

DOSSIER: ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN FAMILIA

Análisis de la Institución Familia con perspectiva de la Teoría de la Complejidad

Analysis of the Family Institution from a Complexity Theory Perspective

Oscar Samario Hernández

ORCID: 0000-0002-3979-5774

Universidad Autónoma del Estado de Morelos

Recepción: noviembre, 2022

Aceptación: enero 2023

Resumen

Los avances en la especialización en Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA) permiten al Estado de derecho establecer vínculos familiares, sobre todo en familias homoparentales, bajo el uso de estas técnicas en personas que padecen infertilidad. El derecho para establecer, fundar y conformar un núcleo familiar debe cumplirse según los recursos producidos por la ciencia médica. La contribución de las TRHA propone la evolución de la institución familia mediante el análisis concreto de familias homoparentales, sobre la firme aceptación de establecer para el matrimonio la unión entre dos personas, así como aquellas que han abandonado el concepto de familia nuclear.

Palabras clave

Familia, TRHA, autopoiesis, pensamiento complejo, feedback positivo.

Abstract

Advances in specialization of Assisted Human Reproduction Techniques allow the rule of law to establish family ties, especially in homoparental families, by using these techniques in people suffering from infertility. The right to establish, found and form a family nucleus must be fulfilled according to the resources produced by medical science. The contribution of the TRHA proposes the evolution of the family institution through the analysis of homoparental families, based on the acceptance of establishing the union between two people for marriage, as well as those who have abandoned the concept of nuclear family.

Keywords

Family, TRHA, autopoiesis, complex thought, positive feedback

Introducción

El presente artículo trata la evolución de la institución familia y su perspectiva desde la complejidad. La *familia* es la idea central, referencia evolutiva conceptual, situada como realidad imperante, conectada a las ideas actuales de su propio concepto: ha sumado diversos componentes, en los que las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA) son la realidad en el progreso científico. Estas son técnicas desarrolladas por la ciencia médica: inseminación artificial, subrogación de vientre, fecundación *in vitro* (FIV), entre otras.

Desde hace décadas son un acontecimiento significativo en la historia de la humanidad. Con frecuencia, el tema se analiza en diversos campos, no solo en Medicina y sus especialidades, sino que ha sido contextualizado dentro de la sociedad hoy en día. Tiene enfoque psicosocial, bioético, jurídico-normativo, etcétera; en suma, es propio de las sociedades modernas, cuyo deseo por perpetuar la especie sobresale para fundar una familia e integrarse a la sociedad. Su realidad entreteje conceptos sociales de variada multiplicidad: planos económicos, culturales, jurídicos, mercantiles, humanitarios y migratorios. En ese sentido, la familia se aparta del origen anterior al Estado como célula básica, para presentarse como idea contraria y novedosa por quienes integran la familia homoparental.

Desde su origen, la familia pertenece a la realidad; el matrimonio requiere de esta institución. *Familia homoparental*, entonces, se compone de dos conceptos que explican determinadas realidades. Quizá la sociedad acepta la definición clásica de *familia*; sin embargo, otros análisis sugieren diferentes alternativas: si también se puede ser familia sin descendencia o monoparental.

El pensamiento complejo es la capacidad reflexiva de la información sobre un tema determinado. Las sociedades actuales presentan elementos en los que no se puede reducir a la simple apreciación de la familia; los hechos son cada vez más notorios, de tipo abierto, y resultan difíciles de desarrollar bajo conceptos directos. Por lo tanto, para emitir una opinión fundamentada, se debe estar informado sobre los detalles sociales en los que la dinámica social se desarrolla desde la familia.¹

La información alrededor de las TRHA permite compartir experiencias científicas para comprender los avances, actualizar sus repercusiones hacia vínculos de la familia homoparental que

1. José Luis Solana, "El pensamiento complejo de Edgar Morin en acción, algunos ejemplos", *Gazeta de Antropología* 35, núm. 2 (2019), <http://hdl.handle.net/10481/63747>.

representan las perspectivas de investigación. Al estudiar familias homoparentales, ocurre algo similar, pero con matices. El tema social es incluso complejo de abordar: no basta la descripción simple de la institución familia, sino que se entiende desde el respeto social de hacer familia. Las dinámicas sociales y prácticas parentales, además de los estudios sobre la homoparentalidad describen aspectos de la diversidad conceptual de las familias, la adopción por matrimonios entre dos personas y la conceptualización de la familia homoparental.

Las nuevas figuras representan la ruptura con la heteronormatividad y el surgimiento de nuevos vínculos en relación con la familia. Por otro lado, se involucran cambios funcionales y surgen relaciones complejas de quienes asumen el doble carácter de padre-madre. Aquí, el pensamiento ecologizado permite explicar la evolución social y la aparición de nuevas concepciones de estos grupos y núcleos familiares. La mirada ecológica del investigador percibe todo fenómeno autónomo en la familia y lo integra como producto de la autopoiesis: la continua producción de sí mismo.² Son sistemas autoorganizados que requieren de normas sociales y regulaciones jurídicas en relación con su ecosistema.

El pensamiento complejo distingue entre la familia homoparental y su entorno, del que no es válido separarla disyuntivamente. El conocimiento de toda organización social dentro del Estado de derecho requiere de las interacciones jurídicas y su armonía con el orden jurídico internacional. En ese sentido, la familia homoparental está integrada al ecosistema; podemos, por método, analizarla como la unión entre dos personas: un sistema abierto de seres vivos, definidos ecológicamente, quienes interactúan frente a otras personas en igualdad de derechos y obligaciones:

La observación de los seres en su entorno natural ha permitido descubrir su naturaleza propia, mientras que el método de aislamiento destruía la inteligibilidad de su vida. Todo lo que aísla un objeto destruye su realidad misma. No se trata simplemente de decir “los seres humanos, los seres vivos, no son cosas”; hace falta añadir que las mismas cosas no son cosas, es decir, objetos cerrados.³

2. Edgar Morin, “El pensamiento ecologizado”, *Gazeta de Antropología*, núm. 12 (1996): 5, <http://hdl.handle.net/10481/13582>.

