo considerablemente esto a raíz de factores que fueron implementados por los legisladores buscando el bienestar de la sociedad.

Asimismo, diferentes estudios muestran que no solo los países latinos tienen alto incremento de muertes, en algunos países europeos también se evidencia alta vulnerabilidad del mismo, lo que quiere decir que, el delito de femicidio es ejecutado por personas de diferentes niveles de socioculturales ya que mediante el análisis realizado existe autores que indican que solamente radica en lugares de alta pobreza, pero de acuerdo a dicho estudio es totalmente lo contrario.

Feminicidio desde el aspecto micro social - el femicidio sigue hasta la actualidad como aquel método muy poco indagado, especialmente en los países latinos; sin embargo este delito antes citado mediante el enfoque cuantitativo si dispone de gran atención es decir, se encuentra totalmente analizado a través de las muchas disposiciones por cual se evidencia como se llega a concretar los actos de agresiones y como la mujer no realiza ningún acto de protección ante la autoridad, quizá por la razón de que el hombre amenaza a su víctima en ocasiones logrando concretarse- por ende ocasionando la muerte de la mujer.

De acuerdo a lo descrito esto es desde el nivel micro social. Con relación debemos ahondar que no solo se estudia desde el factor “mujer” por lo que también es analizado a través de los homicidios en hombres que son ejecutados por la mujer que dicho sea de paso se siente cansada de los abusos y agresiones que sufre y más aún cuando la autoridad no realiza nada para protección de estas, por ello desde este extremo es analizado los diferentes tipos de agresiones que se llegan a “perfeccionar” en delito de diferentes clases que están estipulados en la norma o ley. Siguiendo la línea, los autores se han propuesto a construir preguntas como por ejemplo cual es el factor principal por la cual el ser humano lleva toda su humanidad en contra de la mujer, asimismo, los problemas que son generados por múltiples factores que muchas veces son desconocidos.

Hasta ahora no existe resultado excelente por este delito- toda vez porque esto nace de la violencia familiar y desde ahí empieza el calvario para aquella persona que lo sufre. Los niveles donde se observa alto nivel de vulnerabilidad de los derechos de las mujeres son el lugar de extrema pobreza, es decir, de ahí nace todo esto- por familias descompuestas donde lo único que tiene es quedarse en el lugar que esta, sin la convicción de salir adelante- las familias de este nivel están totalmente “pegados” al alcohol por medio del cual genera violencia y agresiones dentro de estos grupos.

Feminicidio desde el punto de vista macrosocial. A través de este método existe grande conexión con el desarrollo social, económico y femicidio, es decir sigue la línea desde el enfoque nacional o estatal. Los estados tienen grandeza de recursos

para fortalecer los niveles sociales y políticos y por ende crear diferentes mecanismos de soluciones reales contra este tema; también existen en otros países que están ejecutando tratamientos legales a la normatividad con la finalidad de crear mayor soporte en pro de las víctimas.

Los soportes que puedan crear los organismos nacionales e internacionales son de mucha importancia toda vez porque muestra cambios necesarios en la población en general, no cabe duda que las normativas existentes están con enormes vacíos legales obteniendo con ello alta vulneración a los derechos de la persona humana y que mejor citar con el presente desarrollo- que es la mujer. Muchas de ellas hasta el día de hoy están en busca de cambios radicales dentro de las legislaciones, proyectándose con la urgencia de que sus voces sean escuchadas ante un país o nación donde el nivel de cultura es totalmente pésimo y desagradable.

Los órganos o como en este caso la institución de Derechos Humanos con el pasar del tiempo ha demostrado que tiene seria de dificultades para prevenir todo agresión que conlleva al ser humano, esto no solo fue afirmado directamente por los encargados directos de esta organización sino también mediante la exhaustiva indagación de documentos se llegó a la conclusión de esto. Los países desarrollados tanto económica, social y políticamente avanzan a paso ligero lo que quiere decir es que en otras naciones trabajan a diario por dar seguridad jurídica y social a toda la población mediante aplicación de normas estrictas y con la modificación total de las normas y leyes. Mediante este punto queremos hacer ver a la sociedad que efectivamente nuestra legislación no aplica correctamente las normas toda vez por carecer de vacíos o lagunas legales que evidencia el mal manejo de la autoridad, con ello queremos llegar a que los legisladores apliquen correctamente las leyes, así como las jurisprudencias relevantes, pero también se exhorta a modificar la normatividad vigente porque como bien se había mencionado anteriormente carece de vacíos.

2.8. Jurisprudencia Relevante – Femicidio en el país peruano.

Exp. N° 03837-2012-CSJL-Lima.

Con relación al expediente citado, es desarrollado de manera resumida: proceso penal contra la persona de Owen Arthur Goddard como presunto autor del delito contra la vida, el cuerpo y salud en su modalidad de feminicidio - en agravio de Lidia Maribel Mendoza Riquez, empezó a raíz de las agresiones cometidas por el hombre en contra de quien ya antes se mencionó, motivo por el cual la mujer realizó la denuncia correspondiente ante la autoridad sin tener respuesta alguna a partir de eso entonces la hoy occisa empezó a vivir una odisea en su hogar hasta el punto de que el hombre asesino cruelmente.

Por tanto, se empezó las diligencias correspondiente es así que el día 21 de febrero del año 2012 tomo conocimiento la Fiscalía de Lima para luego el fiscal correspondiente tomar a cargo el proceso y en consecuencia formular la denuncia correspondiente, de ese modo “paso a manos” del Juzgado Penal Especializado emitiendo el inicio del proceso contra la persona que realizó el delito, cabe indicar que dicho proceso fue ejecutado por la vía ordinaria es decir por el procedimiento más común de los casos, todo ello se desarrolló por varios años mientras que la familia de la occisa exigía justicia, por lo que el Juzgado especializado logro emitir la sentencia – condenando a veinte años de pena privativa de la libertad y pago de reparación civil de S/. 200 000 soles en favor de la familia de la mujer víctima de feminicidio.

2.9. Análisis Cultural del Derecho

Entre muchas teorías que han venido apareciendo en las últimas décadas en el pensamiento jurídico, dentro de las cuales están las teorías neopositivistas como la Argumentación Jurídica, el Análisis Económico del Derecho, la teoría Garantista del Derecho y otras también de corte jusnaturalista, destaca nítidamente la teoría del Análisis Cultural del Derecho, que tiene como representante a Paul Khan, que es catedrático de Derecho de la Cátedra Nicholas B. Katzenbach de la Universidad de Yale y autor de varios textos vinculados a la antropología jurídica, y desarrolla su propuesta en su obra titulada: “Análisis Cultural del Derecho”.

Una reconstrucción de estudios jurídicos, publicado en Barcelona en el año 2002. Esta teoría parte de la premisa que la cultura es un factor de integración y estabilidad política que tiene que ver con el poder, los equilibrios locales y regionales, así como con el agente y objeto de las políticas públicas. Es un elemento básico de vínculo de la memoria, identidad y aspiraciones sociales y no debería ser del olvido, discordia y exclusión.

A la cultura se le reconoce y utiliza para construir social y jurídicamente sujetos individuales y colectivos que demanden legitimidad y legalidad dentro de un Estado Democrático. La cultura significa espacios de poder y resistencia de conformación y recomposición de potencias, representa símbolos de pluralidad y disenso y consenso, conflicto y acuerdo. La trascendencia del Derecho Cultural consiste en configurar un espacio en el que el derecho dialoga con la cultura en beneficio del conocimiento y la sociedad.

En la aproximación Cultural se sabe que el Estado de Derecho es una compleja construcción de protección, su carácter contingente. Se trata de que el Derecho se libere también en la práctica cultural, haciendo posible que los ciudadanos pongan su cuota de esfuerzo por elevar una conciencia jurídica, a la par que se eleve una conciencia cultural, donde se eleve la valoración al ser humano, a los bienes públicos, a la seguridad, al orden, y al desarrollo que en buena cuenta es también fin del Derecho, de modo que existe una garantía en elevar una conciencia jurídica al elevar una conciencia cultural. Bonilla, (2012).

Se ha supuesto que, realizando una ejecución correcta, la cultura a través del Derecho y sus tecnologías, el orden, progreso y felicidad de las sociedades humanas vendrían por añadidura, lo que no es así. En su momento advirtieron que el Derecho y la cultura deben estar juntas. Para entender que la cultura es un todo integrado y debe apreciarse con las prácticas y conductas específicas de individuos, grupos y sectores sociales, así como la representación y los significados que éstas constituyen respecto a tales prácticas. Hay por lo tanto una relación dialéctica.

Diferentes autores, afirman que el Derecho de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a gozar de su propia cultura, profesar y practicar su propio idioma en común. Señala que es importante el reconocimiento del Derecho de minorías étnicas, el derecho ancestral y originario a desarrollar su propia cultura y el respeto a su identidad, tradición e interactuar con las otras culturas, lo cual debe proteger el derecho e impulsarlo. El Análisis Cultural del Derecho supone explicar y comprender conceptos preliminares del derecho y la cultura, ambos son polisémicos y descansan sobre variables epistemológicas y metodológicas, es decir su significado depende de la disciplina y el enfoque utilizados en su tratamiento. El Análisis Cultural del Derecho conceptúa al Derecho como ordenamiento normativo, positivizado y a la cultura como actividades, conocimiento o productos y servicios educativos, intelectuales y artísticos.

