

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**“PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO:  
HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DE DERECHO”**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL GRADO DE  
DOCTORA EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN  
PADRÓN NACIONAL DE POSGRADOS DE CALIDAD**

**P R E S E N T A**

**M. EN D. BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ**

**DIRECTORA DE TESIS**

**DRA. GABRIELA MENDIZÁBAL BERMÚDEZ**

**PROFESORA-INVESTIGADORA**

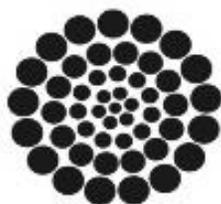
**SNI II -PROMEP**



**CONACYT**  
*Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología*  
**Programa Nacional de  
Posgrados de Calidad, PNPC**

**Cuernavaca, Morelos**

**septiembre 2019**



**CONACYT**

*Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología*

**Programa Nacional de  
Posgrados de Calidad, PNPC**

ESTA TESIS SE REALIZÓ CON EL APOYO CONACYT EN EL PROGRAMA EDUCATIVO  
DEL DOCTORADO EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN

PNPC (002764)

**PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO:  
HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DE DERECHO**

*Agradecimientos:*

*Agradezco al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM, y al Max Planck Institute for Social Law and Social Policy por todo el apoyo brindado para la obtención del grado.*

*Así también a mi Comité Revisor de Tesis:*

*Dr. Juan Manuel Ortega Maldonado, Dra. Daniela Cerva Cerna, Dr. Juan Manuel Gómez Rodríguez, Dra. Ana Esther Escalante Ferrer, Dr. Eduardo Oliva Gómez y Dr. Rubén Toledo Orihuela. Gracias por el tiempo invertido.*

*A la Dra. Eva María Hohnerlein, investigadora del Max Planck Institute for Social Law and Social Policy : Gracias por sus grandes explicaciones sobre la legislación alemana, sin su ayuda hubiera navegado a la deriva.*

*A mi directora de tesis la Dra. Gabriela Mendizábal Bermúdez: Infinitamente gracias, por todo y por tanto.*

## Dedicatorias

**A mi Dios:**

Ebenezer.

**A mi esposo:**

Por ser y estar.

**A mis padres:**

Por enseñarme el valor del trabajo y  
de la familia desde diferentes trincheras.

**A mi hermana:**

Por ser mí ejemplo aunque ella no lo sepa.

**A mi bebé:**

Porque aún sin conocerle se ha  
convertido en la motivación más grande  
para que esta tesis algún día se haga realidad.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
<b>CAPÍTULO I. LA NATURALEZA DEL DERECHO SOCIAL FAMILIAR .....</b>	<b>4</b>
<b>1.1. La transición del Estado Liberal al Neo Estado Social de Derecho.....</b>	<b>7</b>
<b>1.1.1. El Estado Liberal y su Postura Individualista .....</b>	<b>8</b>
<b>1.1.1.1. La Asistencia Social con Prestaciones Familiares dentro del Estado Liberal</b>	<b>12</b>
<b>1.1.2. Estado Social de Derecho.....</b>	<b>14</b>
<b>1.1.2.1. Constitucionalismo Social: La Constitución Mexicana y de Weimar una</b>	<b>17</b>
<b>Aproximación a la Globalización .....</b>	<b>17</b>
<b>1.1.2.2. El Estado de Bienestar .....</b>	<b>20</b>
<b>1.1.3. El Estado Neoliberal y sus consecuencias sociales en la familia.....</b>	<b>23</b>
<b>1.1.4. El Nuevo Estado Social .....</b>	<b>27</b>
<b>1.2. Teorías Protectoras de los Derechos Humanos: Iusnaturalismo, Garantismo y el</b>	<b>30</b>
<b>Principio Protector de la Familia.....</b>	<b>30</b>
<b>1.2.1. El iusnaturalismo y la protección de los Derechos Sociales.....</b>	<b>30</b>
<b>1.2.2. El Garantismo: una Aproximación a los Derechos Sociales.....</b>	<b>32</b>
<b>1.2.3. El Principio Protector de la Familia y su Garantía en los Derechos Sociales ....</b>	<b>35</b>
<b>1.3. Naturaleza del Derecho Social Familiar.....</b>	<b>37</b>
<b>1.3.1. El Derecho Social un Concepto en Constante Movimiento .....</b>	<b>37</b>
<b>1.3.2. Confrontación de teorías .....</b>	<b>39</b>
<b>CAPÍTULO II. SUJETOS Y DERECHOS DENTRO DEL DERECHO SOCIAL FAMILIAR</b>	<b>42</b>
<b>.....</b>	<b>42</b>
<b>2.1. La familia .....</b>	<b>43</b>
<b>2.1.1. Los tipos de familia .....</b>	<b>51</b>
<b>2.1.2. El interés superior de la familia .....</b>	<b>54</b>
<b>2.1.2.1. Interés superior del menor como parte del interés superior de la familia .</b>	<b>56</b>
<b>2.1.3. Los sujetos en el Derecho Social Familiar .....</b>	<b>58</b>
<b>2.1.4. Las responsabilidades familiares .....</b>	<b>61</b>
<b>2.2. Prestaciones Sociales Familiares como Derechos Fundamentales .....</b>	<b>62</b>
<b>2.2.1. Equidad de género en las prestaciones sociales familiares .....</b>	<b>63</b>
<b>2.2.2. Licencia de Maternidad .....</b>	<b>65</b>
<b>2.2.3. Licencia de Paternidad .....</b>	<b>66</b>
<b>2.2.4. Permisos parentales.....</b>	<b>69</b>

2.2.5.	Cuidados de personas a cargo .....	69
2.2.6.	Los alimentos .....	72
2.3.	Conciliación de la vida laboral y familiar .....	74
<b>CAPÍTULO III. La Globalización y la Glocalización, Estructura Normativa Existente en el Derecho Social Familiar.....</b>		<b>77</b>
3.1.	El papel del Derecho Social frente a los cambios sociales.....	78
3.1.1.	La globalización y sus efectos en la familia .....	79
3.1.2.	La glocalización .....	84
3.2.	El Derecho Social Familiar en el contexto internacional: diferencias y similitudes..	85
3.2.1.	Alemania .....	86
3.2.1.1.	Marco normativo de la protección a la familia .....	89
3.2.1.2.	Prestaciones Sociales Familiares .....	93
3.2.1.3.	Prestaciones de carácter diverso .....	102
3.2.1.4.	La importancia del tratamiento fiscal .....	104
3.2.2.	México .....	106
3.2.2.1.	Marco Normativo de la Protección a la Familia .....	108
3.2.2.2.	Prestaciones Sociales Familiares .....	110
3.2.2.3.	Prestaciones de carácter diverso .....	116
3.2.2.4.	El tratamiento fiscal de las familias .....	117
3.3.	Análisis de Derecho Comparado.....	118
<b>CAPITULO IV: HACIA UNA NUEVA RAMA DEL DERECHO: EL DERECHO SOCIAL FAMILIAR .....</b>		<b>124</b>
4.1.	La exigencia de una nueva rama del Derecho Social .....	125
4.2.	¿Qué es el Derecho Social Familiar? .....	129
4.3.	La interdisciplinariedad del Derecho .....	138
4.4.	Elementos de autonomía del DSF .....	139
4.4.1.	Los Principios del Derecho Social Familiar .....	139
4.4.2.	La legislación .....	147
4.4.3.	La Jurisprudencia en el Derecho Social Familiar .....	149
4.4.4.	Doctrina.....	153
4.4.5.	Jurisdicción y Competencia.....	155
4.5.	Exigibilidad de las prestaciones sociales familiares .....	156
4.6.	<b>LEY DE COORDINACIÓN FEDERAL DE PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES CONTENIDAS EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, LEY DEL</b>	

<b>SEGURO SOCIAL Y LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO .....</b>	<b>158</b>
<b>FUENTES DE INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>173</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>173</b>
<b>HEMEROGRAFÍA.....</b>	<b>177</b>
<b>FUENTES ELECTRÓNICAS .....</b>	<b>179</b>
<b>LEGISLACIÓN.....</b>	<b>181</b>
<b>OTRAS FUENTES.....</b>	<b>182</b>

#### Advertencia:

En la presente tesis una de las más grandes preocupaciones es el uso del lenguaje no discriminatorio o que marque diferencias entre hombres y mujeres. No obstante, aún no existe un consenso lingüístico sobre la forma idónea de hacerlo en el idioma español. En tal sentido y a fin de evitar la sobrecarga gráfica que supondría marcar la existencia de ambos sexos, se ha optado por utilizar la forma general de empleo del masculino genérico clásico, comprendiendo que las menciones en tal género representan a hombres y mujeres, tal como lo utiliza la Organización Internacional del Trabajo.

A su vez cuando se hace referencia a los menores de ninguna manera se hace con la intención de menoscabar o denostar a los sujetos menores de 18 años, comprendidos por los niños, niñas, adolescentes y jóvenes sino que es una forma de acotar y englobar a todos esos sujetos dentro del término menor.

## INTRODUCCIÓN

El cambio constante de la vida externa de los miembros de cada familia (vida social, laboral, escolar, etc.), ha llevado a la transformación de las relaciones familiares. Los empleadores, el gobierno y la propia sociedad ven al ser humano como número, homoclave, máquina, etc. ante lo cual se establecen roles de vida que deben jugarse en un orden en ocasiones cronológicamente ordenado, pero que no se toman en consideración los acontecimientos externos que impactan en la vida interna familiar, ni las necesidades específicas que cada ser humano, independientemente de la profesión que desempeñe o bien de su género.

Entendiendo entonces que hoy por hoy la familia se encuentra en estado de vulnerabilidad y que necesita ser protegida ya no sólo por el Derecho Privado que únicamente se evoca *a normas de organización de las relaciones familiares básicas y las que resuelven los conflictos de intereses*.<sup>1</sup> O las políticas públicas de protección social, sino que necesita enormemente ser protegida por el Derecho Social.

La familia se enfrenta día con día a problemas de carácter social que, si bien se han intentado solucionar a través de políticas públicas, los esfuerzos han sido insuficientes, por tanto, debe entenderse que si estas no han sido fructíferas ha sido porque el problema no se ha resuelto de raíz, sino que únicamente se trata de remediar el resultado de los problemas que en su momento no se les dio solución o que bien dicha solución hoy en día resulta impráctica. Así bien esta problemática se deriva de las lagunas que tanto el Derecho civil, familiar, laboral y de seguridad social han dejado acrecentar, puesto que, tal vez no se cuentan con las herramientas suficientes para darles solución.

Es por ello que esta tesis propone proteger a través de la creación doctrinal y operativa de una nueva rama del estudio de derecho: El Derecho Social Familiar, al núcleo social más importante: la familia.

Lo anterior se realizó a través del uso del método sistemático tomando a este como el camino a través del cual se observa en cada uno de los capítulos en una coordinación armoniosa en la que es posible destacar la disposición jerárquica de una sub y supra

---

<sup>1</sup> BUENAGA CEBALLOS, Oscar, *La familia y la seguridad social*, Ed. Dykinson, S.L., España, 2014, p. 56

ordenación<sup>2</sup> de cada uno de los subtemas, para ello se parte de las teorías que dan origen al Derecho Social como una rama de estudio y culmina del por qué y para qué es importante que se establezca el ya multimencionado Derecho Social Familiar. Conjunto a ello se utilizó, como hilo conductor, el método deductivo. Además, se usaron las técnicas: documental y de observación.

Bajo esa tesitura, la presente investigación se compone de cuatro capítulos los cuales se abordaron de la siguiente manera:

El primer capítulo denominado: Naturaleza del Derecho Social Familiar, en él se analizaron los rasgos fundamentales de las prestaciones sociales existentes en los diferentes tipos de Estado de Derecho ( Estado Liberal y Social) , así como las corrientes proteccionistas de los derechos sociales con el fin de conocer los antecedentes que dieron origen a estos y esclarecer el por qué hoy en día se exige el reconocimiento de las prestaciones sociales familiares, a su vez contrastar y analizar las teorías con las que se logró dar el sustento de la hipótesis planteada. Este capítulo es el fundamento teórico de toda la investigación, el cual permitió situar la presente investigación dentro de una corriente de estudio de Derecho y dar paso a la delimitación y conceptualización de los demás conocimientos que son necesarios para la formulación de una nueva rama de estudio del derecho.

El capítulo segundo denominado: Sujetos y Derechos dentro del Derecho Social Familiar en el que se delimitan los sujetos y derechos que se ven involucrados dentro de la investigación. Este capítulo sirve para unir el estudio teórico existente y los acontecimientos de la vida del ser humano que se tienen en estado de desprotección en materia de derechos sociales y generar el contenido del Derecho Social Familiar.

El tercer capítulo se titula: La globalización y la globalización, estructura normativa existente en el Derecho Social Familiar: en él se analiza la problemática del marco jurídico existente en materia de derecho social, encontrando el fundamento jurídico que da sustento a la necesidad y exigencia social de reformar la estructura normativa. Es también, en este capítulo en donde se utilizó el método de derecho comparado, para ello se realizó una estancia de investigación en uno de los institutos de investigación más importantes del mundo el *Max Planck Institute for Social Law and Social Policy* en Múnich, Alemania, la cual sirvió para

---

<sup>2</sup> Cfr. Ídem

esclarecer los medios de protección que se han implementado en ese país y comparar a su vez con las prestaciones del nuestro, además de ello se contrastaron ideas y conocimientos adquiridos en los seminarios de investigación y las discusiones académicas con investigadores del instituto.

En el último capítulo: Hacia una nueva rama del Derecho: el Derecho Social Familiar, se evoca en las exigencias de la normativa internacional, de la sociedad y de la familia para ser protegida desde el ámbito jurídico en una esfera social. Además, es en este capítulo se establece un modelo de reglamento, a manera de propuesta regulatoria, de las prestaciones sociales familiares y se establecen las conclusiones respectivas.

## CAPÍTULO I. LA NATURALEZA DEL DERECHO SOCIAL FAMILIAR

**Sumario: 1.1. La Transición del Estado Liberal al Neo Estado Social de Derecho, 1.1.1. El Estado Liberal y su Postura Individualista, 1.1.1.1. La Asistencia Social con Prestaciones Familiares dentro del Estado Liberal 1.1.2. Estado Social de Derecho, 1.1.2.1. Constitucionalismo Social: La Constitución Mexicana y de Weimar una Aproximación a la Globalización, 1.1.2.2. El Estado de Bienestar, 1.1.3. El Neoliberalismo y la privatización de las Instituciones 1.1.4. El Neo Estado Social de Derecho 1.2. Teorías Protectoras de los Derechos Humanos: 1.2.1. El Iusnaturalismo, 1.2.2. El Garantismo: Una Aproximación a los Derechos Sociales, 1.2.2. El Principio Protector de la Familia y su Garantía en los Derechos Sociales, 1.3. La Naturaleza del Derecho Social Familiar, 1.3.1. El Derecho Social un Concepto en Constante Movimiento.**

Las transformaciones sociales, culturales y económicas que se han suscitado en las últimas décadas, dan lugar a una serie de acontecimientos que necesitan ser regulados para la protección del individuo y el mantenimiento del orden social. Una de las instituciones que ha sido afectada por estos y que se presenta como base fundamental para el desarrollo del ser humano es la familia, entendiendo a esta como el primer sistema de formación y protección del individuo, sin embargo; a pesar de ser protegida en su interior a través del Derecho Privado, se han dejado de lado aspectos esenciales para su correcto desarrollo y amparo. *Entre ellas: se han diversificado las formas familiares, se ha transformado el modelo de hombre proveedor-mujer cuidadora, se ha desarrollado una tendencia creciente a las familias con jefatura femenina y se ha reducido el tamaño promedio de las familias.*<sup>3</sup>

Si bien es cierto, la familia siempre ha sido considerada importante, la protección de la misma necesariamente debe ir cambiando atendiendo a las nuevas situaciones sociales, laborales y culturales de cada época, para evitar los conflictos que hoy en día nos ocupan y que nacen por dar un tratamiento igual al que se daba desde épocas remotas y que no atienden a las necesidades de la actualidad, lo que se traduce en los siguientes problemas:

---

<sup>3</sup> CEPAL, *El papel de la familia en la protección social en América Latina*, En: <http://www.cepal.org/es/publicaciones/6121-papel-la-familia-la-proteccion-social-america-latina> fecha de consulta 03 de mayo de 2017.

- a) La normatividad vigente atiende a supuestos jurídicos y fácticos del siglo XIX, tales como la familia patriarcal heterosexual, la indisolubilidad del matrimonio y la perpetuación de la especie como único fin del matrimonio.
- b) El Derecho de Familia no se resume únicamente a cuestiones de índole patrimonial, como se concibió en el Estado Liberal y se mantuvo hasta el Estado Social de Derecho, sino que involucra mayores derechos y responsabilidades de unos miembros para con los otros y la necesaria intervención del Estado para lograr el equilibrio de las relaciones familiares, sociales y laborales.
- c) La ocupación laboral de los individuos que conforman la familia incrementó, por tanto los roles de género se modificaron y la protección social que en algún momento surgió como respuesta a la incorporación de las mujeres al mercado laboral hoy en día resulta insuficiente y en ocasiones hasta retroactiva, pues no solo se deja en estado de indefensión a los grupos que históricamente han sido vulnerados como lo son las mujeres y los niños, sino que se suma el menoscabo de los derechos y obligaciones de los hombres respecto de la familia, haciendo que las responsabilidades familiares recaigan siempre en las mujeres.
- d) En el decurso de los estadios jurídicos, la progresividad de la protección de los derechos sociales de la familia ha sido mínima en países en vías de desarrollo como México y se podría decir que es casi estática.

En vista de lo anterior, en el presente capítulo se abordará la naturaleza jurídica que da origen al surgimiento de esta nueva rama de estudio del Derecho. Analizando los rasgos fundamentales de la protección e importancia de la familia a lo largo de la historia; sentando esa base en la idea de que la familia es el antecedente más directo que se tiene de la organización de la sociedad que posteriormente se instituiría en forma de Estado. Este juicio se genera a partir del pensamiento de León Duguit, el cual sostiene que:

...el hombre vive en sociedad, ha vivido siempre en sociedad y no puede vivir más que en sociedad con sus semejantes, y que la sociedad humana es un hecho primario y natural, y en manera alguna el resultado

de la voluntad humana... el hombre comprende, además, que no puede satisfacer sus necesidades, ni puede realizar estas tendencias y aspiraciones sino mediante la vida común con otros hombres...Así pues, diremos que el hombre está unido a otros hombres por los lazos de la solidaridad social.<sup>4</sup>

Subrayando entonces, que el Derecho proviene del juego de relaciones sociales que existen en la sociedad,<sup>5</sup> y que principalmente para efectos de esta investigación se toma al modelo de Estado conforme a la protección social del individuo aunado a las condiciones de protección laboral existentes en cada modelo y época.

Por tanto, el objetivo del presente capítulo es analizar los rasgos fundamentales de las prestaciones sociales existentes en los diferentes tipos de Estado de Derecho ( Estado Liberal, Social, Neoliberalismo y Neo Estado Social de Derecho) , así como las diferentes corrientes proteccionistas de los derechos sociales con el fin de conocer los antecedentes que dieron origen a estos y esclarecer el por qué hoy en día se exige el reconocimiento de las prestaciones sociales familiares, a su vez contrastar y analizar dichas teorías para lograr el sustento de la hipótesis planteada. Este capítulo es el fundamento teórico de toda la investigación, el cual permitirá situar el presente estudio dentro de una corriente de estudio de Derecho y dar paso a la delimitación y conceptualización de los demás conocimientos que son necesarios para la formulación de una nueva rama de estudio del derecho.

De suerte tal que, este primer capítulo constituye el conjunto de ideas y teorías que brindan el fundamento doctrinal de toda la investigación, fijando así una postura delimitante para el reconocimiento del Derecho Social Familiar, el cual se compone de tres apartados importantes:

El primer apartado se constituye de la transición del Estado Liberal al Neo Estado Social de Derecho, integrado por el Estado liberal, su postura individualista del reconocimiento de los derechos de los particulares y el papel de la asistencia social respecto de las prestaciones familiares y la tarea que desempeñaba el Estado frente a sus ciudadanos; así como el análisis del Estado Social de Derecho, su composición constitucional, el ideal

---

<sup>4</sup> DUGUIT, León *Manual de derecho constitucional: Teoría General del Estado el Estado y las Libertades Públicas*, España, Ed. Comares, 2007 p. 8.

<sup>5</sup> Cfr. AGUILERA, Portales Rafael E., *Repensar a León Duguit ante la actual crisis del estado social*, España, Universitas Revista de Filosofía, Derecho y Política, Universidad Carlos III de Madrid, 12 de junio de 2010, p.54.

Estado de Bienestar, el decaimiento de los derechos sociales dentro del Neoliberalismo para finalmente llegar a la necesidad de instauración de un Neo Estado Social de Derecho.

En el segundo apartado, entendiendo que la protección de los derechos sociales familiares se enfoca en dos vertientes: una de carácter interno que es la regulación existente en cada uno de los Estados y la otra es de carácter internacional a través de los instrumentos correspondientes y que tienen en cuenta a corrientes jurídicas protectoras de los derechos humanos; es en este apartado que se analizan corrientes filosóficas como lo son el iusnaturalismo, el iuspositivismo y el garantismo. Relacionándose de manera histórica la protección de los derechos humanos a través no sólo del Estado sino, de teorías que han dado lugar al nacimiento de nuevas disciplinas jurídicas, y que definen la naturaleza de la naciente disciplina jurídica social familiar.

Luego entonces el tercer apartado se focaliza en compaginar todas las teorías, corrientes y vertientes *ius* filosóficas que dan lugar a la naturaleza del Derecho Social familiar que debe responder a las necesidades sociales a las que se enfrentan los individuos que tienen una familia y por tanto responsabilidades a cargo, que de una manera muy laxa se ha dejado en un estado de vulnerabilidad.

Lo que se busca en este capítulo no es estudiar las relaciones familiares de parentesco y todo lo relativo a la normativa que regula las relaciones civiles dentro de la familia como el matrimonio, divorcio, paternidad, adopción, orfandad, etc., sino los efectos que éstos tienen dentro de la protección de sus miembros, ya que debe reconocerse la *“sobrecarga” de funciones que la familia se ha visto llamada a asumir producto, en buena medida, de las insuficiencias del sistema de protección social.*<sup>6</sup>

### **1.1. La transición del Estado Liberal al Neo Estado Social de Derecho**

La atención que ha tenido la familia por parte del Estado no es nueva, pues al ser esta la base de la sociedad, ha generado inquietudes para su protección; sin embargo, la atención que se le ha brindado a lo largo de la historia es distinta y sobre todo dependiendo de la exigencia de los derechos frente al Estado y los roles que juegan los integrantes de la misma.

---

<sup>6</sup> CEPAL, *El papel de la familia en la protección social en América Latina*, Op. Cit.

Analizar la evolución progresiva que se ha dado desde Estado Liberal y la protección social familiar a lo que hoy en día se empieza a conocer como un Neo Estado Social de Derecho, ha sido un proceso lento y que no siempre ha atendido a las situaciones de hecho que embargan a la familia en el aspecto social de Derecho.

Lo anterior resulta lógico, pues se entiende que con el surgimiento de las inconformidades sociales así como la transformación que se llevaron a cabo primero con la Revolución Francesa para exigir el respeto de las libertades individuales y posteriormente con la primera y segunda revolución industrial, el estilo de vida de las personas cambió, pues no bastaba con ese respeto sino urgía una intervención expresa del Estado que mediara entre las relaciones que existía entre los dueños del capital y la naciente clase obrera.

La eminente necesidad de que hoy en día el Estado se ocupe de regular las actividades familiares que a simple vista pudieren parecer hechos individuales y que únicamente involucran a la biografía de cada una de las personas, atiende a la generalización de esos problemas que pasan de ser individuales para volverse colectivos, pues el cuidado de los niños, ancianos, enfermos o personas con discapacidad merman la capacidad de producción en un primer plano del trabajador, siguiendo con la empresa para terminar con afectaciones en la economía de Estado y por tanto merman con efecto búmeran en la estabilidad social convirtiéndose entonces en un problema de carácter público que nos involucra a todos.

### **1.1.1. El Estado Liberal y su Postura Individualista**

El Estado Liberal comprende del siglo XVIII hasta inicios del siglo XX,<sup>7</sup> surge como consecuencia de la Revolución francesa; su principal postulado era: *El imperio de la ley como garantía de que los individuos disfrutarían de su derecho a la libertad personal, a la propiedad privada y a la libertad de expresión.*<sup>8</sup> Lo anterior se traduce en el individualismo y el abstencionismo estatal.<sup>9</sup> Uno de sus principales exponentes fue John Locke el cual sostenía que:

---

<sup>7</sup> ALARCÓN, Gilmer, 208

<sup>8</sup> ALCINA, Franch, José, *Justicia y Libertad*, España, Ed. Universidad De Sevilla, 2005, p.60

<sup>9</sup> DÍAZ, Elías, *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Madrid, Ed. Taurus, 9ª edición, 1998, p. 67

*El Estado es una sociedad de hombres constituida únicamente con el fin de adquirir, conservar y mejorar sus propios intereses civiles. Intereses civiles llamo a la vida, libertad, salud y prosperidad del cuerpo; y a la posesión de bienes externos, tales como el dinero, tierra, casa, mobiliario y cosas semejantes.*<sup>10</sup>

así también defendía la idea que los derechos naturales del hombre son a la vida, a la libertad y a la propiedad.

El reconocimiento de la familia como un actor social -debe aclararse- no surge con el Estado liberal, pues como se vio en puntos anteriores, se considera que la familia fue la base para la organización social y por tanto ya existían figuras internas de protección y cuidado hacia las personas vulnerables dentro de la familia como, por ejemplo, los niños, ancianos, enfermos y mujeres embarazadas; tareas que estaban encargadas por regla general a las mujeres como es en el caso de la familia feudal. Sin embargo; es precisamente en el siglo XVIII, cuando el significado del término familia, se transforma y pasa de ser un linaje o estructuras familiares a una unidad compuesta por padres e hijos.<sup>11</sup>

El principal objetivo de que surgiera lo que se conoce hoy en día como Estado liberal era el reconocimiento de las libertades y derechos que protegieran al individuo frente a las conductas autoritarias del Estado. Uno de los acontecimientos más importantes dentro del Estado Liberal que cambia la percepción de protección que tenían los individuos fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789. Dicha Declaración establece *paradigmas del desarrollo político y del derecho constitucional subsecuente*,<sup>12</sup> sobre todo para la protección de los derechos individuales del ciudadano.

Esta, no se limita únicamente a consagrar derechos, sino que a su vez instituye principios que son base fundamental del Estado liberal. En ese tenor los derechos contenidos en la declaración en comento son declarados como naturales e imprescriptibles. Se derivan entonces principios fundamentales e individuales para la sociedad tales como:

- a) La libertad e igualdad en derechos,

---

<sup>10</sup> LOCKE, John, *Carta sobre la tolerancia*, 1689

<sup>11</sup>CAINE, Bárbara et al, *Género e Historia. Mujeres en el cambio sociocultural europeo*, de 1789 a 1920, Bolonia, Italia, Ed. SEPS, Universidad de Bolonia, 2000, P. 52

<sup>12</sup> MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor M., *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 (su contenido)*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 175

- b) La protección de los derechos naturales: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión,
- c) La residencia de la soberanía en el pueblo y ya no en el Estado;
- d) La presunción de inocencia,
- e) La libertad religiosa, de pensamientos, opiniones, comunicación e imprenta;
- f) La contribución común para el mantenimiento de los gastos administrativos para la impartición de justicia de acuerdo a la progresividad y capacidad económica.

Se advierte, entonces, que los derechos impresos, son totalmente inherentes a la persona y por tanto son anteriores al poder y al Estado. En este sentido no pueden ser derogados. El Estado así se convierte en un observador del cumplimiento de estos derechos; de esta exigencia por parte del pueblo se denota el interés general no solo de que se les reconocieran ciertos derechos como la libertad o la propiedad, sino que a su vez exigían que estos les fueran garantizados para una verdadera protección efectiva de sus derechos y libertades.<sup>13</sup>

Con dicha Declaración no se publicó expresamente la protección familiar, pero si fue un instrumento que posibilitó la creación y aceptación del Código de Napoleón en 1804, que es el primer instrumento jurídico encargado de regular las relaciones familiares en forma integral.<sup>14</sup> Cabe destacar, que en este Código no se reconocía una igualdad entre todos los miembros de la familia, si bien es cierto se regulaban ciertas conductas relacionadas con la protección de su patrimonio, la igualdad de derechos, interviniendo únicamente en la esfera privada de los miembros de la familia en la regulación de los conflictos derivados de sucesiones, patrimonio, se legaliza el divorcio, la adopción y se crean los tribunales de familia, sin que esta intervención del Estado sea únicamente considerada para resolver los asuntos de la libre autonomía de la voluntad de las partes.

La igualdad entre hombres y mujeres en el Estado Liberal era inexistente, pues no se reconocían de igual forma las cargas familiares, las mujeres se encontraban totalmente subordinadas a la voluntad de sus esposos y la forma de proteger a la familia era a través de

---

<sup>13</sup> CARBONELL, Miguel et al, *Estado de Derecho, concepto, fundamentos y democratización en América Latina, México*, Ed. Siglo Veintiuno, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, p. 65.

<sup>14</sup> Cfr. GÓMEZ, Becerra, Juan Carlos, *La protección Familiar en Colombia 1946-1977*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2011, p.29

acciones que priorizaran la maternidad. Una de esas formas fue la obligación de las madres de dar pecho a sus hijos.<sup>15</sup>

La protección de la familia antes y durante el Estado liberal de Derecho estaba a cargo de los propios miembros, teniendo en cuenta que el Estado se limitaba a la observancia del cumplimiento de las obligaciones por parte de la madre, el padre y la protección de los menores, incapacitados y mujeres.<sup>16</sup> Es decir, lo que se primaba en el Estado Liberal era la protección del ciudadano varón casado y con propiedades.

Con el Estado Liberal, queda claro, surge la primera generación de derechos: las libertades individuales; ahora bien, los derechos que impactan indirectamente a la familia dentro del Estado Liberal, son precisamente el derecho a un patrimonio,<sup>17</sup> pues así se garantizaba la subsistencia de la familia, destacando el hecho que sólo la familia de clase media era aquella que contaba con el mismo, pues aquellas familias que se encontraban en situación de pobreza, difícilmente se les garantizaba algún tipo de derecho, más bien se sometían a la protección bondadosa de la beneficencia.

En los grandes debates que se dieron – entre la segunda mitad del siglo XIX y la primera del siglo XX – los liberales, finalmente, terminaron por comprender que la introducción de un sistema de seguros sociales les permitiría conjurar el espectro del socialismo. Mientras que, los socialistas hicieron de esta introducción una primera etapa de realización de ese mismo socialismo.<sup>18</sup>

Bajo la consigna de: *Libertad, Igualdad, fraternidad*;<sup>19</sup> la primera etapa de desarrollo hacia la protección social de manera formal, fue a través de la asistencia social. Es cierto que anterior al Estado liberal y en parte de este, se hacía uso mayormente de la beneficencia pública y privada para el acompañamiento de las familias necesitadas, controlando los casos y necesidades específicas de cada una de ellas, formalizando la normativa del “derecho de

---

<sup>15</sup>Ciudadanía y diferencia: la era de la Revolución, 39

<sup>16</sup> Cabe destacar que conductas reduccionistas de derechos patrimoniales y familiares de las mujeres subsistieron hasta finales del siglo XX, vulnerando así la protección de las familias monoparentales cuya cabeza era una mujer.

<sup>17</sup> Cfr. GONZÁLEZ, Contro, Mónica, *El derecho a la participación de niños, niñas y adolescentes*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 729

<sup>18</sup> FAGIOLO, Mario, Reseña “*La nueva cuestión social. Repensar el Estado de Provedecia*” de Pierre Rosanvallon, CAYAPA, Revista Venezolana de Economía Social Año 13, No. 25, 2013, p. 116.

<sup>19</sup> *Liberté, égalité, fraternité*.

*pobres*”<sup>20</sup>, encaminándose cada vez más hacia la asistencia social que cubría únicamente a los vagabundos o bien a las personas que no contaran con trabajo. En México el modelo liberal se establece desde la Constitución de 1857 hasta mediados de la década de 1940.

#### **1.1.1.1. La Asistencia Social con Prestaciones Familiares dentro del Estado Liberal**

Derivado de los problemas que trajo consigo el Estado Liberal en algunos países europeos como Francia, España e Inglaterra, se exigía la reestructuración no solo social, sino legal y administrativa para el respeto de los derechos de los ciudadanos de cada país, pues la pobreza aumentaba y las carencias cada día eran más notables, el Derecho de pobres -mencionado anteriormente- no se estaba dando abasto para cubrir las necesidades, ni de los trabajadores, ni de sus familias.

Como respuesta a la problemática social de la época -por cuanto a la pobreza se refería- el Estado liberal establece un tipo de asistencia social dirigida únicamente al alivio temporal de la pobreza: asistencia social residual. Debe hacerse hincapié que esta asistencia era denominada beneficencia, ante la cual los liberales y economistas clásicos estaban en contra de la misma por considerar un gasto innecesario.<sup>21</sup>

A la par de lo anterior, existía un gran problema: la desprotección social de los obreros y sus familias, puesto que, no podían sobrevivir a las contingencias y riesgos derivados de la vida así como del trabajo bajo las precarias condiciones en las que sobrevivían.<sup>22</sup> Es decir, el Estado Liberal del siglo XIX no había hecho prácticamente nada para prevenir y aliviar las contingencias previsibles de los trabajadores, pues no regulaba el mercado de trabajo lo que tenía como consecuencia que al carecerse de sindicatos, los empresarios cometían una serie de abusos con sus trabajadores sin que legalmente tuviera alguna consecuencia.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> Derecho o Ley de pobres era la forma en que los pobres eran ayudados en 1815. La ley decía que cada parroquia tenía que cuidar a sus propios pobres. En caso de no poder trabajar entonces le daban una ayuda económica que le ayudara a sobrevivir. Traducción personal de: BBC, Pélope and poverty En: <http://www.bbc.co.uk/schools/gcsebiteize/history/shp/britishsociety/thepoorrev1.shtml>, fecha de consulta 01 de mayo de 2017

<sup>21</sup> Cfr. SALORT I VIVES, Salvador, MUÑOZ, Haedo, Ramiro et al, *El Estado de Bienestar en la Encrucijada*, España, Ed. Universidad de Alicante, 2007, p. 71

<sup>22</sup> Cfr. PONS, Pons Jerónima y SILVESTRE, Rodríguez Javier, *Los orígenes del Estado de Bienestar en España, 1900-1945*, España, Ed. Prensas Universitarias de Zaragoza, 2010, p.273, 275

<sup>23</sup> Cfr. SALORT I VIVES, Salvador, MUÑOZ, Haedo, Ramiro et al, *El Estado de Bienestar en la Encrucijada*, p.73 *Op. Cit.*

También cambió profundamente la vida familiar, ya la incorporación de la máquina que se movía sola derivó en la innecesidad de la fuerza física del trabajador varón y adulto - reemplazada por la fuerza de la máquina -, y los empleadores optaron por contratar masivamente a mujeres y niños en las fábricas, lo que les permitía ejercer un mayor poder de mando - debido al condicionante cultural que imponía una mayor docilidad y obediencia por parte de estos, y también pagar salarios más bajos. Así se produjo también la desintegración de la familia obrera.<sup>24</sup>

*Ergo*, al no existir una intervención activa del Estado, era el momento en que forzosamente tenía que tomar cartas en el asunto y decide hacerlo a través del modelo residual partiendo de *la premisa que la familia y el mercado son las dos vías naturales a través de las cuales se cubren las necesidades básicas de las personas y si estas faltaran*,<sup>25</sup> entonces el Estado de forma muy puntual subsidiaría a cualquiera de los elementos citados. *La consolidación del concepto de asistencia social es parejo al nacimiento del Estado liberal y a la introducción del capitalismo industrial*.<sup>26</sup> Marcando así el principio de la preocupación del Estado por la sociedad. La participación del Estado se desarrolló a través de la creación de comedores, orfanatos y escuelas.<sup>27</sup>

Lo anterior, claramente se deriva del debilitamiento de la familia por el éxodo rural que se vive en esa época, como consecuencia de la revolución industrial y la aparición de las máquinas que surge una nueva clase social: la clase obrera; *el campesino se convierte en un trabajador y el señor feudal es liquidado o se convierte en un hombre de negocios*.<sup>28</sup> La clasificación de la sociedad deja de darse por estamentos pues ya existía una igualdad reconocida por ley, pero no una igualdad material.