3. Morin, “El pensamiento ecologizado”, 6.

El pensamiento complejo ecológizado es la relación autoecoorganizadora. No obstante, el mundo no está conformado solo de relaciones como la anterior: hay producción de realidades en principio autónomas, pero, frente al orden jurídico e instituciones nacionales y supranacionales, reclaman su correcta valoración, respaldo y protección de sus derechos. Basta decir que el término conceptual de familia requiere una correcta y oportuna actualización, pues el alcance de su versión heterosexista queda en el estudio histórico de la ciencia jurídica, como también ocurre con la idea social de género referida a masculinidades y feminidades. Resulta un hecho la existencia de diversos tipos de familia tan distintos a la tradicional nuclear.

La dinámica social y familiar transforma a las personas. La igualdad, por ejemplo, permite a las mujeres desarrollarse dentro de los planos de dirección, política o jefatura de Estado, su ingreso al mercado laboral en principio —existe también la planificación familiar, decisión personal de la mujer—, obtienen, al igual que los varones, títulos universitarios, por lo que el contexto social presenta modificaciones significativas gracias a su participación. Por otro lado, existen responsabilidades, en condiciones de igualdad, equidad y perspectiva de género, tanto en lo económico como en actividades: preparación de alimentos, cuidado de los hijos, educación o tareas de mantenimiento del hogar.

Dentro de este dinamismo social que imprime la exigencia evolutiva, también se encuentra la constante actualización, vigencia y legalidad del derecho; en términos modernos, el carácter evolutivo de la ciencia jurídica. El Estado debe reforzar los derechos humanos (DDHH), que nunca son suficientes, como tampoco se concluye con su regulación; los legisladores, en cambio, garantizan la protección en la creación de instituciones. Esto representa para el Estado la responsabilidad y obligación por impulsar la impartición del derecho y mantener una constante respuesta en nuevos retos sociales. En ese compromiso se encuentran funcionarios y servidores públicos encargados de administrar y procurar una correcta impartición de justicia.

En el presente estudio, solo se resaltaré la concepción de la institución familia en su evolución; hoy presenta matices y características a los que se han sumado personas que no eran contempladas por códigos o leyes civiles. Por ejemplo, la familia política o cognados y los parientes con sanguíneos conforman la familia extensa; los contextos migratorios y separaciones familiares permiten el regreso al seno materno; el concepto de familias por afinidad involucra figuras jurídicas de adopción o la aceptación de cuidado de los niños mediante parientes por afinidad o

familia extensa. Además, en instituciones educativas intrafamiliares han surgido ciudadanos no discriminados, sino respetados en el libre desarrollo de su personalidad.

Lo cierto es que la dinámica social continúa evolucionando, hasta conformar parejas con dos personas del mismo sexo con uno o más hijos en común, es decir, familias homoparentales:

En esta línea se vislumbra una visión de familia que lucha mancomunadamente —sin importar si existen o no lazos de consanguinidad— por el bienestar de todos sus integrantes proponiéndose como meta interna la potencialización de las diferentes dimensiones: afectiva, económica, psicológica, social y de consumo.⁴

Juan de Dios González Ibarra sostiene, en el campo jurídico, la construcción del Marco Teórico Metodológico Axiológico y Epistémico.⁵ Por tanto, toda acción generada sin un análisis reflexivo es ejemplo de autoritarismo, pero también si solo se realiza una reflexión sin encaminarla hacia una obra actuante, como en el caso de los místicos. De igual forma, una tercera idea sobre lo reflexivo y práctico construye un marco teórico. Si se parte de la selección de conceptos jurídicos, resulta indispensable su axiología, pues nos orienta sobre acciones humanas y valores socialmente establecidos que representan, en suma, la investigación jurídica científica.

Sirve de mucho la reflexión sobre los valores del hombre. La institución familia debe educar en valores sociales y de respeto a la persona; solo de esta forma la sociedad se encuentra en un ambiente de paz y armonía, en ejercicio de sus derechos y el fiel cumplimiento de sus obligaciones sociales.⁶ Aquí, el resultado de estos términos, su descripción y normatividad aplicable en México se proponen sobre los valores de la familia, del interés superior del niño, la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y la jurisprudencia emitida para tales conceptos, y tratados internacionales, opiniones consultivas y sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), referentes al concepto actualizado de matrimonio —unión entre dos personas—, adopción y familia homoparental. Asimismo, se presentan las conclusiones encaminadas al tercer y último momento del conocimiento: el epistémico. En él, la

4. Adriana María Gallego Henao, “Recuperación crítica de los conceptos de familia, dinámica familiar y sus características”, *Revista Virtual Universidad Católica del Norte*, núm. 35 (2012): 330, <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=194224362017>.

5. Juan de Dios González Ibarra, *Metodología Jurídica Epistémica* (México: Fontamara, 2015), 77.

6. González Ibarra, *Metodología Jurídica Epistémica*, 78.

base de todo es la reflexión, el inicio y fin de la cualidad metacognitiva, donde el fenómeno social analiza la familia homoparental.