El concepto se extiende al estudio de género, minorías indígenas y culturales populares, el Análisis Cultural del Derecho parte de la base de que existe un subsistema constitucional y legal que regula la actividad del Estado y la sociedad en las materias arriba señaladas. Dado que se trata de un subsistema jurídico, las normas que regulan la cultura cuentan con ciertos principios, objeto y finalidades.

2.10 Entrevista a Paul Kahn

Es importante precisar que, el análisis cultural del Derecho tuvo muchas controversias, tal fue el caso que se realizó la entrevista al gran autor Paul Kahn, profesor destacado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Yale, siendo dicho autor uno de los grandes propulsores del estudio cultural acerca del Derecho en general. Sin embargo, el estudio cultural del Derecho en América Latina tiene grandes debilidades y problemas para entrar a la discusión sobre el tema.

En esta entrevista Kahn discute aspectos centrales de la aproximación al estudio del derecho con la que está comprometido. Por un lado, reflexiona sobre la identidad de esta forma de investigación del mundo jurídico. A este respecto, señala cómo se distingue de otras formas de investigación legal, en general, y de otras perspectivas culturales del derecho, en particular. Asimismo, hace explícita la tradición filosófica

dentro de la cual está inmersa e identifica sus principales influencias teóricas. Por otro lado, discute el método del análisis cultural del derecho, esto es, la genealogía y la arquitectura. Indica como estas se distinguen de otras formas de hacer historia y los aspectos del mundo jurídico que ayudan a iluminar.

Finalmente, reflexiona sobre los fines que persigue el análisis cultural, así como sus contribuciones a la descripción y examen del derecho, y responde a algunas de las principales objeciones que se le han hecho a esta perspectiva. En particular, precisa las razones por las cuales el análisis cultural del derecho es una perspectiva descriptiva y analítica, y no una normativa. También, porque no es una aproximación explicativa, que busca precisar las causas de los fenómenos, sino una interpretativa que se hunde en una tradición humanista de investigación (Bonilla, 2017).

2.11. Diferencias entre el Análisis Cultural del Derecho y otros conceptos académicos en mención al Derecho

Uno de los argumentos controversiales del ACD es que la mayor parte de la investigación jurídica es parte de la práctica del derecho. El académico no está “estudiando” el derecho desde afuera. Más bien, él o ella está practicando el derecho en y mediante la investigación. Esto no sucede simplemente porque la investigación la producen abogados con agendas reformistas. Tampoco porque los académicos quieran usar su trabajo para promover sus carreras jurídicas, aunque estos dos puntos puedan ser verdad. Más bien, el argumento del ACD es que la investigación es una forma de práctica que se basa en el lugar que ocupa la razón en el derecho. El académico del derecho busca guiar la toma de decisiones jurídicas mostrando la razón que hay dentro del derecho. El derecho siempre está acercándose a lo que “debería ser”.

No hay ningún punto en el que el imaginario jurídico se base en la autoridad desnuda para decidir. Una explicación que señale nada más que a esta autoridad no es un acto jurídico sino fuerza bajo la apariencia de derecho. Si cada decisión jurídica hace referencia a una teoría, cada decisión, entonces, invita al discurso: podemos pedir una justificación de la decisión. Luego de hacer la pregunta cuestionamos la

respuesta. Estos discursos no están fuera del derecho; no son un cuestionamiento externo al derecho. Por el contrario, expresan la comprensión del estado de derecho como una práctica entre ciudadanos libres que se imaginan a sí mismos como la fuente y el objeto del derecho.

La investigación jurídica continúa con esta práctica discursiva dentro del derecho. Es por eso que tanto de ella es un comentario sobre las decisiones judiciales, que son la expresión más directa de esta práctica de justificación.

El derecho se propone poner la razón en lugar de los intereses o del poder. La razón es un valor interno del orden jurídico, lo que significa que el académico que pretende ofrecer la interpretación “más razonable” del derecho está envuelto en la misma práctica que el juez. Considere, por ejemplo, el examen de proporcionalidad: ¿cuál es la diferencia entre el juez y el académico cuando evalúan lo que la proporcionalidad exige? Si están en desacuerdo en el resultado no es porque estén haciendo algo diferente. Más bien, es un desacuerdo amigable sobre la aplicación de una misma metodología.

Los estadounidenses no están tan interesados en el método de la proporcionalidad, pero están comprometidos con la idea de que el derecho es un desarrollo de la razón dentro de las instituciones políticas. Una ley que es vista ampliamente como exigiendo un comportamiento irracional será evaluada como inconstitucional, esto es, como una ley que no es realmente derecho. En consecuencia, el orden jurídico está siempre abierto a la reforma en cuanto que es fruto de la razón.

El académico del derecho quiere influenciar al juez no por razones de interés político sino más bien como una afirmación de lo que el derecho es. Cuando la investigación se aparta de esa práctica de mostrar la razón del derecho, los jueces la critican no solo porque es errada sino porque no es realmente derecho. Están en lo correcto: este trabajo académico no es parte de la práctica del derecho. El ACD toma el derecho como su objeto de estudio, pero de manera resuelta se resiste a ser capturado por la práctica del derecho. Se para frente a la práctica del derecho como una forma de estudio crítico en el sentido kantiano: no de crítica política sino más

bien de crítica como una exploración de las condiciones de posibilidad conceptuales del derecho, Bonilla, (2012).

2.12. La Distancia y la Libertad Implican Neutralidad

La distancia, como lo he expresado en la respuesta a la pregunta anterior, implica un cierto tipo de neutralidad, en tanto que su objetivo no es la reforma del derecho.

No implica practicar el derecho de ninguna forma, acá, la neutralidad es un concepto erróneo. El Análisis Cultural del Derecho, no tiene una perspectiva sobre lo que el derecho debe ser en tanto que está investigando una estructura de la imaginación que puede revertirse a sí misma en cualquier proposición jurídica particular.

Vemos esto con especial claridad en casos controvertidos. Cuando un caso va a la Corte Suprema de los Estados Unidos, se puede escribir un memorando que apoye cualquier lado, aunque uno de ellos terminará como la declaración “correcta” del derecho una vez la corte decida. Advertimos la misma cosa cuando un magistrado salva su voto. No podemos distinguir el salvamento de voto de la decisión de la mayoría al identificar factores que son parte de la percepción y el argumento jurídicos, Bonilla, (2012).

2.13. La Violencia Familiar. Control Difuso en el Derecho Internacional y Derecho Nacional

Actualmente, se habla mucho y se discute más sobre la violencia contra la mujer, en especial, de la violencia doméstica o familiar. Se buscan las causas, se les define, se les critica -tanto como a las estructuras sociales que la toleran, ocultan y facilitan la existencia de los agresores-; se proponen soluciones; se diseñan programas para modificar los patrones que producen esta violencia; se crean normas tanto internas como internacionales para prevenirla, sancionarla y erradicarla.

Existen varias formas de acercamiento al problema; múltiples esfuerzos por acotar y aclarar los fenómenos que se esconden tras el término “*violencia contra la mujer*” varios intentos por encontrar un denominador común que sea aceptado en todo el

orbe y entendido tanto por las víctimas como por los funcionarios públicos encargados de prevenir, sancionar y erradicar estas prácticas.

Encontramos acercamientos tan amplios que abarcan los actos del tema en mención, es decir, aquellos que provienen de las estructuras sociales que favorecen la pobreza endémica de las mujeres, la desigualdad de oportunidades o la desigualdad en el acceso a la educación y a los servicios de salud entre varones y mujeres

3. CONCLUSIONES

Definitivamente el delito de feminicidio es un problema latente y, que al pasar de los años esto sigue tornándose cada vez peor, por lo en los últimos años, el hombre – principal agresor contra las mujeres está siendo sentenciados de manera correcta por el legislador, sin embargo, a pesar de los múltiples esfuerzos que realiza las autoridades competentes, dicho delito sigue siendo un factor desagradable para la sociedad en general. Es así que, a nivel internacional y nacional los números de violencia familiar han ido incrementándose muchos de ellos, en hogares de alta vulnerabilidad, es decir, en aquellas familias donde los valores y principios no son debidamente ejecutados.

Como siguiente conclusión, es importante mencionar que, a través de la justificación práctica, se puede observar cual es la aplicación y desarrollo mediante la ejecución desde el factor jurídico – procesal, siendo esto para una legislación pobre en su aplicación de delitos, por lo que la solución es lograr el beneficio social – jurídico para los órganos jurídicos y de esa manera para una correcta aplicación de la norma y que mejor, una modificación del mismo, así como también busca el beneficio de las víctimas, ya que ayudara bastante a explicar que este delito debe ser esencial desde una correcta cultura de la sociedad.