El liberalismo económico, que establece como norma rectora de la convivencia humana la libertad del individuo, no solo trajo como consecuencia la libertad cultural... económica y de ahí el desarrollo

---

<sup>24</sup> SOSA, Rodolfo, *Concepto y Contenidos del Derecho Social*, en: [http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos\\_y\\_contenidos\\_de\\_la\\_seguridad\\_social.pdf](http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos_y_contenidos_de_la_seguridad_social.pdf) fecha de consulta 28 de noviembre de 2017.

<sup>25</sup> BARROSO, Ribal, Cristino, Políticas sociales y servicios sociales. Definiciones y características, En: <https://ctinobar.webs.ull.es/1docencia/DESIGUALDAD%20SOCIAL/DEFINICIONES.pdf> fecha de consulta 02 de mayo de 2017

<sup>26</sup> PÉREZ, Serrano, Gloria, *Intervención sociocomunitaria*, España, Ed. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2011, p. s/n.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> MILLS, C. Wright, *La Imaginación Sociológica*, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 3ª ed., 2004, p. 23

industrial, sino que conllevó también al decaimiento del círculo familiar grande cuyos miembros por si mismos responden por los riesgos como enfermedad, maternidad, edad, incapacidad o la muerte. Con la revolución industrial llega el empobrecimiento y la dependencia por parte de los trabajadores a sus sueldos para poder subsistir.<sup>29</sup>

Luego entonces, la clase obrera que era sistemáticamente explotada y excluida en el modelo de Estado liberal, protestó ante las injusticias a las cuales estaba sometida, es por ello que el Estado social *nace y se constituye en torno a la idea de una sociedad del trabajo, para proteger al trabajador y su familia y sus principales instrumentos fueron la seguridad social y los servicios sociales de educación, salud y vivienda. La lógica del trabajo traía aparejado un contexto y un horizonte de previsibilidad.*<sup>30</sup>

### **1.1.2. Estado Social de Derecho**

Después de la segunda guerra mundial el Estado se involucró en la promoción de la previsión social difundiendo los seguros sociales entre los trabajadores a través de la regulación de subsidios, pero fue insuficiente. El Estado social, surge como una respuesta a la desigualdad existente en la sociedad, es decir aquella desigualdad en la distribución de la renta de un Estado, específicamente hablando *el desarrollo del capitalismo produjo como consecuencia la división de la sociedad en clases y un desigual reparto de la riqueza, que acabó provocando conflictos sociales.*<sup>31</sup>

La noción de Estado Social surge en Alemania, entre sus principales precursores se encuentra Lorenz Von Stein, el cual sostenía que con la protección y asistencia de los más débiles se cumpliría el fin principal de la administración pública.

El surgimiento de los derechos sociales está directamente vinculado al desarrollo industrial de los países más avanzados y a la aparición en la escena política de la clase trabajadora organizada en sindicatos y partidos. Dos tendencias, la una revolucionaria y la otra reformista, nacieron de los movimientos socialistas y obreros del siglo XIX, representada la primera por Carlos Marx y la segunda por Ferdinand

---

<sup>29</sup> MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México*, México, Ed. Porrúa, 2ª ed., 2013, p. 73.

<sup>30</sup> SERRANO, Claudia, *La política social en la globalización*. Programas de protección en América Latina, Chile, CEPAL, 2005, p. 20.

<sup>31</sup> TIANA, Ferrer, Alejandro et al., *Historia de la Educación Social*, Madrid, España, Ed. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2014, SN.

Lasalle. Sin embargo, todos lucharon, por una u otra vía, por la conquista de una sociedad más justa.<sup>32</sup>

Cada uno de los países principalmente de occidente tuvo su proceso individual sobre el Estado Social, pero todos con la mira en el mismo fin que era el acercamiento del Estado a la sociedad y a la protección de los derechos fundamentales y sociales. El Estado Social debe entenderse como:

Un aumento del poder en beneficio de la igualdad, más que de la propiedad y de la libertad. Su finalidad es repartir y utilizar al máximo los recursos de la comunidad en provecho del que más necesita. Las técnicas del Estado Social están en los servicios públicos, en las prestaciones de socorro a ciertos grupos o de fomento de ciertas actividades y, sobre todo, en las políticas económicas del Estado, sobre precios, moneda, crédito y hacienda pública.<sup>33</sup>

En efecto, el Estado Social es el ente que vino a dar respuestas a las necesidades propias de la época ya que las condiciones sociales fueron cambiando dadas las nuevas formas de trabajo, siendo las familias las primeras que tuvieron que adaptarse a los cambios, ya no se trabajaba en el pequeño taller familiar o en la parcela, si no se tenían los medios suficientes; más de un integrante de la familia tenía que salir a trabajar incluyendo a los niños y a las mujeres para que apenas y se pudieran cubrir con las necesidades básicas del hogar, la familia sufrió cambios radicales pero la protección de la misma no seguía el mismo paso.

Debe tenerse en cuenta que el Estado Social es todo un proceso en el que las características principales son focalizadas en:

la promoción de la educación y salud públicas gratuitas, un importante impulso de la inversión en la vivienda social, y legislaciones con mayores regularizaciones en los contratos laborales y el sistema previsional, se desarrolló una serie de políticas sociales que, normalmente respondiendo a un punto de vista masculino, construyeron las condiciones sociales y legales que posibilitaron una vinculación creciente entre la constitución de la familia y el matrimonio, y, en especial, con la familia nuclear patriarcal.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> VILLAR Borda, Luis, *Estado de derecho y Estado social de derecho Revista Derecho del Estado*, núm. 20, diciembre, 2007, p.83

<sup>33</sup> HERNÁNDEZ Valle, Rubén et al, *El constitucionalismo costarricense en los últimos setenta años, El constitucionalismo social en las postrimerías del siglo XX*, Las constituciones latinoamericanas, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988, t. III, pp. 180 y 181

<sup>34</sup> GUTIERREZ, Eugenio y OSORIO, Paulina, *Modernización y transformaciones de las familias como procesos del condicionamiento social de dos generaciones*, Chile, Revista Última Década, Vol. 16, No. 29, 2008.

Cabe precisar entonces, que primero se buscaba proteger a los trabajadores de los riesgos a los que se encontraban expuestos como consecuencia de su actividad laboral y se organizan a través de sindicatos, y una especie de seguros de enfermedades y de desempleo. Empero la familia de los trabajadores quedaba expuesta a otro tipo de riesgos propios del normal desarrollo de la vida es decir la maternidad de sus esposas, el nacimiento de sus hijos, las enfermedades, el cuidado de los ancianos, la orfandad o viudez, para lo cual se fortalecen figuras importantes pero que no estaban a cargo ni de los trabajadores, ni del Estado; es decir, la asistencia social y la beneficencia pública o privada.

Esta protección del Estado a la que se apelaba es denominada como justicia social, la cual es una palabra que germinó por decirlo de alguna manera a mediados del siglo XIX pero que florece con las luchas sociales del siglo XX, en el fervor de la pugna del capitalismo vs el comunismo.<sup>35</sup> Este concepto es propiamente utilizado por primera vez por Luigi Taparelli d'Azeglio un sacerdote jesuita italiano, el cual señala que: *La justicia social debe igualar de hecho a todos los hombres en lo tocante a los derechos de humanidad.*<sup>36</sup>

Se tiene en cuenta que la justicia social toma un mayor relieve en cuanto surgen las luchas sociales principalmente de trabajadores, no obstante, *No es un ideal exclusivo de la clase obrera, sino que es el principio de armonía y equilibrio racional que debe imperar en la sociedad perfecta, en el Estado y en la comunidad internacional.*<sup>37</sup>

Debe reconocerse que el Estado social no apareció de un día para otro sino que se fue gestando poco a poco desde el siglo XVIII, imponiéndose sustancialmente hasta la segunda mitad del siglo XIX y mediados del siglo XX, luego entonces aparecen tres procesos paralelos que terminarán con los valores del liberalismo: el surgimiento de las ideologías antisistema (comunismo, variantes autoritarias y fascismo); el avance de las fuerzas irracionales en las construcciones científicas y filosóficas que asestan un duro golpe a la

---

<sup>35</sup> IBAÑEZ, Franklin, *Pensar la justicia social hoy*, Roma, Ed. Destrice Pontifica Universitá Gregoriana, 2015, p.7

<sup>36</sup> MURILLO TORRECILLA, Javier et al, *Hacia un concepto de justicia social*, Revista Iberoamericana sobre Calidad, Eficacia y Cambio en Educación, Volumen 9, No. 4. 2011, p. 11.

<sup>37</sup> PRECIADO HERNANDEZ, Rafael, lecciones de filosofía de derecho, México, Ed. UNAM, 1ª Reimpresión, 1986, p. 221.

creencia en un orden racional en el mundo así como la primera guerra mundial y después la segunda<sup>38</sup>

La misión del multicitado Estado es la de salvaguardar nuevos derechos que ya no surgen enteramente como libertades, sino que se consagran como derechos sociales, exigiendo del mismo que tenga acciones positivas que mejoren la calidad de vida de la sociedad.<sup>39</sup> A su vez establece la cobertura básica de prestaciones en ámbitos de educación sanidad, atención a la tercera edad, el mínimo vital, apelando como principios fundamentales la igualdad y dignidad de cada una de las personas.

Una de las principales características de este Estado es la consagración de los derechos sociales, así como con la aprobación de Pactos de derechos económicos, sociales y culturales entonces es posible hablar de un perfeccionamiento del Estado Social pues este comienza a actuar como garante de los derechos de los menos favorecidos.

#### **1.1.2.1. Constitucionalismo Social: La Constitución Mexicana y de Weimar una Aproximación a la Globalización**

Si bien como parte del Estado liberal y social de derecho se protegen los derechos humanos de las personas, junto a aquel reconocimiento de libertades individuales *se produce la institucionalización de las libertades- participación, que obliga al Estado a intervenir en la vida social y política en un sentido protector.*<sup>40</sup> Hablar de constitucionalismo social es necesariamente *eleva a nivel de normas fundamentales a los derechos de los grupos sociales desprotegidos y marginados.*<sup>41</sup>

El primer país que eleva los derechos sociales a nivel constitucional es México en su Constitución de 1917 en sus artículos 3º relativo a la educación, 27 en relación a la tenencia

---

<sup>38</sup> Cfr. GÓMEZ, Isaza, María Cristina, *La Historia del Estado Social de Derecho*, Colombia, Ed. Universidad de Antioquia, 2006, p. 76

<sup>39</sup> Cfr. TIANA Ferrer, Alejandro et al., *Historia de la Educación Social*, Op.Cit.

<sup>40</sup> GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario, *El Constitucionalismo Social y la Constitución Mexicana de 1917, un texto modelo y precursor*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1993, p. 63, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3447/5.pdf> fecha de consulta 22 de octubre de 2016.

<sup>41</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor, *La constitución y el estado social de derecho*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 73, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/649/11.pdf> fecha de consulta 22 de octubre de 2016.

de la tierra y el que mayormente se ocupa en esta investigación el 123 relativo a los derechos de los trabajadores.

Los primeros derechos sociales fueron principalmente los dirigidos hacia los trabajadores; el artículo 123 establece desde 1917 los derechos fundamentales y mínimos que debían garantizarse tales como la jornada máxima de ocho horas, el día de descanso, el derecho de sindicación, de huelga y la obligación del patrón sobre la higiene y salubridad entre otros. Empero, a la fecha vale la pena resaltar que este artículo es el único de toda la constitución en donde se hace mención de la familia y su protección de la siguiente manera:

**a) Protección de la maternidad**

Fracción V. Las mujeres durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por su contrato. En el periodo de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos.

**b) Mínimo vital**

Fracción VI. El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia

**c) Patrimonio de familia**

Fracción XXVIII. Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

Esas tres fracciones contemplan en el ordenamiento mexicano la protección social de la familia de los trabajadores únicamente a través de su patrimonio, pero sin entrar en detalles de lo que sería la protección a través de la seguridad social, ya que únicamente se contemplaba la formación de cajas de salud, pero no se establecían las reglas por las cuales se habrían de manejar y el impacto directo que estas pudieran tener en el bienestar familiar.

En la Constitución de 1917 estableció la importancia de la protección de los derechos sociales de los trabajadores y sus familias. En ese sentido, vale la pena destacar que, pese a las múltiples reformas que se han realizado a esta Carta Magna, la esencia del constituyente de 1917 se sigue conservando sobre todo en la supremacía de la Constitución y hoy en los derechos humanos.<sup>42</sup>

Dos años más tarde, en Alemania, se proclama la Constitución Weimariana de 1919, la cual es considerada por muchos estudiosos como la que da inicio al constitucionalismo social, si bien es cierto la mexicana es la que en su primer momento protege algunos derechos sociales, es la alemana aquella que da una protección más completa estableciendo el derecho a la seguridad social, derecho a la salud y algunos subsidios; ordenando como función del Estado una política social protectora de ciertos sectores vulnerables.<sup>43</sup>

Como se mencionó con anterioridad el distintivo que hace a una constitución social en un primer momento es la protección a los obreros como un grupo vulnerable y en esta constitución se establece en el artículo 162 que el imperio luchará por obtener una reglamentación internacional de las relaciones jurídicas de los trabajadores con objeto de asegurar a toda la clase obrera de la humanidad, un mínimo general de derechos sociales. A su vez también se plasma en el mismo ordenamiento la garantía de protección a la maternidad, a la previsión de las consecuencias económicas de la vejez, la enfermedad y las vicisitudes de las mismas, así como la creación de un sistema de seguros,<sup>44</sup> el derecho a la libre profesión, la igualdad de derechos, a la agrupación de obreros entre otros.

Por lo concerniente a la familia, esta constitución tiene una gama más amplia de protección y le da un papel muy importante para el desarrollo de la sociedad tal como se muestra a continuación:

---

<sup>42</sup> Cfr. LÓPEZ Ayllón, Sergio. *Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho en México: la encrucijada entre tradición y modernidad*. México, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, pp. 170-231.

<sup>43</sup> RESTREPO, Zapata, Juan David, *El Estado alemán durante la República de Weimar*, Colombia, TEMPUS, Revista en Historia General, Número 1, 2015, p. 83

<sup>44</sup> Artículo 161 de la Constitución de Weimar.

#### **a) Patrimonio**

Artículo 10.4. Derecho de la tierra, distribución de ésta, colonización interior y bienes de familia indisponibilidad de la propiedad.

Artículo 155. El reparto y utilización del suelo serán vigilados por el Estado en forma que se impida el abuso y se tienda a proporcionar a todo alemán una morada sana ya todas las familias alemanas, especialmente a las de numerosa prole, una morada y un patrimonio económico que responda a sus necesidades.

#### **b) Vida social, familias numerosas y maternidad**

Artículo 119. El matrimonio, fundamento de la vida familiar y de la conservación y aumento de la nación, queda bajo la protección especial de la Constitución. Se basa en la igualdad jurídica de los dos sexos.

Incumbe al Estado y a los municipios mirar por la pureza, sanidad y mejoramiento de la familia. Las familias numerosas tienen derecho a medidas de protección compensadoras. La maternidad tiene derecho a la protección y auxilio del Estado.

Si bien es cierto, algunas de las fracciones anteriores dieron fundamento a interpretaciones literales que posteriormente traerían problemas para Alemania, (como el ideal de una raza pura, genocidio, etc.) representa, un tema del cual no ahondaremos pues no es el punto medular de la presente tesis. Por lo tanto, son esas dos Constituciones que marcan la pauta para la expansión del constitucionalismo social a lo largo de todo el globo terráqueo pues hoy en día podemos hablar de naciones que expresamente han plasmado constitucionalmente este modelo social dentro de sus ordenamientos como es el caso de España y Colombia.

Asimismo, el Estado Social ha sido todo un procedimiento que logra “perfeccionarse” a través de la materialización de sus principios en las normas supremas de cada país; la Constitución. Sin embargo, al igual que el Estado liberal presenta diversas crisis por inconformidades sociales o bien por el exceso de proteccionismo hacia la sociedad sin que esta contribuya totalmente para el mantenimiento del mismo.

#### **1.1.2.2. El Estado de Bienestar**

El Estado de Bienestar, tiende diversas acepciones, puede verse desde el punto de vista, doctrinal, político, sociológico o económico. En consecuencia, las diferentes

conceptualizaciones han dado a lugar a una serie de contradicciones por cuanto a su contenido y filosofía se refieren.

La postura doctrinaria pugna por el nacimiento de este Estado después de la Segunda Guerra Mundial. En el caso específico de Alemania, resultaba casi imposible sufragar todos los gastos derivados de las clases más desprotegidas, ni tampoco la beneficencia pública o privada tenía los medios necesarios para satisfacer todas las necesidades de carácter social que tenían los individuos. El Estado Social de Bienestar según Mishra *es un sistema social desarrollado en las democracias industrializadas*.<sup>45</sup>

Por su parte Assa Brigs propone que el Estado de bienestar es:

el medio, a través del cual, el Estado utiliza su poder de manera organizada y deliberada mediante la política y su administración en un esfuerzo para modificar el papel que juegan las fuerzas del mercado de tres formas: Primero garantizando un ingreso mínimo a cada ciudadano y sus familias; Segundo para reducir los niveles de inseguridad existentes dentro de su sociedad; Tercero para asegurar que todos los ciudadanos sin distinción alguna tengan acceso a las mejores posibilidades de seguridad social, con respecto a los estándares de asistencia establecidos dentro de su sociedad.<sup>46</sup>

Este modelo se basa principalmente en la intervención del Estado cuya principal función es la redistribución de la renta entre las clases sociales a través de servicios sociales, es decir; trata de universalizar la seguridad social, la educación, los sistemas de salud y sobre todo aborda la concertación social entre empleadores y trabajadores e indirectamente la protección hacia sus familias.

Las políticas públicas y servicios dirigidos hacia la protección de la familia surgen principalmente en Alemania con los préstamos con ocasión de matrimonio en 1933, las desgravaciones fiscales por hijos a cargo concedidas a los padres en 1934, los subsidios pagados a los padres para el cuidado de los hijos en 1935 y la excedencia parental en 1986 y en años similares surgen en España, Suecia y Reino Unido.<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup>Cfr. MISHRA R. *Social Policy in the postmodern world, En: New perspectives on the Welfare State in Europe*, Catherina Jones, 1993, p. 18

<sup>46</sup> El Estado de Bienestar, su institucionalización y desarrollo dentro de la Gran Bretaña, p. 72, En: [http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/lri/colin\\_h\\_a/capitulo3.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/colin_h_a/capitulo3.pdf) fecha de consulta 15 de abril del 2017.

<sup>47</sup> Cfr. FLAQUER, Lluís, *Las políticas familiares en una perspectiva comparada*, España, Ed. Fundación La Caixa, 2000, p.27

En el Estado de Bienestar intervienen de forma diferente el Estado, la familia y el mercado, empero; existen una serie de características que enmarcan a este Estado como asegurador y asistencial que debe suministrar plenamente los servicios de sanidad, vivienda, educación e higiene como una correcta distribución de la renta. A su vez se puede clasificar tres estadios en el proceso generador de los derechos sociales:

- Hasta la primera guerra mundial: El aseguramiento de los trabajadores
- Periodo entre guerras: El aseguramiento social
- Segunda guerra mundial: La fase de la Seguridad Social.<sup>48</sup>

El gasto público que representa el Estado de bienestar y el aumento de las cargas fiscales para el contribuyente son factores que incidieron en las críticas que ha sufrido el Estado de bienestar (en los países que lo alcanzaron), estas críticas pueden resumirse como lo establece la Dra. Gabriela Mendizábal en lo siguiente:

- El consenso keynesiano no fue capaz de resistir la crisis económica de 1970
- Las tasas impositivas son muy altas y anulan casi por completo la capacidad de crecimiento y fomenta la mediocridad solapada por el Estado.
- El crecimiento económico de un país es limitado a la sombra del intervencionismo estatal.<sup>49</sup>

Por tales razones el Estado de bienestar dejó de ser viable para la mayoría de los países en los años noventa; se plantea la necesidad de reformas que se orientan a la reducción del gasto destinado a las políticas sociales que representan ser un gasto poco sostenible derivado del aumento de la población, el envejecimiento de la población, la baja recaudación de impuestos, entre otros. Por ende, en países como México ciertos grupos poblacionales están más abiertos a recibir ayudas sociales por parte del gobierno que a contribuir directamente a través del pago de los impuestos para que exista la subsidiaridad, tal como lo podemos observar el porcentaje de personas que pagan impuestos versus aquellas que reciben ayudas sociales.

---

<sup>48</sup> Cfr. ALBER J. *L'espansione dei Welfare State in Europa Occidentale*, Italia, Revista italiana di scienza política, No. 2, 1983, pp. 204-210.

<sup>49</sup> MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México*. 86, Op. Cit.

Las políticas familiares durante esa década, eran tendientes en primer lugar hacia el apoyo financiero a las familias, es decir un abandono parcial de las prestaciones universales, en segundo lugar aquellas dirigidas a la conciliación de la vida familiar y laboral a razón del aumento de madres con niños pequeños en el mercado laboral y tercero una diversificación de fuentes de cooperación entre gobiernos y empresarios.<sup>50</sup>

Conviene precisar que, en cada país el funcionamiento del Estado de Bienestar ha sido diferente y por lo tanto la influencia que este ha tenido en las familias es discrepante. *Verbigracia*; en Estados Unidos e Inglaterra este Estado es considerado como una de las causas más importantes de la inestabilidad y del declive de las familias, por tanto, se han implementado recortes en este sector de ayuda. Por su parte, en Europa la realidad demográfica ( baja natalidad y alta tasa de envejecimiento poblacional), ha incitado a que los gobiernos examinen la manera de sostener las necesidades emergentes de las familias.<sup>51</sup>

Se puede ver entonces que el Estado Social fue una aspiración que se plasmó formalmente dando paso al constitucionalismo social, pero una vez que se trató de implementar (al menos en México) un verdadero Estado de Bienestar este no pudo consolidarse, lo cual lleva a pensar que los cimientos no se hicieron para soportar tanto pesos y hay que reestructurarlos desde lo más profundo: La Constitución, fortaleciéndolo con grandes pilares como las normas reglamentarias, incluidas las de carácter social y tributario.

El Estado de Bienestar no sólo consiste en políticas sociales, sino que es una forma de entender las relaciones sociales, las relaciones entre personas y entre éstas y el Estado.<sup>52</sup>

### **1.1.3. El Estado Neoliberal y sus consecuencias sociales en la familia**

El Estado Neoliberal se puede considerar como una respuesta disyuntiva que se tiene a la propuesta del Estado de Bienestar, específicamente hablando de los modelos que tenían dos potencias: Estados Unidos de Norteamérica e Inglaterra. Sus principales exponentes en la teoría neoclásica son: *Carl Menger (1840-1921)*, *León Walras (1834-1910)*, *Stanley Jevons (1835-1882)* y *Alfredo Marshall (1842-1924)*. *Estos teóricos influirán posteriormente, entre*

---

<sup>50</sup> Cfr. FLAQUER, Lluís, *Las políticas familiares en una perspectiva comparada*, p.30, Op. Cit.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>52</sup> PALACIOS, Hernández Emma, *Insuficiencia en la protección social de la vejez*, México, Universidad Autónoma de Nuevo León, consultada en: <http://eprints.uanl.mx/2221/1/1080194458.pdf>

*otros, en autores neoliberales, como Ludwig Von Mises, Friedrich von Hayek y Milton Friedman.*

El neoliberalismo apuesta por la economía irrestricta del mercado y por un Estado que intervenga, no para enfrentar las desigualdades sociales y económicas que provoca el mercado como lo hace el keynesianismo, sino para salvaguardar y extender la presencia del mercado, para garantizar su buen funcionamiento y para enfrentar las barreras e impedimentos regulatorios a la libre competencia. El neoliberalismo puede ser estudiado en tres dimensiones: como ideología, como forma de gobierno y como paquete de medidas económicas.<sup>53</sup>

El papel intervencionista del Estado en el neoliberalismo es prácticamente mínimo, pues se procura que otros actores sociales se involucren más en la ayuda de los más desfavorecidos; es decir, en materia de derechos sociales; el retroceso hacia el Estado Liberal es eminente, pues se procura que únicamente exista la conducta estatal de “no hacer” y que la beneficencia privada o filantropía, cubran las necesidades de los desprotegidos, dejando al Estado aquellas acciones que por su propia naturaleza no puedan ser desempeñados por la industria privada.

El neoliberalismo consiste en la desaparición de la obligación del estado con la justicia. Para la ideología neoliberal, la justicia sólo se entiende en el ámbito de los intercambios entre individuos, cada uno de los cuales pacta en función de la búsqueda de su propio provecho, bajo condiciones de igualdad de oportunidades. La reificación mítica no científica del mercado, como árbitro de la eficiencia económica y la justicia, y la consideración de que un mandato ético de lo público, del estado, con la justicia y la equidad, es una negación de la libertad y las garantías individuales, es lo que caracteriza al neoliberalismo.<sup>54</sup>

El debilitamiento del trabajo dentro de este Estado está soslayado por la idea de la primacía de la empresa privada, sobre los derechos de los trabajadores; pese a la exigencia de organismos internacionales por la existencia de un trabajo decente<sup>55</sup>, las prestaciones para

---

<sup>53</sup> CÁRDENAS, Gracia, Jaime, *The legal elements of neoliberalism*, *Cuest. Const.*, México, n. 32, p. 3-44, jun. 2015, en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1405-91932015000100001](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932015000100001) fecha de consulta 09 de junio de 2017

<sup>54</sup> MONTOYA, Martín del Campo, Alberto, *Neoliberalismo y Sociedad*, México, Ed. Universidad Iberoamericana, 2001, p.16

<sup>55</sup> La OIT define como trabajo decente a aquel que: *resume las aspiraciones de la gente durante su vida laboral. Significa contar con oportunidades de un trabajo que sea productivo y que produzca un ingreso digno, seguridad en el lugar de trabajo y protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración a la sociedad, libertad para que la gente exprese sus opiniones, organización y*

los trabajadores se volvieron un elemento de fácil intercambio ante una economía global, pues a través de políticas de privatización como por ejemplo del sistema de pensiones, la calidad de vida del trabajador y de sus familias ha ido en detrimento.

Ahora bien, la protección social familiar que comenzaba a darse en el Estado Social de Derecho comienza a desvanecerse poco a poco en el Estado neoliberal, ya que:

Hoy la familia es bastante contracultural para el mercado neoliberal. El Estado es una respuesta bastante voluntarista a los grandes problemas sociales, surge como un gran actor que soluciona los problemas a pesar de la gente; y esto no funciona. El Estado ha nacionalizado gran parte de la sociedad civil y parcialmente la familia. Se ha visto que es inviable, no es y no puede hacer esas funciones. Puede organizar escuelas, pero no puede criar niños, puede ayudar a la gente a viajar y crear posibilidades, pero no puede crear confianza. Hay una pérdida de sociedad civil que empieza por la pérdida de soberanía de la familia.<sup>56</sup>

Las consecuencias negativas del Neoliberalismo en la sociedad se pueden resumir en:

- Desmantelamiento del Estado como garante de la protección del trabajador en sus relaciones laborales asimétricas.<sup>57</sup>
- Generación de desempleo, subempleo, empleo inestable, pérdida repentina de ingresos, inestabilidad del monto de recursos disponibles; dificultades para pagar facturas o finiquitar la renta de la vivienda, producen elevado nivel de estrés y tensión en el seno familiar.<sup>58</sup>
- Los adultos de muchas familias pobres se ven obligados a aceptar múltiples trabajos para sobrevivir, lo que provoca tensión constante, ansiedad y ausencia de casa.<sup>59</sup>

---

*participación en las decisiones que afectan sus vidas, e igualdad de oportunidad y trato para todas las mujeres y hombres*

<sup>56</sup> Cfr. Entrevista al sociólogo Fernando Vidal, Director del Instituto de la Familia de la Universidad Pontificia de Comillas de Madrid, En: <http://www.hoac.es/2011/01/02/%C2%ABhoy-la-familia-es-bastante-contracultural-para-el-mercado-neoliberal%C2%BB/> fecha de consulta 03 de junio de 2017

<sup>57</sup> Cfr. FEBLES, Pozo, Nayiber, *El Derecho Laboral y la Seguridad Social versus neoliberalismo en América Latina*, Ámbito Jurídico, En: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9852](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9852) fecha de consulta 09 de junio de 2017

<sup>58</sup> Cfr. SIEGLIN, *Tensiones de las familias mexicanas y estrategias de intervención*, Universidad Autónoma de Nuevo León, México, p. 115, En: <http://www.bdigital.unal.edu.co/1363/11/10CAPI09.pdf> fecha de consulta 09 de junio de 2017

<sup>59</sup> Cfr. GÓMEZ, Rodríguez, Juan Manuel, Los jóvenes y la globalización, un enfoque desde el financiamiento a la seguridad social, *Revista latinoamericana de Derecho Social*, Núm. 16, enero-junio, 2013, p.42

- Promoción del recorte de impuestos, la reducción de los servicios públicos, el acoso a los sindicatos, y a lo que representan, y por impulsar la ilusión de que la prosperidad de todos depende de que los más ricos aumenten sus ingresos, alejándose cada vez más del ingreso medio, y del acceso a través del mercado a los servicios que en el modelo socialdemócrata de sociedad constituyen servicios públicos universales.<sup>60</sup>
- La desigualdad como principio de progreso social sustituye a la visión de una sociedad cohesionada, con buena calidad de vida para todos, y capaz de competir económicamente por la inversión en educación, sanidad e infraestructura.<sup>61</sup>

Traduciendo todos esos problemas a la superposición de la vida laboral sobre la vida familiar, pues la flexibilización del empleo conlleva a jornadas extensas de trabajo para poder subsistir; dejando poco tiempo para la conciliación de la vida familiar y laboral.

El neoliberalismo constitucional –o neoconservadurismo, según el punto de vista con que se lo mire– ha construido un modelo de familia inmune a preocupaciones comunitarias, al igual como no ha tolerado la intromisión estatal en cuestiones que involucren asociaciones, sociedades y fundaciones. La familia posee un coto vedado respecto del Estado y la intromisión en esa esfera sería una violación de la tan valiosa libertad de la familia, como lo es la intromisión del Estado en la esfera del individuo. La familia, al igual que el individuo, es considerada un pequeño Estado, con su soberanía y su orden interno.<sup>62</sup>

Con lo anterior es posible percatarse de que, en el Neoliberalismo, no solamente se mermó la progresividad de los derechos sociales que en décadas anteriores se habían ganado, sino que además el Estado expresamente dejó la protección de la familia para el orden interno, dándole como antes y durante el Estado liberal la carga protectora de los integrantes de la misma. Sin embargo; frente a las conductas externas que pudieran afectar el orden familiar respecto de los derechos y prestaciones sociales, tanto el Estado como la empresa privada no se han inmiscuido hasta la fecha.

---

<sup>60</sup> Cfr. CÁRDENAS, Gracia, Jaime, *The legal elements of neoliberalism*, Op. Cit.

<sup>61</sup> Cfr. Ídem

<sup>62</sup> MARCHAL Barbera, Pablo, *Notas sobre la familia, el poder y el Derecho*, Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política, Año 1, No. 1. 2010, p. 55.

#### **1.1.4. El Nuevo Estado Social**

Luego de analizar los puntos anteriores, sobresale la necesidad de una nueva etapa de la protección de los derechos sociales en general, pero sobre todo que la mira sea dirigida a aquellas prestaciones familiares de carácter social que en el pasado solo han sido abordadas de manera secundaria a otros derechos que son igual de importantes.

Cuando las tareas del Estado ya no se agotan en su papel protector, preservador, regulador y solo ocasionalmente interventor, sino que van progresivamente consistiendo en una activa planificación, dirección, prestación de servicios y distribución de bienes, entonces no cabe duda que este preciso cambio en las funciones estatales produce también efectos en la interpretación constitucional del Estado Prestador.<sup>63</sup>

Por ende, el neoconstitucionalismo social es aquel que necesita replantear la idea de la protección de la familia, no solo desde la aplicación de la Declaración de los Derechos Humanos, del artículo 4º constitucional o las fracciones relativas del 123 constitucional; sino que debe adentrarse en coadyuvar el papel del Estado en los cimientos públicos o las normas relativas a la intimidad de la familia, es decir que se debe actuar desde la esfera social.

Para ello es trascendente hacer referencia a quien es el mayor exponente en Latinoamérica del nuevo constitucionalismo social, el Dr. Rodrigo Murgas, el cual sostiene que:

Luego del afianzamiento de los nuevos modelos constitucionales, hay una nueva generación de constituciones en Europa y en América Latina, que dan lugar, de varias maneras, a lo que estimamos puede denominarse como un nuevo constitucionalismo social.<sup>64</sup>

Actualmente, tanto en México como en Latinoamérica podemos hablar de la existencia, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o Cortes-Tribunales Constitucionales, de resoluciones que implican el reconocimiento de derechos humanos y

---

<sup>63</sup> DIEZ, Moreno, Fernando, *El Estado Social*, Madrid, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004 159

<sup>64</sup> MURGAS TORRAZZA, Rolando, *El nuevo constitucionalismo social y su relación con la protección del trabajo y los derechos sociales como derechos humanos*, Conferencia Magistral presentada bajo el mismo título en el 7º Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Isla Margarita, 30 de abril al 4 de mayo de 2013.

garantías constitucionales involucrando así al Estado para que formalmente de cumplimiento al pleno ejercicio de los derechos sociales que tienen los individuos.