Norberto Bobbio propone la existencia de dos derechos: uno en el hecho y el otro como valor. Su Teoría General del Garantismo, proveniente de las instituciones, sirve para garantizar los DDHH, y “es un modelo ideal al que la realidad puede acercarse más o menos”.⁷ Por otro lado, Pedro-Juan Viladrich menciona a Tomas de Aquino,⁸ “en su habitual exactitud”,⁹ como aquel que establece que las causas del matrimonio son el pacto conyugal. Se trata del vínculo, el desposorio y el efecto, la procreación y educación de la prole; en consideración a estos se llama matrimonio, término que proviene de la conjunción de las palabras latinas *mater* (madre) y *munus* (oficio) y de ahí, matrimonio como ‘oficio de la madre en el sentido de concebir, gestar y alumbrar a los hijos’.

Viladrich escribe: “Existe un significativo paralelismo entre la situación de la familia y la de los [DDHH] en el mundo contemporáneo. Pero, al mismo tiempo, en virtud de una inquietante paradoja, [ambos] son objeto de constantes y gravísimas violaciones”.¹⁰ Esto ocurre en el mundo contemporáneo, ya que antes no existía dicha correlación: solo surge del establecimiento de los DDHH. Su protección y desarrollo es reciente; en las propuestas de tratados internacionales son producto de consideraciones filosóficas y políticas de los Estados y de los organismos internacionales, todo para ser contemplados como derechos de familia. Empero, la familia no es mejor en esta fórmula. Por el contrario, “coincide en nuestra época con una degradación”¹¹ por causas sociales: disminución de nacimientos y matrimonios e incremento de abortos, niños en la calle o suicidios, etcétera.

Los DDHH son elementos sociales autorregulados por ideas; aparecen en constantes reclamos, en relación con el matrimonio homoparental, y son logros de aquellos que participan en pro de ellos. La unión conyugal es una realidad natural: de ahí también surge la familia. En principio se requieren personas con características de masculinidad y feminidad; si no no existe el matrimonio y, por consecuencia, no existe la familia. Cuando este encuentro se da hacia la célula

7. González Ibarra, *Metodología Jurídica Epistémica*, 78.

8. Ver. Su trabajo más conocido es la *Summa theologiae*. Fue canonizado en 1323. También lo nombraron Doctor de la Iglesia en 1567 y santo patrón de las universidades y centros de estudio católicos en 1880.

9. Pedro Juan Viladrich, *El pacto conyugal* (España: Rialp, 2002), 41.

10. Viladrich, *El pacto conyugal*, 7.

11. Viladrich, 8.

social —institución familia—, se presenta el matrimonio como representación social entre personas, inherente a la humanidad.

La naturaleza del matrimonio y su origen natural precede todo acto jurídico; es simple aceptación social:

Quando el legislador la regula, para garantizar su ordenado ejercicio, no debe desvirtuar esa realidad natural, sustituyéndola por un artificio legal, como tampoco debiera cambiar, con las leyes, las líneas maestras de lo que el matrimonio es por exigencia de la naturaleza.¹²

Por otro lado, cuando el legislador presenta conceptos jurídicos sobre el matrimonio, como la unión entre dos personas, se actualizan conceptos de aceptación social, bajo situaciones legales, de equidad, igualdad y perspectiva de género.¹³

El concepto de la institución jurídica familia ha evolucionado: se transforma socialmente desde épocas primitivas. Otras épocas, como la mundialización, con el descubrimiento de nuevas culturas; desde la internacionalización, con los tratados y acuerdos entre naciones, países o Estados, hasta la globalización y su permanencia por épocas, con sellos culturales, políticos, religiosos son contextos sociales sobre la Institución Familia.¹⁴ La célula social, humana, única, particular..., eso integra el término familia.¹⁵ Todo individuo capaz de construir una familia genera y acepta afinidades, se comporta en sociedad y resulta útil a su comunidad, lo que le da sentido a su vida, ya sea en lo individual para lo colectivo. Además, se encuentra en las instituciones de los Estados. Para la Organización Mundial de la Salud (OMS), “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 [...], es el entorno donde se establecen por primera vez el comportamiento y las decisiones en materia de salud”.¹⁶

12. Viladrich, *El pacto conyugal*, 16

13. Viladrich, 17

14. Lucia Hisako Takase Gonçalves, *et al.*, “La dinámica de la familia de ancianos con edad avanzada en el contexto de la ciudad de Porto, Portugal”, *Revista Latino-Americana de Enfermagem* 19, núm. 3 (2011): 459-460, <https://doi.org/10.1590/S0104-11692011000300003>.

15. Jesús Bayo Mayor, “El papa de la familia: San Juan Pablo II”, *Amor y vida*, (2014): 10-11, https://www.arquidiocesisdelahabana.org/contens/publica/amor_vida/a%20y%20v%202-2014/pdf/el%20papa%20de%20la%20familia.pdf.

16. Organización Mundial de la Salud, “La familia y la salud en el contexto del décimo aniversario del Año Internacional de la Familia”, 57.^a Asamblea Mundial de la Salud, 8 de abril de 2004, A57/12, <https://apps.who.int/iris/handle/10665/21232>.

Los cambios de las funciones familiares son también cambios en su conformación. La diversidad de ideas y universalidad de personas influyen en lo biosocial del comportamiento económico, cultural y familiar, así como en sus relaciones afectivas; son consecuencia de sus funciones desde el inicio: el padre lo será del hijo, y los hermanos, para la familia. Toda convivencia favorece la comunicación interior y cumple con las relaciones sociales, ya sea que la sociedad reconozca, evalúe, ejemplifique y valore los logros, metas y objetivos de cada integrante o vea la unión y solidaridad entre ellos. Esto también representa alcances sociales, adaptación, cohesión y afectos de la sociedad.¹⁷

El Estado reconoce el matrimonio como la unión entre dos personas, al igual que en la familia homoparental. Las TRHA y los avances de la ciencia médica son el interés jurídico que la teoría de la complejidad analiza desde una amplia perspectiva social. El concepto *familia* se define como “célula o núcleo básico de la sociedad, como la institución social primaria, como un subsistema social o como una relación social”.¹⁸ Esto representa ya en sí una complejidad; su concepción no resulta tan simple, sino mera aproximación. No basta con enunciar los elementos, fines y afectos que debe tener una familia, sino que requiere de una definición jurídica, pues son personas con vínculos jurídicos, obligaciones y responsabilidades, recíprocos, cuyos roles establecen y generan interdependencia; se integra a lo social bajo vínculos legales y afectivos. En este sentido, la familia es una institución en la que se establecen relaciones de parentesco y adopción, todas con posibilidades frente al derecho de solicitar al Estado la regulación de las TRHA para acceder a ellas y fundar una familia.