El delito de feminicidio desde el factor familiar se puede evidenciar la cruda realidad de las aplicaciones normativas en el país y universo- por lo tanto, el presente artículo ha permitido desarrollar una revaloración del delito de feminicidio por violencia familiar lo cual fue enmarcado desde el enfoque del análisis cultural del derecho, evidenciando además los grandes vacíos existentes en nuestra legislación e incluso a nivel mundial.

El delito de feminicidio comprende varios factores y una de las causales es por violencia familiar, es así que las autoridades judiciales deben brindar soluciones reales frente a este problema contribuyendo a que la mujer se sienta protegida por el Estado y como consecuencia se logre disminuir las brechas de índices de violencia familiar y feminicidio

Resulta de mucha importancia realizar la modificación pertinente de normas que regulan la violencia contra féminas por la alta tasa de mortalidad en contra de ellas, por más que dentro de la normatividad está configurado la pena para lesiones graves y leves esto no demuestra lo contrario – toda vez por los considerables vacíos legales.

Por último, la existencia de la violencia familiar radica muchas veces en aquellos hogares de alta pobreza, donde las familias no tiene el más mínimo respeto para la vida, por ello “libremente” emplean la violencia para accionar contra sus víctimas, creando mediante ello el ambiente hostil y oscuro; todo esto de a pocos de va formando personas violentas, donde su principal víctima será la mujer- No cabe duda que nuestro país empezando por la capital es sinónimo de flaqueza en lo que representa a respeto, igual, tolerancia y demás principios que hasta el día de hoy no son cumplidos por los ciudadanos, por el contrario, esto hace ver la “cultura de machismo practicado desde cada ambiente.

Referencias

Mary Anne Warren en 1985 en su obra "Gendercide: The Implications of Sex Selection"

Grosz, Elizabeth, (2011). The Future of Feminist Theory: Dreams for New Knowledges. En: Becoming Undone. Darwinian Reflections of Life, Politics, and Art. Durham. Duke University.

Radford, Jill & Diana, Russell, (1992). Feminicide: the politics of woman killing.

García Toma, Víctor (s/f). "Valores, principios, fines e Interpretación Constitucional". Recuperado de <file:///C:/Users/Admin.Admin-HP/Downloads/17370-Texto%20del%20art%C3%ADculo-68944-1-10-20170502.pdf>

Sanchez Gil, Rubén (s/f). "Valores Constitucionales". Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3845/24.pdf>

Reátegui, Félix (2008). "Filosofía de los derechos humanos: problemas y tendencias de actualidad". Recuperado de <file:///C:/Users/Admin.Admin-HP/Downloads/TEORIA%20DE%20LA%20DIGNIDAD%20HUMANA%20HARD%20POLLMAN.pdf> .

ONU, 2012. Tipos de Violencia contra la mujer. Recuperado de: <https://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/types-of-violence>

Bonilla, 2017. El análisis cultural del derecho. Recuperado de: <http://www.librosperuanos.com/autores/articulo/00000001472/El-analisis-cultural-del-derecho>.

Bonilla, (2017). El análisis cultural del derecho. Entrevista a Paul Kahn. Recuperado de: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182017000100131

Exp. N° 03837-2012-CSJL-Lima.

MEDIACIÓN FRENTE AL DELITO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR EN EL ORDENAMIENTO PENAL COLOMBIANO

MEDIATION AGAINST THE CRIME OF DOMESTIC VIOLENCE IN THE COLOMBIAN CRIMINAL SYSTEM



Gabriel de Jesús Gorjón Gómez¹

<http://orcid.org/0000-0001-5033-9377>

Fabián Enrique Cubillos Álvarez²

<http://orcid.org/0000-0002-9763-5592>

¹ Gabriel de Jesús Gorjón Gómez. Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Nuevo León; Mediador certificado; Miembro de la Asociación Internacional de Doctores en MASC (ASIDMASC). Profesor de Tiempo Completo de la Universidad Autónoma de Nuevo León. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores del CONACyT Nivel I, Presidente del Consejo Consultivo del Colegio de Nacional de Abogados Masones, delegación Nuevo León; ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5033-9377>, correo: ggorjon@hotmail.com
gabriel.gorjongom@uanl.edu.mx

² Fabián Enrique Cubillos Álvarez. Docente del programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar, Abogado de la Universidad Simón Bolívar Cúcuta, Estudiante del Doctorado en Métodos Alternos de Solución de Conflictos de la Universidad Autónoma Nuevo León, Magister en Derecho Penal Universidad Libre Seccional Cali, Especialista en Derecho Procesal Penal de la Universidad Externado de Colombia. Director del Programa de Maestría en Derecho Penal de la Universidad Simón Bolívar – Sede Cúcuta. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-9763-5592>, f.cubillos@unisimonbolivar.edu.co.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Desarrollo del Trabajo. 2.1. Evolución legislativa del delito de violencia intrafamiliar en Colombia. 2.2. Explicación dogmática del delito de violencia intrafamiliar. 2.3. La mediación penal en el ordenamiento jurídico colombiano. 2.4. La mediación en el delito de violencia intrafamiliar dentro del contexto comparado con Chile. 3. Temática central. 4. Método. 5. Resultados. 5.1. El principio de oportunidad como instrumento de política criminal. 5.2. El principio de oportunidad como mecanismo de justicia restaurativa en el ordenamiento jurídico penal colombiano. 5.3. Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas. 6. Discusión. 7. Conclusiones. 8. Referencias.

RESUMEN

El presente artículo plantea un análisis de las consecuencias de la aplicación del mecanismo más habitual: la mediación penal, a la resolución de conflictos propios de la violencia intrafamiliar, en relación con las soluciones que ofrece el proceso judicial en el sistema penal colombiano. **Objetivo.** Establecer la importancia de la mediación como mecanismo de justicia restaurativa frente a investigaciones penales por el delito de violencia intrafamiliar. El **método** utilizado en la investigación, está orientado hacia un estudio jurídico descriptivo a partir de una revisión bibliográfica desde los aspectos legales y jurisprudenciales. La recolección de la información se desarrolló mediante una matriz bibliográfica y consulta en base de datos especializadas sobre el tema como: Scielo, Dialnet, Google Académico, CódigosLeyex.Info, Astrea Virtual, Analicita Legis, LexBase, Leyex.Info entre otras. **Resultados.** Es pertinente resolver si frente al delito en mención es procedente la mediación, ante lo cual se considera su viabilidad, ya que el código penal colombiano con sus respectivas modificaciones legales estableció lo siguiente “El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años”. **Conclusión.** Resulta viable constitucional y legalmente la aplicación del mecanismo de la mediación a través de la figura del principio de oportunidad en delitos de violencia intrafamiliar, siempre y cuando exista voluntariedad de la víctima y victimario en someter su conflicto jurídico penal al instrumento de la mediación.

Palabras claves: mediación, viabilidad, violencia intrafamiliar, justicia restaurativa, víctimas y victimarios.

ABSTRACT

This article presents an analysis of the consequences of the application of the most common mechanism: criminal mediation, to the resolution of conflicts typical of intrafamily violence, in relation to the solutions offered by the judicial process in the Colombian criminal system. **Objective.** Establish the importance of mediation as a restorative justice mechanism against criminal investigations for the crime of domestic violence. The **method** used in the research is oriented towards a descriptive legal study based on a bibliographic review from the legal and jurisprudential aspects. The information collection was developed through a bibliographic matrix and consultation in specialized databases on the subject such as: Scielo, Dialnet, Google Academic, CodesLeyex.Info, Astrea Virtual, Analicita Legis, LexBase, Leyex.Info among others. **Results.** It is pertinent to resolve whether mediation is appropriate in the case of the crime in question, before which its viability is considered, since the Colombian criminal code with its respective legal modifications establishes the following: "Whoever physically or psychologically abuses any member of his family nucleus It will incur as long as the conduct does not constitute a crime punishable by a greater penalty, in prison for four (4) to eight (8) years ". **Conclusion.** It is constitutionally and legally viable to apply the mediation mechanism through the figure of the principle of opportunity in crimes of intrafamily violence, as long as there is voluntary nature of the victim and perpetrator in a criminal legal conflict to the mediation instrument.

Keywords: mediation, viability, domestic violence, restorative justice, victims and perpetrators.

1. INTRODUCCIÓN

Los seres humanos interactúan con su entorno, a partir de la formación en valores recibida desde la niñez, en su hogar que corresponde al núcleo básico de la sociedad; por

consiguiente, es allí donde confluye el afecto (Oliva & Villa, 2014) y gracias al mismo y a la interrelación entre los miembros se toleran conductas agresivas que con el tiempo se convierten en reiterativas y aceptadas, observándose un alto grado de incidencia de violencia (Engels, 2011) y por lo tanto, se ha considerado el Código Penal para proteger a las víctimas de dichas conductas. De acuerdo con lo anterior y para efectos del presente artículo, se entenderá como violencia, aquella conducta de quien considera tiene el poder sobre otro para controlarlo o intimidarlo.