De manera formal, en nuestro país, a partir de la reforma constitucional del año 2011, se le da un giro al término de garantías individuales para evolucionar a derechos humanos.<sup>65</sup> Dicha reforma sugiere un cambio importante para lograr la armonización del marco normativo constitucional e internacional y da paso a una nueva etapa del derecho en México.

El llamado Neoconstitucionalismo defiende la eficacia de la constitución, desde una perspectiva de la realización de los derechos fundamentales, pues busca una aplicación eficaz del texto constitucional convirtiéndose así en una realidad y no solo en letra muerta.<sup>66</sup> Dicho de otra forma:

El Nuevo Constitucionalismo Social, es una continuación y profundización de los dos modelos precedentes. Se expresa en una nueva generación de Constituciones, a partir de la Constitución portuguesa de 1976, fruto de la “Revolución de los Claveles”, que rompió el corporativismo salazarista, Constitución cuya orientación socialista fue reformada sustancialmente en 1989, con otras reformas en 1992 y en 2005; y de la Constitución española de 1978, paradigma esta última de consenso político y social, para posibilitar un rápido y sorprendente tránsito del autoritarismo a las instituciones democráticas.<sup>67</sup>

Sin embargo, podríamos decir que el Neoconstitucionalismo social aún en México lo encontramos muy lejano, pues si bien es cierto en la materialización de los derechos sociales fuimos pioneros, hoy en día las reformas globales y nacionales se encuentran direccionadas al menoscabo de los derechos laborales y de seguridad social.

Para que verdaderamente exista un Neoconstitucionalismo social el multicitado autor señala que es necesaria la concurrencia de las siguientes características:

- Se estatuye el llamado Estado Social de Derecho. Anteriormente, lo habían hecho las Constituciones de Italia, Alemania, Colombia y Brasil.
- Inclusión de normas directamente aplicables y posibilidad de acceso a su tutela judicial, sin necesidad de desarrollo legislativo específico.

---

<sup>65</sup> Cabe aclarar que en la Constitución de 1857 ya se establecía el reconocimiento de los derechos del hombre para posteriormente dar paso en 1917 a las denominadas garantías individuales.

<sup>66</sup> Cfr. Traducción personal de: Aparecido Balbino, Márcio, *O voto do preso provisório*, Brasil, Revista do curso de direito da facultade campo limpo paulista Vol. 8. 2010, p. 111

<sup>67</sup> MURGAS TORRAZZA, Rolando, *El nuevo constitucionalismo social...* Op. Cit.

- Incorporación al Bloque de Constitucionalidad o supremacía sobre la legislación ordinaria, de los Convenios internacionales sobre derechos humanos.
- Incorporación expresa de varios de los llamados principios del Derecho del trabajo.
- Incorporación a los textos constitucionales de nuevos derechos fundamentales de los trabajadores.
- Perfil *reglamentario* de los textos constitucionales.
- Importante papel de los Tribunales, Salas y Cortes Constitucionales en la tutela judicial efectiva de los derechos constitucionalmente garantizados.<sup>68</sup>

No obstante, de la existencia de varios de los elementos descritos con anterioridad como lo es la incorporación de convenios internacionales en materia de derechos humanos, aún falta mucho por lograr el cumplimiento de todas esas características, pues si bien se han enunciado dentro de la constitución el reconocimiento de los derechos humanos, no existe fehacientemente la incorporación de nuevos derechos fundamentales de los trabajadores y sus familias. De ahí que el Neo constitucionalismo Social tenga como principal tarea la justa distribución de los beneficios sociales.

En ese tenor, es en donde debemos encuadrar nuestro supuesto de investigación pues es necesario no solo la afirmación de derechos humanos como lo es el trabajo digno, la libertad de profesión, derecho a la sindicación o a la seguridad social, sino que es imperante tener la garantía de los derechos fundamentales del trabajador de índole social que en este caso son las prestaciones sociales familiares. Por consiguiente, la exigencia del cumplimiento de los derechos sociales como derechos prestacionales a través de invocar garantías constitucionales es lo que nos lleva a hablar que el Derecho Social Familiar parte de la base del Neoconstitucionalismo social.

---

<sup>68</sup> *Ídem.*

## **1.2. Teorías Protectoras de los Derechos Humanos: Iusnaturalismo, Garantismo y el Principio Protector de la Familia**

El propósito elemental de este punto consiste en especificar las características propias de cada una de las doctrinas o teorías protectoras de los derechos humanos en relación a los derechos sociales de la familia y su salvaguarda. A manera de acotación, en este punto no se analizarán a profundidad cada uno de los postulados y las distintas vertientes del iusnaturalismo y el garantismo, sino que se expondrá de manera general la esencia de cada una de ellas.

### **1.2.1. El iusnaturalismo y la protección de los Derechos Sociales**

El acercamiento que existe como fundamento de una nueva disciplina de estudio y de práctica jurídica se relaciona específicamente con las ideas del Neoconstitucionalismo social y las ideas protectoras del ser humano, por consiguiente el Iusnaturalismo afirma que la norma *ha de ser justa y reconocer los derechos naturales con los que el hombre nace*.<sup>69</sup> Sostiene además que el derecho tiene una amplia carga de valor y justicia; recurso que, desde un muy particular punto de vista, son necesarios para la aplicación verdadera del Derecho; es decir prima sobre el derecho positivo el derecho natural que tienen los seres humanos, reconociendo la existencia de ambos derechos: el positivo y el natural, pues el iusnaturalismo no es totalitario sino complementario de las normas.<sup>70</sup>

Su validez universal deriva del supuesto de que cualquiera que hiciera uso de su propia razón podría distinguir lo bueno de lo malo, y lo justo de lo injusto, conforme a un hipotético orden justo, racional, universal y necesario. Dicho en otras palabras, los seres racionales pueden y deben conocer ciertos principios normativos de la conducta humana que, dado que están en su propia naturaleza, deben constituir el fundamento de sus acciones.<sup>71</sup>

Si bien es cierto, el iusnaturalismo surge como un concepto de la ley eterna que es la moralidad, para efectos de este trabajo se considerara que el iusnaturalismo no debe quedarse sólo en la razón, sino que debe partir de la naturaleza objetiva del ser humano y de la

---

<sup>69</sup> DE LA TORRE, Díaz, Francisco, *Ética y deontología jurídica*, Madrid, Ed. Dykinson, 2000, p.201

<sup>70</sup> Cfr. FREUND, Julien, *Le droit d'aujourd'hui*, Francia, Ed. Universitaires de France, 8ª Ed. 1991, p. 191

<sup>71</sup> MARCONE, Julieta, *Hobbes: entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo*, México, Andamios Vol 1, No. 2, junio 2005, en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1870-00632005000300006](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-00632005000300006) fecha de consulta 07 de junio de 2017

historia.<sup>72</sup> El iusnaturalismo, según Santo Tomas, la ley natural, no sólo deriva de la razón sino de la naturaleza real, objetiva de la cosa, y es conocida por la conciencia del ser humano y no solo por la razón.<sup>73</sup>

Además de las ideas anteriores, el iusnaturalismo en el que esta tesis se fundamenta, parte de la idea que los derechos humanos también deben ser considerados como derechos de las colectividades, en el caso que nos ocupa: de la familia. La protección de los derechos sociales se entiende como un proceso constitutivo a la condición humana y el Estado solo tiene la obligación de reconocerlos, es decir es solo un proceso declarativo formal, por tanto;

Dentro de la óptica de las concepciones iusnaturalistas, los derechos humanos son por sí mismos realidades propiamente jurídicas, en cuanto exigencias, facultades o poderes que son naturalmente inherentes a los seres humanos y que, en consecuencia, tienen una existencia previa a la organización jurídico-política de la sociedad; son realidades jurídico-naturales<sup>74</sup>

Pérez Luño, que parece no tener grandes problemas en admitir la existencia de derechos sociales dentro de la idea del derecho natural, ya que vendrían a concretar una pretensión de igualdad y de satisfacción de necesidades que sería universal, aunque luego, en función de cada momento y de cada contexto, habría que concretarla de diferente manera. Incluso los llamados derechos de nueva generación, el derecho al medio ambiente, a la paz, al desarrollo, al patrimonio común de la humanidad y a la autodeterminación de los pueblos se han defendido con argumentos iusnaturalistas moderados<sup>75</sup>

Otro elemento que es importante destacar en la protección de los derechos sociales desde la teoría del iusnaturalismo es *la conciencia de la necesidad de adecuar los principios del derecho natural a las circunstancias de modo, tiempo y lugar.*<sup>76</sup> Lo cual se ajusta perfectamente a la necesidad del reconocimiento de prestaciones de carácter social para la familia, que en su momento como se advirtió en el apartado anterior, no eran necesarios dentro de la misma.

---

<sup>72</sup> Ibídem P. 114

<sup>73</sup> Ibídem P. 102

<sup>74</sup> OLLERO, Andrés, *Cincuenta años de derechos humanos ¿Exigencias jurídicas o exhortaciones morales?*, España, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, Tercera época, número2, 1999, 631.

<sup>75</sup> REY, Pérez, Jose Luis, *La naturaleza de los Derechos Sociales*, Madrid, Revista Derechos y Libertades, No. 16, Época II, enero 2007, p.140

<sup>76</sup> PEÑA, Lorenzo, *Los derechos positivos*, Madrid, Ed. Theoria cum Praxi, 2006, p.121

Algo que se debe dejar claro es que bajo la perspectiva iusnaturalista la familia no puede ser un instrumento del Estado y este no debe intervenir de manera arbitraria en los intereses personales de los miembros de la familia, sino que debe ser un soporte para que la función protectora de la familia pueda funcionar.<sup>77</sup>

Asimismo, se da la pauta para el reconocimiento no sólo en el ámbito social sino en el jurídico de nuevas formas de organización de familia, pues este no es un concepto estático, sino que se encuentra en constante movimiento. *Ergo*, la postura del iusnaturalismo frente a la protección y reconocimiento de los derechos sociales se resume en que se considera a estos como un medio positivo para dar un contenido real y una posibilidad de ejercicio eficaz a todos los derechos y libertades.<sup>78</sup>

### **1.2.2. El Garantismo: una Aproximación a los Derechos Sociales**

El garantismo no es un término nuevo, pero si ha tomado relevancia desde las últimas dos décadas del siglo pasado, el sentido que se le da al mismo puede variar de acuerdo a diversos autores y en suma el significado tan *lato* que tiene. Este constituye una vasta y compleja filosofía del Derecho compuesta por conceptos, métodos, tesis y axiologías; el garantismo conlleva una dicotomía del derecho positivo, no sólo se enfrenta un deber ser moral a un ser jurídico, sino que también un deber ser jurídico a la realidad o efectividad del mismo, lo que comporta una apertura de la ciencia jurídica a la dimensión de la eficacia, usualmente reservado a la sociología del derecho.<sup>79</sup>

En consecuencia *el garantismo es una ideología jurídica, es decir, una forma de representar, comprender, interpretar y explicar el derecho.*<sup>80</sup> Uno de los principales exponentes de esta teoría es Luigi Ferrajoli, el cual sostiene que existen al menos tres

---

<sup>77</sup> Cfr. MARTÍN, López, Enrique, *La situación de la familia, Estudios sobre la familia*, España, Seminario Conciliar de San Idelfonso, 1981, p. 190

<sup>78</sup> *Ibidem*, p.122

<sup>79</sup> Cfr. GASCÓN ABELLÁN, *La teoría general del Garantismo: rasgos principales, en Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, a cargo de M. CARBONELL P. SALAZAR*, España, Ed. Trotta – Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2005, p.212.

<sup>80</sup> CARBONELL, Miguel, *¿Qué es el Garantismo?* En: [http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Qu\\_es\\_el\\_garantismo\\_Una\\_nota\\_muy\\_breve\\_printer.shtml](http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Qu_es_el_garantismo_Una_nota_muy_breve_printer.shtml) fecha de consulta 21 de noviembre de 2016

vertientes o conceptos del Garantismo: *filosófico, científico y teórico del derecho*,<sup>81</sup> los cuales convergen en la conceptualización del derecho entendido como garantía de limitación del poder en distintos niveles: formal, sociológico y ético- axiológico. Únicamente se cita el concepto filosófico:

<<Garantismo>> designa una filosofía política que impone al derecho y al estado la carga de la justificación externa conforme a los bienes y a los intereses cuya tutela y garantía constituyen precisamente la finalidad de ambos... se presupone la separación entre derecho y moral, entre validez y justicia, entre punto de vista interno y punto de vista externo en la valoración del ordenamiento, es decir, entre <<ser>> y <<deber ser>> del derecho.<sup>82</sup>

Es en este concepto donde se encuentra la esencia de esta teoría pues se pone la garantía y tutela como forma de defensa de los derechos individuales y por tanto fundamentales del ser humano frente al mal actuar del Estado y otros individuos que invadan su esfera de derechos, pues se establecen juicios valorativos jurídicos a través del establecimiento de límites.

En la misma teoría garantista Ferrajoli hace referencia a que el ser de las leyes puede estar en contradicción con el deber ser constitucional. Es decir, se hace hincapié sobre todo en que esta teoría no es enteramente jurídica, sino que es una combinación filosófica y política, imponiendo los límites de los que se hacía referencia anteriormente, supeditados a lo que en su momento fue la voluntad del legislador y quedó plasmado en la Constitución o bien, lo que es lo mismo, aquello que la mayoría democráticamente puede hacer está limitado por los derechos constitucionales establecidos.<sup>83</sup>

Cabe resaltar que la teoría garantista de Ferrajoli es enteramente iuspositivista, surge primeramente como una teoría penal y poco a poco se fue adoptando por otras ramas del estudio del derecho. Como teoría positivista se habla de la validez y de la vigencia de la norma, *se caracteriza por principios de estricta legalidad y jurisdiccionalidad mediante los*

---

<sup>81</sup> Cfr. MORENO CRUZ, R. *El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, En: <http://www.ejournal.unam.mx/bmd/bolmex120/BMD000012006.pdf> fecha de consulta 21 de noviembre de 2016.

<sup>82</sup> FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y Razón, teoría del Garantismo penal*, Trad. Perfecto Andrés Ibáñez et al, España, Ed. Trotta, 2011, p. 853

<sup>83</sup> MORESCO, José J. *Antígona como defeater sobre el constitucionalismo garantista de Ferrajoli*, en: Seminario de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Madrid, Ed. Marcial Pons, 2012, p. 184

*cuales se tutela la libertad de las personas contra la posible arbitrariedad del poder público,*<sup>84</sup> y paulatinamente se va ampliando a pugnar por la *carga semántica relativa a la tutela y a la protección de los derechos y libertades de las personas.*<sup>85</sup> Es este último significado el que se toma en consideración pues es un sentido mucho más *lato* de protección a todos los derechos de las personas.

En pocas palabras: el garantismo es un sistema de constituciones estrictamente cuadradas en cuyo texto se establecen los límites de las actuaciones que los tres poderes pueden o no hacer para no transgredir los derechos de los ciudadanos, siempre y cuando el principio constitucional dominante sea el respeto a los derechos humanos.

En nuestros días, los derechos humanos conforman una suerte de neo-iusnaturalismo que tiene una función legitimadora de los derechos positivos de los Estados, en la medida en que sus respectivos textos legales se adapten a ellos. Ninguna reforma constitucional o legal sería legítima en esos términos si vulnerara o desconociera los derechos humanos. A decir del profesor Kruger, hoy los derechos humanos legitiman la ley, y no al revés.<sup>86</sup>

Por varias décadas (al menos en México), la supremacía de la constitución era el eje rector de la pirámide normativa, tal y como lo establece Kelsen, sin embargo, en el año 2011 hubo reformas inherentes al reconocimiento de los Derechos Humanos, dejando de lado esta supremacía de la que se habla, para dar paso a un sistema de interpretación conforme y pro persona.

La teoría garantista se concibe como un nuevo paradigma iuspositivista del Derecho y de la democracia, que —en cuanto positivamente normativo en relación con la misma formación positiva, y en cuanto sistema de límites y vínculos sustanciales relativo al «qué», junto a los formales relativos al «quién» y al «cómo» de las decisiones— integra el viejo modelo paleo-iuspositivista. Gracias a él, los principios ético-políticos mediante los que se expresaban los viejos «derechos naturales» han sido positivados, convirtiéndose en principios jurídicos vinculantes para todos los titulares de funciones normativas; que ya no son fuentes de legitimación sólo externa o política, como según el viejo pensamiento político liberal, sino también fuentes de legitimación y, sobre todo, de deslegitimación, interna o jurídica,

---

<sup>84</sup> RENTERIA DÍAZ, Adrián, *Garantismo y Neo constitucionalismo*, España, Revista Derechos y Libertades Núm. 25, Época II, junio 2011, p. 156

<sup>85</sup> Ídem.

<sup>86</sup> *El garantismo*, p. 41, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/755/4.pdf> fecha de consulta 15 de noviembre de 2016

que diseñan la razón social de esos artificios en qué consisten el Derecho y el Estado constitucional de Derecho.<sup>87</sup>

Es precisamente que mientras la intervención judicial (del tribunal constitucional) requerida, para eliminar la violación causada a un derecho de libertad por una ley inconstitucional, cumple el papel de garantía secundaria, la intervención legislativa requerida para eliminar la laguna ocasionada por la ausencia de legislación violatoria de los derechos sociales, cumple, a su paso, en la práctica, no el papel de garantía secundaria sino el de garantía primaria.<sup>88</sup>

Para el caso de los derechos sociales es necesario dotarlos de esa fuerza normativa para poder hacer valido el supuesto que se trató con anterioridad sobre la fundamentabilidad de los mismos, para ello la función jurisdiccional en la esfera constitucional juega un papel importante mas no *sine qua non* para hacer efectiva su exigibilidad.

### **1.2.3. El Principio Protector de la Familia y su Garantía en los Derechos Sociales**

La positivización de los derechos en una Constitución como se ha visto con anterioridad trae consigo una serie de beneficios para el individuo pues se formalizan y a su vez en Estados como el mexicano con tradición positivista, hace más fácil la exigencia de los mismos.

No obstante, existen otras fuentes de Derecho que se dejan en el olvido, si bien es cierto los principios constituyen una fuente secundaria de los mismos, debe recurrirse a ellos como ejes rectores para la mayor protección de los derechos, en este caso los derechos sociales de las familias.

El principio de protección a la familia se puede encontrar expresamente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el artículo 16.3 que explícitamente dice: *La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.*<sup>89</sup> Es decir, específicamente se le da la tarea tanto al

---

<sup>87</sup> Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, *Cuadernos de filosofía del Derecho*, España, Ed. Marcial Pons, 2011, p. 27.

<sup>88</sup> FERRAJOLI, Luigi, *Derechos fundamentales*, p. 188 - 189. En: Andrés Alonso Morales Velásquez, *Derechos sociales fundamentales en teoría jurídica de Luigi Ferrajoli, Omisiones legislativas inconstitucionales y posiciones jurídicas sociales fundamentales*, <http://www.bdigital.unal.edu.co/3788/1/698348.2010.pdf> fecha de consulta 22 de noviembre de 2016

<sup>89</sup> ONU, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*, En: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/> fecha de consulta: 27 de abril del 2017

Estado, como a la sociedad en su conjunto, de salvaguardar a la familia, si bien, no menciona los mecanismos a través de los cuales se tiene que hacer si existe la obligación expresa.

La garantía de la protección a la familia se encuentra en el artículo 4° Constitucional: *El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y desarrollo de la familia...* Luego entonces el campo de acción de protección de la familia resulta muy amplio.

Por décadas se ha considerado dentro del campo del derecho privado la protección de la organización de la familia, así como del derecho público las actividades concernientes al derecho a la vivienda y el desarrollo de los menores de edad.

Por cuanto a los derechos sociales de la familia protegidos dentro de la constitución nuevamente se tiene la anteriormente mencionada fracción XXVIII del artículo 123, que establece lo relativo al patrimonio de familia y su protección.

La garantía de protección de la familia se traduce únicamente en políticas públicas encaminadas a la protección de aquellas familias que se encuentran en situación de desventaja a través de programas sociales como PROSPERA o los apoyos a las jefas de familia – entre otros-. A pesar de ello, el Estado, en su papel garantista y como protector de los derechos humanos, no solamente en ciertas áreas, sino que se deben establecer criterios mayores para su desarrollo.

La protección de la familia debe garantizarse atendiendo a las nuevas necesidades que hoy se enfrenta, por tanto, además, de incluirse los derechos de los menores, también deben atenderse al de las mujeres, ancianos o personas con discapacidad que hoy por hoy, con el ajetreo de la vida moderna, se han quedado en desventaja no sólo atendiendo al factor económico como los programas antes mencionados, sino que además al cuidado y a los medios para que la familia pueda mantenerse unida y satisfacer todas sus necesidades.

La inclusión de la familia y la sociedad civil es especialmente importante en los análisis históricos y permitía enriquecer el estudio de un momento de transición como es el periodo de industrialización y el principio de responsabilidad estatal para garantizar unos mínimos de bienestar de su ciudadanía

*Los derechos fundamentales en vigencia bajo las condiciones del Estado, las prestaciones sociales cristalizan como directrices constitucionales y reglas de actuación legislativa, de las cuales se desprende la obligación, no accionable pero si jurídicamente vinculante, de una determinada puesta en marcha de la legislación estatal.*<sup>90</sup>

### **1.3. Naturaleza del Derecho Social Familiar**

#### **1.3.1. El Derecho Social un Concepto en Constante Movimiento**

La conceptualización del Derecho Social resulta una tarea arriesgada pues no es un derecho estático, ya que se encuentra en constante evolución. En un primer momento se conceptualizó como:

La denominación que más generalmente puede cobijar las materias jurídico-laborales, tanto las relativas a las relaciones de trabajo, como las referentes a la previsión social y a los procedimientos laborales. Al mismo tiempo, el adjetivo «social» evoca la contraposición con el Derecho civil, de inspiración individualista, y al que ya las primeras disposiciones legales laborales trataban de corregir para humanizar las relaciones de trabajo reguladas insuficientemente por aquél.<sup>91</sup>

Lo cual tiene cierta lógica ya que, como se vio en lo concerniente al Estado social, las luchas sociales de los obreros fueron las que principalmente dieron origen al reconocimiento de derechos sociales. Esta rama del Derecho surge como respuesta a la protección de las clases más desfavorecidas, empero hoy en día se debe atender a lo que hace ya varias décadas Gustav Radbruch sostenía:

La idea del Derecho social no es simplemente la idea de un Derecho especial destinado a las clases bajas de la sociedad, sino que envuelve un alcance mucho mayor. Se trata, en realidad de una nueva forma estilística del Derecho, en general. El Derecho social es el resultado de una nueva concepción del hombre por el Derecho.<sup>92</sup>

---

<sup>90</sup> DIEZ, Moreno, Fernando, *El Estado Social*, Madrid, Centro de Estudios, Políticos y Constitucionales, 2004, p.159

<sup>91</sup> Concepto de Derecho Social, Enciclopedia Jurídica, En: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-social/derecho-social.htm> fecha de consulta 10 de mayo del 2016.

<sup>92</sup> RADBRUCH, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 3ra. Reimpresión, 1978, p. 157.

En ese sentido tenemos la primera premisa del Derecho Social: No es un derecho de pobres,<sup>93</sup> no es un derecho sólo dirigido hacia los trabajadores o los campesinos, sino que es aquel que engloba más allá de lo que dicta la tradición del acogimiento únicamente del Derecho Laboral, Agrario y de la Seguridad Social. En ese orden de ideas, no se puede hablar de un conjunto de normas único, sino que se debe entender que son varias disciplinas jurídicas que componen esta rama:

Son el derecho del trabajo, derechos laborales individuales y colectivos, incluyendo el derecho de huelga, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de la familia, derecho a un nivel de vida adecuado, incluyendo alimentación, vestido y vivienda, derecho a la salud, derecho a la educación, derecho a participar en la vida cultural.<sup>94</sup>

Esta definición, otorgada por Víctor Abramovich, sin lugar a dudas presenta la segunda premisa sobre el Derecho Social: Es un derecho de protección hacia el ser humano en diversas áreas que se engloban en un solo concepto brindado por la legislación civil, que son: los alimentos. La Suprema Corte de Justicia de la Nación en 2008 estableció que el Derecho Social:

Supraordina sus normas a las del derecho privado y las subordina a las del derecho público. En nuestros días, el derecho social ha evolucionado y alcanzado una importancia y notoriedad tales, incluida la actividad legislativa, que, separándose radicalmente del derecho clásico al que primitivamente perteneció, constituye una disciplina jurídica autónoma, según la zona del derecho de que se trate, con principios, conceptos, institutos y terminología propios, que se apartan de las normas del derecho tradicional, y en el que campea la idea de un interés comunitario, superior al individual.<sup>95</sup>

Por tales razones el Derecho Social hoy en día debe conceptualizarse como: *un sistema de disciplinas y regulaciones jurídicas estrechamente relacionadas, con un fundamento, una finalidad y un método común*,<sup>96</sup> que atienden a las necesidades de los grupos sociales que se encuentran en situación de desventaja, bajo los principios de protección, solidaridad, subsidiaridad y equidad.

---

<sup>93</sup> Concepto explicado en puntos anteriores.

<sup>94</sup> ABRAMOVICH, Víctor et al., *Derechos Sociales*, Instrucciones de Uso, México, Fontamara, 2003, p.55

<sup>95</sup> Época: Novena Época Registro: 203588 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo II, diciembre de 1995 Materia(s): Laboral Tesis: I.Io.T.28 L Página: 513

<sup>96</sup> SOSA, Rodolfo, *Concepto y contenidos del Derecho Social*, En: [http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos\\_y\\_contenidos\\_de\\_la\\_seguridad\\_social.pdf](http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos_y_contenidos_de_la_seguridad_social.pdf) fecha de consulta 09 de mayo de 2017

Luego entonces, además del Derecho del Trabajo, de la Seguridad Social y Agrario<sup>97</sup>, se deben atender otras ramas que incluyan las necesidades básicas de la sociedad, tales como:

Derecho de protección al consumidor, Derecho de protección a la salud, Derecho de acceso a la cultura y protección al patrimonio cultural de la Nación, Derecho a la educación y Derecho de protección a la familia, la mujer y los menores.<sup>98</sup>

Dado que el Derecho Social contempla múltiples materias, el Derecho Social Familiar se configura como una nueva rama del Derecho pues existen hechos y actos que afectan directa e indirectamente a la familia, que necesitan ser regulados con mayor rigurosidad para establecer una verdadera protección, en el entendido que el *objeto del Derecho Social es regular el orden de grupos sociales y valores jurídicos que requieren protección especial*,<sup>99</sup> y son precisamente los integrantes de una familia, aquellos que constituyen un grupo social y sus relaciones deben ser protegidas por el Estado, sin tratarse únicamente de aquellas con carácter interno dado que ya se hayan reguladas por el Derecho Privado, sino aquellas que involucren las prestaciones sociales para la familia.

### **1.3.2. Confrontación de teorías**

En ese sentido deben atenderse los principios, normas, jurisprudencias y doctrina, que por escasos que parezcan son la ventana que se abre para la protección integral de la familia, aunando problemas específicos que no se les da el seguimiento adecuado por no estar contemplados legalmente en ninguna materia del Derecho.

Expuestos los dos apartados anteriores que, por una parte, se abordan los tipos de Estado y la necesidad de retomar un Neoconstitucionalismo social, con nuevas visiones sobre la participación del Estado y de la sociedad, pues es en esa participación dual en donde el

---

<sup>97</sup> Ver: MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio, *Derecho Social*, México, Ed. Porrúa, 1967 p

<sup>98</sup> TREJO, García, Elma del Carmen, et al. *Estudio Jurídico Internacional y de Derecho Comparado sobre Seguridad Social*, México, Cámara de Diputados LX Legislatura, 2007, p. 3.

<sup>99</sup> TRAVIS, Ricardo, *Derecho: Serie integral por competencias*, México, Ed. Patria, 2014, p. 13

Estado garantiza el cumplimiento de los derechos sociales, pero también, es obligación de la sociedad responder solidariamente a dichas obligaciones.

En ese sentido, al igual que otras disciplinas jurídico sociales, como el Derecho de la Seguridad Social, Laboral, Económico o Agrario; el Derecho Social Familiar, encuentra su base en el reconocimiento de los derechos sociales como derechos fundamentales; que, además, como producto de varias revoluciones, se complementan de una carga valorativa importante.

Luego entonces, se sostuvo, una vez analizados todos los tipos de Estado, que el reconocimiento del Neoconstitucionalismo social, va más allá de una mera carga ideológica, pues se establece como un todo; con la exigencia de una presencia constitucional con mayor certeza para abordar no solo el reconocimiento de derechos sociales dentro de la Constitución, sino que ese reconocimiento debe ahondar en la protección de individuos y colectividades.

En ese mismo sentido es el Neoconstitucionalismo social, aquel que se ve complementado con las teorías del garantismo y el iuspositivismo, en los siguientes aspectos:

- La existencia de más principios que reglas
- La ponderación antes que de *subsunción*<sup>100</sup>
- Omnipresencia de la constitución en todas las áreas relevantes en materia de Derechos Sociales.<sup>101</sup>
- La norma constitucional posibilita la unificación e integración efectiva de una comunidad de ciudadanos a nivel interno.<sup>102</sup>

La naturaleza del Derecho Social Familiar además de considerar la necesidad de un Neoconstitucionalismo social y el reconocimiento expreso de aquellos derechos naturales en la constitución con la firme convicción que este reconocimiento de los derechos sociales

---

<sup>100</sup> Adecuación a los hechos a la Ley

<sup>101</sup> Cfr. AGUILERA PORTALES, Rafael, *Los Derechos fundamentales en la filosofía jurídica garantista de Luigi Ferrajoli*, p. 15, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2977/4.pdf> fecha de consulta 02 de mayo de 2017

<sup>102</sup> *Ídem*, p. 17.

familiares, deben adaptarse a los cambios globales que se suscitan en la sociedad, pues debe encontrar un punto con la realidad económica y social que vive el país.

En consecuencia, los derechos, políticas e instituciones destinadas a la protección de la familia deben dejar de ser más que prerrogativas establecidas constitucionalmente sin alguna probabilidad de realización, en el entendido que el contenido de estas normas no sólo sirvan para limitar la actividad del Estado, sino que este deba participar en la creación de derechos sociales que comprendan desde el punto de vista subjetiva con la puesta en marcha de los poderes estatales y el aprovechamiento de los servicios e instituciones ya existentes para lograr una armonía y progresividad legislativa.<sup>103</sup>

---

<sup>103</sup>Cfr. DE CABO, CARLOS, *Democracia y Derecho en la Crisis del Estado Social*, Madrid, Revista Principios, Sistemas, núm. 118-119, 1994, p. 72

## **CAPÍTULO II. SUJETOS Y DERECHOS DENTRO DEL DERECHO SOCIAL FAMILIAR**

**2.1. La familia, 2.1.1. Los tipos de familia, 2.1.2. El interés superior de la familia, 2.1.2.1. El interés superior del menor como parte del interés superior de la familia, 2.1.3. Los sujetos en el Derecho Social Familiar, 2.1.4. Las responsabilidades familiares, 2.2. Prestaciones sociales familiares como Derechos Fundamentales, 2.2.1. Equidad de género en las prestaciones sociales, 2.2.2. Licencia de maternidad, 2.2.3. Licencia de paternidad 2.2.4. Permisos parentales, 2.2.5. Cuidados de personas a cargo 2.2.6. Alimentos 2.3. Conciliación de la vida laboral y familiar.**

Establecer los sujetos y derechos dentro del Derecho Social Familiar, resulta básico para poder comprender íntegramente el contenido del mismo, por tanto, el presente capítulo tiene como objetivo identificar los sujetos y derechos que se ven involucrados dentro de la tesis para así poder determinar específicamente las interacciones que se tiene entre los sujetos (familia, trabajador, empleador, Estado...), y los derechos existentes en la legislación, o bien aquellos hechos que deberían estar reglamentados.

Para ello, se comienza por definir una de las voces más importantes a lo largo de esta investigación: la familia, por tratarse de la parte fundamental de este Derecho; ya que aquellos actos jurídicos que involucran a la familia pertenecen al quehacer privado de la persona, los fines regulados están dirigidos al orden social, en donde este interés es superior al de cada individuo.<sup>104</sup>

A su vez en este capítulo se delimitan cuáles son las prestaciones sociales inherentes a la familia, atendiendo las cuestiones de género que hoy en día involucran tanto a hombres como a mujeres y la participación que estos tienen en la vida familiar y laboral. En ese sentido, se atienden no solo las dinámicas familiares internas, sino que también las nuevas formas de trabajo, que influyen en el desarrollo de la calidad de vida de cada una de las familias.

---

<sup>104</sup> Cfr. REYES, Ríos, Nelson, *La familia y el ministerio público, en Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez: La familia en el Derecho Peruano*, Perú, Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, 1990.

Cada uno de esos conceptos se aborda desde el método deductivo, partiendo de conceptos generales para llegar a los conceptos que se han de tomar como base para esta investigación.

## **2.1. La familia**

La conceptualización de familia involucra un sinnúmero de aristas; esta ha sido considerada a lo largo de la historia, como un núcleo importante para el desarrollo de la sociedad, sin embargo; no siempre se ha tenido el mismo concepto ni tampoco se ha llegado a un acuerdo básico sobre el mismo, pues esta no es una entidad estática.

De una forma muy genérica se puede decir que la familia ha atravesado por varias transformaciones a través de la historia, que, si bien han sido procesos muy largos de adaptación, hoy en día representa un cambio constante y acelerado en la evolución de este concepto, que además, atiende a factores sociales, culturales y territoriales. Es por ello que, para efectos de esta investigación y necesidades de la misma, no se ahondará en la historia de la familia, sino que se formulará un concepto acorde a la realidad social actual y que debe ser integrado en la realidad legal. Para lo anterior se analizarán los conceptos existentes de la familia a partir del matrimonio y aquellos que atienden a las funciones de sus integrantes.

### **a) Atendiendo a la perspectiva nupcial**

Dentro de los tratados internacionales más importantes sobre derechos humanos como son la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como la Declaración Universal de Derechos Humanos, se hace referencia a la familia (artículos 17, 10 y 16 respectivamente) como, un elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado; a su vez establecen que tanto hombres como mujeres tienen el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia. Es decir, la establecen como un componente vital para el desarrollo de la vida en sociedad, sin embargo, ambas legislaciones parten del concepto tradicional de la familia que es fundada a partir del matrimonio, cuestión que deja en desventaja a aquellas que no cumplen con tal requisito de forma.

En ese supuesto, las fórmulas para conformar una familia no atienden a una serie de pautas tales como:

- a) La viabilidad social del modelo regulado y su significación funcional para la supervivencia colectiva y para las nuevas formas institucionales de la sociedad,
- b) La apreciación si las nuevas relaciones pueden ser absorbidas por las ya admitidas; y, ante todo,
- c) La defensa de la dignidad de las personas que forman parte del grupo familiar.<sup>105</sup>

A partir de lo anterior se observa que, en la definición compartida por la normativa internacional, no se acota el concepto de familia, sino que únicamente se otorgan ciertas características que ha de tener o como se ha de conformar. Un caso similar pasa en la legislación nacional la cual exclusivamente se enfoca en la definición de parentesco. Es en los considerandos del Código Civil para el Estado de Morelos que se aborda a

la “familia morelense” como una agrupación natural que tiene su fundamento en una relación estable entre un hombre y una mujer y su plena realización en la filiación libre, consciente, responsable e informada, aceptada y dirigida por la pareja, vínculo que se extingue únicamente por la muerte o presunción acerca de uno de los cónyuges, por divorcio o por declaración de voluntad.