Este artículo se refiere al término *globalización* en cuanto a familia, porque se consolida en sus elementos, su estructura se ve fortalecida e integra a las personas que se presentan socialmente. Bajo este concepto se encuentra el pensamiento ecologizado en la evolución de la especie humana. La simbiosis sociedad-familia incentiva la trascendencia humana en un orden legal y armoniza el orden jurídico internacional en pleno reconocimiento de sus derechos, en los que existe un respeto al libre desarrollo de la personalidad, libre elección y búsqueda de estabilidad emocional para servir en lo colectivo.

17. José Fernando Placeres y Norma del Rocío Huacón Castro, “El papel de las funciones educativa y afectiva en el desarrollo de la familia”, *Revista Médica Electrónica* 38, núm. 3 (2016): 470-471. <https://revmedicaelectronica.sld.cu/index.php/rme/article/view/1680>.

18. Inés Valbuena Vanegas, “Discusiones y reflexiones en torno a la investigación en familia”, *Tendencias & Retos* 17, núm. 1 (2012): 61, <https://ciencia.lasalle.edu.co/te/vol17/iss1/6/>.

De la propuesta de solución al caos y el posible riesgo de hundimiento de la humanidad, Edgar Morin propone que el sistema debe solucionar lo vital y social, enfrentar los problemas y resolverlos mediante la idea de retroalimentación, por medio del *feedback positivo*:

Si es verdad que, al igual que nuestro organismo contiene en su interior células madre indiferenciadas capaces de crear todos los diversos órganos de nuestro ser, como las células embrionarias, si es cierto que la humanidad posee las virtudes genéricas que permiten creaciones nuevas, y si es igualmente cierto que estas virtudes están dormidas, inhibidas bajo la especialización y la rigidez de nuestras sociedades, entonces las crisis generalizadas que las sacuden y que agitan nuestro planeta podrían permitir esta metamorfosis, que se ha convertido en algo vital. Por este motivo no debemos continuar avanzando por el camino del *desarrollo*. Tenemos que cambiar de vía, necesitamos un nuevo comienzo. La frase de Heidegger debe resonar como un reclamo: “El origen no está detrás de nosotros, sino delante”.¹⁹

Esta idea coincide con la plasmada por Niklas Luhmann, quien instaló los conceptos de la biología empírica en el cuerpo teórico de la sociología, al igual que Edgar Morin con el término de *autopoiesis*²⁰, planteado por el biólogo Humberto Maturana; esto le sirve a la Sociología como aparato conceptual para explicar la organización de los seres vivos:

En el plano literario, la idea según la cual la autopoiesis —o autofabricación— del hombre es un procedimiento superior a la procreación natural ya había sido profetizada por Goethe y por Aldous Huxley. En el *Segundo Fausto* (1831), se puede contemplar al sabio Fausto, quien, después de haber realizado una serie de viajes fantásticos, es transportado por Mefistófeles a su laboratorio. Allí se encuentra con Wagner, el antiguo alquimista, quien ha logrado crear un hombre en una probeta.²¹

19. Edgar Morin, *¿Hacia el abismo? Globalización en el siglo XXI* (Barcelona: Paidós, 2010), 22.

20. Cfr. Se puede consultar la metáfora “El duodécimo camello”, de Gunter Teubner, que utiliza el término *autopoiesis* de Niklas Luhmann. En ella se utiliza la racionalidad de la Ciencia Jurídica partiendo del no-derecho para resolver el problema jurídico.

21. Roberto Andorno, *Bioética y dignidad de la persona* (Madrid: Editorial Tecnos, 2012), 126.

Por otro lado, “el derecho es comunicación y nada más que comunicación”.²² Derecho no significa las normas que restringen la acción no deseada de lo individual, tampoco es un sujeto supraindividual inexplicable, sino un sistema autopoietico: se reproduce a partir de sus elementos, son comunicaciones jurídicas de resultados anteriores, definidas como las secciones de participación, información y comprensión que produce comunicaciones jurídicas de referencia de la sociedad.

Asimismo, la familia homoparental es una realidad social. Se encuentra comprendida en su socialización y realización personal. Es objeto de análisis desde la sociología jurídica, por lo que debe continuarse con su estudio. Las familias homoparentales se encuentran en planos de igualdad social y jurídica: no existe posibilidad de discriminación; representan el amor, del que emanan los valores que hacen que una familia sea un hogar óptimo que nutre a la sociedad.

Teoría de la Complejidad en los aportes jurídicos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH)

La Corte IDH parte del análisis jurídico del artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) para interpretar los conceptos jurídicos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH). Dicho artículo contiene el catálogo de derechos correspondientes a los niños, a quienes considera titulares de derecho y los aparta de ser objeto de protección. La Corte IDH también fundamenta sus sentencias en el principio jurídico del interés superior del niño.