Se destaca que con la promulgación del (Acto Legislativo 3, 2002), en donde se modifican los artículos constitucionales 250 y 251, se logró implementar un nuevo modelo del sistema procesal de tendencia acusatoria, el cual se desarrolló con la expedición de la (Ley 906, 2004). Dicho sistema, tuvo como principio fundamental que en Colombia el derecho penal se caracterizara por ser fragmentario; es decir, que solo se debe acudir a la imposición de sanciones penales (penas o medidas de seguridad) cuando el conflicto no se pudiera solucionar por otros medios y siendo consecuente con ello, en la mencionada legislación se incorporó un acápite relacionado con la justicia restaurativa, estableciendo la mediación como mecanismo de procesos restaurativos.

Además, se considera que uno de los delitos por el cual se activa en mayor medida el aparato investigativo, tiene que ver precisamente con el punible de la violencia intrafamiliar, encontrándose tipificado en el ordenamiento jurídico penal sustancial, como una conducta que atenta contra el bien de la institución familiar. Por ende, la presente investigación se centró, en establecer la importancia que debe tener la mediación, sirviendo de mecanismo de justicia restaurativa frente a investigaciones penales por el delito de violencia intrafamiliar. Una vez recopilada, seleccionada y analizada la información de carácter documental, finalmente se dará a conocer las conclusiones sobre el tema objeto de estudio.

2. DESARROLLO DEL TRABAJO

2.1 Evolución legislativa del delito de violencia intrafamiliar en Colombia

Frente al delito de violencia intrafamiliar se afirma que desde la expedición del Código Penal, ha venido sufriendo una serie de modificaciones y adiciones de las cuales se crea un breve análisis, partiendo de la base que el objeto de estudio se tipificó de la siguiente manera de acuerdo con la (Ley 599, 2000):

Artículo 229. El que maltrate física, síquica o sexualmente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de uno (1) a tres (3) años. La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando el maltrato recaiga sobre un menor.

Conforme al supuesto fáctico descrito anteriormente, se puede decir que es la base esencial de un delito de violencia intrafamiliar en cualquier parte del mundo, es entendido como la conducta agresiva de un individuo (física, psíquica o sexual) sobre algún miembro de su familia y cuya consecuencia jurídica es una sanción punitiva relativamente baja. Bajo este tenor, pasaron cuatro (4) años para que se presentara la primera modificación legislativa a la (Ley 599, 2000) a través de la (Ley 882, 2004), en donde se realizaron algunos cambios en cuanto al supuesto fáctico y a la consecuencia jurídica.

Lo anterior, teniendo en cuenta que se suprimió la palabra “sexualmente” por un lado, y de otro lado, el incremento de la punibilidad, no solo se optó por aumentar la pena en la misma proporción cuando la conducta recaiga sobre un menor, sino también en una mujer, un anciano, o alguien que se encuentre en incapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o esté en estado de indefensión.

Siguiendo con el recuento legislativo, se expide la (Ley 1142, 2007), en la cual se presentan algunas modificaciones importantes con relación a la (Ley 599, 2000), ello por cuanto en un principio se incrementa la pena de prisión del tipo penal básico de violencia intrafamiliar (inc 1º) para establecer un monto mínimo de cuatro (4) y máximo ocho (8) años. También, se decide eliminar la palabra anciano, para seguir manteniendo el incremento punitivo de que trata el (inc 2º) sobre individuos mayores de 65 años. Finalmente, se adiciona un párrafo en el que amplía el ámbito de protección frente a aquellas personas que no pertenezcan al núcleo familiar y estén a cargo del cuidado de

uno o varios miembros de una familia en su domicilio o residencia, y realice alguna de las conductas descritas en el supuesto básico.

Entretanto, pasaron diez años para que se presentara nuevamente una modificación legislativa en el delito de violencia intrafamiliar, a lo que se destaca decir que si bien es cierto, la misma pese a ser relevante, no fue de gran trascendencia, debido a que simplemente se limitó a ampliar el marco de protección para efectos punitivos, no sobre las personas mayores de 65 años, sino a partir de los 60, pero en los demás siguió con la descripción típica.

Del mismo modo, y quizás siendo consecuentes con que la última reforma legislativa para las Leyes 599 de 2000 y 906 de 2004, no habrían tenido considerables modificaciones, dando lugar a que se expidiera la (Ley 1959, 2019), ante la cual se resalta que realizó sustanciales adiciones que buscaban ampliar la protección sobre el bien jurídico de la institución familiar, ya que en la misma se estableció que cuando el responsable tenga antecedentes penales por el delito de violencia intrafamiliar o por haber cometido alguno de los delitos previstos en el libro segundo, Títulos I y IV del Código Penal contra un miembro de su núcleo en los diez (10) años anteriores a la ocurrencia del nuevo hecho, el sentenciador impondrá la pena dentro del cuarto máximo del ámbito punitivo de movilidad respectivo.

Asimismo, adicionó un nuevo párrafo en el que se estableció que a la misma pena quedará sometido el sujeto que sin ser parte del núcleo familiar realice las conductas descritas en el tipo penal previsto en este artículo contra (I) los cónyuges o compañeros permanentes, aunque se hubieren separado o divorciado. (II) El padre y la madre, aun cuando no convivan en el mismo hogar, si el maltrato se dirige hacia el otro progenitor (III) quien, no perteneciendo a dicho núcleo, sea encargado del cuidado de uno o varios integrantes en su domicilio, residencia o cualquier lugar en el que se desarrolle el acto; (IV) las personas con las que se sostienen o hayan sostenido relaciones extramatrimoniales de carácter permanente que se caractericen por una clara e inequívoca vocación de estabilidad. (Ley 1959, 2019),

En conclusión, como ha señalado (Urquijo, 2016) “en los últimos años se han efectuado diversas reformas legislativas con el ánimo de reducir la tasa de ocurrencia del delito de violencia intrafamiliar, sin embargo, los proyectos suelen responder a una constante” (p. 34).

2.2 Explicación dogmática del bien jurídico de la institución familiar

El bien jurídico cobra vigor en países como Alemania, Italia, España y Colombia en los años 60, 70 80 y 2000, respectivamente y siendo conocido como el regreso de Von Liszt. Cabe destacar que dicho bien está conformado por principios rectores y se puede utilizar para proteger penalmente. Welzel citado por (Salgado, 2012), menciona que el bien jurídico está supeditado al derecho penal aunque no lo proteja en su totalidad de cualquier lesión, manteniendo este los valores éticos y sociales, tutelando “solo aquellas agresiones configuradas de determinada manera” (p. 28).

Otro concepto de bien jurídico es definido por Binding citado por (Salgado, 2012), como el “objeto de la lesión y se traduce en la lesión del derecho subjetivo público del Estado, es decir toda norma encierra en sí un bien jurídico, y por lo tanto quien desobedece la norma lesiona el bien jurídico que ella contiene” (p. 151). En este sentido, (Ferrajoli, 2012) lo define, como principio de ofensividad en abstracto; es decir, “Nadie puede ser castigado por un hecho que no ofenda bienes jurídicos de relevancia constitucional” y el principio de ofensividad en concreto “Nadie puede ser castigado por un hecho que, aun correspondiendo a un tipo normativo de delito, no produzca en concreto, al bien por este protegido ningún daño o peligro” (p. 63).

Es pertinente asentar que son bienes disponibles, tal como lo declara (Zaffaroni, 2005), que expresa que “...la relación de disponibilidad es de una persona con un objeto...” (p. 51), mientras que el individuo disponga de un bien jurídico protegido por el “delito contra la vida, la integridad física y emocional de los animales”, tipificado en el (Código Penal Colombiano , 2021) artículo 339^a y sancionando a todo aquel que viole la norma. Se destaca que (Von Liszt, 1999), quien perseguía un concepto material de bien jurídico que sirviera de frontera máxima de lo punible, afirmaba que el bien jurídico era el “interés de la vida” que se encuentra en el derecho y por esto, tiene una categoría jurídica; aunque

este autor no le otorgó mayor relevancia al precepto, quiso decir que se podían hacer limitaciones al Estado para proteger los bienes jurídicos, dado que son de gran relevancia para la sociedad, determinando que “todo bien jurídico es un interés, pero no todo interés alcanza la categoría de bien jurídico” (p.15), porque debe ser valorado por el ordenamiento jurídico.

Así mismo, hace referencia al método de investigación jurídica que interpreta una norma, construyendo las bases para una efectiva administración de justicia; garantiza los derechos fundamentales y protege los bienes jurídicos. Como lo indica (Velásquez, 2016) corresponde a los diversos componentes del delito que se afectan por el bien jurídico, conformado por mandatos y prohibiciones. De esta manera, la familia concebida como célula primigenia de la sociedad no solo es la perpetuadora de la especie humana, sino de los valores, la ideología y las manifestaciones culturales en general, gozando de especial protección constitucional y legal. De igual modo, se define qué es la violencia intrafamiliar según (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF, 2017) “toda acción u omisión protagonizada por uno o varios miembros de la familia, a otros parientes infringiendo daño físico, psicoemocional, sexual, económico o social” (p. 12).