Esta la definición alude a la formación de una familia a partir del matrimonio de manera implícita, con características que se han rebasado, pues por citar solo un ejemplo, el matrimonio igualitario fue aprobado en esta entidad en junio del año 2016; lo cual representa un cambio paradigmático en la reformulación de esta institución.

En ese mismo tenor, definiciones que se limitan en un sentido estricto a que la familia *comprende en realidad sólo a los padres e hijos, entretanto éstos no se casen y constituyan una nueva familia*,<sup>106</sup> siguen siendo limitativas a la hora de establecer derechos y obligaciones frente a los otros miembros de la misma, además de ser un concepto del siglo pasado y que se sigue tomando como referente en la actualidad. Por tanto; la familia no puede

---

<sup>105</sup> GARRIDO, Gómez, María Isabel, *Término Familia*, Diccionario Iberoamericano de Derechos Humanos y Fundamentales, Universidad de Alcalá, 2012, En: [http://diccionario.pradpi.es/index.php/terminos\\_pub/to\\_pdf/69](http://diccionario.pradpi.es/index.php/terminos_pub/to_pdf/69) fecha de consulta: 10 de octubre de 2017

<sup>106</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil introducción personas y familia*, México. Ed. Porrúa, S. A. 1988., p. 537

ni debe limitarse únicamente a aquellas relaciones derivadas de un matrimonio y la existencia de hijos, pues hoy se puede hablar de familias sin hijos o bien solo con alguno de los padres, entre otras (que se abordaran con mayor detenimiento en el siguiente punto).

### **b) Atendiendo a la perspectiva según su funcionalidad**

Dentro del modelo occidental tradicional de la familia, se han presentado una serie de modificaciones, en las que hoy por hoy, la familia ya no parte exclusivamente del vínculo matrimonial, de la consanguinidad o de las estructuras legales vigentes, sino que existen distintos vínculos que pueden dar lugar a un grupo familiar, que se traducen en las funciones que desempeña cada familia y por tanto los miembros que la integran.

En ese tenor, la estructura que pueda tener la familia no debe ser la trascendencia del estudio, sino los derechos y obligaciones a la que cada uno de sus miembros son acreedores, tal como sostiene Guiddens : *En la actualidad hay instituciones que parecen iguales siempre desde fuera, y llevan los mismos nombres, pero dentro son bastante diferentes.*<sup>107</sup> Si bien, son las relaciones internas las que conforman a la familia, es la legitimidad del orden social la que permite atender al interés superior de cada uno de sus miembros. Es así como se señala que las funciones que desempeñan los miembros y cada familia, atienden a conceptos funcionales como la económica, social, cultural, afectiva y de cuidado.

#### **-Según la función natural**

El concepto que atiende a la función biológica o natural de la familia sostiene que:

Es la formación básica de la sociedad humana, su origen es biológico y su finalidad primordial es llevar a cabo la perpetuación de la especie humana, no sólo en el sentido de la multiplicación de los individuos, sino por cuanto al aseguramiento de la supervivencia de los mismos.<sup>108</sup>

No obstante, que algunas familias pueden ser encuadradas en este supuesto, las limitantes resultan muy restrictivas a la hora de aterrizar el concepto en la actualidad, pues existen familias cuya finalidad no es precisamente el procrear. El fin biológico, generalmente, es el que se deriva de la conceptualización tradicional de matrimonio y partiendo de que este

---

<sup>107</sup> Guiddens, 2000, pp. 30-31.

<sup>108</sup> NODARSE, José, *Elementos de Sociología*, México, Ed. Selector, 2014, p. 32

es la única forma de dar nacimiento a la familia. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que:

si bien es cierto que históricamente la procreación ha tenido, en determinado momento, un papel importante para la definición del matrimonio y, sin desconocer, por ello, que procrear siga siendo parte importante de las uniones humanas, también lo es que en virtud de la dinámica jurídica, los cambios sociales y culturales, así como la existencia de diversas reformas legales, se ha puesto en evidencia la separación del binomio matrimonio-procreación, pues la decisión de todo individuo de unirse a otro y proyectar una vida en común deriva de la autodeterminación y del derecho al libre desarrollo de la personalidad de cada persona para la conformación de una familia, sin que tal decisión implique necesariamente el acuerdo de tener hijos en común.

De tal manera que los fines de cuidado de la familia biológica, así como aquellas que se encuadran en esta definición, deben ser protegidos; sin embargo, debe tenerse muy presente que no es la única forma de instaurar una familia.

- Perspectiva de la función social y cultural

Después de la conceptualización de la función biológica de la familia, intervienen otros factores que son claves para la conceptualización de la misma, pues la correlación de esta con la sociedad se vincula a través de sus efectos. Así, la familia desde su función social se concibe desde Comte como una unidad social básica, de la que nacen otras formaciones sociales. Además, se encuentra como uno de los conceptos más completos con relación a la función social el siguiente:

La familia es una institución social que ha perdurado a lo largo del tiempo, con pautas de interacción que se modifican de acuerdo con las necesidades internas y demandas externas, que representa un recurso primario de apoyo social.<sup>109</sup>

Por tanto, la familia *constituye el vehículo transmisor por excelencia de la herencia cultural en el aspecto normativo y regulador: costumbres, modales personales, sentimientos morales, de vocaciones y lealtades que se encaminan, sobre todo a mantener la armonía interna del grupo.*<sup>110</sup> De modo que las funciones sociales y culturales de la familia, permiten que sus miembros puedan tener una identidad.

---

<sup>109</sup> GARCÍA-MÉNDEZ, Mirna, et al, *Continuidad y cambio en la familia. Factores intervinientes*, México, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, p. s/n.

<sup>110</sup> NODARSE, José, *Elementos de Sociología*, Op. Cit. p. 33

- Según la perspectiva de función económica

La familia es una unidad productora en primer término para su propia subsistencia y, en segundo término, para proyectarse en la sociedad.<sup>111</sup>

Luego entonces, la función económica de la familia presupone el estudio de la satisfacción de sus necesidades por parte de sus miembros; en este caso aquellas de naturaleza económica, que, se traducen en la distribución, disfrute y disposición de los bienes y a su vez en un sistema de contribución a las cargas derivadas de la unidad familiar.<sup>112</sup>

- Según la perspectiva afectiva

Los aspectos afectivos suelen ser de mayor subjetividad que los anteriores, ya que son elementos que no pueden ser cuantificables ni delimitados con precisión. De ahí que se considere a la familia como:

la primera comunidad de personas, una comunidad de amor y de solidaridad que no encuentra su fundamento último ni en la ley que le otorga la reglamentación, ni en la utilidad que pueden extraer de ella sus componentes, sino en la capacidad intrínseca al ser humano de amar familiarmente y de fundar una comunidad de vida.<sup>113</sup>

La familia debe cubrir las necesidades afectivas de sus miembros generando confianza, seguridad, apoyo y afecto que necesita todo ser humano para su sano crecimiento y desenvolvimiento de la sociedad<sup>114</sup>

- Según la perspectiva de cuidado

Una de las funciones más trascendentes en la familia es aquella que recae en todo tipo de cuidado de y para sus miembros, se refiere que es la primera institución de cuidado del individuo, asumiendo que es esta la que debe hacer frente a las necesidades de sus miembros,

---

<sup>111</sup>NODARSE, José, *Elementos de Sociología*, Op. Cit. p. 29

<sup>112</sup> Cfr. PEREDA, Gámez, Francisco Javier, *Las cargas familiares, el régimen económico de las familias en crisis*, Madrid, España, Ed. Wolters Kluwer, 2007, p. 50

<sup>113</sup> Revista FAMILY INSIGHT, junio de 2013, No. 1, Alumni, Instituto Superiores de la Familia, En: [http://uic.es/sites/default/files/uic\\_revista\\_family\\_01\\_cast\\_def.pdf](http://uic.es/sites/default/files/uic_revista_family_01_cast_def.pdf) fecha de consulta: 20 de noviembre de 2017

<sup>114</sup> CID RODRIGUEZ, María del Carmen; MONTES DE OCA RAMOS, Rebeca; HERNANDEZ DIAZ, Ofelia. *La familia en el cuidado de la salud*. Rev. Med. Electrón., Matanzas, v. 36, n. 4, p. 462-472, agosto 2014. En: [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso). Fecha de consulta: 20 de noviembre de 2017.

*verbigracia*: la madre o padre que atiende el cuidado de los hijos, o los hijos que cuidan a sus padres, etc.

En ese sentido se enlistan algunos de los tipos de cuidado en la familia:

- De crianza y educación
  - En caso de enfermedad
  - En caso de discapacidad
  - Estados de vulnerabilidad como lo son los niños y adultos mayores.
- Según la perspectiva de cohabitación

Otro de los elementos a los que se alude sobre todo en legislaciones como la Ley del IMSS, es la cohabitación, para poder considerar a un sujeto como miembro de una familia. Así, se conceptualiza a la familia como:

Un grupo de dos o más personas que viven juntas y relacionadas unas con otras por lazos sanguíneos, de matrimonio o adopción que ejercen interacción recíproca porque saben que existen las demás y ellos se consideran una unidad.<sup>115</sup>

Es decir, el elemento de cohabitación dentro de la familia se considera importante, sin embargo, cabe destacar que hoy en día, no se debe considerar como un elemento *sine qua non*, pues derivado de acontecimientos propios de la globalización como la migración, o el simple hecho de que los hijos salgan del hogar para estudiar en otra ciudad, no significa que no puedan ser considerados como miembros de una familia, por tanto, existen las siguientes salvedades:

- Parejas de hecho y de derecho que vivan en distintos domicilios por causas laborales (ejemplo: migrantes en Estados Unidos)
- Progenitores que no vivan en el domicilio de sus hijos pero que tengan dependencia económica de los mismos y no exista otra persona con obligación de brindarles cuidado.

---

<sup>115</sup> CID RODRIGUEZ, María del Carmen; et al, *La familia en el cuidado de la salud*. Rev. Mes. Electrón., Matanzas, v. 36, n. 4, p. 462-472, agosto 2014. En: [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso)>. Fecha de consulta: 20 de noviembre de 2017.

- Hijos menores mayores de edad que sigan estudiando, los cuales habiten por causas escolares fuera del domicilio familiar pero que dependen económicamente de los padres.

En ese sentido la Suprema Corte de Justicia establece que:

Ningún precepto de las leyes establece que el concepto jurídico de la familia se limita a los parientes consanguíneos, y, más restrictivamente aun, a padres e hijos, aunque a veces, se incluya a ascendientes de mayor grado. En la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, al referirse al matrimonio, se le considera "como la forma legal o moral de constituir la familia"; y es el parentesco el que da el concepto jurídico de ésta, entendido como el vínculo que enlaza a varias personas, bien por proceder unas de otras o de un tronco común (natural o de consanguinidad), bien por creación de la ley (legal, civil y de afinidad). De suerte que los parientes afines concurren a la integración del grupo familiar, ya que "el parentesco de afinidad, dice al artículo 294 del código en cita, es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón". Aunque en sentido social restringido puede decirse que el grupo familiar es en la actualidad relativamente pequeño, por cuanto a su independencia del conjunto de parientes en general, como entre sus fines, además del esencialmente propio del vínculo matrimonial, relativo a la perpetuación de la especie, cuentan de modo prominente en la familia moderna la protección y la asistencia mutua entre sus miembros, no se encuentra razón fundada alguna que conforme a la ley se aduzca para excluir de la familia del trabajador que adquiere o construye una casa con fondos suministrados por el ISSSTE, a su parentela que convive con él en comunidad doméstica.<sup>116</sup>

Por todo lo anterior , entendida la familia, como un diseño o realidad social que, por ende, se presenta de forma distinta en cada cultura y que si bien, históricamente, el matrimonio, como institución civil, ha sido tradicionalmente reconocido como la unión legal entre un hombre y una mujer, así como la base primaria de la familia y, como tal, ha sido objeto de una especial protección jurídica, interviniendo el Estado en su celebración y registro a través de la fe pública del funcionario competente para ello, de todo lo cual deriva el reconocimiento y protección de los diversos efectos de dicho vínculo (derechos y obligaciones para los contrayentes y, en su caso, hacia sus hijos, así como frente a terceros); también es cierto que el referido estatus jurídico especial del matrimonio no ha impedido

---

<sup>116</sup> Época: Sexta Época Registro: 803248 Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación Volumen LXXXIV, Tercera Parte Materia(s): Administrativa, Civil Tesis: Página: 40

que, dada la dinámica de la sociedad, el legislador ordinario haya reconocido otro tipo de uniones, por ejemplo, al regular en el Código Civil, el concubinato, concebido como la unión de dos personas de la que, con el transcurso de determinado tiempo de vida en común, surgen recíprocamente entre ellos derechos y obligaciones y, en su caso, hacia sus descendientes, o bien, más recientemente, a través de la Ley de Sociedades de Convivencia, mediante la cual se reconocen también los derechos y obligaciones que surgen de determinado tipo de uniones de hecho.<sup>117</sup>

Una vez entendido lo anterior y para efectos de esta investigación es posible conceptualizar a la familia como **el conjunto organizado interdependiente de dos o más sujetos ya sea unidos por lazos de parentesco<sup>118</sup>, y/o dependencia económica y/o de cuidado;<sup>119</sup> regido por reglas de comportamiento<sup>120</sup> y principios que fomentan la solidaridad, el respeto, el amor, la ayuda mutua, así como el socorro en caso de necesidad creando reciprocidad de derechos y obligaciones entre los miembros que la integran.**<sup>121</sup>

Se entiende de la siguiente manera:

- Conjunto organizado: es un sistema social formado por individuos que se hayan estructurados con un fin común.
- De dos o más sujetos: es decir, una persona por sí sola no puede ser considerada como una agrupación familiar, pues en caso no existe la reciprocidad de otro sujeto del cual se deriven derechos y obligaciones; por tanto, deben concurrir al menos dos personas unidas por los vínculos mencionados.
- Interdependiente: pues los individuos que la conforman interactúan de forma conjunta por un bien propio pero cada uno con sus respectivos roles y características.<sup>122</sup>

---

<sup>117</sup> Cfr. amparo en revisión 122/2014. quejosos: \*\*\*\*\* visto bueno sr. ministro ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. p. 82

<sup>118</sup> Atendiendo las reglas del código civil federal

<sup>119</sup> Sin que este sea derivado de una relación laboral, religiosa, amistosa o afín.

<sup>120</sup> De ordenanza interna como normas morales, religiosas, así como la relativa a la normativa jurídica vigente.

<sup>121</sup> Corresponsabilidad que propicia el equilibrio en la satisfacción de necesidades en caso de vulnerabilidad.

<sup>122</sup> Interdependencia, consultado en: <http://www.ejemplos.org/ejemplos-de-interdependencia.html>, fecha de consulta: 12 de septiembre de 2016

- Unidos por lazos de parentesco: de acuerdo con el Código Civil Federal, estos lazos pueden ser por consanguinidad en línea recta ascendiente o descendente, así como colateral con un ascendiente en común. A su vez se establece el parentesco por afinidad, entendiéndose como tal los lazos que se constituyen con el cónyuge o concubino y con los parientes consanguíneos de este hasta en segundo grado, siempre y cuando se respeten las reglas de dependencia económica y/o de cuidado.
- Dependencia económica: se refiere al sustento económico que se deriva de la obligación de dar y recibir alimentos.
- Dependencia de cuidado: corresponsabilidad que propicia el equilibrio en la satisfacción de necesidades en caso de vulnerabilidad.
- Regido por reglas de comportamiento: de ordenanza interna como normas morales, religiosas, así como la relativa a la normativa jurídica vigente.
- Principios que fomentan la solidaridad, el respeto, el amor y la ayuda mutua, así como el socorro en caso de necesidad, creando reciprocidad de derechos y obligaciones entre los miembros que la integran.

Por todo lo anterior, es posible notar que el concepto es enunciativo más no limitativo por cuanto a los grupos que pueden ser considerados como familia, para efectos del Derecho Social Familiar, ya que se trata de proteger, en su concepto más amplio a la familia, que hoy en día es tan cambiante.

### **2.1.1. Los tipos de familia**

Los cambios culturales, demográficos y generacionales traen consigo una serie de transformaciones a la estructura familiar, es decir se puede hablar de un concepto de familia, pero distintos tipos de esta, haciendo una analogía muy básica; la familia es el tronco y los tipos de esta son las ramas, por tanto, se habla de familia y no de familias.

Si bien, dentro de la definición que se utiliza para los efectos de esta tesis se notará que entran un sinnúmero de combinaciones. De manera ilustrativa se establece que hay distintos tipos y por tanto cada familia tendrá necesidades diferentes, pero siempre se debe atender como principio fundamental el respeto a la dignidad y el interés superior de sus integrantes.

En ese tenor, hasta ahora se pueden encontrar de manera genérica los siguientes tipos de estructura familiar:

a) Familia nuclear

Es el modelo tradicional por excelencia e implica necesariamente la presencia de un hombre y una mujer unidos en matrimonio o concubinato, añadiendo a los hijos procreados en el mismo y que viven bajo el mismo techo.<sup>123</sup>



*Figura 1*

b) Familia extendida

También es conocida como familia ampliada o extensa, y está *compuesta por la convivencia de varios grupos familiares*.<sup>124</sup> En este tipo de familia se obedecen las relaciones de autoridad de los distintos miembros, estos pueden habitar en el mismo o diferente hogar, siendo la característica principal la relación de parentesco. Las combinaciones de miembros que den como resultado este arquetipo familiar puede ser infinitas, por ejemplo:

- 1.- Abuelos, padres, hijos, nietos, sobrinos, tíos, primos, etc.
- 2.- Abuela materna, nietos y madre
- 3.- Abuelos paternos y maternos, más los padres e hijos
- 4.- Padres, hijos y sobrinos.

Cabe aclarar, que en el supuesto de la protección de la familia por el Derecho Social Familiar y como sujetos de prestaciones familiares, únicamente se habrá de considerar a aquellos que cohabiten (salvo las excepciones enunciadas anteriormente), que tengan una dependencia económica y/o de cuidado directa.

---

<sup>123</sup> EGUILUZ, Luz de Lourdes, et al, *La dinámica de la familia*, México, Ed. PAX México, 2007, p. 21

<sup>124</sup> Consejo Pontificio para la familia, *Términos ambiguos y discutidos sobre familia*, vida y cuestiones éticas, Madrid, Ed. Palabra, 2ª ed., 2006, p.357

c) Familia monoparental

En términos muy generales, la familia monoparental atiende al grupo constituido por el padre o la madre y su descendencia, vinculados entre sí, generalmente por lazos de sangre y que conviven en el mismo hogar.<sup>125</sup>



Figura 2

d) Familia reconstituida

La familia reconstituida puede tener similitud con la familia nuclear por cuanto a la conformación de su estructura básica: padre, madre e hijos. Sin embargo, es casi imposible establecer límites por la falta de claridad debido a que cada miembro de la familia puede tener una red de diferentes parientes.<sup>126</sup> es quizá la más compleja de encuadrar en una definición, pues existe ambigüedad en su conformación.

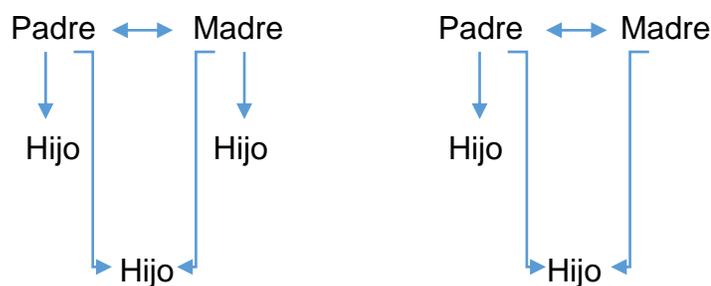


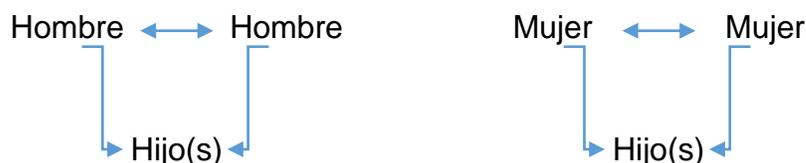
Figura 3

<sup>125</sup> Cfr. AVILÉS, Hernández, Manuela, *La monoparentalidad masculina en España*, Madrid, Ed. Centro de Investigaciones Sociológicas, 2015, p.308

<sup>126</sup> Cfr. GARCÍA, Méndez, Mirna, et al, *Continuidad y cambio en la familia*, México, Ed. El manual Moderno S.A. de C.V., 2015, spa.

### e) Familia homoparental

El vocablo homoparental nace en Francia en el año de 1996 por la Asociación de Padres y Futuros Padres Gays y Lesbianas,<sup>127</sup> y hace referencia a la estructura familiar integrada por una pareja del mismo sexo con o sin hijos.<sup>128</sup>



**Figura 4**

Los nombres, combinaciones y estructuras familiares hoy en día pudieran ser catalogados como infinitos, los límites existentes en las relaciones familiares generalmente marcados en la ley son aquellos derivados del parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado y colateral hasta en cuarto grado; empero, se deja fuera a la familia por afinidad o aquella que cubre con los requisitos de nuestra definición pero que no está reconocida por los estándares sociales, haciendo a un lado el fin social que representa el cuidado, atención y reciprocidad de sus miembros.

#### **2.1.2. El interés superior de la familia**

La familia, considerada como una institución, tiene alcances en diversas esferas de desarrollo; por ejemplo en el ámbito social, económico, cultural, jurídico, político y civil; por tanto, su protección resulta necesaria para mantener un orden en cada uno de ellos; sobre todo, si se toma como el elemento fundamental de la conformación del Estado, pues esta es la encargada de cubrir las necesidades primarias de sus miembros; así como de la formación integral para su proyección en la vida social.<sup>129</sup>

---

<sup>127</sup> Cfr. AGREST, Diana, *¿Qué piensan los que no piensan como yo?*, Ed. DEBATE, E-BOOK EPUB, 2017, p. 79

<sup>128</sup> Existen algunas teorías que no consideran correcto la denominación de homoparental, como lo es la teoría querer.

<sup>129</sup> MUGA, Rossana, *La importancia de la protección de la familia y su relación con la protección a la persona*, en: <http://cisav.mx/la-importancia-de-la-proteccion-de-la-familia-y-su-relacion-con-la-proteccion-a-la-persona/> fecha de consulta 28 de septiembre de 2017.

La protección de la familia debe responder a diversos contextos, sobre todo en una sociedad globalizada, en donde varios factores como la migración, las nuevas formas de trabajo, la exclusión social y la propia globalización representan un gran reto para el desarrollo de las familias, resaltando entonces la importancia de proteger a esta frente a los riesgos propios de la actualidad.

En el artículo 16.3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se le otorga un alcance de derecho, al menos en su proyección social<sup>130</sup> Situar a la protección de la familia como una de las primeras pautas de actuación de los poderes públicos supone que todo desarrollo legislativo que realice el Estado, que afecte a la familia, deberá estar orientado a garantizar y asegurar su máxima protección.

En ese tenor, el interés superior de la familia debe ser observado como: <sup>131</sup>

- Derecho sustantivo: Conciernen a la serie de normas, principios e instituciones que demanden los derechos y obligaciones de las personas en materia social familiar. De tal suerte, que esos preceptos sean considerados en un orden de primacía, para que, en caso de existir algún tipo de controversia y se deba ponderar distintos intereses a la hora de tomar una decisión sobre el ejercicio de los mismos se primen los derechos de cuidado y protección de la familia.<sup>132</sup>
- Principio interpretativo: Corresponde a los estándares de interpretación conforme.<sup>133</sup>

Por lo anterior resulta trascendente que la protección de la familia sea considerada como un principio fundamental en todas las materias, lo que a partir de ahora se llamará el interés superior de la familia, que no es más que aplicar en todos los casos lo que sea de mayor beneficio para la misma. Es decir la protección que se le debe dar a la familia debe ser siempre la más amplia no sólo desde su interior sino que también en su exterior;

---

<sup>130</sup> ALVAREZ VELEZ, María Isabel, *La influencia de la declaración universal de los derechos humanos en la protección de la familia en los textos constitucionales*. en: <https://repositorio.comillas.edu/rest/bitstreams/78139/retrieve>

<sup>131</sup> En analogía con los principios del interés superior del menor.

<sup>132</sup> Cfr. PERALATA, C. Manuel, *Derecho de familia: nuevos retos y realidades*, Madrid, Ed. DYKINSON SL. 2017, p. 130

<sup>133</sup> MENDEZ, Costa, Josefa, *Los principios jurídicos en las relaciones de familia*, Argentina, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, p. 15

prevaleciendo su bienestar sobre cualquier otra circunstancia paralela por la cual se tenga que decidir.<sup>134</sup>

Por tanto, la obligación de proteger a la familia debe ser como lo establecen tanto los tratados internacionales como la legislación nacional, recae sobre el estado y la sociedad en general.

### **2.1.2.1. Interés superior del menor como parte del interés superior de la familia**

En un primer escenario se planteó la idea de denominar a este apartado como: *El interés superior de la familia versus el interés superior del niño*; sin embargo, derivado del análisis que a continuación se muestra, se ha llegado a la conclusión que ambos intereses no son contrarios sino complementarios, vinculantes e interdependientes.

Dicho lo anterior, debe precisarse que el término más conocido en la actualidad es el interés superior del menor, que es, según la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un infante en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor. Este principio ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez.<sup>135</sup>

Por tanto, es visible la obligación de cualquier autoridad para aplicar e interpretar la norma jurídica que favorezca mayormente al menor, estableciendo las circunstancias que sean de mayor beneficio para este.

En este sentido, los niños son sujetos de derecho anteponiendo el interés superior del niño en el espacio laboral de sus padres; implica que el trabajador tiene bajo su cargo algún hijo o hija por naturaleza o adopción, que sea menor de edad o en su caso que este tenga alguna discapacidad y por tanto representa para el padre, madre o tutor una responsabilidad familiar y para el menor un derecho de cuidado.

---

<sup>134</sup> Cfr. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, No. 13 2018, p.57.

<sup>135</sup> Tesis aislada XV/2011 *Interés Superior del Niño, Función en el ámbito jurisdiccional*, 1° de Septiembre de 2010 en [http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha\\_biblioteca&id\\_articulo=1466](http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha_biblioteca&id_articulo=1466) fecha de consulta 15 de octubre de 2017

La noción del interés superior del niño o niña significa por otro lado, que el crecimiento de las sociedades depende en gran medida de la capacidad de desarrollar a quiénes actualmente se encuentran en esta etapa de la vida de la humanidad. Desde esta perspectiva, dicha prioridad no es producto de la bondad de la sociedad adulta o de los sistemas de gobierno, sino que constituye un elemento básico para la preservación y mejoramiento de la raza humana.<sup>136</sup>

El interés superior del niño se encuentra estrechamente relacionado con la dignidad humana, Nicola Abbagnano menciona que como principio de la dignidad humana se extiende la exigencia anunciada por Kant como segunda fórmula del imperativo categórico: obra de manera de tratar a la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de otro, siempre como un fin y nunca solo como un medio.<sup>137</sup>

Ahora bien ¿cuál interés superior debe prevalecer: el de la familia o el del niño? Pues bien, ambos intereses no son contrarios sino complementarios, ya que no se puede superponer uno por encima del otro, sino que, al respetar el interés superior del niño, respeta por consiguiente el interés superior de la familia y viceversa.

#### Caso hipotético:

En la Junta Local de Conciliación y Arbitraje se recibe una demanda por despido injustificado de la C. Amanda Barrera, la cual no asistió a laborar a su empresa durante cinco días consecutivos, derivado del ingreso al hospital a causa de una apendicitis de su hermano de ocho años, el cual se encuentra bajo su guarda y custodia. Pese a que ella notificó a su jefe superior inmediato de dicha situación, el mismo le dijo que no podía justificar dichas faltas, pues ni en la Ley Federal de Trabajo, la Ley del IMSS, el Reglamento Interior de Trabajo o el Contrato Colectivo se establecía como permiso especial o incapacidad la enfermedad de un hermano.

Bajo este supuesto y con fundamento a la Declaración de los Derechos de los Niños, la Ley de Niños, Niñas y Adolescentes, el interés superior de la familia debe proteger no sólo al menor sino a la familia en su conjunto, ya que dada la interdependencia de los

---

<sup>136</sup> Derechos de la infancia, *El interés superior de la niñez*, en [http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv_3.htm) fecha de consulta 20 de octubre de 2017.

<sup>137</sup> González Ibarra, Juan de Dios, *Epistemología Jurídica*, 4ª edición, Ed. Porrúa, México, 2013, p.33

miembros genera que, si uno de ellos tiene una situación de vulnerabilidad, la familia en su conjunto se ve afectada.

### **2.1.3. Los sujetos en el Derecho Social Familiar**

Como se ha mencionado en el capítulo primero, el Derecho Social Familiar, no trata de sustituir al Derecho Familiar o de Familia y a su reglamentación existente hasta la fecha, sino que busca proteger a la familia desde un ángulo que se encuentra en indefensión, por lo cual no se persigue que estos sujetos establecidos sean usados de la misma manera en aspectos legales diversos a la materia como por ejemplo aquellos que tengan que ver en materia de sucesiones.

En consecuencia, los sujetos dentro del Derecho Social Familiar no pueden ser determinados como coloquialmente se conoce a los miembros de una familia (padre, madre, hijos, hermanos...) sino, que estos se determinan en función a la actividad que se desarrolla dentro y fuera de la misma. Luego entonces, estos se habrán de catalogar en tres grandes ramas:

#### a) Causantes:

Por regla general este término es utilizado en materia de impuestos,<sup>138</sup> o de sucesiones;<sup>139</sup> sin embargo, para este caso particular se debe señalar como causante a las personas con responsabilidades familiares; es decir, aquellos trabajadores formales e informales que son reconocidos por la Ley Federal de Trabajo, pero que adicionalmente tienen obligaciones en todo lo que comprenden los alimentos<sup>140</sup> frente a uno o varios integrantes de su familia.

Además, dentro de esta conceptualización, entran aquellas personas que no realizan un trabajo propiamente remunerado como lo son las amas de casa, pensionados y jubilados, así como aquellas personas que entran en la categoría de trabajadores independientes o autónomos, pero que tienen cargas familiares.

---

<sup>138</sup> Causante es la persona física o moral que, de acuerdo con las leyes tributarias se ve obligada al pago de la prestación determinada a favor del Fisco; esa obligación deriva de que se encuentra dentro de la hipótesis o situación señalada en la ley, esto es, cuando se realiza el hecho generador del crédito. En: SCJN, 206383. 2a./J. 27/93. Segunda Sala. Octava Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Núm. 72, diciembre de 1993, Pág. 25

<sup>139</sup> En el derecho de sucesiones se denomina “*de Cujus*”, la persona fallecida por la que se produce una sucesión.

<sup>140</sup> Concepto que se retomará en puntos subsecuentes.

Se denomina causante, ya que de esta persona se deriva una situación jurídica generadora tanto de derechos como de obligaciones.<sup>141</sup>

El concepto causante, recoge características del Derecho Privado, pero que no puede ser denominado como en materia civil: acreedor<sup>142</sup> o deudor,<sup>143</sup> pues en este caso se cumplen ambas características; tanto de exigir un derecho como de cumplir una obligación.

Por otra parte, tampoco pueden denominarse derechohabientes como en el campo del Derecho de la Seguridad Social, puesto que, este término alude a una *pretensión legal del seguro social*.<sup>144</sup> Ciertamente, existe la demanda de una prestación a la cual se tiene derecho; nuevamente esta sólo es una característica del sujeto en cuestión.

#### b) Dependientes económicos y/o de cuidado

Los dependientes económicos son reconocidos expresamente por la Ley Federal del Trabajo, donde hace referencia a través del artículo 501 fracción IV, en la que se señala que:

A falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependía de él...

Es decir, se hace una distinción entre los parientes y los dependientes económicos. Sin embargo, como se estableció en el concepto de familia acotado para esta definición, se consideran también como miembros de la misma aquellos sujetos con dependencia económica y/o de cuidado.

Con este artículo es posible establecer la relación de hecho que tienen los distintos miembros de la familia independientemente de su vínculo consanguíneo o de parentesco legal pues tal como estableció el legislador de 1970, la determinación de los beneficiarios atiende

---

<sup>141</sup> Cfr. ORGAZ, Arturo, Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales, Argentina, Ed. Assandri, 1961, p. 95

<sup>142</sup> El acreedor es el titular del derecho a la prestación debida por el deudor, es decir es el sujeto activo de la obligación, del vínculo jurídico por el cual una persona (deudor o “promitente”) queda constreñida o comprometida frente a otra (acreedor o “estipulante”) a cumplir una prestación, o sea, a desarrollar una actividad determinada, patrimonialmente valorable que consiste en un dar, hacer o no hacer, y que atribuye a la segunda (acreedor) un correspondiente poder que consiste en la pretensión de esa prestación. En: Diccionario Jurídico, [http://cmas.siu.buap.mx/portal\\_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%A4Ddico.pdf](http://cmas.siu.buap.mx/portal_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%A4Ddico.pdf) fecha de consulta 03 de octubre de 2017.

<sup>143</sup> Sujeto pasivo de una obligación; obligado a cumplir una prestación. Ídem.

<sup>144</sup> Op. Cit. MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México*, p. 172

a los principios de dependencia económica en el sentido de que se garantice la existencia digna, presente y futura de los mismos.<sup>145</sup>

En ese mismo sentido La Primera Sala de la SCJN, a propuesta del Ministro José Ramón Cossío Díaz, resolvió el amparo directo en revisión 1321/2013 estimó que

por ejemplo, algunas de las normas que se ocupan de la determinación extrajudicial de la filiación o que privilegian un estado de familia consolidado en el tiempo, dando preeminencia a la seguridad jurídica, la estabilidad de las relaciones familiares y el propio interés superior del menor por encima del vínculo biológico.<sup>146</sup>

Resaltando así la importancia de las relaciones familiares más allá de la consanguinidad o parentesco legal.

Luego entonces, para efectos de esta investigación se consideran dependientes económicos: aquellas personas que viven del ingreso pecuniario del causante que tienen una vida en común con el mismo, sin excluir de este concepto a los hijos, padres, cónyuges o concubinos. Sino con la intención de proteger a aquellos miembros de la familia que por razones ajenas a la misma se han dejado fuera de la protección legal y social, tal como los hijastros, padrastros, etc.

Ahora bien, dependiente de cuidado puede ser aquella persona que necesita de asistencia u observancia por parte del causante derivado de una enfermedad o incapacidad<sup>147</sup>. En este supuesto, puede o no existir además dependencia económica.