Por lo tanto, toda norma del orden jurídico internacional que vincule a un Estado debe establecer consideraciones diferentes a niños y adolescentes, sin considerar esos principios contrarios al principio de igualdad. De igual modo, establece el ejercicio del catálogo de derechos de los integrantes de la institución familia y prioriza a niños y niñas al preservarlos bajo el núcleo familiar. Por consiguiente, las instituciones creadas por el Estado deben integrar los órganos de Gobierno para operar con los recursos idóneos y respetar su derecho a la vida, al libre desarrollo

22. Gunther Teubner, *El derecho como sistema autopoietico de la sociedad global* (Perú: ara Editores, 2005), 41.

y a la educación en condiciones dignas, con el fin de gozar todos los derechos comprendidos en diversos tratados internacionales.

Los Estados parte de la CADH aseguran la protección de niños y niñas en controversias frente a la autoridad o relaciones interindividuales, bajo el otorgamiento del debido proceso judicial o administrativo con jueces competentes, independientes e imparciales; cuentan también con doble instancia, presunción de inocencia, principios de contradicción y derecho de audiencia para una adecuada administración de justicia. La CADH atiende las particularidades de situaciones específicas, derivadas de conductas en conflicto con el Estado de derecho, a bien de otras problemáticas: abandono, desvalimiento, riesgo o enfermedad. Por ello, debe observar los principios y normas del debido proceso legal, tanto de los menores como de las personas derivadas del estatuto familiar y los sujetos involucrados, bajo las condiciones específicas en que se encuentren.²³

Los criterios de la Corte IDH sobre el derecho a la identidad, relativos al vínculo de parejas del mismo sexo y relacionados con las instituciones de protección a familias homoparentales, amplían la garantía respecto a su protección. Asimismo, contribuyen a la apreciación adecuada de personas sin distinción ante la ley, por lo que garantizar derechos a estas uniones civiles o de hecho otorga facultades a las instituciones existentes. Por ende, no resulta admisible contemplar dos diversas uniones distinguiendo la convivencia heterosexual sobre la homoparental. De manera similar, no debe considerarse el establecimiento de normas discriminatorias por orientación sexual, por lo que debe evitarse transgredir los principios y derechos del Pacto de San José.²⁴

El SIDH, conformado por la Corte IDH y la CIDH, analizan bajo el sistema de peticiones la posible violación de DDHH. La Corte IDH emite informes, funciona como órgano de consulta y es el tribunal competente para consulta e interpretación de normas de aplicación referentes a los DDHH; sus sentencias son vinculantes a los Estados americanos que la conforman.

En el Caso Gómez Murillo y otros vs. Costa Rica, la Corte IDH analizó los derechos de los gobernados para fundar una familia en igualdad, relacionada con la prohibición general en ese país de practicar la FIV como TRHA. El Estado basó su actuación en la sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. En la Corte IDH se acumularon cinco peticiones: el Estado presentó un acuerdo de solución amistosa, suscrito por todas las partes el

23. Corte IDH: “Condición jurídica y social del niño”, Opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, serie AN17.

24. Corte IDH: “Identidad de género y no discriminación a parejas del mismo sexo”, Opinión consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017, serie AN24.

4 de agosto de 2016, al que se conminó la aceptación del reconocimiento de responsabilidad para así homologar las reparaciones.²⁵

El desahogo durante el proceso permitió la celebración de audiencias que emitieran sentencias diferenciadas. En la actualidad la Corte IDH emite una sentencia que resuelve el asunto y vincula al Estado quien puede en su momento procesal interponer el recurso de interpretación de la sentencia, por lo que la Corte IDH se pronunciara al respecto. Por ser un caso de enorme relevancia, la Corte IDH interpretó el alcance del derecho a fundar una familia y lo relacionó con aspectos de los derechos reproductivos y la oportunidad de acceder a los servicios médicos. Con ello, responsabilizó internacionalmente al país por su negativa y prohibición legal de la aplicación de las TRHA debido a la FIV.²⁶

De los ordenamientos aplicables a la protección de los DDHH se encuentra el Pacto de San José, que señala los derechos irrenunciables que no pueden restringirse ni suspenderse: la personalidad jurídica; derechos políticos; derecho al nombre, la nacionalidad, la vida y la integridad personal; prohibición de esclavitud o servidumbre; principios de legalidad y retroactividad; libertad de conciencia y religión; protección de la familia y de los niños, etcétera. Para tal efecto, los Estados deben resguardar estas garantías.²⁷

En cuanto a lo relacionado con los estereotipos de género, la Corte IDH ha efectuado estudios sobre casos relacionados entre pacientes y profesionistas médicos, como en el Caso I. V. vs. Bolivia, cuando en un hospital a la víctima se le ligaron las trompas de Falopio mediante mala praxis, contraria al estándar establecido; no obstante, el hospital estatal no informó ni obtuvo el consentimiento adecuado. La Corte IDH revisó los derechos de integridad y libertad personal, dignidad, vida privada y familiar, acceso a la información, a fundar una familia y al reconocimiento de la personalidad jurídica; entonces los relacionó todos y cada uno de ellos con las obligaciones de respetar y garantizar el derecho a la no discriminación, así como lo establecido en el artículo 7.º de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, mejor conocida como Convención de Belém do Pará.

25. Corte IDH: Caso Gómez Murillo y otros vs. Costa Rica, Sentencia del 29 de noviembre de 2016, serie CN326.

26. Corte IDH: Caso Artavia Murillo y otros (“fecundación in vitro”) vs. Costa Rica. “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas”, Sentencia del 28 de noviembre de 2012, serie CN257.

27. Organización de los Estados Americanos, “Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)”, *Gaceta Oficial*, 2 de febrero de 1978, núm. 9460. https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convención_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf.