En aras de dar el rango constitucional a la institución familiar se considera conforme con la (Constitución Política de Colombia, 1991) en su artículo 42 que una pareja al casarse o formar una familia están creando el “núcleo fundamental de la sociedad”. Así también, es preciso recordar que el concepto de familia ha evolucionado a la par que las relaciones interpersonales, sociales, políticas, y culturales. La (Corte Constitucional de Colombia, 2011) expone que “La Constitución Política consagra el matrimonio heterosexual monogámico y la unión libre como origen de la institución familiar”; no obstante, existen otras formas de familia como la monoparental, conformada entre el padre o la madre y los hijos; la extensiva, integrada por padres, abuelos, hijos, nietos; la de parejas del mismo sexo; la determinada no por la consanguinidad sino por la cohabitación o convivencia; las relaciones de autoridad o laborales en ciertos casos; las necesidades afectivas; la protección y socorro.

Dada su importancia en el contexto universal, esta institución es objeto de protección especial, al punto de las conductas que recaen sobre un miembro del grupo familiar merecen mayor reprochabilidad social y legal, de ahí que buena parte de las causales de agravación se aplican a actos que lesionan o ponen en peligro su integridad, como se verá posteriormente. A este respecto, en materia penal el concepto de familia consanguínea, civil y adoptiva se restringe a los grados directos y cercanos: cónyuges, compañeros permanentes, ascendientes y descendientes biológicos y adoptivos, hermanos y personas que integran la unidad doméstica con algunas excepciones sin que implique que necesariamente la convivencia bajo el mismo techo.

Se sanciona la violencia física o psicológica ejercida contra un integrante de la unidad familiar en sentido amplio, esto es, respecto de personas que hacen parte del mismo núcleo familiar, sin que necesariamente exista entre estas un vínculo consanguíneo o legal. El tipo penal de violencia intrafamiliar es de (i) sujeto activo calificado determinado, ello quiere decir que el agente debe tener la calidad miembro del núcleo familiar. En cuanto al (ii) sujeto pasivo será todo ascendiente, descendiente adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero permanente e incluso terceros ajenos al grupo familiar que hagan parte de la cedula familiar del agente por su convivencia, tal y como lo dispone el art 32° de la (Ley 1257, 2008). Siguiendo con el análisis dogmático se observa que el (iii) el objeto jurídico busca proteger la integridad física y/o psíquica de los integrantes del grupo familiar.

En sentido amplio la vida, la integridad personal, la libertad integridad y formación sexual, entre otros derechos fundamentales. De igual modo, el (iv) objeto material es de naturaleza personal, en atención a que la conducta deberá recaer sobre una persona. En otro sentido, se señala que la conducta radica en el accionar del sujeto activo encaminado a maltratar física y psicológicamente contra un miembro del núcleo familiar. Por ende, el delito de violencia intrafamiliar es eminentemente doloso, sin que sea admisible la tentativa por cuanto es un tipo penal de mera conducta.

2.3 La mediación penal en el ordenamiento jurídico colombiano

Dentro del ordenamiento jurídico penal colombiano, la mediación ha sido considerada por el legislador, como un mecanismo de justicia restaurativa según el artículo 523° de la Ley 906, 2004), la cual tiene por objeto buscar la restauración del tejido social quebrantado como consecuencia de la comisión de delitos que comprometen la afectación de bienes jurídicos, de esta manera se considera que la mediación se viene a convertir en un instrumento solucionador de controversias jurídico penales, generando un mayor beneficio para las partes enfrentadas colocando fin al conflicto suscitado.

En ese sentido, (Daza, 2014) considera la mediación como un acto consensuado en donde las partes buscan solucionar el hecho conflictivo a partir de la colaboración de una persona capacitada en resolverlo. En consecuencia, puede afirmarse y de acuerdo a lo sostenido por (Acosta & Medina, 2016) que la mediación “es un mecanismo de justicia restaurativa por medio del cual un tercero neutral (mediador), conforme al manual expedido por la Fiscalía General de la Nación, permite el intercambio de opiniones entre la víctima y el victimario” (p. 74).

2.4 La mediación en el delito de violencia intrafamiliar dentro de América Latina.

Hoy en día uno de los problemas reconocidos en salud pública es la violencia intrafamiliar que desde tiempo atrás no permite la evolución de los países porque impacta a siete (7) mujeres de cada 10, dejando como resultado traumas mentales y físicos que pueden llegar a ser permanentes o causar la muerte. (Cedeño, 2019). Al respecto, existen diversos estudios como lo menciona el (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo- PNUD, 2016), en donde se destaca que un 30% de la población femenina ha sufrido actos violentos por parte de sus compañeros (Rodríguez & Ries, 2018). Así también este programa ha evidenciado que en América Latina la situación es similar, reflejándose en un 11% de mujeres afectadas por la violencia sexual.

Entretanto, uno de los países de América Latina más avanzado en la aplicación de la mediación como instrumento solucionador de controversias penales es Chile; sin embargo, aun cuando la mediación para esta de clase de conductas resulta admisible en el ámbito de la jurisdicción de familia, no lo es cuando los hechos tiene connotación de

carácter jurídico penal o constituya delito tal y como lo consagra la (Ley 20.066, 2005) en su artículo 19, prohibiendo de manera taxativa la celebración de acuerdos restaurativos frente a este de situaciones.

Se resalta que la prohibición legal que establece el ordenamiento jurídico penal chileno de impedir la mediación en conductas constitutivas de violencia intrafamiliar y que estas su vez tengan una repercusión en el ámbito penal, podría pensarse que son obstáculos que impiden la materialización de una verdadera justicia restaurativa con simples sofismas de distracción logrando que impere otro tipo de justicia que en nada permite la solución de controversias y composición en este caso del tejido familiar. Respecto a lo anterior es preciso mencionar lo dicho por (Gonzales, 2013).

Situación que se produce precisamente por una confusa división entre la mediación en familia y en materia penal, que tiene formas de intervención distintas, sobre un conflicto que integra ambos aspectos como es el VIF, que debe ser tratado integrando todas sus facetas familiares y penales y con aspectos propios de la Justicia Restaurativa, que no evita mirar al pasado y trata duramente la ofensa, persiguiendo que el ofensor reconozca su culpa, se arrepienta y repare. Sin embargo, como en nuestro país la procedencia a mediación está prohibida en VIF, tanto en materia familiar como penal, y regulada por ley su derivación por procedimiento especial en el área de familia, solo en aspectos anexos al conflicto y propias de la organización de la familia, posterior a la ofensa, donde el tratamiento del VIF como tal debe obviarse, invisibilizándosele, permitiendo solo su abordaje en el ámbito judicial. (p. 103).

Si bien es cierto, se reconoce que la violencia intrafamiliar es un delito que por regla general siempre encuentra como sujetos pasivos a mujeres y menores de edad, dentro del cual pensar en un escenario de encuentro entre víctima y ofensor, podría traducirse en desigualdad, es preciso resaltar que tal instrumento solucionador no debería mirarse desde tal punto de vista, ya que como lo sostienen (Gianella & Curi, 2002) “la mediación con un procedimiento especial se puede ayudar a las víctimas a comunicarse de modo más seguro con el abusador y lograr poner fin a la violencia, considerando que esta vía los victimarios exploren la opción de un tratamiento” (p. 32).

A este respecto, Giroux (2016), advierte que la mediación puede darse con la colaboración de un tercero no necesariamente un juez, sino personas del común que regulan la comunicación para que se logre un acuerdo y se puede generar una solución que satisfaga a las partes. En la legislación colombiana la mediación es interpretada como la forma de conciliar a partir de un recurso negociador, utilizando un tercero imparcial que identifique los ítems controversiales para buscar entre todos, una alternativa tanto rápida como económicamente equilibrada. Cabe mencionar que en Colombia se han otorgado espacios gratis para la conciliación extrajudicial.

3. TEMÁTICA CENTRAL

Dentro de la carta constitucional se han establecido las funciones de la Fiscalía General de la Nación como ente de persecución penal, pero también su rol frente a los procesos restaurativo, tal y como lo establece en su artículo 250, numeral 7 (Constitución Política de Colombia, 1991): “Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal; la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de Justicia Restaurativa”. A su vez, el ordenamiento jurídico procesal colombiano, se ha encargado de establecer los mecanismos de justicia restaurativa a través de los cuales la víctima, el victimario y/o la comunidad, pueden por su iniciativa plantear soluciones acordes con el respeto a los principios del procedimiento penal, los derechos y garantías fundamentales de los intervinientes.

Tales mecanismos según el (Código de Procedimiento Penal, 2004) artículo 521° sobre Justicia Restaurativa expone que “son la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación”. Dichos instrumentos han sido incluidos por el legislador dentro la normatividad adjetiva, en aras de que se pueda cambiar ese concepto retributivo de la sanción penal, para que en su lugar prime el de la justicia restaurativa, de tal manera que se puedan solucionar las controversias suscitadas frente a la violencia intrafamiliar.