#### c) Responsables solidarios y subsidiarios

El Estado, los patrones y demás instituciones, encargados de proteger y garantizar el ejercicio de los derechos de las personas con cargas familiares, los cuales no se encuentran

---

<sup>145</sup> Cfr. BARAJAS, Santiago, *Dependientes económicos*, en: <http://mexico.leyderecho.org/dependientes-economicos/> fecha de consulta 21 de noviembre de 2017.

<sup>146</sup> CONTRADICCIÓN DE TESIS 430/2013. SUSCITADA ENTRE EL SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEGUNDO CIRCUITO Y EL SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO. 28 de mayo de 2014. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos respecto de la competencia..

<sup>147</sup> La incapacidad a la que se hace referencia es aquella derivada de la capacidad de ejercicio, como pueden ser los menores de edad, los enajenados mentales... o bien aquellas personas con discapacidad.

directamente inmiscuidos en las relaciones familiares, pero si deben tener la capacidad para responder por el cumplimiento de los derechos de los causantes y sus beneficiarios.

#### **2.1.4. Las responsabilidades familiares**

Como célula base de la sociedad y como forma de organización primaria de los individuos, la familia juega un papel trascendental para el cuidado de sus miembros; para ello, es importante atender a las responsabilidades familiares.

Las responsabilidades familiares no se encuentran como tal definidas en la legislación mexicana, pero en el Código Civil Federal, podemos encontrar las responsabilidades que se tienen para con los descendientes o ascendientes por cuanto a otorgar alimentos, empero existen otras cuestiones que no son previstas ni en la legislación civil y mucho menos en la laboral.

Hablar de responsabilidades familiares, implica que el trabajador tiene bajo su cargo algún hijo o hija por naturaleza o adopción, que sea menor de edad o en su caso que este tenga alguna discapacidad; a su cónyuge, a su madre o bien hermanos menores o discapacitados que no se hayan emancipado.

Estas responsabilidades envuelven tanto otorgar alimentos con todo lo que esto conlleva o bien en su caso atenderlos en caso de alguna enfermedad. Entrado aún más a fondo de las responsabilidades familiares encontramos que también está el atender alguna eventualidad de carácter social como acudir al festival del día de la madre o el padre, asistir a reuniones escolares en el caso de los menores o bien simplemente quedarse en el hogar cuando algún evento imprevisto lo amerite (muerte, adopción, enfermedad, matrimonio, etc.).

Por tanto, las responsabilidades familiares deben considerarse más allá de simplemente dar alimento o vestido a los miembros de la familia sino dar cumplimiento integral a mayoría de las necesidades de la misma. Entre estas podemos hablar de dos situaciones que se encuentran ya reguladas en la legislación mexicana: la maternidad y la paternidad; así como otros supuestos no regulados como lo es la atención de familiares enfermos o de personas a cargo.

De manera más profunda las prestaciones sociales familiares las encontramos en la Ley del Seguro Social en la cual se enuncian las prestaciones de las que son beneficiarios únicamente aquellos que cuentan con una relación laboral, son familiares dependientes en línea recta hasta en segundo grado del trabajador/ asegurado o aquellos que determine la ley como los estudiantes universitarios, trabajadores agrícolas, etc.

Con el objetivo de no repetir las prestaciones sociales familiares véase a continuación todas aquellas que son inherentes a la familia encontradas tanto en la Ley del Seguro Social, Ley federal del trabajo u otro reglamento de menor jerarquía.

## **2.2. Prestaciones Sociales Familiares como Derechos Fundamentales**

La protección a la familia a través de las prestaciones sociales familiares, se encuentra ligada únicamente a las que se derivan de las relaciones laborales. Sin embargo, como ya se ha dicho en múltiples ocasiones la protección de la familia debe ser garantizada más allá del simple reconocimiento de las legislaciones internacionales y nacionales, pues se deben instaurar verdaderos mecanismos de protección que garanticen la tutela de la familia.

Son pues, las prestaciones sociales familiares, los mecanismos que se encargarán de salvaguardar los derechos fundamentales de las familias en todas sus esferas de actuación. Entendiéndose como tales a las conductas que otorgan beneficios en los ámbitos económico, social, cultural, entre otros, con el fin de mejorar la calidad de vida del individuo y por tanto de la familia.<sup>148</sup>

Así, las prestaciones sociales familiares deben estar protegidas sin reservas bajo el principio de interés superior de la familia:

- Universales: Las prestaciones sociales familiares se deben otorgar a todos los individuos, independientemente de su condición laboral o estatus jurídico bajo el que se encuentre.

---

<sup>148</sup> Cfr. MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela,

- Irrenunciables: Bajo este principio, cualquier ser humano bajo el supuesto de necesidad al que da respuesta la prestación en específico, se encuentra imposibilitado de renunciar voluntariamente a la misma.
- Progresivos: Es en este principio que se hace visible el compromiso del Estado para adoptar providencias para lograr la plena efectividad de estas prestaciones.<sup>149</sup>
- Irrevocables: Es decir las prestaciones sociales familiares no se pierden.

Ahora bien, en la legislación mexicana, ya se encuentran enunciadas algunas de las prestaciones familiares con mayor trascendencia, pero que, por cuestiones históricas o sociales no han sido consolidadas del todo para la sociedad en general.

Para comprender a las prestaciones sociales familiares como derechos fundamentales se deben establecer sus alcances y prerrogativas más allá de la conceptualización.

### **2.2.1. Equidad de género en las prestaciones sociales familiares**

La equidad de género dentro de las prestaciones sociales familiares debe partir de la reestructuración de funciones familiares o actividades que se realizan tanto dentro del hogar, como fuera de este, en el entendido que, hombres y mujeres pueden desempeñar las mismas actividades en el mercado laboral y en el interior de la familia, con la intención de tener derecho a las mismas prestaciones.

En ese tenor, el proceso de cambio cultural que ha impactado en las relaciones familiares concretándose en dos aspectos primordiales: las derivadas de las responsabilidades familiares y aquellas del mercado laboral y que a su vez deben traer aparejadas prestaciones que hagan más fácil la atención de situaciones que se encuentran en el límite de ambas esferas.

Son los roles de género los que hoy en día nos permiten observar un mayor involucramiento de los hombres en las actividades domésticas en comparación con décadas anteriores.<sup>150</sup> Sin embargo, sigue existiendo una brecha enorme entre el tiempo invertido por los hombres en el cuidado de los niños, enfermos o discapacitados que necesitan atención.

---

<sup>149</sup> Cfr. SCJN, Amparo en revisión 184/2012. Margarita Quezada Labra. 16 de agosto de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Aideé Pineda Núñez

<sup>150</sup> 63

Para lo cual son necesarias la implementación de políticas que tomen en consideración que las responsabilidades familiares son tanto de hombres como mujeres y tomen en cuenta los siguientes derechos.

- Derecho a la igualdad y no discriminación

Este derecho constituye un principio básico de todos los derechos humanos. Bajo este orden de igualdad se deben dejar de lado por una parte la categorización de la familia como matrimonial o extramatrimonial, y por otra a la jerarquización de los derechos de los hombres y mujeres. En este sentido la igualdad en la exigencia de las prestaciones sociales familiares se manifiesta en:

- La igualdad de la mujer y el hombre
- Los matrimonios heterosexuales y homosexuales
- La igualdad de los hijos de crianza, biológicos o adoptivos.<sup>151</sup>

Por lo tanto, las prestaciones sociales familiares deben tener en consideración el derecho de todas las personas para estar libres de cualquier tipo de discriminación.

- Derecho a la estabilidad laboral reforzada

*Consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido.*<sup>152</sup>

Este derecho garantiza el acceso y permanencia en el trabajo de aquellas personas que se encuentran en alguna situación de desventaja; por ejemplo: la enfermedad de algún dependiente económico o de cuidado, o el nacimiento de un hijo, que, si bien no debería ser considerado como desventaja, desgraciadamente la ausencia del lugar de trabajo por

---

<sup>151</sup> Cfr. MEDINA, Graciela, *Principios del Derecho de familia*, En: <http://www.graciamedina.com/assets/Uploads/Medina-Principios-del-derecho-de-familia.pdf> fecha de consulta: 19 de noviembre de 2017

<sup>152</sup> GERENCIE, *Estabilidad laboral reforzada*, En: <https://www.gerencie.com/estabilidad-laboral-reforzada.html> fecha de consulta: 21 de noviembre de 2017

cualquiera que sea la causa representa una situación de vulnerabilidad para la pérdida del empleo.

En un ejemplo más concreto la estabilidad laboral reforzada involucra necesariamente el principio de interés superior de la familia abordado con anterioridad y que puede ser visible específicamente en la prohibición que existe al despedir a una mujer derivado de su embarazo.

Los puntos anteriores se deben ver reflejados necesariamente en las siguientes prestaciones sociales familiares<sup>153</sup>:

### **2.2.2. Licencia de Maternidad**

La maternidad es un tema del que se habla mucho, pero se protege poco. En los últimos años, la maternidad se ha convertido en países desarrollados y en vías de desarrollo en un desafío muy grande para las mujeres, no sólo por las implicaciones biológicas sino jurídicas y sociales que representa. El número de hijos por mujer ha ido en decremento y cada vez son más las mujeres que deciden no tener hijos por lograr un mejor y mayor desarrollo profesional o simplemente por una decisión personal.

Vale la pena aclarar que el término maternidad es atribuible a partir de la revolución industrial, cuando las mujeres tienen que fuera de sus hogares y exigen les sean protegidos sus derechos laborales durante el embarazo y nacimiento de sus hijos.<sup>154</sup> Si bien es cierto, el convertirse en madre es algo innegablemente remoto al surgimiento de la humanidad, la maternidad para efectos jurídicos tiene su base en el reconocimiento de los derechos laborales y de seguridad social de las mujeres. Atendiendo a la etimología de la palabra, la maternidad alude al estado o condición de ser madre, no es precisamente una cuestión únicamente que incumbe a las mujeres sino es un proceso en el que también se involucra a la paternidad que se verá en puntos posteriores.

No obstante, el estudio de la maternidad puede verse desde la biología y la medicina, encuadrándola como la función reproductiva de la mujer que comprende la gestación y el

---

<sup>153</sup> Las cuales son delimitadas conceptualmente y posteriormente en el capítulo 3° serán abordadas desde la materialización legal nacional e internacional

<sup>154</sup> Cfr. OIBERMAN, Alicia, *Historia de las madres en occidente: repensar la maternidad*, Psicodebate 5. Psicología, Cultura y Sociedad, pp. 118- 125

embarazo.<sup>155</sup> Por otro lado, jurídicamente, puede ser definida como *parte de la institución jurídica de la filiación, es decir, del vínculo natural y/o jurídico que une a los descendientes con sus progenitores, en efecto puede derivar dicha relación de la naturaleza (generación) o de la ficción de la ley (adopción)*. Así también la maternidad es la relación real o supuesta de la madre con el descendiente.<sup>156</sup>

En ese sentido, es importante que aunado al concepto jurídico de maternidad se reconozca a esta no sólo como un acto consumado sino como un proceso que implica una sucesión *de secuencias complejas: fecundación, embarazo, parto, lactancia, crianza, educación y separación*.<sup>157</sup>

De lo anterior se desglosan varios eventos que nos llevan a una mejor conceptualización de la maternidad, y no únicamente a lo que muchas veces se utiliza como un sinónimo de maternidad: el embarazo. Por tanto, todas las etapas mencionadas con anterioridad deben ser consideradas como parte de la protección social a la familia, como se verá en puntos subsecuentes.

En consecuencia, por licencia de maternidad se debe entender al derecho de la madre para ausentarse de su espacio laboral con motivo del nacimiento o adopción de su hijo. Pudiendo considerarse como permisos especiales de maternidad, aquellos relacionados con tratamientos alternos de fecundidad o en caso de existir un aborto. En el entendido que la licencia de maternidad se otorga por dos razones, la primera es para la recuperación de la salud de la madre y la segunda para el cuidado y posterior incorporación de un nuevo miembro de la sociedad.

### **2.2.3. Licencia de Paternidad**

Mucho se habla por cuestiones culturales e históricas de la maternidad y los permisos que esto conlleva, empero cada vez más las responsabilidades familiares son compartidas por ambos progenitores, por tanto, es necesario que las empresas reconozcan las obligaciones que tienen los padres frente a su familia y se les conceda el derecho de responder frente a estas con total libertad.

---

<sup>155</sup> KURCZYN, Villalobos, Patricia, Maternidad, p. 122, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1363/11.pdf> fecha de consulta 16 de enero de 2018

<sup>156</sup> ARÁMBULA REYES, Alma, *Maternidad Subrogada*, Congreso de la Unión, En: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-14-08.pdf> fecha de consulta 15 de octubre de 2016

<sup>157</sup> OIBERMAN, Alicia, *Historia de las madres en occidente: repensar la maternidad*, *Psicodebate* 5. Psicología, Cultura y Sociedad, p.116.

La paternidad es la relación que une a un individuo de sexo masculino, con su hijo o hija añadiendo que esta relación puede ser consanguínea o por adopción.<sup>158</sup> Por tanto la licencia de paternidad es el permiso otorgado al padre trabajador para ausentarse de su lugar de trabajo con motivo del nacimiento o adopción de su hijo y atendiendo al principio de equidad, a aquellos otorgados a la madre en casos específicos como tratamientos de fecundidad o aborto.

La licencia de paternidad tiene que ser otorgada a los padres, independientemente de la licencia de maternidad, no por motivos de recuperación de la salud del padre, pues este no ha dado a luz, pero si debe considerarse que debe estar al pendiente del cuidado de la salud de la madre y generar los vínculos afectivos con su recién nacido hijo.

#### **a) Permiso de lactancia**

En sentido lato, la lactancia significa un *sistema de alimentación exclusivamente de leche*<sup>159</sup> o bien *un periodo en el que el recién nacido se alimenta de leche*,<sup>160</sup> sin embargo, al profundizar sobre los conceptos específicos de lactancia, la mayoría de ellos remiten al concepto de “lactancia materna”:

- Según la OMS, la lactancia materna es la forma ideal de aportar a los niños pequeños los nutrientes que necesitan para un crecimiento y desarrollo saludable.<sup>161</sup>
- Según la UNICEF, la lactancia materna es el proceso de alimentación del niño o niña con la leche que produce su madre, siendo este el mejor alimento para cubrir sus necesidades energéticas de macro y micro nutrientes.<sup>162</sup>

En tales consideraciones, la lactancia es exclusivamente un proceso de alimentación que se da entre la madre y su recién nacido hijo, sin embargo, hoy en día vale la pena resaltar el hecho de que el permiso de lactancia, también pueda ser otorgado a los padres en casos extraordinarios o por así convenir a los intereses familiares.

---

<sup>158</sup> De conceptos, *Concepto de Paternidad*, En: <http://deconceptos.com/ciencias-naturales/paternidad> fecha de consulta 15 de octubre de 2016

<sup>159</sup> RAE, Lactancia, en: <http://dle.rae.es/?id=MIXKq2y>, fecha de consulta 16 de enero de 2018

<sup>160</sup> DOCTISSIMO, Lactancia, en: <http://www.doctissimo.com/mx/salud/diccionario-medico/lactancia>

<sup>161</sup> OMS, Lactancia materna, en: <http://www.who.int/topics/breastfeeding/es/> fecha de consulta 17 de enero de 2018.

<sup>162</sup> UNICEF, *Hacia la promoción y rescate de la lactancia materna*, Venezuela, 2005, p. 3

Con ello no se pretende quitarle el derecho a la madre de que alimente a su hijo, sino otorgar mayores herramientas que protejan el derecho al menor a ser alimentado y distribuya las cargas familiares, en el entendido que la alimentación exclusiva de leche no precisamente tiene que ser directamente extraído en el momento del seno de la madre, sino que basta con que el menor sea alimentado con todos los nutrimentos requeridos.

Ejemplos claros de cuándo puede hacerse uso del periodo de lactancia por una persona que no sea la madre, son aquellos padres solteros o parejas homoparentales por mencionar sólo algunos.

Por tanto, el permiso de lactancia es: una medida conciliadora de la vida familiar y laboral, de la cual pueden disponer tanto hombres como mujeres durante un tiempo para lograr el proceso adecuado de alimentación de su recién nacido hijo.

### **b) Cuidados infantiles**

De manera histórica a los lugares de cuidados infantiles se les conoce como guardería o recientemente como estancias infantiles, estos cuidados deben ser otorgados al niño durante su primera infancia. Es precisamente en ese momento en el que los cuidados infantiles –en caso de padres trabajadores o estudiantes- otorgan un apoyo a las familias.

Se ha dejado de lado el término de guarderías, pues estas únicamente en el momento de su surgimiento, se encargaban de “guardar a los niños” mientras las madres laboraban. Sin embargo, hoy en día no sólo se trata de tener a los niños resguardados de posibles peligros, sino que, además se debe ofrecer una formación educativa y social.

El acceso a estos cuidados infantiles, no deben ser limitativos únicamente para las madres trabajadoras, pues deben de tener el mismo derecho tanto los padres, como aquellos familiares que tengan bajo su dependencia económica o de cuidado a un menor de edad.<sup>163</sup>

---

<sup>163</sup> Hasta los 3 años

#### **2.2.4. Permisos parentales**

El cuidado de los menores constitucionalmente como se estableció en párrafos anteriores se encuentra designado a cargo de los padres, tutores o curadores; sin embargo, únicamente se instaura la obligación de cuidados, que en ocasiones es imposible cubrirla en su totalidad, esto procedente de la falta de normas que propicien la conciliación de la vida laboral y familiar.

En efecto, en México no existe una protección legal que permita la ausencia del lugar de trabajo para el cuidado de los hijos sin que esta ausencia implique una pérdida del empleo y de los beneficios que esto conlleva.

Tanto los padres o madres trabajadoras, una vez concluido su licencia por maternidad y paternidad respectivamente, necesariamente tienen que regresar a su empleo, más aún si esta es su única fuente de ingresos, dado que no existe un subsidio que pueda extenderse para que el cuidado de los hijos pueda llevarse a cabo por los padres. Por consecuencia, se tiene que hacer uso de la ayuda de familiares o guarderías.

Respecto a ello, los permisos parentales no tienen que ver únicamente con el cuidado de los hijos en el caso específico de enfermedad, sino que se relacionan con el desarrollo integral de los menores de edad, como puede ser: la asistencia a reuniones o festivales escolares; que en su caso únicamente bastará con la ausencia del espacio laboral por el tiempo justo para el fin y no así de la jornada laboral completa.

#### **2.2.5. Cuidados de personas a cargo**

Este es uno de los temas quizá más importantes que debe tomarse en consideración por parte del Derecho Social Familiar, pues es en esta categoría en la que se encuadran todas aquellas personas que se encuentran al cuidado del trabajador o trabajadora. Para ello es importante que se entiendan los siguientes elementos:

##### a) Cuidado:

De manera genérica se establece que el cuidado es la acción de cuidar, es decir, de *asistir, guardar o conservar algo*,<sup>164</sup> lo cual puede traducirse en procurar a una persona en un caso de vulnerabilidad como pudiera ser la enfermedad; sin embargo, de manera más

---

<sup>164</sup> Diccionario de la Academia de la Lengua Española, en: <http://dle.rae.es/?id=Bbp9xqI> fecha de consulta 27 de noviembre de 2017

completa se tiene que, cuidar *es una actividad humana que se define como una relación y un proceso cuyo objetivo va más allá de la enfermedad*.<sup>165</sup> Es decir, se entiende como un proceso pues es un conjunto de acciones que se llevan a cabo en favor de una persona en estado de necesidad.

Para efectos de esta investigación, se atenderá a dos tipos de cuidado, el primero tiene que ver con la asistencia que se les da a las personas de manera habitual como parte de la dinámica familiar, y que implica un vínculo afectivo, emotivo o sentimental; ejemplo de ello es:

- El cuidado de los niños como parte de la observancia de su sano desarrollo, que se laven los dientes, que tengan una alimentación saludable, etc. Se destaca la figura de niños, ya que pueden ser los hijos, los hijos del cónyuge, nietos, etc. Siempre y cuando exista la cohabitación

Por otro lado, existen los cuidados derivados de un acontecimiento que tiene como consecuencia la vulnerabilidad de uno de los miembros de la familia, de manera circunstancial, periódica o permanente y cuya atención implica el enfoque de tiempo y esfuerzo adicional a una circunstancia habitual: enfermedad, accidente, discapacidad, y por qué no decirlo en el caso del puerperio que no necesariamente es una enfermedad, pero que la mujer que ha dado a luz necesita de cuidados especiales por su condición física, entre muchas otras condiciones de vulnerabilidad propias tanto de hombres como mujeres.

Al respecto se debe enfatizar que el cuidado es una figura nata en la familia derivada de las responsabilidades recíprocas que se tienen entre los miembros de la misma. En ese sentido, el cuidado representa un elemento clave para el desarrollo de las actividades familiares y no recae únicamente en las mujeres como históricamente se ha dado, sino que la participación de los hombres hoy en día debe ser más visible y respetada.

---

<sup>165</sup> DE LA CUESTA, Benjumea, *El cuidado del otro: desafíos y posibilidades*, España, Ed. Universidad de Alicante, 2007, p. 106

Por tanto, las personas que se deben hacer cargo de aquel miembro de la familia que se encuentre en estado de vulnerabilidad puede ser cualquiera que tenga la capacidad de hacerlo.

b) Las personas a cargo

Sin ánimo de ser un término lascivo por considerarse como un *peso o presión que se genere*<sup>166</sup> sobre el miembro de la familia que se haga responsable del cuidado del otro; las personas a cargo son aquellas que necesitan de ser atendidas bajo dos supuestos: de manera económica o bien a través de la asistencia personal del otro.

Las personas a cargo pueden ser:

- Padres
- Padres del cónyuge o concubino
- Hijos
- Hijos del cónyuge o concubino
- Hermanos
- Sobrinos
- Hermanos del cónyuge
- Nietos
- Cónyuge o concubino

Los anteriores siempre y cuando cumplan con los requisitos de dependencia económica y/o de cuidado, así como la cohabitación. Con la salvedad de aquellos dependientes económicos que se hallen fuera del domicilio familiar, por ejemplo:

- Los hijos solteros mayores de edad que se encuentren estudiando en localidad diversa.
- Los padres propios o del concubino que habiten en su propio domicilio pero que dependan económicamente del hijo/ hija y que no exista otra persona que pueda hacerse cargo de su cuidado.

Ahora bien, para determinar el orden del cuidado de las personas a cargo se deberán atender las siguientes reglas:

- 1.- El primer familiar directo en línea recta ascendiente o descendente consanguínea

---

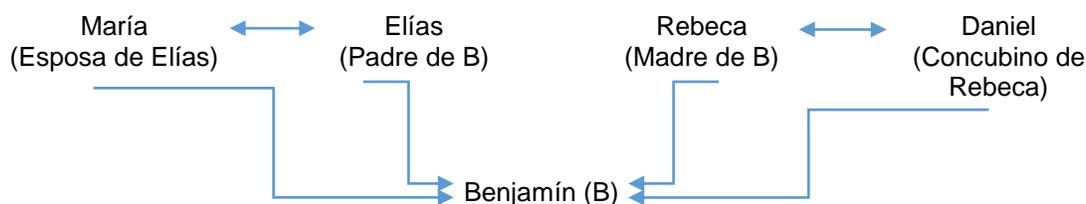
<sup>166</sup> Definición. de, Definición de carga, en: <https://definicion.de/carga/> fecha de consulta: 27 de noviembre de 2017.

- 2.- En línea colateral consanguínea
- 3.- En línea recta ascendiente o descendente por afinidad
- 4.- En línea colateral por afinidad

En caso de existir más de una persona con capacidad de brindar el cuidado, este dividirá de forma proporcional atendido al estatus laboral y demás cargas familiares del causante

Ejemplo:

**Familia 1**



° = lugar de cuidado.

**Figura 6**

**2.2.6. Los alimentos**

El Derecho Civil, que es mucho más estricto, reglamenta este principio moral de ayuda mutua en la denominada obligación alimentaria, también, de parte de las personas que tienen capacidad económica y a favor de quienes no la tienen y no pueden obtener sustento a través de su trabajo. Pero limita la obligación en cuanto a las personas, puesto que en el campo jurídico la ayuda tiene mayor validez cuando se trata de favorecer a los parientes consanguíneos.

Los alimentos regulados por el Código Civil Federal, o en algunos Estados por los Códigos Familiares, establecen que la obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da tiene a su vez derecho de pedirlos.<sup>167</sup> Por consiguiente los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado, o en su caso por los parientes colaterales hasta en cuarto grado.<sup>168</sup>

<sup>167</sup> Artículo 301, Código Civil Federal.

<sup>168</sup> Artículo 303- 307

En ese tenor los supuestos que dan nacimiento a la obligación de dar alimentos son:

- 1) El estado de necesidad del acreedor alimentario
- 2) Un vínculo de parentesco entre acreedor y deudor
- 3) La capacidad económica del obligado<sup>169</sup>

Tradicionalmente los alimentos fueron considerados como parte del Derecho Civil, hoy en día se establecen como parte del Derecho Familiar, empero, estos deben ser considerados además como parte del Derecho Social Familiar, dada su función instrumental múltiple, la cual se traduce en: el equilibrio de diversos intereses para la satisfacción de las necesidades de un individuo que se traduce en el equilibrio familiar y que a su vez fomenta un orden social.

Por tanto, existe una relación jurídica: que otorga al beneficiario la facultad de exigir su cumplimiento a través de los mecanismos previstos en la ley. Dos partes: un deudor denominado alimentario y un acreedor alimentante. Proveer medios materiales: es una obligación netamente patrimonial o económica. Sostenimiento y desarrollo del alimentario: entendiendo sostenimiento como lo necesario para subsistir y por desarrollo la preparación para valerse por sí mismo.<sup>170</sup>

Como parte del Derecho Social Familiar se concibe, además de la forma tradicional, como un derecho de recibir alimentos, o el derecho de dar alimentos, sin que esto sugiera la eximición de la obligación de dar alimentos. Se precisa; el derecho a dar alimentos se concibe como un derecho social del padre o madre que se refiere como parte del nacimiento de una obligación positiva por parte del Estado<sup>171</sup> para garantizar el sustento decoroso de su familia a través de la promoción del trabajo decente y de un ingreso suficiente para la satisfacción de todos aquellos elementos que conforman los alimentos:

- La comida nutritiva y suficiente
- Vivienda
- Vestido

---

<sup>169</sup> RENDÓN, López Alicia, *Guía de estudio de Derecho Familiar*, México, UNAM, p. 27

<sup>170</sup> <http://www.bdigital.unal.edu.co/39921/1/12435431.2013.pdf>

<sup>171</sup> Cfr. PAUTASSI, Laura, *El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos*, Chile, CEPAL, 2007, p.17

- Atención médica y psicológica
- Escolaridad

Luego entonces, tanto la educación, la salud y la vivienda son considerados como parte de los derechos sociales y por tanto los alimentos deben ser parte del Derecho Social Familiar.

Un caso específico que llama la atención a nivel nacional es el establecido en la Ley para la Familia de Coahuila que regula la obligación de dar alimentos en el artículo 284:

Las personas unidas por una relación de pareja estable, independientemente del estado civil de cada una de ellas, tienen la obligación recíproca de darse alimentos cuando concurren las siguientes circunstancias:

- I. Que la relación de pareja esté fundada en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada.
- II. Que tengan una relación de convivencia estable, aunque concurren, con respecto al deudor alimentista diversas formas de convivencia como el matrimonio o el concubinato.
- III. Que se acredite que existe dependencia económica

Al respecto, debe decirse que no se genera un vínculo familiar sino una obligación alimentaria, sin embargo; es importante precisar que la atención médica a la que hace referencia el citado artículo no podrá ser proporcionada a través del IMSS, pues este establece que, en caso de existir más de una concubina o concubino, no se le dará la atención a ninguna. A la fecha, la SCJN aún no ha hecho pronunciamiento alguno.

Este supuesto que establece la ley en comento establece un reto no solo en materia familiar, sino en materia social familiar aún más.

### **2.3. Conciliación de la vida laboral y familiar**

La participación equilibrada entre mujeres y hombres en la vida familiar y en el mercado de trabajo, conseguida a través de la reestructuración y reorganización de los sistemas laboral, educativo y de recursos sociales, el tiempo dedicado a cada actividad, con el fin de introducir la igualdad de oportunidades en el empleo, variar los roles y estereotipos tradicionales, y cubrir las necesidades de atención y cuidado a personas dependientes, así como las personales.<sup>172</sup>

---

<sup>172</sup> Departamento de empleo y políticas sociales, *¿Qué es la conciliación personal, familiar y laboral?*, Consultado En: <http://www.gizartelan.ejgv.euskadi.eus/r45->

La reclamación de un derecho por parte de un colectivo se traduce siempre en reclamaciones frente a otros: es decir, la materialización de un derecho a la conciliación implica la renuncia a ciertos “privilegios” o prerrogativas por parte de ciertos actores (el cónyuge, el patrón.). Ello pone de manifiesto la dimensión conflictiva del problema de la conciliación.<sup>173</sup>

En épocas anteriores a la actual, hablar de la conciliación de la vida familiar y laboral no era un tema crucial, no porque no fuere necesario, sino porque prevalecía la cultura del trabajo, como un mandato divino y una obligación social. La vida familiar y laboral poco a poco se vio desplazada por jornadas laborales mayores, formas de contratación no estándares como lo es el tele-trabajo, sumando a un mundo laboral cada vez más competitivo. Por ello, saber que cada trabajador y trabajadora es un ser humano con una vida independiente a su trabajo, generó la conciencia de buscar conciliar la vida laboral y familiar.

Conciliar la vida familiar y laboral, significa resaltar la importancia de la familia y del trabajo, sin restarle trascendencia a ninguno. Conciliar la vida laboral y familiar representa dejar atrás las hipótesis clásicas sobre la relación entre trabajo y familia; sobre todo la de la segmentación o segregación, indicando que no existe relación entre el trabajo y el no trabajo (la familia), se concebían como dos mundos separados y en competencia.<sup>174</sup>

El equilibrio entre el trabajo y la familia representa una relación de beneficio con las personas que rodean al trabajador (hijos, cónyuges, padres, hermanos, etc.), sobre todo representa el involucramiento de todos los miembros de familia en las tareas de la casa y el cuidado de sus miembros, ya no sólo en el de las mujeres.

En la conciliación de la vida familiar y laboral deben participar como actores:

- Los empleadores, empresas, patrones.
- Los trabajadores
- Las familias de los trabajadores

Como conciliadores deben participar

- El Estado

---

concont/es/contenidos/informacion/conc\_que\_es/es\_info/que\_es\_conciliate.html, Fecha de consulta 14 de octubre de 2016.

<sup>173</sup> RIVERO RECUESTO, Ángel, *Conciliación de la vida familiar y la vida laboral: Situación actual, necesidades y demandas*. Ed. Instituto de la Mujer, Madrid, España, 2013, p. 10.

<sup>174</sup>Cfr. MARTÍNEZ, Martínez, *Género y conciliación de la vida familiar y laboral: un análisis psicosocial*, España, Ed. Universidad de Murcia, 2017, p.79

- Los sindicatos y asociaciones patronales.

La conciliación de la vida familiar y laboral en México debe atender cuestiones relacionadas directamente con el crecimiento profesional y la atención familiar, tales como:

- El uso del tiempo de hombres y mujeres con cargas familiares
- La flexibilización del trabajo
- Parcialización de jornadas laborales
- Excedencias de cuidados por hijos

En la multicitada conciliación de la vida laboral y familiar, debe ser un elemento que se entienda como un instrumento que beneficie a hombres y mujeres. No se busca que sólo las mujeres tengan el tiempo para realizar dos jornadas: una fuera y otra dentro del hogar, sino que ambas esferas sean compartidas por hombres y mujeres.<sup>175</sup> Es entonces, que la normativa jurídica no debe hacer distinción sobre el otorgamiento de las prestaciones en el género de las personas que hagan uso de ellas.

Las normas sociales que involucren a la conciliación de la vida familiar y laboral deben fomentar la división del trabajo con perspectiva de género, con el firme objetivo de promover las responsabilidades familiares compartidas.<sup>176</sup>

---

<sup>175</sup> Cfr. ALCANIZ, Moscardó, Mercedes, *La conciliación de la vida laboral y familiar en la Universitat Jaume I*, España, Ed. Unión de Editoriales Universitarias Españolas, 2014, sp.

<sup>176</sup> *Ídem.*

## **CAPÍTULO III. La Globalización y la Glocalización, Estructura Normativa Existente en el Derecho Social Familiar**

**3.1. El papel del Derecho frente a los cambios sociales, 3.1.1. La globalización y sus efectos en la familia, 3.1.2. La glocalización, 3.2. El Derecho Social Familiar en el contexto internacional: diferencias y similitudes, 3.2.1 Alemania, 3.2.1.1. Marco normativo de la protección a la familia, 3.2.1.2. Prestaciones sociales familiares, 3.2.1.2 Prestaciones de carácter diverso, 3.2.1.3. El tratamiento fiscal de las familias, 3.2.2. México, 3.2.2.1. Marco normativo de la protección a la familia, 3.2.2.2. Prestaciones sociales familiares, 3.2.2.2. Prestaciones de carácter diverso, 3.2.2.3. El tratamiento fiscal de las familias, 3.3. Análisis comparativo.**

El presente capítulo tiene como objetivo principal analizar la problemática de la estructura normativa existente en materia de Derecho Social, respecto a la falta de regulación de situaciones de hecho y de derecho que han sido vulneradas y desatendidas, con el objetivo de encontrar el fundamento jurídico que sustente la necesidad de reformar la legislación mexicana en relación a las prestaciones sociales de la familia. A su vez, se pretende enunciar todas aquellas prestaciones ya existentes en la legislación que dan la pauta para la creación de una nueva rama de estudio de derecho.

Para ello, este capítulo se divide en dos grandes secciones; la primera, atiende principalmente al papel que ha desempeñado el Derecho Social frente a los cambios que ha habido dentro de la población, sobre todo en aquellos problemas o efectos derivados de la globalización, los fenómenos como la migración y el surgimiento de nuevos modelos de familia.

En el segundo apartado se hace uso del Derecho Comparado para tomar los medios de protección que se han implementado en ciertos países, como es el caso de Alemania, para obtener mejores resultados a la propuesta de esta investigación. Para estar en condiciones de realizar una comparativa legislativa de dos países con culturas diferentes, se toman en cuenta parámetros de medición en dato duro, es decir, se considera en un sentido muy amplio el marco sociodemográfico de cada uno de los países, dentro del cual se comprende el tamaño de su población, las tasas de escolaridad, empleo y desempleo, así como el número de

familias existentes con necesidades específicas. De esta manera es posible tener un marco de referencia que permite conocer el impacto que tiene en sus leyes.

Es importante señalar que en el capítulo segundo se analizaron los conceptos de las prestaciones sociales tales como: las licencias de maternidad y paternidad, permisos parentales, cuidados de personas a cargo, conciliación de la vida laboral y familiar y alimentos; por lo que en este capítulo únicamente se hace una comparativa de las prestaciones legalmente establecidas tanto en México como en Alemania.