La sentencia estableció que el consentimiento otorgado por la víctima no contó con las condiciones adecuadas, ya que no se encontraba plenamente informada, sino bajo estrés y vulnerabilidad. Por lo tanto, la Corte aplicó lo correspondiente a la Convención de Belém do Pará, en la que basó su sentencia. La Corte IDH señaló que la esterilización de I. V. —la víctima— se efectuó de forma arbitraria y sin el consentimiento informado, aun sin riesgo inmediato para su vida o salud, considerando la posibilidad de un embarazo futuro; para contrarrestarlo, no era necesaria la esterilización, sino el uso de métodos anticonceptivos con efectos no permanentes.²⁸

Dentro del conjunto de principios rectores establecidos en la Convención, se resaltan aquellos que son comunes en los instrumentos de DDHH, como la igualdad y la no discriminación, la equidad e igualdad de género; de igual modo, aquellos contemplados para personas mayores, el enfoque de curso de vida, las obligaciones de responsabilidad del Estado, la participación de la familia y la comunidad en la integración activa, plena y productiva de la persona mayor dentro de la sociedad, su cuidado y atención.²⁹ En la obligación de cumplimiento de las sentencias de la Corte IDH que debe de cumplir el Estado responsable del daño provocado en materia de DDHH, se encuentra la obligación jurídica de reparar el daño, tanto individual como colectivamente. Esto debido a que el daño se ha realizado bajo una naturaleza múltiple

Los daños que causan las violaciones de derechos humanos tienen una doble dimensión. Por un lado, una dimensión individual, que es aquel daño que se causa a la víctima y a cada uno de los miembros de su familia. Por el otro, una dimensión colectiva, que se refiere al daño que se causa a la sociedad en su conjunto y al tejido de esta.³⁰

Asimismo, este tipo de daños son de naturaleza múltiple. Por ejemplo, en casos en que exista una violación al derecho a la vida o a la integridad personal, sus efectos van desde sufrimientos

28. Corte IDH: Caso I. V. vs. Bolivia, “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas”, Sentencia del 30 de noviembre de 2016, serie CN329.

29. Organización de los Estados Americanos, “Artículo 3”, Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, 15 de junio de 2015, https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp.

30. Pablo Saavedra Alessandri, “Algunas Consideraciones sobre las Reparaciones en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Mauricio Iván del Toro Huerta, *Jueces, mundialización y derecho internacional de los derechos humanos: deberes, responsabilidades de la judicatura en el mundo contemporáneo* (tesis, Universidad Complutense de Madrid, 2015), <https://eprints.ucm.es/id/eprint/33747/1/T36584.pdf>.

físicos y psíquicos hasta destrucción de los proyectos de vida y alteraciones de las condiciones de existencia de la víctima y su familia, y tienen secuelas inmediatas en el tiempo.

Las reparaciones hacia las víctimas individuales o colectivas son fundamentales para quienes resienten y sufren de violaciones a sus derechos y a quienes constituyen su núcleo familiar. Por ende, las obligaciones del Estado constituyen una revalorización del actuar futuro por los órganos de Gobierno, con el fin de evitar actos repetitivos. Si bien no remedian los hechos y sus consecuencias, permiten continuar con los proyectos de vida de las víctimas.³¹

Dentro del catálogo de los DDHH, los actos de autoridad transgreden el principio general de derecho sobre el debido proceso, y entre ellos resalta aquel en que las mismas autoridades lo infringen. El artículo 8° de la CADH establece, en el principio de debido proceso, la inmediata presentación ante el juez competente, para que puedan protegerse sus derechos humanos y fundamentales, además de sus garantías. El derecho a un adecuado proceso frente a la autoridad competente se establece bajo los requisitos jurídicos de la autoridad que debe cumplir frente al gobernado. Por otra parte, deben establecerse todas las formalidades legales, sin tribunales especiales ni leyes de aplicación privativas de su derecho de audiencia; es decir, la autoridad jurisdiccional debe actuar con estricto apego a la ley y los tratados internacionales.³² El orden jurídico internacional constituye el vínculo jurídico que resuelve los conflictos entre autoridades, declara su competencia y establece tribunales supranacionales como la Corte IDH que emite sentencias, opiniones consultivas y supervisa la aplicación de manera directa en el Estado miembro de la Corte.

El cuerpo colegiado conocido como Comité de Derechos Humanos de la ONU (*Centre for Civil and Political Rights*, CCPR) debe asegurar la igualdad de los gobernados por los Estados parte, eliminar de sus normas internas aquellas que impidan o restrinjan el goce de derechos, legislar sobre la protección de DDHH y crear instituciones protectoras de los derechos de sus gobernados. Esto lo establece en obligatoriedad con el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos (SUDH) de la ONU.³³

31. Fabián Salvioli, “Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”; en *Tratado de derecho procesal constitucional* Tomo 3, dirigido por Pablo Luis Manili (Buenos Aires: La Ley, 2010), 822.

32. Instituto de Investigaciones Jurídicas, “Derecho”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. 3, D (México: UNAM, 1983), 113-116, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1170/5.pdf>.

33. Mireya Castañeda, comp., “Observación general núm. 28. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres (artículo 3) 1”, en *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas* (México: CNDH, 2015), 270, http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/lib_CompilacionSistemaProteccionDHNU.pdf.