Dentro de este orden de ideas, se podría considerar que los métodos alternos de solución de conflictos, se han venido posicionando durante los últimos años, como verdaderos instrumentos solucionadores de controversias jurídico penales, y uno de esos medios tiene que ver con la mediación, el cual tiene unas grandes bondades para efectos del restablecimiento de las relaciones sociales, tal y como sostiene (Aguila & Pino, 2016) “la mediación deberá cumplir con los propósitos de una sociedad que busca solucionar sus conflictos y apaciguar el dolor y la angustia de sus víctimas, y deberá hacerse desde el marco de actuación de la justicia restaurativa”. (p. 55)

En este orden de ideas, la mediación se muestra como una solución tanto judicial como extrajudicial a las controversias derivadas del ejercicio de la violencia generada sobre los miembros que hacen parte de los núcleos familiares y que los hechos sean constitutivos de infracción penal, por existir determinada inclinación a afectar de manera grave y efectiva los bienes jurídicos tutelados por la ley, y que para el caso objeto de estudio tiene que ver con el valor fundamental de la institución familiar.

Teniendo en cuenta que unos de los delitos que más se denuncia ante el aparato investigativo de la (Fiscalía General de la Nación, 2021), tiene que ver precisamente con la violencia intrafamiliar, evidenciándose en datos expuestos entre el 13 de febrero de 2020 y el 13 de febrero de 2021, en donde se presentan 92.611 procesos en materia de VIF, de los cuales tienen avance de esclarecimiento 10.623. En ese sentido es posible considerar, que la mediación se presenta como una verdadera estrategia que permite la solución de controversias jurídico penales y así también la contribución a descongestionar los despachos fiscales y judiciales, ya que este disminuiría el cúmulo de expediente que son llevados a etapas de investigaciones formales e incluso a juicios, lo cual generaría un gran desgaste para la justicia, y posiblemente se llegue a escenarios de sentencias absolutorias y ello como consecuencia de un no buen uso de mecanismo de la mediación penal. (Fiscalía General de la Nación, 2021)

4. MÉTODO

El presente artículo de investigación está orientado hacia un estudio de tipo jurídico descriptivo, el cual consistió como primera medida, en dar a conocer como ha sido la evolución legislativa del delito de violencia intrafamiliar en Colombia; luego se realizó un análisis jurídico dogmático de la conducta punible objeto de estudio, para continuar a exponer cómo la mediación puede resultar en un verdadero instrumento restaurativo en este tipo de conductas que comprometen el bien jurídico de la institución familiar. Se realizó una revisión bibliográfica, recolectando la información mediante una matriz y consulta en base de datos especializadas sobre el tema, como: Scielo, Dialnet, Google Académico, CódigosLeyex.Info, Astrea Virtual, Analicita Legis, LexBase, Leyex.Info entre otras. Acto seguido se analizó dicha información para generar un aporte en conocimiento a la comunidad académica del derecho, dentro del cual se determinó la importancia que debe tener la mediación a través de la figura del principio de oportunidad, como mecanismo de justicia restaurativa, frente a investigaciones penales por el delito de violencia intrafamiliar.

5. RESULTADOS

Se evidenció que a partir de la justicia restaurativa además de abordar una conducta punible y utilizando el principio de oportunidad, es una alternativa para las investigaciones penales sobre violencia intrafamiliar que permite reconciliar a las partes equitativamente, ayudando a la solución de conflictos, generando aportes positivos a las prácticas tradicionales y frecuentes, tanto de confianza como de convivencia para un cambio y cumplimiento de la normatividad de forma sustancial.

5.1 El principio de oportunidad como instrumento de política criminal

El principio de oportunidad fue una figura jurídico penal creada por el legislador, la cual tiene su génesis en una norma de carácter constitucional como lo es el art 250 inc1°, siendo este desarrollado en la (Ley 906, 2004) en los Arts. 321 - 330. Tal mecanismo jurídico tuvo por objeto principal la implementación de un nuevo modelo de política

criminal. En tal sentido se estableció la posibilidad de que la Fiscalía General de la Nación durante la investigación y antes del inicio de la etapa de juzgamiento pudiese suspender, interrumpir y renunciar a la persecución penal, siempre y cuando se encontrasen frente a una situación fáctico – jurídica permitía por el estatuto legal.

De forma general, el principio de oportunidad es equivalente a una inmunidad de carácter penal, cubriendo así cualquier acto delictivo, mientras exista el cumplimiento de cualquiera de las 17 causales expuestas en el numeral 324° del Código de Procedimiento Penal (Ley 906, 2004). Para tal efecto, es relevante que la Fiscalía acceda a la aplicación del mecanismo y este sea aceptado por un juez de control de garantías. Según el Código de Procedimiento Penal (Ley 906, 2004), cuando se trate de un delito sancionado con pena privativa de la libertad que no supere máximo seis (6) años y se haya reparado integralmente a la víctima, un ciudadano podría acordar un principio de oportunidad con la Fiscalía.

Ahora bien, la (Ley 1312, 2009) impulsa la aplicabilidad del principio de oportunidad porque aún no ha tenido los efectos que se esperaban y a cambio es la “válvula de escape” del proceso penal. De igual modo, la disposición tendiente a la aplicación de este mecanismo de política criminal no solo quedaba sujeto a los establecido en los estatutos constitucionales y legales, sino que también se facultó al ente de persecución penal en este caso la Fiscalía General de la Nación para que expidiera una reglamentación que permitiera la aplicación efectiva de tal instrumento, y como lo mencionó la (Corte Constitucional de Colombia, 2005):

Tanto el reglamento que deberá expedir el Fiscal General para asegurar la aplicación del principio de oportunidad, como el manual que fije las directrices para el funcionamiento interno de la mediación y en general de los programas de justicia restaurativa, están limitados en su alcance por las finalidades que a estos instrumentos les asigna la Constitución y la Ley. Así lo establece explícitamente el artículo 330 al señalar que el objetivo del reglamento es “asegurar que la aplicación del principio de oportunidad cumpla con sus finalidades y se ajuste a la Constitución y a la ley.

Y aunque el artículo 527 no trae una explícita referencia al respecto, es claro que la reglamentación interna de la actuación de la Fiscalía en materia de justicia

restaurativa debe tener como referente obligado las finalidades y el marco que la Constitución y la ley le dan a estos instrumentos de política criminal". (p.20)

Además, en los artículos 330 y 527 se realiza el otorgamiento facultativo al fiscal general para el tratamiento del principio de la oportunidad y los mecanismos de justicia restaurativa, aunque no tiene efectos en trámites. No se deben realizar controles judiciales a suspensiones o interrupciones de la acción penal porque no son relevantes dentro del proceso; en caso contrario, crearía diligencias innecesarias y se declararía exequible el aparte demandado del artículo 327 de la Ley 906 de 2004; al extinguirse la acción penal se ha cumplido con el control de garantías para la aplicación del principio de oportunidad.

5.2 El principio de oportunidad como mecanismo de justicia restaurativa en el ordenamiento jurídico penal colombiano

El principio de oportunidad y los mecanismos de justicia restaurativa, tal y como se mencionó en líneas anteriores, fueron figuras jurídicas penales creadas por la constitución política a partir de la entrada en vigencia del (Acto Legislativo 3, 2002) Acto y la (Ley 906, 2004), las cuales tuvieron por objeto la implementación del sistema penal acusatorio en el contexto jurídico colombiano. Dichas figuras aun cuando han sido reguladas en títulos distintos del estatuto procedimental, se puede afirmar que son entendidas como instrumentos solucionadores de controversias, ya que son matices inacabados (Gorjón, G, de J., y Lugo, S.O.P., 2017), con un propósito principal y en común, el cual consiste en la aceptación de responsabilidad por parte del victimario u ofensor, reparación a la víctima o sociedad y la garantía de no repetición por parte del victimario.

En tal sentido, se puede encontrar que el principio de oportunidad y los mecanismos de justicia restaurativa aun cuando tienen unos elementos diferenciadores, lo cierto es que existe un objetivo principal en común encaminado a la resolución de conflictos jurídicos penales en el marco de una política criminal del Estado que se ajusta a la constitución y la ley, tal y como lo sostiene (Baquero, 2015).

El principio de oportunidad y los mecanismos de justicia restaurativa, son formas de terminación anticipada del proceso penal cuya aplicación genera importantes beneficios: ofrecen una pronta solución del conflicto, contribuyen a la racionalización tanto los recursos, promueven soluciones que importen la reinserción social de personas que han cometido delitos, evitando que se produzca el fenómeno criminógeno y consideran los intereses reales de la víctima. Por lo anterior, siempre que se cumpla con los requisitos aquí indicados, y que sea legítima y proporcional su aplicación, se sugiere a los Fiscales que en los casos que adelantan opten por la aplicación del principio de oportunidad. (p. 53).