### **3.1. El papel del Derecho Social frente a los cambios sociales**

El Derecho y su evolución, en conjunto con la sociedad, no es un proceso que camine aparejadamente, sino que en la mayoría de las ocasiones surge primero el hecho y posteriormente el Derecho. Es decir, existen situaciones que en algún momento de la historia no representaban en lo absoluto un problema, pero hoy en día sí lo son; por tanto, se requiere la instauración de un conjunto de instituciones, normas jurídicas y principios que atiendan estas situaciones de hecho que provocan desventajas para determinados individuos.

Tal como en su momento afirmó Kelsen: “El Derecho no es norma y solo norma” sino que se va impregnando de elementos sociales, culturales, morales y hasta religiosos que impactan directamente en el mismo. De tal forma, que la evolución del Derecho debe ir acorde a la realidad social de un país.

Por su parte el Derecho Social, como se abordó en el primer capítulo, podría decirse es la más joven de las ramas del Derecho, que surge principalmente para disminuir las desigualdades sociales de ciertos sectores y grupos sociales, en consecuencia, elevar su calidad de vida. Empero, pese a ello, el cambio constante de la sociedad no ha dado cabida a que existan los cambios normativos necesarios para alcanzar tal fin.

No debe olvidarse que el Derecho Social surge como parte de las luchas y logros sociales, en ese tenor, no es un derecho estático pues las luchas por establecer mejores condiciones de vida y disminución de desigualdades aún siguen.

El Derecho Social sigue comprendiendo a su vez el Derecho Laboral, de la Seguridad Social, Agrario y algunos tratadistas añaden el Derecho Económico; no obstante, no dejan de tratarse de normas regulatorias de actividades que datan desde prácticamente el siglo pasado.

Si bien ha habido cambios estructurales en los seguros sociales con las reformas a las leyes respectivas del Seguro Social e ISSSTE o a la Ley Federal de Trabajo en el año 2012, lo cierto es que éstas han sido encaminadas mayormente hacia el neoliberalismo que a la protección social del individuo.

En su momento, al proteger al trabajador, las normas laborales y de seguridad social no se mostraron insensibles respecto a que dicho trabajo, por ejemplo:

Fuera prestado por una madre que hubiera que atender a su familia o por un trabajador sobre el que gravitara a la carga de sostenimiento de la misma. Más al otorgar aquella protección, los legisladores partieron también de un concepto de familia y de unos valores familiares que se consideraban protegibles.<sup>177</sup>

Luego entonces, son el cambio del concepto de familia y los sucesos que se desprenden de las relaciones familiares los que no han sido alcanzados por el Derecho, como se verá en los siguientes puntos.

### **3.1.1. La globalización y sus efectos en la familia**

Puede decirse que los efectos que ha tenido la globalización en la familia aún no son del todo cuantificables, en el entendido que la globalización, por sí sola, representa un enorme reto de definición y de la delimitación de sus alcances, dado que estos no sólo son de carácter económico, como a través de los años se ha conceptualizado, sino que también abarca aspectos sociológicos, jurídicos, económicos, ambientales, fiscales, etc., todos ellos son directa e indirectamente factores que interfieren en el cambio de la familia.

La Globalización, bajo la perspectiva socialista de Ulrich Beck, *son los procesos en virtud de los cuales los Estados nacionales soberanos se entremezclan e imbrican mediante actores transnacionales y sus respectivas posibilidades de poder, orientaciones, identidades y entre mandos varios.*<sup>178</sup>

Dicho lo anterior, para efectos de esta investigación, las mayores contribuciones son principalmente retomadas de autores como: Ulrich Beck, Anthony Guiddens, Amartya Sen y Manuel Castells, pues son estos los que abordan ambos temas: la globalización y la familia.

---

<sup>177</sup> BOTELLA, Giménez, Andrés, *La protección laboral de la familia*, España, Ed. Universidad de Jaén, 1994, p.20.

<sup>178</sup> BECK, Ulrich, *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo*, respuestas a la globalización, España, Ed. Paidós, 1ª edición en la colección de bolsillo, 2008, p.

La globalización es vista desde diversos enfoques. Según Anthony Giddens, existen los radicales y los escépticos, siendo los primeros aquellos que creen que la globalización tiene efectos palpables y que el Estado-Nación desaparecerá. Por otra parte, los escépticos no creen que exista la globalización y por tanto tampoco existen sus efectos ni secuelas en la sociedad.<sup>179</sup> Aclarando, la globalización no es ni positiva ni negativa en su totalidad, sino que son sus consecuencias aquellas que pueden teñirse con tales características.

Esas consecuencias son las que generan un gran alcance en la sociedad contemporánea por cuanto a sus formas de vida, pensamiento, producción, consumo, trabajo y familia. Por tanto, generan ante todo una nueva visión del mundo.<sup>180</sup>

Ulrich Beck sostiene que: *los procesos en virtud de los cuales los Estados nacionales soberanos se entremezclan e imbrican mediante actores transnacionales y sus respectivas posibilidades de poder, orientaciones, identidades y entramados varios*,<sup>181</sup> son aquellos que deben considerarse como globalización, luego entonces, interviene un elemento más que desde nuestro punto de vista es importantísimo para la protección de los derechos de la familia, siendo este el Estado.

Beck no es el único que define a la globalización como un proceso, de la misma forma lo hace Octavio Ianni y Manuel Castells, este último sostiene que *es un proceso histórico, económico, social y cultural en marcha que forma parte íntima de nuestra sociedad*.<sup>182</sup> Es precisamente en la forma más íntima que se gestan las consecuencias primarias de la globalización, es decir, en el individuo y la familia.

Los desafíos ante los que se enfrenta la familia en la globalización pueden ser de diversas índoles; Amartya Sen sostiene que:

el principal desafío de la globalización está vinculado a la desigualdad tanto nacional como internacional. Las preocupantes desigualdades incluyen

---

<sup>179</sup>Cfr. GUIDDENS, Anthony, *Un mundo desbocado*, Madrid, Ed. Taurus, 2000, p.117

<sup>180</sup> Cfr. ROMERO, Gudiño, Alejandro, *Los derechos laborales en México frente a la globalización mundial*, p. 31, en: <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/43/11/RCE7.pdf>, fecha de consulta 25 de mayo de 2017

<sup>181</sup> BECK, Ulrich, *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización*, España, Ed. Paidós, 1ª edición en la colección de bolsillo, 2008, p. 36

<sup>182</sup> CASTELLS, Manuel, *Globalización, Sociedad y política en la era de la información*, Bitácora 4-1 sem 2000, p. 46

disparidades en materia de riqueza, así como también marcadas asimetrías en los aspectos políticos, sociales, de oportunidades económicas y de poder.<sup>183</sup>

Los impactos negativos que tiene la globalización en México son en efecto dominó, es decir, las desigualdades entre pobres y ricos conducen a todas las demás irregularidades, las cuales tratan de solucionarse a través de políticas públicas que no pretenden terminar con las desigualdades sociales, al contrario, las incrementan, pues su fin no es social sino maquiavélico, y que, además, parten de la esfera particular (familia), hacia la esfera social y global.

En ese sentido, la protección social que se brinda a las familias es mediante programas de asistencia social como el Seguro Popular y Prospera<sup>184</sup>, que son derivados de acuerdos globales y no atienden eficazmente los problemas a los que se enfrentan las familias mexicanas, pues a pesar de integrar varios aspectos como educación, alimentación y salud; son programas que siguen lineamientos establecidos internacionalmente sin que sean del todo adaptados a las necesidades propias de la población y que atiendan la raíz del problema.

Recopiladas todas las definiciones anteriores, queremos añadir la que a nuestro punto de vista resulta más completa, siendo esta la de Octavio Ianni,<sup>185</sup> ya que él establece que:

La globalización del mundo puede ser vista como un proceso histórico-social de vastas proporciones, que conmueve más o menos drásticamente los marcos de referencias sociales y mentales de individuos y colectividades. Rompe y recrea el mapa del mundo, y da origen a otros procesos, otras perspectivas y otras formas de sociabilidad, que se articulan o imponen a los pueblos, a las tribus, a las naciones y a las nacionalidades. Buena parte de lo que se creía establecido en términos de conceptos, categorías o interpretaciones, en relación con los más diversos aspectos de la realidad social, parece perder significado, volverse anacrónico o adquirir otros sentidos.<sup>186</sup>

---

<sup>183</sup> Traducción personal de: AMARTYA Sen, *how to Judge Globalism*, Debating Globalization, World Bank Group Headquarters in Washington, DC, 2013, p. 18

<sup>184</sup> Hasta diciembre de 2018, en 2019 entraron en vigor los nuevos programas de asistencia social que se pueden englobar en las Becas para el bienestar para el bienestar.

<sup>185</sup> Si bien no estamos de acuerdo con él en todos sus postulados, en esta ocasión sí lo hacemos con su definición de globalización.

<sup>186</sup> IANNI, Octavio, *Las ciencias sociales en la época de la globalización*, En: <http://josemramon.com.ar/wp-content/uploads/Ianni-Octavio-Las-ciencias-sociales-en-la-%C3%A9poca-de-la-globalizaci%C3%B3n.pdf> fecha de consulta 23 de mayo de 2017

En virtud de las ideas anteriores es que esta investigación toma mayor relevancia, ya que son precisamente esos procesos históricos y sociales los que impactan en la célula base de la sociedad: la familia. En ese tenor:

La globalización no sólo concierne a los grandes aspectos más íntimos y personales como la sexualidad, las relaciones, el matrimonio y la familia. Los sistemas familiares tradicionales están transformándose, o en tensión, en muchas zonas del mundo, donde se exige la igualdad de condiciones para sus integrantes- especialmente para las mujeres, quienes permanecieron excluidas por mucho tiempo- y donde la construcciones de las relaciones superan el tiempo y el espacio, permitiendo estar en diferentes lugares al mismo tiempo.<sup>187</sup>

Analizados los conceptos anteriores, los efectos que tiene la globalización son precisamente los que impactan en la fuerza laboral de un país, ya que, como se ha mencionado en puntos precedentes, no se logra ver al ser humano con diversas facetas que convergen en una sola persona: padre/ madre/ hijo/ - trabajador/ trabajadora.

Ahora bien, desde el punto de vista del Derecho Internacional, la globalización ha ayudado a cambiar la forma de ver a la persona, los individuos son reconocidos como sujetos del derecho internacional y les es posible iniciar procedimiento ante tribunales internacionales sobre todo en materia de derechos humanos. De la misma manera surgen organismos e instrumentos internacionales protectores de derechos; por ejemplo, la Organización Internacional del Trabajo y los diversos instrumentos protectores de los derechos de los trabajadores, así como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Organización Mundial de la Salud; Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, la Declaración de los Derechos del Niño, solo por destacar algunas

Sin lugar a dudas, la globalización ha influido en la familia partiendo en primer lugar en la esfera individual y en segundo, extendiéndola hacia el núcleo familiar. Bajo esa tesitura los efectos positivos de la globalización en la familia se pueden resumir en:

- Los usos de las nuevas tecnologías han acortado distancia por cuanto a medios de comunicación se refiere.
- El aumento de familias trasnacionales ha sido considerable.

---

<sup>187</sup> ZAPATA MARTÍNEZ, Adriana, Prácticas y relaciones familiares en el contexto transnacional: familias colombianas que migran a Chile, Congreso

- Aceptación de familias monoparentales y homoparentales.
- Adopción de nuevos modelos jurídicos protectores de derechos fundamentales.

De forma contraria, los efectos negativos de la globalización representan desafíos para el Derecho Social; tales como:

- La precarización de las prestaciones sociales y de seguridad social.
- La adopción de corrientes laborales que menoscaban o anulan derechos de los trabajadores.
- Aumento de pobreza laboral y desempleo
- La migración forzada y por tanto desintegración de familias.

Los efectos de la globalización en la familia no pueden ser del todo radicalizados y fijados de un lado u otro de la moneda. Por ejemplo; en nuestro país, el modelo tradicional familiar consistía en el hombre trabajando casi siempre fuera de casa y la mujer por regla general se dedicaba exclusivamente al cuidado de los hijos y el hogar. Empero, con las transformaciones derivadas de la equidad de género se revolucionaron no sólo los modelos económicos, sino que a su vez cambiaron el paradigma de la familia. Las mujeres, ya sea por necesidad o simple ejercicio de sus derechos, comenzaron a salir de sus hogares para trabajar y como consecuencia se esperaba que los hombres se involucraran cada vez más en las labores domésticas y al cuidado de los hijos.

No obstante, estas expectativas se vieron menguadas a pesar de los fenómenos laborales que dieron como resultado el reconocimiento de derechos como el de guarderías o seguros por maternidad, ya que en las situaciones de hecho la mujer debía hacerse responsable tanto de laborar dentro como fuera de su hogar, es decir, se trató de adoptar legislaciones que no eran compatibles con las dinámicas familiares de nuestro país.

Con ello no se quiere decir que las mujeres y los hombres deben desenvolverse en un solo papel para que la sociedad siga funcionando, sino que se deben adaptar las legislaciones con los roles propios del país; en pocas palabras, glocalizar la conciliación de la vida social y familiar de los trabajadores en México y adaptarse a las necesidades familiares, como la migración y los efectos que ello conlleva.

### 3.1.2. La glocalización

El término glocalización tampoco es nuevo, pues surge en la década de los ochentas y es una palabra creada que une la globalización y la localización. Con este concepto se intenta entender el actual proceso de transformación como un engarce entre la dinámica local y global: lo local gana en significado porque debe participar en un sin número de lugares en la competencia global por los recursos.<sup>188</sup> Sin embargo, a pesar de utilizar muy poco este término, la glocalización es posible visualizarla en situaciones de hecho.

La glocalización no significa cerrar las puertas a lo internacional sino enfatizar las conductas, costumbres y legislaciones que son benéficas para la sociedad y en este caso para la familia de manera local y en el que se toman en cuenta las particularidades de la sociedad mexicana para poder enmarcar legalmente los derechos sociales de las familias.

Hablar de glocalización significa dar realce a los lineamientos internos de un país que protegen no solo a las personas que se encuentran dentro de su territorio, sino que se extienden los beneficios de los connacionales que salen del país y que requieren de la protección social familiar; con ello no se quiere decir de la invasión de jurisdicciones sino del amparo que el ciudadano mexicano se lleva consigo. Por ejemplo:

Una ciudadana mexicana decide ir a trabajar a España legalmente pero su esposo, hijos y padres se quedan en México y dependen económicamente de ella, para esto ella envía mensualmente una cantidad suficiente en euros para el sustento de su familia; sin embargo, al no estar trabajando dentro del país, ni ella ni su familia cuentan con las prestaciones sociales otorgadas por alguno de los institutos de seguridad social tales como: pensiones, guarderías o atención a la salud. Si bien, ella cuenta con dichas prerrogativas en el país en donde presta sus servicios, no puede extenderlas a su familia. Glocalizar dicho problema, permitiría que las normas mexicanas se puedan ampliar directa e indirectamente tanto a ella como a su familia, pues el país se beneficia de las remesas que ingresan.

La glocalización dentro del Derecho Social Familiar toma un significado importante pues se trata de dar la mayor protección posible a la familia atendiendo a las necesidades

---

<sup>188</sup> Cfr. Economía Política Internacional, Glocalización, en: <http://www.lateinamerika-studien.at/content/wirtschaft/ipoesp/ipoesp-2149.html> fecha de consulta 25 de noviembre de 2016

propias del país que faciliten el desarrollo familiar de las personas para que se puedan desempeñar en mejores condiciones.

Bajo esa tesitura, la glocalización implica romper con la tradición de considerar a la familia solamente como un ente privado y dar paso a la protección de la familia a mediante la intervención del Estado en la existencia de los individuos a través de la regulación local del mercado de trabajo; lo cual significa legitimar el actuar del Estado con estrategias que combatan los problemas que afectan a la mayoría de las unidades familiares mexicanas e intentar darles una respuesta colectiva *ad hoc*, mediante la aplicación de políticas sociales familiares.<sup>189</sup>

La glocalización en el Derecho Social Familiar debe, inminentemente, crear las condiciones de bienestar en las familias, en donde los estados de bienestar (vistos en el primer capítulo) que, se adoptaron ya no son suficientes, pues deben considerarse las nuevas formas de organización familiar, los riesgos ante los cuales se exponen tanto hombres como mujeres; de tal forma que se garanticen a los miembros de una familia el acceso real a los derechos sociales familiares.

### **3.2. El Derecho Social Familiar en el contexto internacional: diferencias y similitudes**

En el contexto internacional, el Derecho Social Familiar no es una materia que se encuentre enteramente delimitada, pues no existe como tal la conformación de esta disciplina jurídica, ya que únicamente es posible encontrar esbozos de derechos sociales inherentes a la protección de la familia dentro de diversos códigos y leyes, lo cual da la pauta para poder integrar esta nueva materia.

Si bien es cierto, en la legislación mexicana estos derechos y prestaciones se encuentran poco definidos, en otros países, como es el caso de Alemania, estos se recogen en varias legislaciones, lo que permite profundizar y así poder llevar a cabo una verdadera construcción del Derecho Social Familiar.

---

<sup>189</sup> Cfr. FLAQUE, Luis, *Las Políticas Familiares en una perspectiva comparada*, España, Ed. Fundación “la Caixa”, Colección de estudios sociales, 2000, p. 8

Por tales motivos, se analizará en un primer momento la regulación y protección de la familia en Alemania para posteriormente hacerlo con México, con el claro objetivo de exponer las similitudes y diferencias existentes entre un país y otro.

### **3.2.1. Alemania**

Es un país miembro fundador de la Unión Europea, desde el 1 de enero de 1999, territorialmente hablando es uno de los países más grandes de ese continente, pues su superficie es de 357 376 km<sup>2</sup>. Sus fronteras se encuentran delimitadas al norte con el mar del Norte, Dinamarca y el mar Báltico; al este con Polonia y la República Checa; al sur con Austria y Suiza y oeste con Francia, Luxemburgo, Bélgica y Holanda, encontrándose administrativamente dividida en 16 estados federados (Lander), con capital en Berlín.<sup>190</sup> Su economía es considerada como la cuarta más poderosa del mundo con un PIB a \$ 3.3 billones de dólares.<sup>191</sup>

#### **a) Marco sociodemográfico**

La población alemana, en los últimos años, ha ido en aumento debido a diversos factores, uno de ellos sin duda la alta recepción de migrantes y refugiados. La población total es de 82,200,000 de habitantes, de los cuales 17.1 millones tienen origen migrante.<sup>192</sup> El último censo oficial del año 2015 reveló que había 39,915,800 hombres y 42,284,200 mujeres.<sup>193</sup> Las tasas de natalidad se ubicaron en 9.0 y las de mortandad en 11.3% por cada mil habitantes.<sup>194</sup> La tasa global de fecundidad es de 1.5 hijos por mujer. Se estima que hay 8,032 000 familias de las cuales están compuestas 5,544,000 por parejas casadas, 843,000

---

<sup>190</sup> Cfr. Embajada de Alemania, *Geografía física*, en: <http://www.embajadadealemania.org/pages/geografia-fisica.php#.WVo2hlGkJaQ> fecha de consulta 29 de junio de 2017

<sup>191</sup> Cfr. WORLD ECONOMIC FORUM, *Las 10 mayores economías del mundo*, en: <https://www.weforum.org/es/agenda/2017/03/las-10-mayores-economias-del-mundo-en-2017/> fecha de consulta 29 de junio de 2016.

<sup>192</sup><sup>192</sup> DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, *Migración & integración*, Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/MigrationIntegration/MigrationIntegration.html;jsessionid=F34DEB3F8A4462739D13758EBE25A944.cae3>, fecha de consulta: 03 de julio de 2017.

<sup>193</sup> DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, *Coarten Population*, Traducción personal de: [https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/CurrentPopulation/Tables/Census\\_SexAndCitizenship.html;jsessionid=1EF20328E5F2AFE1D09EFAC945BE8526.cae3](https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/CurrentPopulation/Tables/Census_SexAndCitizenship.html;jsessionid=1EF20328E5F2AFE1D09EFAC945BE8526.cae3) fecha de consulta 04 de julio de 2017

<sup>194</sup> Ídem.

son parejas de hecho y 1,644,000 son considerados padres solteros.<sup>195</sup> La edad media de las madres al 2015 fue de 31 años en su totalidad, de las madres casadas es de 31.8 y de las madres solteras es de 29.5 años.<sup>196</sup>

La calidad de vida en Alemania, al igual que en el resto de los países, se puede medir a través del Producto Interno Bruto (PIB), que en el año 2016 fue de 3,467 billones de dólares.<sup>197</sup> Por cuanto a la pobreza, las cifras oficiales revelan que el 20,0% de la población de Alemania, es decir 16,1 millones de personas, estaban en riesgo de pobreza o exclusión social en 2015,<sup>198</sup> no obstante, no se establece con precisión cuantas personas se encuentran en situación de pobreza o pobreza extrema.

Por lo que corresponde a la Población Económicamente Activa se tiene que es del 60%<sup>199</sup> según datos del Banco Mundial en la cual se contempla la población mayor de 15 años de edad. Dentro de esta población el 46.28% son mujeres y 54.76% son hombres,<sup>200</sup> paradójicamente, aunque el número de mujeres es menor, este ha ido incrementándose desde 1990 hasta el año 2016 por el contrario de los hombres que registran un decremento. Dentro de la población económicamente activa no se contemplan a los menores de edad trabajadores menores de 15 años, sin embargo, en una encuesta realizada por un organismo independiente, se detalló que el 40% de los jóvenes de entre 12 y 16 años tienen un trabajo tiempo parcial

---

<sup>195</sup> DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, Population, Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/Indicators/LongTermSeries/Population/lrbev04.html;jsessionid=F34DEB3F8A4462739D13758EBE25A944.cae3>, fecha de consulta 03 de julio de 2017

<sup>196</sup> DESTATIS, Families and family members, with minor children living in the family Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/HouseholdsFamilies/Tables/Families.html;jsessionid=F8E6997094936BBF80CAE5DF5DCCDAC3.cae3> fecha de consulta 04 de julio de 2017

<sup>197</sup> BANCO MUNDIAL, Alemania PIB, en: <http://datos.bancomundial.org/pais/alemania?view=chart> fecha de consulta 04 de julio de 2017.

<sup>198</sup> DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, Population, Traducción personal de [https://www.destatis.de/EN/PressServices/Press/pr/2016/11/PE16\\_391\\_634.html;jsessionid=C218BDE7A8280EF4465F7182C4517848.cae3](https://www.destatis.de/EN/PressServices/Press/pr/2016/11/PE16_391_634.html;jsessionid=C218BDE7A8280EF4465F7182C4517848.cae3) fecha de consulta 04 de julio de 2017

<sup>199</sup> BANCO MUNDIAL, Tasa de población activa, total (% de la población total mayor de 15 años) (estimación modelado OIT) En: <http://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.CACT.ZS?locations=DE> fecha de consulta 03 de julio de 2016

<sup>200</sup> BANCO MUNDIAL, Población Económicamente Activa (% femenina y masculina) En: <https://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.TOTL.FE.ZS?locations=DE>, fecha de consulta 04 de julio de 2017

de base voluntaria.<sup>201</sup> La tasa de desempleo es de 5.8% que equivale a 2,569,000 de parados.<sup>202</sup>

A su vez, no existen cifras oficiales sobre el trabajo informal o el trabajo conocido como “en negro” pero se cree que al menos el 20% de la economía proviene de tal trabajo. En el trabajo informal existen diversas condiciones para que pueda considerarse como tal y sobre todo es la del carácter fiscal y de seguridad social, para ejemplificar, existen los llamados *minijobs*, que consisten en trabajos cuyo salario no excede los 450 euros mensuales y 53 horas por mes, sin cotizar a la seguridad social y exento del pago de impuestos. Los *minijobs*, a pesar de ser considerados dentro de la legalidad, muchas veces abren la puerta para que los empleadores tengan a varias personas desempeñando este tipo de empleos sin pagar sus debidas contribuciones de seguridad social y tributarias.

#### **b) Generalidades de condiciones de trabajo**

En Alemania, las condiciones de trabajo son reguladas a través de varias normativas; la jornada laboral es regulada a través de la Ley del tiempo de trabajo (*Arbeitszeitgesetz*), la cual tiene como principal objetivo regular el tiempo de trabajo, mejorar el marco para las horas flexibles, proteger los descansos en los domingos y días festivos estatales oficiales y de mejora espiritual de los trabajadores. La jornada máxima en las fábricas es de ocho horas diarias con un descanso de al menos treinta minutos, el día de descanso es el domingo de 0 a 24 horas, sólo en caso de trabajos necesarios podrán desempeñarse labores como lo son servicios de emergencia, restaurantes, hoteles, entre otros.<sup>203</sup>

El salario mínimo es de 8.84 euros la hora.<sup>204</sup> Por cada año laborado, por lo menos, se tienen 24 días de licencia, dependiendo la jornada laboral bajo la que se establezca su contrato.<sup>205</sup>

---

<sup>201</sup> Cfr. AKTIVGEGENKINDERARBEIT, *Deutschland*, Traducción personal de: <https://www.aktiv-gegen-kinderarbeit.de/welt/europa/deutschland/> fecha de consulta 04 de julio de 2017.

<sup>202</sup> El Economista, La tasa de desempleo en Alemania cae al 5.8% en abril de 2017, En: <http://www.eleconomista.es/economia/noticias/8331745/05/17/La-tasa-de-desempleo-en-Alemania-cae-al-58-en-abril.html> fecha de consulta 27 de julio de 2017.

<sup>203</sup> Traducción personal de: Artículos 1° a 9° de la Ley de tiempo de Trabajo, *Arbeitszeitgesetz (ArbZG)*

<sup>204</sup> Mindestlohn 2017, en: <http://www.dgb.de/schwerpunkt/mindestlohn/mindestlohn-erhoehung-was-aendert-sich-ab-2017> fecha de consulta 26 de julio de 2017

<sup>205</sup> Traducción personal de: *Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)*

### 3.2.1.1. Marco normativo de la protección a la familia

El marco normativo de Alemania, respecto a la protección de la familia, resulta ser bastante amplio, pues comprende desde su constitución hasta sus reglamentaciones especiales para cada una de las prestaciones. Si bien es cierto también se sujeta a la normatividad del Marco Europeo y Tratados Internacionales, su legislación interna es basta por cuanto a la protección familiar.

La protección a la familia se establece desde su constitución o también llamada Ley Fundamental de la República (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*), la cual se compone de doce apartados:

- I. Derechos fundamentales (*Die Grundrechte*)
- II. La Federación y los Lander (*Der Bund und die Länder*)
- III. El Bundestag
- IV. El Bundesrat
- V. La comisión conjunta (*Gemeinsamer Ausschuss*)
- VI. El Presidente Federal (*Der Bundespräsident*)
- VII. El Gobierno Federal (*Die Bundesregierung*)
- VIII. La Legislación de la Federación (*Die Gesetzgebung des Bundes*)
- IX. La ejecución de las Leyes Federales y la Administración Federal (*Gemeinsamer Ausschuss*)
- X. El Poder Judicial (*Die Rechtsprechung*)
- XI. Hacienda (*Das Finanzwesen*)
- XII. El caso de defensa (*Verteidigungsfall*)
- XIII. Disposiciones transitorias y finales (*Übergangs- und Schlussbestimmungen*)

Dentro del apartado primero, correspondiente a los Derechos Fundamentales, se encuentran expresamente consagrados los derechos de la protección de la familia, los hijos y la maternidad, tal como se muestra en la siguiente tabla:

Artículo 6	Matrimonio y familia
Protección	Fracción
Matrimonio y familia	1. El matrimonio y la familia se encuentran bajo la protección especial del orden estatal.
Protección y cuidado de los hijos	2. El cuidado y la educación de los hijos son el derecho natural de los padres y el deber que les incumbe prioritariamente a ellos. La comunidad estatal velará por su cumplimiento. 3. En contra de la voluntad de las personas autorizadas para su educación, los hijos sólo podrán ser separados de sus familias en virtud de una ley, cuando las personas autorizadas para su educación no cumplan

	con su deber o cuando, por otros motivos, los hijos corran peligro de quedar abandonados 5. La legislación debe asegurar a los hijos extramatrimoniales las mismas condiciones que para los hijos nacidos dentro del matrimonio en lo que respecta a su desarrollo físico y espiritual y a su posición social.
Maternidad	4. Toda madre tiene derecho a la protección y a la asistencia por parte de la comunidad.

\*Tabla de elaboración personal a partir del artículo 4 de la Ley Fundamental de la República Alemana.

Es importante resaltar que la Ley Fundamental establece varios supuestos de protección para la familia; sin embargo, la interpretación estricta que se le ha dado al mismo por parte del Estado ha llevado a la protección tradicionalmente de la familia derivada del vínculo matrimonial, dejando de lado los nuevos tipos de familia que no cuentan con la formalidad del matrimonio.<sup>206</sup>

Se destaca a su vez la aclaración que se hace al considerar que los hijos nacidos fuera del matrimonio cuentan con los mismos derechos que los nacidos dentro del mismo, esto atendiendo al principio de no discriminación, pero con un trasfondo de destacar la importancia que tenía el matrimonio desde la época de promulgación de dicha Ley.

Además de la Ley Federal existen otras regulaciones que son aplicables a la protección de la familia; dentro del Derecho Privado se encuentra el Código Civil que contiene la normativa inherente a la regulación de relaciones de personas individuales y colectivas. Por otra parte, en la materia que nos ocupa, se tiene el Código Social, esta codificación es comparable con los grandes Códigos del siglo XIX como el civil y penal.

En términos cuantitativos Alemania es uno de los países que más han aumentado los gastos sociales de su país.<sup>207</sup> Dentro de esta reglamentación se agrupan las disposiciones tendientes a la protección social de los individuos y grupos como la familia, es decir; se guardan todas las normas relacionadas con la seguridad social, la previsión social, la asistencia social y los sistemas de compensación, siendo sus principales objetivos, los siguientes:

<sup>206</sup>Cfr. HOHNERLEIN, Eva María, *La protección social de las familias en Alemania: situación actual y tendencias*, España, Revista de Derecho Social, No. 55, Julio 2011, p. 249.

<sup>207</sup> Cfr. MARQUARDT, Bernd, *El Estado de la doble revolución ilustrada e industrial*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2014, p. 294

- Lograr la justicia social y la seguridad social,
- Garantizar prestaciones sociales, incluidas las ayudas sociales y educativas,
- Garantizar una existencia digna, igualdad de condiciones que fomenten el libre desarrollo de la personalidad, especialmente en el desarrollo de los jóvenes,
- Proteger a la familia a través del otorgamiento de facilidades para la obtención de recursos que satisfagan sus necesidades básicas y
- Disminuir las cargas especiales que se presentan a lo largo de la vida de cada individuo.<sup>208</sup>

Ahora bien, El Código Social está compuesto por doce libros:

- I. Parte General (*Allgemeiner Teil*)
- II. Seguridad Básica para solicitantes de empleo (*Grundsicherung für Arbeitsuchende*)
- III. Promoción del empleo (*Arbeitsförderung*)
- IV. Disposiciones comunes a la seguridad social (*Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung*)
- V. Seguro de enfermedades (*Gesetzliche Krankenversicherung*)
- VI. Seguro obligatorio de pensiones (*Gesetzliche Rentenversicherung*)
- VII. Seguro obligatorio de accidentes (*Gesetzliche Unfallversicherung*)
- VIII. De la niñez y la adolescencia (*Kinder- und Jugendhilfe*)
- IX. Rehabilitación y la participación de las personas con discapacidad (*Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen*)
- X. Procedimientos administrativos sociales y la protección de datos sociales (*Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz*)
- XI. Seguros de cuidados especiales (*Soziale Pflegeversicherung*)
- XII. Prestaciones sociales (*Sozialhilfe*)

Dentro de estos libros se contienen cinco seguros: de Pensiones (*Rentenversicherung*), Médico (*Krankenversicherung*), de Accidentes (*Unfallversicherung*), de Dependencia (*Pflegeversicherung*) y programas de asistencia o prestaciones económicas que pueden ser directas o indirectas por medio del sistema de los impuestos a la renta.

Puede decirse que cada uno de estos libros abona a la protección social del individuo de alguna u otra forma, pues las prestaciones que se otorgan pueden ser de carácter enteramente de seguridad social o bien fiscales. Es así que en los libros I, V, VIII, XI y XII se abordan a profundidad aquellas prestaciones que van dirigidas hacia alguno de los

---

<sup>208</sup> Traducción personal de: *Sozialgesetzbuch (SGB V) Fünftes Buch Gesetzliche Krankenversicherung, § 1.*

miembros de la familia que se encuentre en un estado de vulnerabilidad. Tal como se verá a continuación:

*Tabla No. 1: Contenido de los libros del Código Social referentes a la protección familiar*

Libro	Capítulo	Art.	Texto
I	Único	6°	<i>El que paga la manutención de los hijos, es aquel que tiene el derecho de reducir las cargas económicas resultantes.</i> <sup>209</sup>
V	I	10°	1. El seguro cubre al cónyuge o pareja, así como a los hijos miembros de la familia, cuando estos sean residentes o residentes habituales en Alemania. <sup>210</sup>
VIII	I	1°	1. Cada joven tiene derecho a promover su desarrollo y educación para convertirse en una persona responsable y socialmente competentes. 2. El cuidado y educación de los hijos es el derecho natural de los padres y un deber incumbe ante todo a ellos. 3. Se establece el derecho de asistencia juvenil de acuerdo al apartado primero, en el sentido que; se debe promover el desarrollo individual y social que ayude a prevenir o reducir la discriminación. Los padres y tutores brindaran su apoyo y asesoramiento en la educación; dicha ayuda deberá propiciar el incremento de la calidad de vida de los jóvenes y sus familias en un entorno familiar. <sup>211</sup>
XI	I	1°	1. La cobertura social y el riesgo de dependencia se crea como una nueva rama independiente de la seguridad social; es un seguro social. 2. En la protección de seguro social de cuidados están todos los incluidos por la ley en el seguro obligatorio de enfermedad. Aquel que esté asegurado contra la enfermedad en una compañía de seguros de salud privados debe contratar un seguro privado. ... 4. El cuidador a largo plazo tiene la tarea de proporcionar asistencia de cuidado a largo plazo, que son dependientes del apoyo y solidaridad a causa de la gravedad de la dependencia. 5. En el seguro de cuidado deben tener en cuenta las diferencias de género en la atención entre hombres y mujeres y sus necesidades de servicios y las

<sup>209</sup> Traducción personal de: *Sozialgesetzbuch (SGB V) Fünftes Buch Gesetzliche Krankenversicherung, § 6 SGB I Minderung des Familienaufwands.*

<sup>210</sup> Traducción personal de: *Sozialgesetzbuch (SGB V) Fünftes Buch Gesetzliche Krankenversicherung, § 10 SGB V Familienversicherung.*

<sup>211</sup> Traducción personal de: § 1 SGB VIII Recht auf Erziehung, Elternverantwortung, Jugendhilfe

			necesidades de una atención lo más sensible y culturalmente posible, deben tenerse en cuenta. 6.Los gastos del seguro de asistencia se financian con las contribuciones de los miembros y los empleadores. Las contribuciones se basan en los ingresos de los miembros evaluables. Para los miembros de la familia y las parejas registradas aseguradas (asociadas vida) las contribuciones no se pagan. <sup>212</sup>
		3°	La atención prioritaria a domicilio dentro del seguro de cuidado a largo plazo está destinada para apoyar el cuidado del hogar y el trabajo voluntario de los familiares y vecinos que prestan sus servicios para que este pueda permanecer el mayor tiempo posible en su domicilio.
XII		1°	La función de la asistencia social es permitir que el beneficiario pueda tener una calidad de vida digna. La ayuda debe fomentar que el beneficiario pueda en un momento determinado dejar de percibir esa ayuda y seguir manteniendo su calidad de vida, ya que, una vez terminado el periodo de ayuda, el beneficiario tiene que trabajar de acuerdo a sus capacidades. Lo anterior se logrará a través de la cooperación de las instituciones de asistencia social y los beneficiarios.