La Corte IDH cuenta tanto con jurisdicción como con competencia en sus resoluciones y opiniones consultivas vinculantes, en armonía con la normatividad aplicable en el Estado miembro de la CADH. Dicha obligación también incluye otorgar la debida protección establecida en los tratados, convenciones y acuerdos internacionales en el marco de DDHH; realizar las investigaciones correspondientes, y restringir actos que los violenten, sea por particulares o funcionarios públicos:

Por lo tanto, al proceder con la debida diligencia para aplicar efectivamente las normas de derechos humanos a fin de prevenir, proteger, enjuiciar e indemnizar en relación con la violencia contra la mujer, los Estados y otros agentes pertinentes deben utilizar múltiples enfoques para intervenir en diferentes niveles: individual, comunitario, estatal y transnacional.³⁴

El principio jurídico de igualdad

La Corte IDH actúa según el principio de igualdad de las partes; representa la imparcialidad del juzgador y la igualdad frente al derecho entre el Estado y el justiciable, además de la equidad en el proceso, de tal forma que la sentencia cumpla con su instancia bilateral. Por otro lado, el principio de legalidad se establece bajo el Estado de derecho: el juez resuelve conforme a derecho, con objetividad en la norma aplicable, junto a los principios de igualdad. Asimismo, se encuentra protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y los tratados internacionales que otorgan derechos al justiciable para incoar un juicio que demande la actuación directa del Estado. Estos derechos fundamentales de defensa de los ciudadanos, junto con los derechos de igualdad, están presentes en los artículos 24 y 1.1 de la CADH, al igual que en los tratados sobre DDHH. En consecuencia, el Estado no solo debe proteger a sus nacionales ni diferenciar la protección, sino otorgarla a quienes se encuentren dentro del territorio y aplicar el principio jurídico de los derechos fundamentales establecidos en el texto constitucional. Este derecho

34. Organización de las Naciones Unidas, *Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: Violencia contra la mujer. La norma de la debida diligencia como instrumento para la eliminación de la violencia contra la mujer. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias*, Yakin Ertürk, 20 de enero de 2006, e/cn.4/2006/61, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2006/4169.pdf?view=1>.

de igualdad faculta y fundamenta las actuaciones y sentencias de la Corte IDH que reconoce en este derecho: un análisis profundo del contexto probatorio de la defensa que tiene el gobernado en apego a la paz social y presentado a través de las instancias judiciales correspondientes, bajo respaldo de las leyes que establecen las vías jurídicas.

Abundan los ejemplos en libros de texto jurídicos sobre estos derechos; por ejemplo, el caso de Federico II el Grande, rey de Prusia, y un molinero, en el que se dijo la frase: “Aún hay jueces en Berlín”. Esto representa para el mundo del derecho la garantía de contar con la imparcialidad del juez, quien actúa bajo la objetividad de la ley. Ya sea en tribunales nacionales o internacionales, el poder público proviene esencialmente de establecer el control de legalidad por medio del Estado de derecho. Todo gobernado puede, bajo estricto derecho, acudir al sistema judicial y solicitar la revisión de las actuaciones del Estado que transgredan o afecten su esfera jurídica, sus garantías, derechos fundamentales y humanos. La legalidad vincula la autoridad responsable a la ley; su actuación solo debe apegarse a lo establecido en la norma.

La CADH establece en el artículo 9.º el principio de legalidad que, en armonía con la libertad y su posible privación, solo surte efecto si el acto de autoridad esta fundado y motivado tanto por la ley como en la realización del debido proceso. Este principio requiere la audiencia previa de las partes en el proceso; su actuar se encuentra como garantía de audiencia en una defensa de contradicción, sobre igualdad ante la ley. En el caso *Miranda vs. Arizona* (1966), la garantía de audiencia decretó la nulidad de actuación:

*Los Miranda Rights se convirtieron en fórmula sacramental sin la cual ninguna detención es válida. Tiene el derecho a permanecer callado. Todo lo que diga podrá ser usado en su contra en un tribunal. Tiene el derecho a ser asistido por un abogado y a que esté con usted cuando sea interrogado. Si no puede contratar a un abogado, el Estado designará y pagará a uno para que lo represente si así lo quiere. Puede usar estos derechos en cualquier momento y no responder preguntas ni hacer declaraciones.*³⁵

35. Javier Mijangos y González, “La historia detrás del mito: a 45 años de *Miranda v. Arizona* 191”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal Escuela Judicial*, núm. 33 (2012): 215-216, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/view/31985>.

Esta fue considerada la primera resolución histórica en materia de Derecho Penal. La controversia por las actuaciones por los órganos del Estado, sobre todo las policiacas, son producto de transgresiones a los derechos de los ciudadanos que en principio deben protegerse y garantizarse; pero son catalogados por abusos de la autoridad.

Conclusiones

No ha sido tarea fácil legislar sobre temas frontera y además contemplar la ciencia de la salud, sus avances para involucrar aspectos de derechos a servicios de asistencia médica en enfermedades como la infertilidad, también debe atender el contexto social, cultural, ético, religioso y moral. A partir de la concepción social se regularán los elementos relacionados con la técnica científica, de esto depende la construcción del Estado, sus obligaciones, la vigencia, acatamiento y disposición a la normatividad interna y externa. Las reflexiones sobre el género humano, las personas que resienten las violaciones a los derechos humanos, no solo los que son atendidos por instituciones, sino todos aquellos que no son presentados ante las instituciones jurisdiccionales, revelan que aún no es suficiente y que quizá no se terminen del todo los progresos jurídicos y las contribuciones internacionales, que son mínimos. Juzgar con perspectiva de género es hacerlo de manera teórica, lo binario de género obliga a revisar la postura superior jerárquica. El Estado cubre conceptos de soberanía, la jerarquía inserta esa condición hacia sus gobernados que a su vez establecen condiciones jerárquicas. Las mujeres y las clases vulnerables a menudo están en planos superiores de esa jerarquía.