El principio de oportunidad mitiga la revictimización y descongestiona el aparato judicial, además de motivar formas de justicia restaurativa combatiendo así los actos delincuenciales. Por consiguiente, el principio de oportunidad y los mecanismos de justicia restaurativa, permiten la finalización con anticipación del proceso penal, ofreciendo así alternativas de solución al conflicto, racionalizando además los recursos y reinsertando a la sociedad a los victimarios.

5.3 Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas

La aplicación del principio de oportunidad procede por una serie de causales taxativamente establecidas en el estatuto legal; frente a la investigación propuesta se encuentra que la causal que se ajusta a la temática objeto de estudio, encuentra pertenencia en el artículo 324° numeral 7 de la (Ley 906, 2004) estableciendo lo siguiente: “Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas”. Tal disposición normativa necesariamente remite a los mecanismo de justicia restaurativa establecidos en el artículo 521° de la ya citada norma dentro del cual se dice que: “Son mecanismos de justicia restaurativa la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación”.

De los mecanismos de justicia restaurativa anteriormente referenciados y que se adecúa a las exigencias legales, para efectos de dar aplicación al principio de oportunidad, resulta

ser la mediación, porque es procedente para los conductas punibles perseguibles de oficio cuyo mínimo de pena no exceda de cinco (5) años de prisión, siempre y cuando el bien jurídico protegido no sobrepase la órbita personal del perjudicado, y la víctima junto con el procesado acepten expresa y voluntariamente someter su caso a una solución de justicia restaurativa.

Teniendo en cuenta que la investigación se titula la mediación como mecanismo de justicia restaurativa en el delito de violencia intrafamiliar en el ordenamiento jurídico colombiano, resulta pertinente resolver si frente al delito en mención es procedente la mediación, ante lo cual se considera su viabilidad, ya que el código penal colombiano con sus respectivas modificaciones legales estableció en el artículo 229° lo siguiente “El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años”. (Ley 1959, 2019).

6. DISCUSIÓN

Es indudable que la justicia restaurativa, resulta ser la temática general que se desprende apreciar la justicia ha sido entendido en el proceso penal colombiano tal y como lo menciona (Osorio & Morales, 2005) “La justicia restaurativa entraña un cambio de paradigma en la solución de los conflictos derivados del delito” (p.122). Dicha consideración anteriormente citada, muestra una verdadera manera de administrar justicia en contraposición el concepto retributivo.

De las discusiones que siempre han surgido frente al hecho de someter una investigación penal por el delito de violencia intrafamiliar a un proceso de justicia restaurativa, en razón de que dicha conducta punible ya no es queréllable, y como consecuencia de ello no resulta desistible ni mucho menos conciliable por parte de la víctima. Frente a tal consideración es preciso resaltar que los casos que tengan relación con la violencia intrafamiliar no pretenden sujetarse a la conciliación, sino a la mediación como

mecanismo de justicia restaurativa, ya que la ley lo permite por el monto de la pena establecido para el delito objeto de discusión. De lo anteriormente referenciado es preciso resaltar lo mencionado por (Arrubla, 2005):

Un movimiento en el campo de la victimología y criminología que apunta a reconocer que la conducta punible causa daños concretos a las personas y las comunidades e insta a que la justicia repare efectivamente esos daños y a que tanto la comunidad como las partes en conflicto se les permita participar en el proceso de su solución. Los programas de justicia restaurativa, por consiguiente, habilitan a las víctimas -quienes deben tener una total participación en orden a la reparación-, al infractor y a los miembros afectados de la comunidad para que estén directamente involucrados en dar una respuesta al delito. El proceso restaurativo debe involucrar a todas las partes como aspecto fundamental para alcanzar el resultado restaurador de reparación y paz social. (p. 45)

De otro lado, se tiene, que algunos se oponen a la aplicación de la mediación como mecanismo de justicia restaurativa, frente a delitos de violencia intrafamiliar, ya que la mayoría de casos tienen como víctimas principales a mujeres y menores, que hacen parte del núcleo familiar y que ello conllevaría a que se incremente la pena básica consagrada por el legislador, generando como consecuencia que la pena mínima exceda de cinco (5) años, resultando inaplicable la medicación para efectos de la extinción de la acción penal. Si bien es cierto lo expresado por los opositores a la mediación en delitos de violencia intrafamiliar resulta cierto, también lo es que la sistemática procesal acusatoria que actualmente rige y lleva a suponer que el titular del ejercicio de la acción penal es la Fiscalía General de la Nación y en razón de ello radica la discrecionalidad de tener en cuenta o no tal incremento punitivo, que si bien es cierto debería tenerse en cuenta a futuro, solo deberá imputarse jurídicamente en el evento de que no exista ánimo para someterse a un mecanismo de justicia restaurativa por parte del victimario o en los casos de que este último sea reincidente de la misma conducta.

Entrando en materia, y en lo que tiene que ver con la aplicación del principio de oportunidad, es importante que como primera medida exista voluntad por parte de la víctima y del victimario de someter su conflicto jurídico penal a un mecanismo de justicia restaurativa, que para el caso en particular y de acuerdo al tema objeto de investigación,

resulta ser la mediación. Una vez que se encuentre cumplido el presupuesto de la voluntariedad, el paso a seguir será acudir ante el juez de control de garantías para efectos de que se solicite la aplicación del principio de oportunidad en la modalidad de suspensión, dentro del cual se deberá sustentar las razones del porqué se acude a dicha figura, pero sobre todo se darán a conocer las obligaciones a imponer al victimario en razón del sometimiento a un proceso de justicia restaurativa.

Dichas obligaciones que se encuentra reguladas en el estatuto procedimental de la (Ley 1312, 2009) son las siguientes: (i) Someterse a un tratamiento médico o psicológico. (ii) La reparación de las víctimas, de conformidad con los mecanismos establecidos en la ley. (iii) La realización de actividades a favor de la recuperación de las víctimas. (iv) La colaboración activa y efectiva en el tratamiento psicológico para la recuperación de las víctimas, siempre y cuando medie su consentimiento. (v) La manifestación pública de arrepentimiento por el hecho que se le imputa. (vi) La obligación de observar buena conducta individual, familiar y social.

Las obligaciones que pueden ser impuestas de conformidad con el Artículo 326° del Código de Procedimiento Penal (Ley 906, 2004) implican la restricción de derechos constitucionales. En efecto, las mismas pueden comprometer el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de locomoción, entre otros. Dicha circunstancia fue resaltada y por la (Corte Constitucional de Colombia, 2014), bajo que la práctica del Principio de Oportunidad aplica a todas sus modalidades: renuncia, suspensión e interrupción; señaló que:

En efecto, si se observa la norma transcrita que relaciona las “condiciones a cumplir durante el período de prueba” a que se somete al investigado cuando solicita la suspensión del procedimiento a prueba, se pueden inferir tres conclusiones relevantes para este análisis. En primer lugar, se contemplan medidas que involucran una clara restricción a derechos fundamentales. En segundo lugar, algunas de esas medidas tienen el mismo contenido y alcance de ciertas medidas de aseguramiento que como se sabe sólo pueden ser impuestas por el Juez de Control de Garantías. En tercer lugar, otras de esas condiciones tienen el mismo contenido de ciertas penas privativas de otros derechos que como tales corresponden a la competencia privativa del Juez de Conocimiento.

Si se parte de que el Principio de Oportunidad en eventos como el regulado en el Numeral 7 del Artículo 324° de la (Ley 906, 2004) está orientado a la solución alternativa del conflicto derivado de la conducta punible, las obligaciones que se impongan al tenor de lo dispuesto en el Artículo 326° deben estar orientadas a dicha finalidad, bien desde la perspectiva de la reparación a la víctima o para el cumplimiento, por vía alternativa de alguna o algunas de las finalidades que estaría llamada a cumplir la sanción penal en el evento de ser impuesta. Al respecto, (Gómez, 2006) resalta que:

La vinculación de la aplicación del Principio de Oportunidad con los efectos preventivos especial y general de la pena resultan inocultables a la luz de la causal consagrada en el Artículo 324 Numeral 7, toda vez que de manera diáfana así lo dice expresamente la legislación sobre justicia restaurativa: el acuerdo restaurativo se encuentra encaminado a atender “las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes” (Artículo 518, Inciso 2)

Finalmente, una vez verificado que se han cumplido con todas y cada una de las obligaciones impuestas al procesado de manera previa, se deberá nuevamente acudir en audiencia ante el Juez con Función de Control de Garantías, para efectos de demostrar con elementos materiales probatorios y evidencias físicas legalmente obtenidas que dichas obligaciones fueron satisfechas por el ofensor y que la víctima se encuentra conforme con el proceso restaurativo llevado a cabo a través de la mediación. Dicho cumplimiento de lo acordado facultaría a la Fiscalía General de la Nación para que de acuerdo a los mandatos constitucionales y legales solicite la renuncia al ejercicio de la persecución investigativa conllevando a la extinción de la acción penal, pero sobre todo a la implementación de un modelo de justicia restaurativa que beneficia a las víctimas, ofensores y sociedad en general.