\*Tabla de elaboración personal a partir del Código Social Alemán

### 3.2.1.2. Prestaciones Sociales Familiares

Las prestaciones sociales, tradicionalmente, son entendidas como aquellas que se derivan de una relación laboral; sin embargo, para los efectos de esta investigación y en este apartado en específico, se atenderá al concepto otorgado en el capítulo segundo.

La finalidad de la protección social en Alemania comprende una serie de medidas encaminadas a facilitar el buen funcionamiento de las familias con un aseguramiento financiero y de seguridad social. La protección social incluye no sólo a los hijos sino a la asistencia intergeneracional.

Como se vio en puntos anteriores, la familia se encuentra protegida desde la Ley Fundamental de la República y en el Código Social. En adición a ello y dada la inexistencia de una codificación del trabajo, las prestaciones laborales dirigidas a la protección del trabajador y la procuración de su vida familiar se encuentran divididas en varias leyes como se verá a continuación.

<sup>212</sup> Traducción personal de: § 1 SGB XI Soziale Pflegeversicherung

### c) Permisos parentales

Los permisos parentales en Alemania se encuentran contenidos en la Ley de subsidio parental y el permiso parental (*Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit*). De esta ley son beneficiarios tanto los padres de hijo biológico como de hijo adoptivo que se encuentren laborando en Alemania. En este sentido, también se reconoce esta prestación en el caso de los familiares hasta en tercer grado que se hagan responsables de los menores, en el caso en que los padres, por alguna situación de enfermedad o incapacidad, no puedan hacerse responsable de sus propios hijos; o bien a los abuelos que eduquen o vivan con sus nietos. Este permiso, además, se otorgará siempre y cuando el padre o madre trabajen más de treinta horas a la semana.<sup>213</sup>

Esta prestación parental se concede hasta por un 67% del total del sueldo percibido por el trabajador hasta antes del nacimiento del niño y se paga hasta un máximo de 1800€ al mes, durante el periodo que se le fue concedido al trabajador y que no esté percibiendo ingreso por alguna fuente laboral. El mínimo que percibirá la madre o padre será de 300 euros y esto también es aplicable para aquella persona autorizada antes del nacimiento del menor en aquellos casos en los que no tiene ingresos derivados de algún empleo.<sup>214</sup> La solicitud del permiso parental se otorgará únicamente si ninguno de los dos padres tiene el permiso por maternidad.

El periodo durante el cual se otorga dicho permiso es hasta que el menor cumpla tres años, y en una proporción de hasta veinticuatro meses puede ser utilizado en el periodo comprendido de los tres hasta los ocho años del menor. El permiso se puede distribuir en tres periodos de tiempo, siempre y cuando el empleador este de acuerdo con ello.

La terminación de este permiso se hará en caso del nacimiento de otro hijo o por la supervivencia de circunstancias que necesiten de un permiso especial como la discapacidad

---

<sup>213</sup> Traducción personal de: *Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG)* Artículo 1°.

<sup>214</sup> Traducción personal de: *Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG)* Artículo 2°

o la muerte del padre o del hijo. En caso de la muerte del niño este permiso terminará en un máximo de tres semanas posteriores a la muerte del menor.<sup>215</sup>

Otro elemento que vale la pena resaltar es la protección que se le da al trabajador a través de la cual no puede ser despedido durante el goce de este permiso, salvo por una causa externa declarada por autoridad judicial. En caso que concluido el permiso parental el empleador decida dar por terminada la relación laboral, se le deberá dar aviso al trabajador con tres meses de anticipación.<sup>216</sup>

#### **d) Maternidad**

La maternidad, tal cómo se definió en el capítulo anterior, hace referencia, en pocas palabras, al estado en que la mujer se convierte en madre y todo el proceso que ello conlleva. En este sentido, visto en el punto anterior, el permiso o licencia de maternidad es diferente al permiso parental, pues éste se deriva de la situación de dar a luz o adoptar a un niño. Las reglas son establecidas por la Ley de Protección de las Madres Trabajadoras, dirigida hacia las mujeres embarazadas que cuentan con una relación laboral (que trabajan a tiempo parcial, completo, empleadas de hogares familiares, a domicilio, en los servicios públicos, a las que tienen bajos ingresos o que están adquiriendo su formación), y cuyo principal objetivo es asegurar la salud de las mujeres embarazadas de los peligros, el exceso de trabajo y la exposición a sustancias peligrosas en el lugar de trabajo.<sup>217</sup>

La Ley de Protección a la Maternidad, así como su reglamento, contemplan las reglas generales de aplicación, la prohibición de trabajo peligroso, la reducción de jornada laboral, licencias y servicios de salud. Las prestaciones que se establecen de manera general son las siguientes:

---

<sup>215</sup> Traducción personal de: *Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG)* Artículo 16.

<sup>216</sup> Traducción personal de: *Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG)* Artículos 18 y 19.

<sup>217</sup> Cfr. Traducción personal de: *Mutterschutzgesetz, Um den geänderten gesellschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen zu entsprechen, wurde das Mutterschutzrecht 2017 grundlegend reformiert. Weitere Änderungen treten zum 1. Januar 2018 in Kraft.*, En: <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/themen/familie/mutterschutzgesetz/73762> fecha de consulta 10 de julio de 2017

- Licencia de 14 semanas, seis antes y ocho posteriores al parto; si el parto fuera múltiple o prematuro el periodo posterior pudiera ampliarse hasta 12 semanas o más según sea el caso
- Si previa autorización del médico, la madre pudiera incorporarse antes a su empleo, las semanas podrán ser compartidas con el padre
- La pensión comprende la media neta diaria percibida durante los tres meses anteriores al periodo de baja por maternidad
- La pensión es financiada por el seguro de enfermedad hasta por 390€ del sueldo que cobraría la persona por incapacidad y el resto para completar el salario del trabajador deberá ser aportado por el empleador

#### Excedencia por maternidad

- El tiempo que dura esta excedencia es hasta que el menor de edad cumpla 36 meses
- Existen dos modalidades bajo las cuales esta excedencia puede ejercerse:
  - Reducción de jornada laboral: para optar por esta modalidad el trabajador debe tener una antigüedad en la empresa de al menos seis meses y esta debe tener como un mínimo quince empleados. La jornada que se podrá laborar será de entre quince y treinta horas semanales
  - Suspensión completa:
- Ambos progenitores tienen el derecho de solicitar la excedencia ya sea de manera simultánea o bien de forma consecutiva

#### e) **Lactancia**

Esta prestación otorgada a las madres trabajadoras es a petición de la madre como un mínimo de dos veces al día durante media hora o en caso si es más cómodo para la madre tendrá podrá tomarla antes o después de su jornada laboral. Si la jornada laboral excede las ocho horas, entonces se concederán dos periodos de 45 o bien una liberación de jornada por 90 minutos.

## **f) Cuidados de menores**

Alemania es uno de los países que tienen una consideración especial para el cuidado de los hijos y sobre todo para que sean los padres quienes puedan hacerse cargo del cuidado y educación en los primeros años de vida. Una acotación especial debe hacerse pues dada la baja natalidad que se presenta en Alemania, el gobierno, mediante estas prestaciones, trata de fomentar que las parejas tengan hijos.

## **g) Prestación económica en caso de enfermedad del hijo**

Esta prestación social es establecida por el Código Social en el libro V en el artículo 45 referente al pago por enfermedad en caso de enfermedad del niño.<sup>218</sup> En este supuesto la madre, padre o responsable del hijo tiene el permiso para faltar a su empleo siempre y cuando exista un certificado médico que establezca la necesidad de cuidar al niño. Esta prestación se brinda siempre y cuando no exista dentro del hogar otra persona mayor de edad que pueda hacerse responsable de este cuidado.

El periodo máximo por el cual se puede ejercer esta licencia durante un año calendario hasta por 10 días por cada uno de los padres de la familia; si el caso se tratara de una familia monoparental este periodo se extiende a 20 días. Si hubiera más de un hijo en la familia entonces el periodo máximo es de 25 días o el doble para las familias monoparentales. La percepción que se puede recibir es hasta por el 90% del salario neto erogado.

Existen otros supuestos dentro de los cuales esta prestación se puede extender con el 70% de los ingresos cuando el hijo enfermo ha alcanzado etapas terminales de alguna enfermedad, o cuando el cuidado paliativo es necesario por los padres y este es por tiempo indefinido.<sup>219</sup>

## **h) Prestaciones por cuidado de hijos menores (*Kindergeld*)**

El subsidio familiar es uno de los servicios más importantes para las familias en Alemania, fue introducido en el año de 1936 en un inicio era sólo a partir del quinto hijo y

---

<sup>218</sup> Código Social, Artículo 45 libro V, traducción personal de: <http://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbv/45.html> fecha de consulta 14 de julio de 2017.

<sup>219</sup> Cfr. Código Social, Artículo 45 libro V, traducción personal de: <http://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbv/45.html> fecha de consulta 14 de julio de 2017.

era para familias de bajos ingresos. Empero fue hasta el año de 1954 que se instauró de forma que la prestación era recibida a partir del tercer hijo, en 1961 a partir del segundo hijo y fue hasta 1975 cuando se recibió esta prestación desde el primer hijo.<sup>220</sup>

Bajo la siguiente premisa es que existe este subsidio:

Tener hijos, desde luego, es una alegría. Pero tener hijos también supone una carga económica. Alimentación, ropa, educación, juguetes - primero hay que pagarlo todo. Una medida de apoyo económico es el subsidio familiar por hijos. Con este subsidio, que se abona como reembolso impositivo, el Estado alemán garantiza que los hijos también puedan disfrutar de la exención fiscal de un importe equivalente a unos ingresos mínimos necesarios para subsistir. Otra parte del subsidio familiar por hijos está destinado a fomentar la familia.<sup>221</sup>

Este subsidio llega a las familias directamente contribuyendo a su alivio financiero y es de la siguiente manera:

Tabla No. 2: Prestaciones por número de hijos

No. Hijos	Monto
1	192 euros
2	192 euros
3	198 euros
4	223 euros

\*Tabla de elaboración personal a partir de: *Kindergeld, familien-wegweiser.de*<sup>222</sup>

Este subsidio se recibe hasta la mayoría de edad de los hijos, o bien, si estos siguen estudiando, hasta los 25 años, o si se encuentran desempleados hasta los 21 años.

La prestación la reciben los padres de los hijos o bien aquel que se haga responsable y tenga bajo su cuidado un niño, es decir, pueden ser los abuelos o incluso los padrastros,

<sup>220</sup> Cfr. Traducción personal de: TARIFE, *Kindergeld Historie: Entwicklung Kindergeld seit 1936*, En: <https://www.tarife-verzeichnis.de/steuer/kindergeld/kindergeld-history-entwicklung-kindergeld-seit-1963.html>

<sup>221</sup> Ministerio Federal de Trabajo y Asuntos Sociales, Seguridad Social en resumen, Alemania, 2017, p.9

<sup>222</sup> Cfr. Traducción personal de Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *Kindergeld, familien-wegweiser.de Kindergeld, familien-wegweiser.de*.

siempre y cuando estén viviendo en una unión registrada. En el caso de divorcio o separación de los padres, el subsidio se paga al padre que tenga viviendo al hijo con él.<sup>223</sup>

Dentro de los beneficios existentes se encuentra el reconocimiento de los periodos de educación y cuidado de los hijos (*Kindererziehungszeiten*), en el cual se reconoce el derecho de los padres y mayormente de las mujeres para compensar el tiempo durante el cual no estuvieron laborando para dedicarse a los hijos y que dejaron de cotizar para su pensión de la vejez; por tanto, a partir del año 1992 las madres/padres pueden computar como tiempo trabajado tres años por cada uno de sus hijos y el monto corresponde a la media que haya recibido como salario durante todos sus empleos.<sup>224</sup>

El artículo 56 del libro VI, título V, establece que los tiempos de crianza de un niño durante los primeros tres años de vida del hijo se podrá computar como periodo laborado, en caso de que ambos padres hayan compartido el tiempo de cuidado, entonces, por declaración de la madre, la asignación de esta compensación será otorgada al padre.

### **i) Periodo por cuidado de hijos durante el desempleo**

Las personas que no se encuentran aseguradas por el seguro de desempleo tienen derecho a un complemento a la prestación anterior. Para ser sujeto de esta prestación si el ingreso de ambos padres es menor a 900 euros o en caso de familias monoparentales de 600 euros y que no se esté recibiendo en ese momento la prestación por desempleo o asistencia social.<sup>225</sup>

#### **a. Estancias infantiles públicas**

El cuidado de los niños en edad no escolar es un tema importante y que requiere de especial atención por parte de la familia; en el caso de los padres trabajadores que han optado por continuar con su trabajo sin hacer uso de las prestaciones señaladas con anterioridad, tienen el derecho de hacer uso del seguro de guardería. Se señala así en el Código Social, que los progenitores que pueden ser beneficiarios de esta prestación son los siguientes:

---

<sup>223</sup> Ley de Subsidio para hijos (*Bundeskindergeldgesetz*).

<sup>224</sup> Traducción personal de: *Sozialgesetzbuch (SGB VI) 56 SGB VI Kindererziehungszeiten*.

<sup>225</sup> Cfr. Bundesagentur für Arbeit, Anspruch, Höhe, Dauer, Traducción personal de: <https://www.arbeitsagentur.de/familie-und-kinder/kinderzuschlag-anspruch-hoehe-dauer> 14 de julio de 2017.

- Los que se encuentran en un empleo remunerado o están buscándolo.
- Los que se encuentran en formación escolar o universitaria.
- Los que se encuentran en capacitación.
- En el caso que el niño viva con solo un padre o tutor.<sup>226</sup>

El menor podrá ser aceptado en la guardería pública una vez que haya cumplido un año de edad y hasta los tres años. Una vez que ha cumplido los tres años podrá ingresar a un centro de atención diurna. En el caso que el niño tenga necesidades especiales también tendrá acceso al mismo centro y se sujetará al cupo existente en su localidad.<sup>227</sup>

### **j) Cuidados Familiares**

La protección de la familia engloba a todos los miembros de la familia, no únicamente de los padres hacia los hijos. Para la regulación y protección de los miembros de la familia, en caso de necesitar asistencia, existen la Ley de permiso de ayuda y asistencia y la Ley de permiso de ayuda y asistencia familiar, *desarrolladas sobre la base de las necesidades de los familiares que prestan servicios de ayuda y asistencia y teniendo en cuenta de forma especial las diferentes situaciones y necesidades de ayuda.*<sup>228</sup>

- Aparte de esta posibilidad los empleados que quieran cuidar de sus familiares necesitados de ayuda en el entorno doméstico, tienen derecho a ser exentos de sus actividades laborales por un plazo de hasta seis meses (permiso de asistencia y ayuda). Los empleados pueden elegir entre una exención completa o parcial. Este derecho aplica frente a empleadores que cuenten con un número de empleados que exceda regularmente los 15.
- En caso de que los empleados necesiten una reducción de su horario laboral durante más tiempo para asegurar los cuidados de un familiar próximo, existe la posibilidad de aprovechar un permiso de ayuda y cuidados familiar de hasta 24 meses. Para beneficiarse de un permiso de ayuda y cuidados familiar el número de horas de trabajo semanal tiene que ser de al menos 15 horas. En caso de trabajar en regímenes semanales diferentes o de una distribución desigual de las horas por semana, tiene que alcanzarse una media de unas 15 horas semanales aplica frente a empleadores con más de 25 empleados.
- Muchos niños y jóvenes necesitados de ayuda y cuidados no son atendidos solamente en casa sino también fuera de casa durante mucho tiempo, por ejemplo,

---

<sup>226</sup> Traducción personal de: § 24 SGB VIII Anspruch auf Förderung in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege

<sup>227</sup> *Idem*

<sup>228</sup> MINISTERIO FEDERAL DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES, *Seguridad Social en Resumen 2017*, Alemania, p.106

en una clínica. Aunque no se trate de una situación de ayuda y cuidados en el hogar, los menores de edad quieren ser atendidos por sus familiares próximos. Con el fin de hacer posible que los niños y jóvenes necesitados de ayuda y cuidados sean atendidos por un familiar empleado tanto en su casa como fuera de la misma, estos empleados tienen derecho a una exención completa o parcial de sus deberes laborales en función de las disposiciones de la Ley de permiso de ayuda y asistencia y la Ley de permiso de ayuda y asistencia familiar. Esto significa que una exención completa puede ser concedida por hasta 6 meses, igual que el permiso de ayuda y cuidados regular. Una exención parcial con un horario semanal de 15 horas puede ser aprovechada durante un máximo de 24 meses. La duración total de todas las exenciones, también en combinación con los permisos de ayuda y cuidados individual y familiar, no debe rebasar los 24 meses. El derecho a una exención de hasta 6 meses se estipula para empleadores con más de 15 empleados. El derecho a una exención alargada con un horario semanal mínima de 15 horas aplica únicamente frente a empleadores con más de 25 empleados.

- Muchos empleados quieren tener la posibilidad de despedirse de sus familiares con dignidad en la última fase de la vida, asistiéndoles antes de su muerte. Para darles esta posibilidad los empleados pueden pedir una exención completa o parcial de su trabajo de hasta 3 meses en virtud de la Ley de permiso de ayuda y asistencia y la Ley de permiso de ayuda y asistencia familiar. No es obligatoria esta asistencia en el propio hogar. El acompañamiento puede hacerse efectivo también durante una estancia del familiar próximo en una casa mortuoria. Este derecho aplica frente a empleadores con más de 15 empleados.<sup>229</sup>

### **k) Instituciones protectoras de la familia**

En Alemania, la agencia que se encarga de la protección de la familia es el Ministerio Federal de Familia, Tercera Edad, Mujeres y Juventud; este ministerio desempeña varias funciones, la cuales se desprenden de su propio nombre y están dirigidas a:

- Las familias: protegidas a través de políticas fiscales y laborales que fomentan la conciliación de la vida laboral y familiar disminuyendo las cargas familiares respecto de los hijos a través de apoyo a las condiciones de igualdad de oportunidades de los padres, así como la oferta de capacitación y asistencia en caso de problemas familiares como es el caso del embarazo, divorcio, entre otras como políticas públicas que aseguren la discriminación debido a su orientación sexual o identidad de género.
- Personas mayores: protegidas no sólo con políticas públicas dirigidas hacia la invalidez o la enfermedad sino también hacia la promoción del envejecimiento activo con estrategias para explotar el potencial de las personas mayores

---

<sup>229</sup> Cfr. MINISTERIO FEDERAL DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES, Seguridad Social en Resumen 2017, Alemania, p.107

- Niños y jóvenes: fomenta la promoción de igualdad de oportunidades sin importar, raza, religión, sexo o condición social. Se fomenta también la integración, alfabetización mediática, el cuidado de los niños y la educación de los jóvenes.<sup>230</sup>

### 3.2.1.3. Prestaciones de carácter diverso

#### a) Alimentos

Los alimentos, como se vio en el capítulo anterior, competen no solo al Derecho Privado pues también involucran a los miembros de la familia en el aspecto social; no sólo por la intervención que en ocasiones pueda tener el Estado, sino por la naturaleza de las prestaciones que se deben otorgar a la familia entre ellas la educación, la salud y la protección en caso de vulnerabilidad.

Para el caso de Alemania, los alimentos corresponden a una parte muy importante en el ámbito familiar, pues como se analizará más adelante, difiere de la legislación mexicana en algunos aspectos.

La obligación de dar alimentos según el Código Civil Alemán (Bürgerliches Gesetzbuch) recae, dependiendo el supuesto, en:

- Los parientes en línea recta, siendo el más próximo el obligado seguido según el grado de parentesco.<sup>231</sup>
- El cónyuge en caso de divorcio, siempre y cuando el otro cónyuge se encuentre incapacitado para laborar, tenga una enfermedad o se encuentre estudiando.<sup>232</sup>
- En el caso de que el cónyuge obligado con sus parientes por alguna incapacidad se encuentre impedido para cumplir la obligación de dar alimentos, será el otro cónyuge que responderá de acuerdo a su capacidad económica.<sup>233</sup>

---

<sup>230</sup> Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen, und Jugend. En: <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/themen/familie> fecha de consulta 17 de julio de 2017.

<sup>231</sup> Cfr. Traducción personal de: Artículo 1601 Bürgerliches Gesetzbuch.

<sup>232</sup> Artículos 1569-1573.

<sup>233</sup> 1608.

Por otro lado, el derecho a recibir alimentos lo tienen aquellos que son incapaces para mantenerse por sí mismos y los hijos solteros menores de 18 años o 25 años, siempre y cuando se encuentren estudiando.<sup>234</sup>

En el caso de que exista el divorcio durante el matrimonio y hubiere hijos, entonces aquel cónyuge que se queda a cargo del cuidado y crianza de los hijos cumple con su parte de dar alimentos.<sup>235</sup> Es en este punto en el que el Estado hace su aparición, pues los padres solteros tienen un tratamiento especial por cuanto a las prestaciones que pueden recibir.

En el apartado de prestaciones parentales se describieron los beneficios que tienen los padres solteros; ahora bien, en este caso en específico, el tema de los alimentos se encuentra garantizado a las familias monoparentales. Es decir, cuando falte el apoyo económico tanto del padre como de la madre (fallecimiento, desconocimiento del paradero o se encuentre fuera del país), existe una prestación que sustituye la ausencia de pagos de alimentos. Este pago no es una protección para el padre que no paga la pensión por alimentos, sino una garantía para el menor de poder satisfacer sus necesidades.

Esta prestación, hasta antes de julio de 2017, tenía una duración máxima de 72 meses y hasta la edad de 12 años del menor; sin embargo, a partir de la fecha señalada se exteniente la edad hasta los 18 años, por tanto, se elimina la limitante de los 72 meses. La condicionante será que el padre tenga ingresos menores a los 600 euros mensuales.<sup>236</sup>

El importe del anticipo sobre la pensión alimenticia depende de la edad y es de:

---

<sup>234</sup> 1602.

<sup>235</sup> 1606

<sup>236</sup> Cfr. Bundesministerium für Familie, *Senioren, Frauen und Jugend*, Traducción personal de: <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/themen/familie/familienleistungen/unterhaltsvorschuss/der-unterhaltsvorschuss/73558?view=DEFAULT>, fecha de consulta 17 de julio de 2016.

Tabla No. 3 Anticipo de la pensión alimenticia

Edad	Monto mensual
0 a 5 años	150 Euros
6 a 11 años	201 Euros
12 a 17 años	268 Euros

\*Tabla de elaboración personal a partir de *Der Unterhaltsvorschuss*

Vale recalcar que este apoyo que reciben los menores hijos de padre solteros depende precisamente del mantenimiento de estado civil soltero, y que en su domicilio no cohabite otro adulto.<sup>237</sup>

### 3.2.1.4. La importancia del tratamiento fiscal

Vistos los beneficios y protección que existe para la familia en Alemania, es necesario atender a la parte fiscal que tiene la familia, pues todas esas prestaciones dependen necesariamente de una alta tributación en el país, ya que de lo contrario esas prestaciones serían imposibles de sostener.

Las tributaciones hechas por los alemanes dependen de su condición e ingreso laboral, pues el impuesto es progresivo, así como de su estatus civil; por tanto, se dividen a grandes rasgos de la siguiente manera:

Tabla No. 4. Tributación atendiendo a los sujetos

Categoría fiscal (Steuerklasse)	Sujetos	Impuestos generales sobre la renta
1	Aquellos con estatus de soltero, separados o divorciados	- Seguro de Pensión ( <i>Rentenversicherung</i> )
2	Padres solteros que viven solos y solicitan la reducción de impuestos	- Seguro médico ( <i>Krankenversicherung</i> )
3	Empleados casados o en unión civil pueden escoger esta categoría fiscal, si es que su pareja no trabaja o gana considerablemente menos. A esta pareja le corresponde entonces la categoría fiscal 5. Toma en cuenta que si los dos miembros	- Seguro de desempleo ( <i>Arbeitslosenversicherung</i> )

<sup>237</sup> *Ídem*

	de la pareja ganan casi lo mismo, es mejor elegir la categoría 4.	- Seguro de dependencia ( <i>Pflegeversicherung</i> )
4	Parejas casadas o en unión civil pueden solicitar que cada año se les aplique un factor. Esto toma en cuenta el monto de los ingresos que deben pagar juntos bajo el sistema de división de ingresos. La separación de los ingresos es una política fiscal de atribuir ficticiamente los ingresos de un esposo al otro, para efectos de evaluar los impuestos personales, además de reducir las tasas de impuestos pagadas por la pareja con más ingresos e incrementar el monto a pagar por la pareja que gana menos (o nada).	- Impuesto de solidaridad con antiguos estados del este ( <i>Solidaritätszuschlag</i> )  - Impuesto para la iglesia ( <i>Kirchensteuer</i> ) este impuesto es opcional y va dirigido a la iglesia católica, luterana y judía.
5	Empleados casados o en unión civil se encuentran en esta categoría, si es que la pareja o esposo se encuentra en la categoría 3.	
6	Todos aquellos que cuentan con un segundo trabajo.	

\*Tabla de elaboración personal<sup>238</sup>

Las deducciones que se pueden realizar, que involucran a la familia, se establecen en el artículo 31, el cual exenta del pago de impuestos a los gastos que sean para el cuidado, educación y formación de los hijos. Además, el subsidio familiar se paga mensualmente como una devolución de impuestos.

Alemania es, según la OCDE, el líder mundial en tasas e impuestos.<sup>239</sup> Para tener una idea más clara de tal circunstancia, en este país el impuesto promedio de una persona soltera sin hijos es hasta del 49.4% del total de sus ingresos, mientras que una pareja con hijos tiene una carga tributaria de aproximadamente hasta el 34% del total de sus ingresos.<sup>240</sup>

<sup>238</sup> Veanse: *Einkommensteuergesetz*, Ley del Impuesto sobre la renta.

<sup>239</sup> OCDE, Tasas de impuestos, En: <https://www.oecd.org/centrodemexico/medios/las-tasas-de-impuestos-sobre-ingresos-salariales-ocde-se-estabilizaron-en-2015.htm> fecha de consulta 18 de julio de 2017.

<sup>240</sup> Ídem.

### 3.2.2. México

Es un país del continente americano, su nombre oficial es Estados Unidos Mexicanos. En el artículo 40 de su constitución establece, además, que es una república representativa, federal y democrática. Su territorio es de *1.9 millones de Kilómetros cuadrados de superficie continental, 5 127 kilómetros cuadrados de superficie insular y 3.1 millones de kilómetros cuadrados de Zona Económica Exclusiva, por lo que la superficie total de México supera los cinco millones de kilómetros cuadrados.*<sup>241</sup> Por su extensión territorial ocupa el 5° lugar y el 3° por el número de sus habitantes en Latinoamérica. Limita al norte con Estados Unidos de Norteamérica y al sur con Belice y Guatemala. Su economía según el Fondo Monetario Internacional se encuentra en el lugar número 16 de 189 países.<sup>242</sup>

#### a) Marco sociodemográfico

La población registrada hasta el año 2015 es de 119 530 753 personas,<sup>243</sup> de las cuales 61 millones son mujeres y 58 millones son hombres;<sup>244</sup> la tasa de natalidad es de 18.3 nacimientos por cada mil habitantes y la tasa global de fecundidad es de 2.21 hijos por mujer. Por lo que respecta a la mortandad, por cada mil habitantes hay 5.8 muertes y la esperanza de vida en promedio es de 75.2 años.<sup>245</sup> La tasa de nupcialidad es de 4.6 matrimonios.

Por cuanto al número de familias, a diferencia de Alemania, en México el último censo realizado se enfoca en el número de hogares familiares que hace referencia a *un conjunto de personas que residen habitualmente en el mismo hogar.*<sup>246</sup> Este asciende a 31 millones de hogares familiares, de estos, 88.9% se conforman por individuos que guardan un

---

<sup>241</sup> INEGI, *Referencias geográficas y extensión territorial de México*, En: [http://www.inegi.org.mx/inegi/SPC/doc/internet/1-GeografiaDeMexico/MAN\\_REFGEOG\\_EXTTERR\\_VS\\_ENERO\\_30\\_2088.pdf](http://www.inegi.org.mx/inegi/SPC/doc/internet/1-GeografiaDeMexico/MAN_REFGEOG_EXTTERR_VS_ENERO_30_2088.pdf) fecha de consulta 19 de julio de 2017

<sup>242</sup> El Universal, *Economía de México cae un lugar en lista del FMI*, En: <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/cartera/finanzas/2017/05/1/mexico-caera-del-15-al-16-en-ranking-del-pib-fmi> fecha de consulta 19 de julio de 2017.

<sup>243</sup> INEGI, *Cuadro resumen, indicadores de demografía y población*, en: <http://www3.inegi.org.mx/sistemas/temas/default.aspx?s=est&c=17484> fecha de consulta 19 de julio de 2017

<sup>244</sup> INEGI, *Cuéntame, Mujeres y hombres en México*, En: <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/mujeresyhombres.aspx?tema=P> fecha de consulta 19 de julio de 2017

<sup>245</sup> Op. Cit. INEGI, Cuadro resumen, indicadores de demografía y población

<sup>246</sup> INEGI, *Estadísticas a propósito del día de la familia mexicana*, En: [http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/familia2017\\_Nal.pdf](http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/familia2017_Nal.pdf) fecha de consulta 19 de julio de 2017.

parentesco familiar entre sí y el 10.8% no son familiares, es decir, son personas que viven solas o viven con personas que no guardan ningún tipo de parentesco.<sup>247</sup> Las familias nucleares corresponden al 69.7%, el 27.9% es extendida y el 1% son familias compuestas.<sup>248</sup> En el caso de las familias con hijos se encuentra que el 21% son monoparentales, de los cuales el 81.7% son dirigidas por mujeres.

Un dato alarmante en las estadísticas es de la edad de las madres mexicanas, pues según la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo (ENOE), del total de la población femenina entre 15 y 19 años, el 22.8% ya tienen al menos un hijo, lo que se traduce en la mayoría de las ocasiones en embarazos no deseados.<sup>249</sup> ENADID (Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica) establece que el grupo de edad con la tasa más alta de fecundidad es el de las mujeres de 20 a 24 años, seguido de las madres adolescentes de entre 15 a 19 años; en promedio, las mexicanas tienen su primer embarazo a los 21 años.<sup>250</sup>

La población económicamente activa es de un total de 53 681 720, de los cuales 33 229 325 son hombres y 20 452 395 son mujeres. Por cuanto a la pobreza, se destaca que el porcentaje oficial registrado por el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) es de 46.2% en situación de pobreza, del cual se desprende que el 36.6% corresponde a la pobreza moderada y el 9.5% a pobreza extrema.<sup>251</sup> Dadas las condiciones de pobreza existentes en el país el trabajo de menores de edad tiene un dato elevado, pues existen 2, 475,989 niños y adolescentes de entre 5 y 17 años que realizan alguna actividad económica. La mayor parte de ellos trabajan para pagar sus propios gastos y los relacionados con el pago de su escuela y por qué el hogar necesita de su trabajo.<sup>252</sup>

---

<sup>247</sup> *Ídem*

<sup>248</sup> *Ídem*

<sup>249</sup> INEGI, *Datos a propósito del día de la madre*, En: [http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/madre2017\\_Nal.pdf](http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/madre2017_Nal.pdf) fecha de consulta 20 de julio de 2017

<sup>250</sup> Cfr. INEGI, *Datos a propósito del día de la madre*, En: [http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/madre2017\\_Nal.pdf](http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/madre2017_Nal.pdf) fecha de consulta 20 de julio de 2017

<sup>251</sup> CONEVAL, *La pobreza en México*, En: [http://www.coneval.org.mx/Medicion/MP/PublishingImages/Pobreza\\_2014.jpg](http://www.coneval.org.mx/Medicion/MP/PublishingImages/Pobreza_2014.jpg) fecha de consulta 20 de julio de 2017

<sup>252</sup> INEGI, *Cuéntame, Niños que trabajan*, En: <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/ninos.aspx?tema=P> fecha de consulta 20 de julio de 2017

### 3.2.2.1. Marco Normativo de la Protección a la Familia

El marco normativo mexicano enfocado a la protección de la familia está compuesto por los tratados y convenios internacionales que contienen derechos humanos, por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, leyes federales, locales y jurisprudencias.

La Constitución Política mexicana guarda la protección de la familia desde diferentes vertientes. En primer lugar, a través de la protección del individuo en su artículo 1° en el que se establece que *todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte*. Luego entonces se reconocen como válidos todos los tratados internacionales que México haya celebrado en el marco de protección de la familia.

Expresamente el artículo 4° del mismo ordenamiento sostiene en su primer párrafo que: *El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia*. Es decir, la legislación debe proporcionar las bases a través de las cuales protege a la familia. En este mismo artículo se hace mención sobre el derecho a decidir el número de hijos que quiere tener, la garantía de los niños a la satisfacción de sus necesidades y la obligación del Estado a proporcionarlas, y a su vez la obligación de los padres, tutores o custodios de la obligación de preservar y exigir los derechos de los menores.

El artículo 16 constitucional establece que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procesamiento.

En el área de protección social en el artículo 123 constitucional se aborda a la familia de la siguiente manera:

Apartado A fracción V: Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación: gozarán forzosamente de un descanso de 6 semanas anteriores a la fecha fijada aproximada para el parto y 6 semanas posteriores al mismo, debiendo percibir su salario

íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieran adquirido por la relación de trabajo. En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de medio hora cada uno para alimentar a sus hijos.

Apartado A fracción VI párrafo II: Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural y para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

Apartado A fracción XXIX: Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y de accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y su familiar

Apartado A fracción XXVIII: Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

Siguiendo en el debido orden jerárquico de la normativa mexicana se encuentran las leyes y códigos federales. En ese aspecto existen primordialmente cuatro legislaciones de protección a la familia: El Código Civil Federal, que regulan todo lo relativo a la forma de organización familiar y su patrimonio de manera interna, así como lo relativo a cuestiones de alimentos y filiación. Por otra parte, está el Código Penal Federal que sanciona la violencia dentro del círculo familiar. Sin embargo, no se estudiarán a fondo las disposiciones ahí establecidas pues en la parte que nos interesa es aquella derivada de la protección social, ya sea a través de la seguridad social o políticas sociales.