Glosario de siglas

| | |
|------------------|---|
| CADH | Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José |
| CCPR | Comité de Derechos Humanos de la ONU (Centre for Civil and Political Rights) |
| CIDH | Comisión Interamericana de Derechos Humanos |
| CIPD | Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo |
| Corte IDH | Corte Interamericana de Derechos Humanos |
| CPEUM | Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos |
| DDHH | Derechos Humanos |
| DUDH | Declaración Universal de Derechos Humanos |
| DIDH | Derecho Internacional de los Derechos Humanos |
| DSR | Derechos Sexuales y Reproductivos |
| FIV | Fecundación in vitro |
| OHCHR | Oficina del Alto Comisionado de la Organización de Naciones Unidas (Office of the High Commissioner for Human Rights) |
| OMS | Organización Mundial de la Salud |
| PIDCP | Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos |
| PIDESC | Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales |
| SCJN | Suprema Corte de Justicia de la Nación |
| SIDH | Sistema Interamericano de Derechos Humanos |
| SUDH | Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos |
| TRHA | Técnicas de Reproducción Humana Asistida |

Fuentes de investigación

Andorno, Roberto. *Bioética y dignidad de la persona*. Madrid: Editorial Tecnos, 2012.

Bayo Mayor, Jesús. “El papa de la familia: San Juan Pablo II”, *Amor y vida*, (2014): 10-11. https://www.arquidiocesisdelahabana.org/contens/publica/amor_vida/a%20y%20v%202-2014/pdf/el%20papa%20de%20la%20familia.pdf.

Castañeda, Mireya, comp. “Observación general núm. 28. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres (artículo 3) 1”. En *Compilación de Tratados y Observaciones Generales del Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas*, 270-276. México: CNDH, 2015. http://appweb.CNDH.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/lib_CompilacionSistemaProteccionDHNU.pdf.

Gallego Henao, Adriana María. “Recuperación crítica de los conceptos de familia, dinámica familiar y sus características”, *Revista Virtual Universidad Católica del Norte*, núm. 35 (2012): 326-345. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=194224362017>.

González Ibarra, Juan de Dios. *Metodología Jurídica Epistémica*. México: Fontamara, 2015.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. “Derecho”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. 3, D. México: UNAM, 1983, <https://archivos.juridicas.UNAM.mx/www/bjv/libros/3/1170/5.pdf>.

Mijangos y González, Javier. “La historia detrás del mito: a 45 años de *Miranda v. Arizona* 191”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal Escuela Judicial*, núm. 33 (2012): 191-216. <https://revistas-colaboracion.juridicas.UNAM.mx/index.php/judicatura/article/view/31985>.

Morin, Edgar. *¿Hacia el abismo? Globalización en el siglo XXI*. Barcelona: Paidós, 2010.

Morin, Edgar. “El pensamiento ecologizado”, *Gazeta de Antropología*, núm. 12 (1996): 5, <http://hdl.handle.net/10481/13582>.

Organización de los Estados Americanos. “Artículo 3”, *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*, 15 de junio de 2015, https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp.

Organización de los Estados Americanos. “Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)”, *Gaceta Oficial*, 11 de febrero de 1978, núm. 9460, https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf.

Organización Mundial de la Salud. “La familia y la salud en el contexto del décimo aniversario del Año Internacional de la Familia”. 57.^a Asamblea Mundial de la Salud, 8 de abril de 2004, A57/12. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/21232>.

Organización de las Naciones Unidas. *Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: Violencia contra la mujer. La norma de la debida diligencia como instrumento para la eliminación de la violencia contra la mujer. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias*, Yakin Ertürk. 20 de enero de 2006, e/cn.4/2006/61. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2006/4169.pdf?view=1>

Placeres Hernández, José Fernando y Norma del Rocío Huacón Castro. “El papel de las funciones educativa y afectiva en el desarrollo de la familia”, *Revista Médica Electrónica* 38, núm. 3 (2016): 470-473. <https://revmedicaelectronica.sld.cu/index.php/rme/article/view/1680>.

Saavedra Alessandri, Pablo. *Algunas Consideraciones sobre las Reparaciones en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En Mauricio Iván del Toro Huerta. Jueces, mundialización y derecho internacional de los derechos humanos: deberes, responsabilidades de la judicatura en el mundo contemporáneo*. Tesis. Universidad Complutense de Madrid, 2015, <https://eprints.ucm.es/id/eprint/33747/1/T36584.pdf>.

Salvioli, Fabián. “Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”. En *Tratado de derecho procesal constitucional* Tomo 3, dirigido por Pablo Luis Manili. Buenos Aires: La Ley, 2010.

Solana Ruiz, José Luis. “El pensamiento complejo de Edgar Morin en acción, algunos ejemplos”. *Gazeta de Antropología* 35, núm. 2 (2019). <http://hdl.handle.net/10481/13582>.

Takase Gonçalves, Lucia Hisako, Maria Arminda Mendes Costa, Maria Manoela Martins, Silvia Modesto Nassar y Roberta Zunino. “La dinámica de la familia de ancianos con edad avanzada en el contexto de la ciudad de Porto, Portugal”, *Revista Latino-Americana de Enfermagem* 19, núm. 3 (2011): 458-466. <https://doi.org/10.1590/S0104-11692011000300003>.

Teubner, Gunther. *El derecho como sistema autopoiético de la sociedad global*. Perú: ara Editores, 2005.

Valbuena Vanegas, Inés. “Discusiones y reflexiones en torno a la investigación en familia”, *Tendencias & Retos* 17, núm. 1 (2012): 59-66. <https://ciencia.lasalle.edu.co/te/vol17/iss1/6/>.

Viladrich, Pedro Juan. *El Pacto Conyugal*. España: Rialp, 2002.

Jurisprudencia

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (“fecundación *in vitro*”) vs. Costa Rica. “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas”, Sentencia del 28 de noviembre de 2012, serie CN257.

Corte IDH. Caso Gómez Murillo y otros vs. Costa Rica, Sentencia del 29 de noviembre de 2016, serie CN326.

Corte IDH. Caso I. V. vs. Bolivia. “Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas”, Sentencia del 30 de noviembre de 2016, serie CN329.

Corte IDH. “Condición jurídica y social del niño”, Opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, serie AN17.

Corte IDH. “Identidad de género y no discriminación a parejas del mismo sexo”, Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017. Serie AN24.