7. CONCLUSIONES

El delito de violencia intrafamiliar en el ordenamiento jurídico penal colombiano, ha tenido una serie de modificaciones, dentro del cual se le han adicionado nuevos elementos tendientes a que se garantice de manera integral el bien jurídico de la institución familiar, lo cual resultaría adecuado; sin embargo, dichas modificaciones no han sido efectivas, ya que como se ha mencionado, uno de los delitos más recurrentes es la violencia intrafamiliar, ello por cuanto no se ha acudido a un verdadero mecanismo de política criminal, y por el contrario se piensa que el único argumento para contrarrestar la criminalidad es el incremento punitivo generando una represión retributiva, desconociendo las bondades de los mecanismos de justicia restaurativa.

De igual manera, la mediación en materia penal por disposición legal ha sido considerada como un mecanismo de justicia restaurativa, sin embargo, tal y como se ha venido sosteniendo en varios escenarios académicos, la misma no se le ha dado la importancia y aplicabilidad que merece, por varias motivaciones, entre ellas el desconocimiento de la misma por parte de los intervinientes en general del proceso penal y la falta de reglamentación por parte principalmente del ente de persecución penal.

Por otra parte, el principio de oportunidad se muestra como una verdadera opción de política criminal, con la cual se busca romper con una tradición de los sistemas colombianos de enjuiciamiento criminal, recordando que tal figura es una alternativa al principio de legalidad, que involucra en su aplicación la política criminal del Estado, pues el aparato de justicia de cualquier lugar no alcanza develar todos los delitos que se cometen y denuncian, generándose de esta manera una creciente cifra de impunidad, frente a la cual las políticas públicas deben adoptar mecanismos que propendan por su reducción, en pro de la convivencia pacífica.

En esta perspectiva, la mediación y el principio de oportunidad (frente alguna de sus causales), aun cuando se encuentran regulados en títulos distintos del estatuto procedimental penal, lo cierto es que, si se analiza sus elementos característicos y objetivos principales, se puede afirmar que son el complemento el uno del otro, para efectos de la consecución de una justicia restaurativa.

Resulta viable constitucional y legalmente la aplicación del mecanismo de la mediación a través de la figura del principio de oportunidad en delitos de violencia intrafamiliar, siempre y cuando exista voluntariedad de la víctima y victimario en someter su conflicto jurídico penal al instrumento de la mediación y que por parte del ofensor se cumpla como mínimo las obligaciones de aceptación de su responsabilidad, reparación a las víctimas ya sea económica o simbólica, reparación a la sociedad, tratamiento psicológico de tal manera que se pueda garantizar la no repetición por parte del victimario. Todo lo anterior siempre y cuando se someta a un control judicial por parte del juez con función de control de garantías dentro del cual se pueda evidenciar el cumplimiento de los compromisos adquiridos y la no vulneración de garantías fundamentales en especial de los perjudicados como la comisión de la conducta.

REFERENCIAS

- Acosta, L., & Medina, R. (2016). La conciliación y la mediación en el proceso penal. *Via Luris*, 30-43.
- Acto Legislativo 3. (2002). *Acto Legislativo 3*. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6679>
- Acto Legislativo 3. (2002). *Acto Legislativo 3*. Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1825680>
- Aguila, Y., & Pino, M. (2016). La mediación como herramienta eficaz en la solución de conflictos jurídicos penales derivados de la violencia de género. *Revista de derecho penal y criminología*, 171-187.
- Arrubla, J. (2005). ¿Qué es y para que sirve la justicia restaurativa? *Derecho Penal Contemporáneo en Revista Internacional*(12), 53-85.
- Baquero, F. (2015). *El principio de oportunidad como mecanismo de justicia restaurativa en el ordenamiento jurídico penal colombiano y una breve comparación con la*

denominación y aplicabilidad que a este termino se da en los Estados Unidos.
Bogota: Universidad La Gran Colombia.

Cedeño, M. (2019). Violencia intrafamiliar: mediación condicionada al tratamiento remedial. *Universidad y Sociedad*, 11(1), 193-200. Obtenido de <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n1/2218-3620-rus-11-01-193.pdf>

Código de Procedimiento Penal. (2004). *Artículo 521*. Obtenido de https://www.procuraduria.gov.co/iemp/media/file/encuesta_spa_vigencia/Rol%20de%20la%20FGN%20en%20la%20JRS%20adultos%20-%20Napole%C3%B3n%20Tobar.pdf

Código Penal Colombiano . (2021). *Artículo 339A. Delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales*. Obtenido de https://leyes.co/codigo_penal/339A.htm

Constitución Política de Colombia. (1991). *Artículo 42*. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/Articulos_42_44_93_214_Constitucion_Politica_Colombia.pdf

Constitución Política de Colombia. (1991). *Artículo 250*. Obtenido de <https://colombia.justia.com/nacionales/constitucion-politica-de-colombia/titulo-viii/capitulo-6/#:~:text=Art%C3%ADculo%20250.-,ART.,los%20juzgados%20y%20tribunales%20competentes.&text=Calificar%20y%20declarar%20precluidas%20las%20investigaciones%20realiza>

Corte Constitucional de Colombia. (2005). *Sentencia C-979*. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-979-05.htm#:~:text=La%20aplicaci%C3%B3n%20del%20principio%20de%20oportunidad%20y%20los%20preacuerdos%20de,la%20conducta%20y%20su%20tipicidad.>

Corte Constitucional de Colombia. (2011). *Sentencia C-577*. Relatoria Corte Constitucional.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia C- 387*. Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=20024259>

- Daza, A. (2014). *Principales reformas procesales en america latina: Argentina, Colombia y Puerto Rico*. Bogota: Universidad Libre de Colombia.
- Engels, F. (2011). *El origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado*. México D.F: Editorial Colofón S.A. de C.V.
- Ferrajoli, L. (2012). El principio de lesividad como garantía penal. *Nuevo foro penal*, 8(79), 110-115.
- Fiscalía General de la Nación. (2021). *Informe de gestión 2020 - 2021*. Obtenido de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Informe-Gestion2020-2021.pdf>
- Gianella, C., & Curi, S. (2002). Mediacion y violencia familiar en el contexto judicial. *Revista la ley*, 305.
- Gómez, C. (2006). *La oportunidad como principio complementario del proceso penal*. Bogotá: Instituto de Estudios del Ministerio Público, Procuraduría General de la Nación.
- Gonzales, I. (2013). Justicia restaurativa en violencia intrafamiliar y de género. *Revista de Derecho*, 219-243.
- Gorjón, G, de J., y Lugo, S.O.P. (2017). *Tratado de Justicia Restaurativa un enfoque integrador*. México: Tiranto lo Blanch.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familiar- ICBF. (2017). *Concepto 96*. Obtenido de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000096_2017.htm
- Ley 1142. (2007). *Ley 1142*. Obtenido de https://www.redjurista.com/Documents/ley_1142_de_2007_congreso_de_la_república.aspx#/
- Ley 1257. (2008). *Ley 1257*. Obtenido de <https://www.unidadvictimas.gov.co/sites/default/files/documentosbiblioteca/ley-1257-de-2008.pdf>

- Ley 1312. (2009). *Ley 1312.* Obtenido de <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=36781>
- Ley 1959. (2019). *Ley 1959.* Obtenido de <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30036594>
- Ley 20.066. (2005). *Ley 20.066.* Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242648>
- Ley 599. (2000). *Ley 599.* Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6388>
- Ley 882. (2004). *Ley 882.* Obtenido de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/05/Ley-882-del-2-de-junio-de-2004.pdf>
- Ley 906. (2004). *Ley 906.* Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=14787>
- Oliva, E., & Villa, J. (2014). Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización. *Justicia Juris*, 10(1), 11-20. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n1/v10n1a02.pdf>
- Osorio, L., & Morales, G. (2005). *Proceso Penal Acusatorio. Ensayos y Actas*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo- PNUD. (2016). *Comparación de las políticas sobre violencia doméstica en América Latina: penalización, empoderamiento de víctimas y rehabilitación de agresores*. New York: Cuaderno de apoyo preparado para el informe regional sobre desarrollo humano para América Latina y el Caribe.
- Rodríguez, A., & Ries, F. (2018). *Violencia y género: la preservación de la integridad femenina como necesidad de primer orden*. Sevilla, España: Universidad de Sevilla.
- Salgado, Á. (2012). Apuntes sobre el concepto de Bien Jurídico. *Revista Jurídica – Mario Alario D'Filippo*, 4(7), 149-156.

Urquijo, L. M. (2016). Aspectos político criminales del delito de violencia intrafamiliar en Colombia . *Revista nuevo foro penal* .

Velásquez, V. (2016). *El bien jurídico del tipo “delitos contra la vida, la integridad física y emocional de los animales” en Colombia: contenido y alcance*. Medellín, Colombia: Universidad EAFIT.

Von Liszt, F. (1999). *Tratado de Derecho penal*. Madrid, España: Reus.

Zaffaroni, E. (2005). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Ediar.