La tercera legislación de manera genérica que protege a la familia es la Ley Federal de Trabajo que contiene los derechos anteriormente descritos dentro de la constitución como

lo es el salario mínimo para garantizar la calidad de vida del trabajador,<sup>253</sup> el trabajo de mujeres y la maternidad<sup>254</sup> y los beneficiarios en caso del fallecimiento del trabajador.

De manera más profunda, las prestaciones sociales familiares, al igual que en Alemania, las encontramos en la Ley del Seguro Social, en la cual se enuncian las prestaciones de las que son beneficiarios únicamente aquellos que cuentan con una relación laboral, son familiares dependientes en línea recta hasta en segundo grado del trabajador/asegurado o aquellos que determine la ley como los estudiantes universitarios, trabajadores agrícolas, etc.

Con el objetivo de no repetir las prestaciones sociales familiares véase a continuación todas aquellas que son inherentes a la familia, encontradas tanto en la Ley del Seguro Social, Ley del Trabajo u otro reglamento de menor jerarquía.

### **3.2.2.2. Prestaciones Sociales Familiares**

#### **a) Permisos parentales**

En México no es posible encontrar un símil al permiso parental en Alemania que garantice el cuidado de los menores de edad y el mantenimiento del empleo de los padres. Únicamente se cuentan con dos tipos de licencias en el caso del nacimiento o adopción de hijos, que son las licencias de maternidad y paternidad.

Desde el año 2012, en la Ley Federal de Trabajo, se garantiza un permiso de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo a los hombres trabajadores, por el nacimiento de sus hijos o en el caso de adopción.<sup>255</sup> Por el lado de la madre se encuentra la licencia de maternidad que se verá a detalle en el siguiente punto.

#### **b) Maternidad**

La licencia de maternidad o la erróneamente llamada en México incapacidad por maternidad, es reconocida constitucionalmente desde 1917 en el ya mencionado artículo 123. En este sentido, son sujetas de este derecho, las mujeres que se encuentren en una relación laboral.

---

<sup>253</sup> Artículo 90 Ley Federal de Trabajo

<sup>254</sup> Artículos 164-168 Ley Federal de Trabajo

<sup>255</sup> Artículo 132 fracción XXVIII bis Ley Federal de Trabajo

La madre trabajadora afiliada al IMSS tiene derecho durante el embarazo y el puerperio a un subsidio en dinero correspondiente al 100% del último salario diario de cotización que recibirá por un total de 84 días que pueden ser otorgados a convenio con el empleador en un periodo completo después del parto o bien dividirlo en dos periodos antes y después del mismo. Si ese periodo se excede entonces se pagara un monto correspondiente a la incapacidad por maternidad.<sup>256</sup>

Para que la madre trabajadora pueda acceder a este subsidio deberá haber cubierto por lo menos treinta cotizaciones semanales en el periodo de doce meses anteriores a la fecha en que deberá comenzarse el pago del subsidio. También el embarazo y la fecha posible de parto deberán haber sido certificadas por el Instituto.<sup>257</sup>

Las mujeres que no se encuentran en una relación laboral como es el caso de las esposas de los trabajadores o de las estudiantes de nivel bachillerato o licenciatura, únicamente tienen derecho a las prestaciones en especie que corresponden a la atención médica de ella y del menor. Por otro lado aquellas mujeres que no se encuentren afiliadas a algún instituto de seguridad social,<sup>258</sup> tienen derecho a la atención médica a través del Seguro Popular o el reciente Instituto Nacional para la Salud, pero no tienen ningún subsidio o prestación económica que garantice el mantenimiento de ella o de su menor, lo cual representa un grave problema derivado muchas veces de la informalidad laboral bajo la que se encuentra; pues ello no implica que no necesiten el subsidio mientras atienden a sus hijo o bien resulta en la necesidad de regresar al puesto de trabajo sin que se tengan las condiciones de salud suficientes, atentando contra su propia vida y la del recién nacido.

### **c) Lactancia**

En el periodo de lactancia la madre trabajadora tiene el derecho hasta por el término máximo de seis meses dos reposos extraordinarios por día de media hora cada uno para alimentar a sus hijos en algún lugar adecuado e higiénico que designe la empresa o para efectuar la

---

<sup>256</sup> Artículo 101 Ley del Seguro Social

<sup>257</sup> Artículo 102 Ley del Seguro Social

<sup>258</sup>Nota: Instituto Mexicano del Seguro Social, Instituto de Seguridad y servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

extracción manual de leche, o bien, cuando lo anterior no sea posible, previo acuerdo con el empleador se reducirá de su jornada ese tiempo.<sup>259</sup>

Dentro de la Ley del Seguro Social se establece como una prestación en especie la ayuda por seis meses para la lactancia, así como el fomento y capacitación para que la leche materna sea alimento exclusivo durante ese tiempo y complementario hasta avanzado el segundo año de vida.<sup>260</sup> La ayuda para lactancia consiste en el suministro por parte del Instituto de un sucedáneo de leche humana para el hijo de la asegurada, esposa o concubina del asegurado o en su caso quien se haga responsable del menor.

#### **d) Cuidados de menores**

El cuidado de los menores constitucionalmente como se estableció en párrafos anteriores se encuentra designado a cargo de los padres, tutores o curadores; sin embargo, únicamente se instaura la obligación, que en ocasiones es imposible cubrirla en su totalidad, esto procedente de la falta de normas que propicien la conciliación de la vida laboral y familiar.

En efecto, en México no existe una protección legal que permita la ausencia del lugar de trabajo para el cuidado de los hijos sin que esta ausencia implique una pérdida del empleo y de los beneficios que esto conlleva.

Tanto los padres o madres trabajadoras una vez concluido su licencia por maternidad y paternidad respectivamente, necesariamente tienen que regresar a su empleo, más aún si esta es su única fuente de ingresos, dado que no existe un subsidio que pueda extenderse para que el cuidado de los hijos pueda llevarse a cabo. Por consecuencia, se tiene que hacer uso de la ayuda de familiares o guarderías.

#### **e) Estancias infantiles**

Las necesidades de las familias mexicanas en el cuidado de sus hijos han cambiado un poco desde hace ya varias décadas, lamentablemente el servicio de guarderías no ha ido aparejado a dichos cambios. En este país existen tres formas de guarderías para los niños de los 43 días de nacidos hasta los 4 años de edad por regla general.

---

<sup>259</sup> Artículo 170 fracción IV de la Ley Federal de Trabajo, artículo 94 fracción III de la Ley del Seguro Social.

<sup>260</sup> artículo 94 fracción II de la Ley del Seguro Social.

El primer tipo de estancia es el que depende directamente de la seguridad social y que es derivado del aseguramiento de la madre como trabajadora. Recientemente en el caso de las guarderías del IMSS la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado la igualdad de acceso al servicio de guardería para sus hijos entre padres y madres trabajadoras; esta resolución de la Corte se debe a que la Ley del Seguro Social establece que tienen derecho al servicio de guarderías : *la mujer trabajadora, el trabajador viudo o divorciado, a quien por determinación judicial ejerzan la patria potestad y la custodia del menor ,mientras no contraigan matrimonio o entren en concubinato.*<sup>261</sup>

Lo anterior representa una doble discriminación, en primer lugar, para los padres trabajadores, en el entendido que ellos también hacen sus aportaciones para este servicio y no necesariamente significa que la madre del menor se quede en casa para el cuidado de los hijos, ya que puede ser trabajadora independiente o bien no estar asegurada. Es en ese punto donde entra la segunda forma de discriminación y es que la legislación sigue atribuyendo el cuidado de los hijos a las madres y/o mujeres del hogar, y no, así como una responsabilidad compartida.

La segunda forma de tener acceso al servicio de guarderías es a través del llamado Programa de Estancias Infantiles para apoyar a Madres Trabajadoras, *el cual apoya a las madres que trabajan, buscan empleo o estudian así como a los padres solos con hijos, hijas, niños o niñas bajo su cuidado.*<sup>262</sup><sup>263</sup> Bajo esta modalidad de guardería solamente pueden ingresar los menores de entre un año y tres años once meses. Este tipo de guarderías estaba dirigido a aquellas madres o padres de bajos recursos que no cuentan con seguridad social.<sup>264</sup> El subsidio que recibían los padres es una especie de beca consistente en novecientos pesos hasta por tres hijos que tengan menos de cuatro años, además de eso por cada menor se deberá

---

<sup>261</sup> Art. 2 fracción IV, Ley del Seguro Social

<sup>262</sup> Programa de Estancias Infantiles para Apoyar a Madres Trabajadoras, En: <https://www.gob.mx/sedesol/acciones-y-programas/estancias-infantiles-para-apoyar-a-madres-trabajadoras> fecha de consulta 05 de febrero de 2018

<sup>263</sup> Este programa a la fecha 31 de agosto del 2019 se encuentra suspendido, pese a los múltiples amparos concedidos para que subsista el Gobierno Federal decidió cancelarlo, otorgando únicamente la cantidad de 1600 pesos bimestrales a los padres y madres de familia para pagar el servicio de estancias infantiles, privados.

<sup>264</sup> Acuerdo por el que se emiten las Reglas de Operación del Programa de Estancias Infantiles para Apoyar a Madres Trabajadoras, 2017, punto 3.2

hacer una aportación mínima a la Estancia. No obstante, a partir del año 2019 este programa desapareció otorgando únicamente las transferencias en efectivo a los padres de los menores.

La tercera forma de acceder a un servicio de guardería es a través de la iniciativa privada que son establecimientos con fines de lucro cuyos requisitos para ingresar dependerá de cada institución.

Los horarios de las estancias infantiles son diferentes en cada una de ellas, tanto en las pertenecientes a los institutos de seguridad social como para las demás. Por regla general el horario es de las siete a las diecinueve horas y de lunes a viernes.<sup>265</sup>

#### **f) Cuidados Familiares**

Los cuidados familiares dentro de la legislación mexicana no están previstos para el caso en el que el trabajador deba hacerse cargo de algún familiar enfermo o que se encuentre en estado de incapacidad. Estas licencias para el cuidado de los hijos, padres, esposo (a) o concubino (a) se otorgan generalmente a discreción del empleador o bien se establecen en el contrato colectivo de trabajo y en muchas de las ocasiones únicamente se tiene el derecho a que esta ausencia no represente causal de despido, pero suelen ser licencias sin goce de sueldo.

En el caso particular de algunas universidades públicas, escuelas o instituciones gubernamentales el permiso se otorga para el cuidado de los hijos principalmente, a través de licencias especiales para ello o mediante el uso de los llamados permisos económicos.

A nivel nacional existe, a partir del año 2015, los Lineamientos para el otorgamiento de licencias de paternidad y cuidados paternos, de maternidad y cuidados maternos y por adopción, como medidas complementarias de seguridad social en beneficio de las y los integrantes de la Policía Federal, que como su nombre lo indica únicamente es para los miembros de esta corporación policiaca.

---

<sup>265</sup> Cfr. PROFECO, Radiografía de los servicios, p.20, En: [https://www.profeco.gob.mx/revista/publicaciones/adelantos\\_04/guarderias\\_jul04.pdf](https://www.profeco.gob.mx/revista/publicaciones/adelantos_04/guarderias_jul04.pdf) fecha de consulta 05 de febrero de 2018

### **g) Prestaciones de asistencia social**

Las prestaciones consideradas como de asistencia social en México se proporcionan a través de diversos programas que año con año son sujetos de cambio y que están dirigidos principalmente a los hogares que se encuentran en situación de pobreza o pobreza extrema. Dentro de esos programas se destacan los siguientes:

- Programa seguro de vida para jefas de familia

Es dirigido para las mujeres que son jefas de familia y brinda a los hijos e hijas en estado de orfandad materna hasta la edad de veintitrés años, apoyos económicos mensuales consistentes en el 2017 de \$330 hasta los \$2,040 pesos mensuales.

- Programa PROSPERA

Estaba dirigido a los hogares con ingreso per cápita por debajo de la Línea de Bienestar Mínima ajustada, cuyas condiciones socioeconómicas y de ingreso impiden desarrollar las capacidades de sus integrantes en materia de alimentación, salud y educación.<sup>266</sup> El programa se dividía en los siguientes apoyos:

-Componente educativo: otorga becas educativas a menores de 18 años inscritos entre el sistema educativo y apoyos para útiles escolares.

Componente de salud: Proporciona de manera gratuita acceso al paquete básico garantizado de salud.

-Componente alimentario: Otorga apoyos monetarios directos mensuales a las familias beneficiarias, asignadas al esquema de apoyos con y sin corresponsabilidad.

-Componente de vinculación: Promueve la inclusión social, productiva, laboral y financiera de la población con la finalidad de mejorar el ingreso de las familias beneficiarias.

---

<sup>266</sup> Reglas de Operación del PROSPERA, programa de inclusión social, punto 3.2

## **h) Instituciones protectoras de la familia**

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) a nivel nacional y local, es un organismo público descentralizado con patrimonio y personalidad jurídica propios y es el coordinador del Sistema Nacional de Asistencia Pública y Privada.<sup>267</sup> Este sistema es el encargado de formular acciones, funciones y programas en materia de asistencia social, de atención a personas con discapacidad, rehabilitación no hospitalaria y programas de fomento a la cultura y deporte.

A su vez este organismo se encarga de regular los Centros de Atención Asistencial, de establecer infraestructura de operación para la atención de personas en desamparo y desarrollar actividades socioculturales a través de campamentos recreativos

En adición a lo anterior se brindan apoyos de atención a familias en comunidades y personas en desamparo, atención de casa hogar para niños y ancianos, asesoría en caso de violencia o desintegración familiar, así como orientación jurídica y social.

### **3.2.2.3. Prestaciones de carácter diverso**

#### **a) Alimentos**

Los alimentos regulados por el Código Civil Federal o en algunos Estados por los Códigos Familiares, establecen que la obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da tiene a su vez derecho de pedirlos.<sup>268</sup> Por consiguiente los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado, o en su caso por los parientes colaterales hasta en cuarto grado.<sup>269</sup>

---

<sup>267</sup> Artículo 1 , *Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.*

<sup>268</sup> Artículo 301, Código Civil Federal.

<sup>269</sup> Artículo 303- 307

#### **3.2.2.4. El tratamiento fiscal de las familias**

El tratamiento fiscal de las personas físicas en México no atiende a su situación familiar, es decir, el estado civil de las personas, si tiene hijos o no. No representa una diferencia en dicho pago.

Es posible decir que en México existen tres clasificaciones (de manera didáctica), de impuestos que deben ser erogados. Los impuestos municipales que corresponden a los derechos, aprovechamientos y contribuciones de mejoras; los impuestos estatales que con el predial el 2% sobre nóminas y finalmente los impuestos de carácter federal: Impuesto al Valor Agregado, Impuesto Empresarial a Tasa Única, Impuesto a los Depósitos en efectivo, Aranceles y el Impuesto Sobre la Renta.

Es precisamente este último impuesto que debe ser declarado en el caso que nos ocupa, por las personas físicas que tengan ingresos por sueldos y salarios, actividades profesionales, actividades empresariales, por arrendamiento de bienes inmuebles, por enajenación de bienes o por intereses.

De las deducciones que se pueden realizar que involucran a la familia son:

- Los pagos por honorarios médicos, dentales y servicios profesionales en materia de psicología y nutrición, gastos hospitalarios efectuados por el contribuyente para sí, para su cónyuge, concubino, ascendientes y descendientes en línea recta, siempre y cuando estas personas no perciban durante un año ingresos.
- Las primas por seguros de gastos médicos, complementarios o independientes de los servicios de salud proporcionados por instituciones públicas de seguridad social, siempre que el beneficiario sea el propio contribuyente su cónyuge o la persona con la que vive en concubinato, ascendientes o descendientes en línea recta.
- Los gastos destinados a la transportación escolar de los descendientes en línea recta cuando esta sea obligatoria en los términos de las disposiciones jurídicas del área donde la escuela se encuentre ubicada.<sup>270</sup>

---

<sup>270</sup> Artículo 151, Ley del Impuesto Sobre la Renta.

### **3.3. Análisis de Derecho Comparado**

El análisis de Derecho Comparado que se realiza en este apartado debe precisarse que el enfoque meramente responde a un análisis de los sistemas jurídicos y no así de aspectos sociológicos. En ese sentido, la comparativa es posible realizarla, pues a pesar de que Alemania y México son países con sociedades y culturas diferentes, la tradición jurídica de la que devienen es la romano-germánica, de tal forma que al realizar dicha comparativa se busca la interacción de los sistemas normativos con la intención de resaltar las similitudes y diferencias.

El marco comparativo que se hace de estos dos países tiene que ver principalmente con su aparato normativo, a efecto de realizar un análisis en igualdad de circunstancias. Sin embargo, a título personal debo decir que en la estancia de investigación que realice en Múnich, Alemania, pude notar, de manera empírica, diferencias sustanciales en el conducir diario de la vida de los alemanes.

Lo anterior tiene que ver, sobre todo, con el respeto a la normativa y a la confianza entre las personas en cosas cotidianas: los peatones no cruzan una calle si el semáforo no se encuentra en verde para ellos, incluso si no se visualizan automóviles; al hacer uso del transporte público no es necesario mostrar el billete que compruebe el pago del pasaje, solo tú sabes si lo has pagado o cometes un acto de deshonestidad; solo por mencionar un par de cosas.

Dicho eso, me lleva a la reflexión a que, si las personas son capaces de respetar normas por más “mínimas” que parezcan, serán capaces de seguir los demás ordenamientos jurídicos bajo los que se rigen, en el entendido de que siempre existe la excepción a la regla.

Si bien al realizar un estudio de derecho comparado, se pretende confrontar sistemas jurídicos diversos, en esta ocasión se parte en primer lugar del estudio de las generalidades de cada país, entre ellas su extensión y la división geográfica de los mismos. Es decir, analizar su diversidad para poder encontrar sus semejanzas jurídicas, poblacionales, ocupacionales y

regionales con el objetivo de valorar y apreciar las carencias o fortalezas que existen en cada nación y poder encontrar soluciones acordes a cada sociedad.

En ese sentido el comparativo que se realiza entre México y Alemania parte de la tradición jurídica romano-germánica, además, es indispensable analizar otros aspectos esenciales para que la aplicación del Derecho y sus variables pueda funcionar de un país a otro. Es por ello que, al comparar territorialmente cada uno de los países, se pretende encontrar la funcionalidad de cada una de las estructuras jurídicas de aplicación espacial en cada uno de los Estados estudiados. Por tanto, se puede concluir lo siguiente:

#### **a) Generalidades**

Dentro del marco sociodemográfico es posible resaltar que la población mexicana representa casi el doble de la alemana; sin embargo, la comparativa no solo recae en el número de habitantes, sino en la calidad de vida de estos y los derechos sociales de los que pueden ser beneficiados.

Uno de los puntos más importantes a destacar es el comportamiento poblacional de cada país pues ello refleja las necesidades que pueden y deben ser cubiertas por los Estados. México es un país relativamente joven, lo que representa una mayor población en edad de trabajar y por tanto una fuerza productiva.

Por cuanto al tema familiar, en México existe un mayor número de familias identificadas, sin embargo, ello no implica una responsabilidad frente a sus miembros, pues en el censo del INEGI, se establece únicamente la cohabitación para establecer un hogar familiar y no así una familia. Es en la composición de cada una de las familias en donde se encuentran las principales necesidades que necesitan ser satisfechas en su particularidad, tal como lo son las monoparentales que representan en México más del doble que las existentes en Alemania y que se traduce en un mayor requerimiento de políticas tendientes a suplir cuestiones de derecho social en este grupo poblacional.

En ese mismo sentido, la edad promedio de las madres en mexicanas se encuentra en los 21 años y para las madres germanas de 10 años más, es decir de 31 años. Aunque no es una regla general, la edad de las madres puede revelar la preparación secular de las mismas e indirectamente los puestos laborales que puedan adquirir, seguido del posible ingreso.

Nuevamente en datos de pobreza, Alemania cuenta con un menor número de pobres y dicho calificativo dista de la realidad mexicana, pues para el país europeo esta condición es dada a aquellas personas que apenas alcanzan a cubrir sus necesidades básicas mientras que para el país latinoamericano las personas consideradas en situación de pobreza son aquellas que no alcanzan a cubrir dichas necesidades.

El trabajo negro o informal es mayor en el territorio mexicano y por tanto su población se encuentra en un mayor riesgo de vulnerabilidad en sus derechos laborales y por tanto en la formalidad y respeto de sus prestaciones sociales a las cuales son acreedores.

### **b) Condiciones de trabajo**

Las condiciones de trabajo representan la forma en la que los trabajadores pueden desempeñarse en su vida diaria, en especial con dos variantes: el tiempo de trabajo y el salario percibido. La jornada laboral en ambos países es de ocho horas, con marcadas diferencias en las vacaciones siendo mayores en Alemania mínimo por veinticuatro días, aunado a ello se señala como día obligatorio de descanso el domingo (excepto para los trabajadores de servicios de emergencia), facilitando así la convivencia de los miembros de la familia.

### **c) Marco normativo de la protección de la familia**

Como se mencionó anteriormente las similitudes normativas existentes entre Alemania y México, son evidentes sobre todo en la jerarquía de las normas: tratados internacionales, constitución, leyes federales y reglamentarias.

En ese sentido, ambos países han firmado los mismos instrumentos internacionales y dentro de sus leyes supremas se establece el amparo por parte del Estado a la familia, no obstante, las diferencias sustanciales radican en las leyes federales y reglamentarias. A pesar de que en el Código Social Alemán y la Ley del Seguro Social protegen las mismas contingencias que se presentan a lo largo de la vida del ser humano, empero; las prestaciones familiares se otorgan de manera diversa, siendo la legislación alemana la más benevolente.

De tal manera que, el Código Social permite el desarrollo del ser humano en sus diversas facetas como persona que se armoniza en conjunto con las leyes relativas a la regulación de las condiciones de trabajo, mientras que en México se hace una separación entre las personas que cuentan con un trabajo formal y aquellos únicamente se sostienen en

el piso básico de protección social y por tanto que reciben ayuda de los programas asistenciales.

#### **d) Prestaciones sociales familiares**

Dentro de las prestaciones sociales otorgadas a la familia y sobre todo a los trabajadores que tienen cargas familiares, es sin duda la protección alemana la que tiene mayores beneficios entre las que se destacan las prestaciones que no existen en la legislación mexicana tales como las excedencias por maternidad, los cuidados parentales, cuidados familiares y las prestaciones por el cuidado de los hijos.

No obstante lo anterior, en los sistemas tradicionales de protección social, nos encontramos ante un problema de género por cuanto a los roles que desempeña cada uno de los padres y la forma en la que el Estado percibe a cada uno de los individuos; en ese sentido países como México relegan la capacidad de protección y cuidado de la familia a las mujeres, puesto que si excluimos las guarderías, no existe otro medio que garantice que las mujeres puedan salir de sus casas para trabajar y que el cuidado de sus menores esté garantizado.

Por otro lado, Alemania poco a poco ha ido ganando terreno frente a la protección de las mujeres no sólo como madres sino también como trabajadoras, pues si bien la garantía de no perder su empleo por causa de la maternidad, una vez que nace el niño tiene una compensación durante los tres primeros años de vida del menor,

Luego entonces, las políticas que garanticen el sano equilibrio de la vida laboral y familiar que protejan en su integridad a las familias deben ir encaminadas hacia la inserción de las mujeres y hombres como padres y madres trabajadoras.

En México, la protección social de las familias se concentra en aquellas que se encuentran en situación de pobreza o en situaciones especiales como el caso del seguro para jefas de familia dejando de lado a aquellos padres solteros que también son jefes de familia.

Un punto importante del cual las legislaciones se han olvidado es sin duda el que además de ser padres o madres de familia, también son hijos y que también se tiene la obligación de brindar alimentos a los padres y dentro de estos se engloban las prestaciones de seguridad social, así como el cuidado y procuración de su sano desarrollo.

Luego entonces, la falta de reconocimiento de equidad de género en las prestaciones familiares, es uno de los principales problemas para lograr el equilibrio entre la vida familiar y laboral.

En el caso específico de las prestaciones por alimentos o bien el patrimonio familiar, es finalmente el Estado el sujeto obligado a garantizar que se tenga el acceso gratuito a la justicia para que se haga exigible no solo la prestación de los alimentos, sino que además cada una de las personas se haga responsable.

#### **e) El tratamiento fiscal**

Las prestaciones sociales otorgadas a las familias tanto en México como en Alemania pueden otorgarse en gran medida gracias a las tributaciones de los contribuyentes, los derechos sociales tienen un costo y en este caso el reflejo de ese pago nuevamente inclina la balanza hacia Alemania.

El tratamiento fiscal de las personas en Alemania depende de su estatus familiar, lo cual refleja la importancia que se le da al cuidado de la misma, pues se consideran las necesidades que tienen los padres divorciados, solteros, las parejas casadas y aquellas familias que tienen hijos, y por su puesto se consideran los ingresos que perciben.

En este punto la diferencia con México es sustancial pues no se consideran las necesidades de cada familia, sino que únicamente se considera el ingreso gravado y la deducción de algunos gastos como educación privada y atención médica hasta determinada cantidad monetaria.

Así pues, partiendo de la idea que todos los derechos tienen un costo, debe entenderse que el pago de los impuestos de manera proporcional y equitativa representa la mejor forma de atender las necesidades de una sociedad; por lo tanto, en un país con más del sesenta por ciento de su población en la informalidad se debe reflexionar sobre las condiciones sociales y laborales que impactan en la vida familiar de los mexicanos desde su interior hacia su exterior.

Con todo lo dicho es de suma importancia mencionar que si se pretende que la familia sea el principal círculo de protección familiar instaurar una legislación *ad hoc*, es importante, pero crear una nueva rama de estudio de Derecho es imprescindible, pues no se trata sólo de normas sino de un estudio sistemático que abarque principios, instituciones y normas que funcionen en su conjunto armónicamente.

## CAPITULO IV: HACIA UNA NUEVA RAMA DEL DERECHO: EL DERECHO SOCIAL FAMILIAR

**4.1. La exigencia de una nueva rama del Derecho Social 4.2 ¿Qué es el Derecho Social Familiar? 4.3. La interdisciplinariedad del Derecho 4.3.1. Naturaleza Jurídica y Autonomía del Derecho Social Familiar 4.3.2. Los principios del Derecho Social Familiar 4.3.3. La legislación 4.3.4 La Jurisprudencia 4.3.5. La Doctrina. 4.3.6. Sujetos del Derecho Social Familiar. 4.3.7 Jurisdicción y competencia 4.4. Exigibilidad de las prestaciones sociales familiares 4.5 Reglamento Federal de Prestaciones Sociales Familiares de la Ley Federal del Trabajo, Ley del Seguro Social y Ley del ISSSTE**

La construcción del Derecho es sin duda un tema que a lo largo de la historia ha causado discusiones: si es una ciencia, una disciplina, una técnica o incluso un arte; la simple palabra por cuanto a su etimología podría parecer un complejo ideal: *directus: el proceder honrado, el anhelo de justicia y la regulación equitativa en las relaciones humanas.*<sup>271</sup> Sin embargo, los estudios del derecho, los hacedores de la ley y todo jurisconsulto no deberían apartarse del origen del precepto, pues cada uno podrá dar un significado pero todos ellos deben tener la misma esencia.

Ahora bien, incursionar en el reconocimiento del Derecho Social Familiar como una nueva rama de estudio puede parecer arriesgado puesto que algunos juristas de la vieja escuela siguen considerando únicamente una división clásica del Derecho: Público y Privado; no obstante, la evolución constante de la sociedad y las nuevas necesidades de sus miembros llevan a buscar una máxima protección de los derechos y prestaciones que se tienen como ser humano.

En ese sentido, el estudio del Derecho Social Familiar, como una disciplina autónoma, conlleva el analizar todas las posibilidades en las que varias materias convergen para dar nacimiento a una nueva. La tarea no es fácil, pero para ello este capítulo se encarga de establecer la necesidad de implementación de una nueva materia, delimitar su concepto, establecer los requisitos, elementos y competencia así como crear la estructura que contiene

---

<sup>271</sup> ORNA SÁNCHEZ, Oswaldo, *¿Qué es el Derecho? ¿El Derecho es una ciencia?* En: file:///C:/Users/btg3/Downloads/538-Texto%20del%20art%C3%ADculo-1085-1-10-20161126.pdf fecha de consulta: 04 de febrero de 2019

la parte doctrinal y pragmática del Derecho Social Familiar, y así comprobar la hipótesis de esta investigación.

#### **4.1. La exigencia de una nueva rama del Derecho Social**

En una sociedad en donde se ha aprendido a adecuarse a “ lo que se tiene” es difícil enunciar claramente cuáles son las necesidades que deben cubrirse día a día; posiblemente en automático se piensa en la pirámide de Maslow con una teoría de necesidades ordenadas jerárquicamente; sin embargo, con el paso de los años estas necesidades más que ordenarse de manera escalonada, se van mezclando unas con las otras, encontrando a su vez puntos de convergencia en donde una necesidad debe ser cubierta desde diversas áreas: jurídica, lúdica, política, familiar, social, espiritual, etc.

De manera tal que, sería limitativo solo hablar de la necesidad de una nueva rama del Derecho puesto que se trata más de una exigencia que lleva a abordar diversos puntos en donde claramente se pueda ver la necesidad de incluir el Derecho Social Familiar.

Sin duda alguna, cuando se escucha hablar de una materia que en el nombre engloba dos áreas tan complicadas se podría pensar que no es necesario implementarla, puesto que ya existe un Derecho Social, en donde se incluyen el Derecho del Trabajo y el Derecho de la Seguridad Social, entre otros. En ellos se establecen derechos que fueron ganados a lo largo de la historia como parte de luchas sociales con el objetivo de mejorar su calidad de vida.

Por otro lado, se tiene al Derecho de Familia o Derecho Familiar, que cuando, su autonomía del Derecho Civil fue reconocida por muchos países, incluido México, estudiosos del derecho y postulantes externaban su inconformidad al considerar que siempre sería parte del histórico Derecho Privado consagrado en leyes romanas y napoleónicas por citar un par de ejemplos.

Sin embargo, ambas ramas se encuentran separadas de forma dogmática y pragmática, ello no significa que sea incorrecta la manera de operar de estas ramas, sino que, en un mundo globalizado, con una sociedad cambiante, la interacción que deben tener las ramas de estudio es imperante.

Bajo ese tenor la exigencia de la creación de una nueva disciplina parte de los siguientes supuestos:

a) La obligación de cumplir con la normativa internacional y nacional

Sin duda alguna, a partir del año 2011 con el reconocimiento de los derechos humanos en el artículo 1° de la CPEUM, se abrió la puerta a la afirmación de instrumentos internacionales que tuvieran relación con la protección más amplia para el ser humano. De manera tal que, todas las normativas anteriores y posteriores a esta reforma deben atender al principio pro homine. No obstante, existen algunos tratados, convenios, convenciones y legislaciones que siguen sin ser aterrizadas en un plano práctico.

Si bien – como lo afirma Brownlie- *no puede existir un conflicto real entre el derecho interno y el derecho internacional, ya que cada uno constituye un sistema que opera en ámbitos diversos*<sup>272</sup>, la armonía que se pretende realizar entratándose de derechos humanos debe ser imperante. En el caso específico del DSF, el principio fundamental es la protección de la familia a través de las prestaciones sociales, y la protección a la familia se establece como un derecho humano consagrado en instrumentos internacionales y nacionales.

La ejecución de los artículos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en ocasiones necesita de una ley o por lo menos un reglamento para que puedan operar y llevarse a la práctica;<sup>273</sup> sin embargo, se sostiene que para el caso específico de la protección a la familia se necesita un conjunto de normas, instituciones y principios que se encarguen de proporcionar lo necesario para su amparo.

Por lo tanto, la necesidad de que se acate la normativa existente es cumplir con un mandato internacional en el máximo beneficio de la población.

b) La necesidad de la familia de ser protegida

La familia sigue siendo hoy en día para la mayoría de las personas un factor importante de estabilidad y protección; empero la familia ha cambiado en su estructura, forma de organización, vida cotidiana y por tanto necesita ser protegida, no sólo por un

---

<sup>272</sup> Cfr. DONDE MATUTE, Javier, *El derecho internacional y su relevancia en el sistema jurídico mexicano. Una perspectiva jurisprudencial*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, México, Vol. 9, 2009, p. 194.

<sup>273</sup> *Ídem*.

expreso mandato nacional o internacional, sino porque es la célula base de la sociedad y si en esta se cimienta toda la sociedad, más vale cuidarla desde todas las esferas para que cada miembro que la integra goce de un modo digno de vida. De una manera más específica la familia debe ser protegida ya que:

- Es el elemento natural y fundamental de la sociedad
- El derecho de protección de la familia implica favorecer ampliamente el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar<sup>274</sup>
- Debe reconocerse el derecho a constituir una familia, tal pareciera que en pleno siglo XXI, queda de sobra el derecho de constitución, consagrado en la CIDH, el PIDCP, DUDH y la CPEUM; sin embargo cada vez son más *las tensiones entre trabajo y vida familiar pues restringen severamente las opciones de los trabajadores, particularmente de las trabajadoras, obligándolas con frecuencia elegir entre el empleo y el cuidado; o combinarlos de una forma que implica enormes costos en términos de la calidad del empleo.*<sup>275</sup>
- La demanda social a la familia ha aumentado, es decir, cada vez más son las familias las que tienen que cubrir las necesidades de sus miembros que no pueden hacerlo por sus propios miembros: niños, ancianos, personas con discapacidad. Ello no quiere decir que en épocas anteriores no se hacía, sino que en la actualidad se deben compaginar los cuidados familiares con las funciones laborales, puesto que la composición de las familias atendiendo al jefe de las mismas o a la forma de su organización ha cambiado.
- Los miembros que integran a la familia tienen derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar, como parte de un desarrollo óptimo de vida y parte de su salud mental y a las políticas de organización de tiempo.
- Actualmente no existe una cultura como tal de la economía del cuidado
- Deben cubrirse de los cambios que implica el propio desarrollo del ser humano a través de la seguridad social.

---

<sup>274</sup> Cfr. SCJN, La protección de la familia como derecho humano en el derecho internacional. Su contenido y alcance, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, México, Vol. 9, 2009, p. 195

<sup>275</sup> OIT, Notas OIT, Trabajo y familia, en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---américas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_189330.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---américas/---ro-lima/documents/publication/wcms_189330.pdf), fecha de consulta: 22 de octubre de 2018.

- La familia necesita ver protegidos sus ingresos desde el punto de vista tributario, no basta con las raquílicas normas de protección a través de la deducción de colegiaturas o visitas al médico, se hace obligatorio la implementación de un régimen especial para los trabajadores que tienen personas a cargo puesto que esto se traduce en una carga menos para el Estado y por tanto para la sociedad.

### c) La exigencia social

Haciendo referencia al pensamiento aristotélico “El hombre es un ser social por naturaleza” y por tanto resulta casi imposible la supervivencia alejados de la sociedad; lo que se aprende en casa se demuestra fuera de ella y viceversa lo que se aprende fuera de esta repercute en ella. Bajo esa premisa, algunas de las condiciones que pudieren tener lugar dentro de la familia (enfermedad de alguno de sus miembros por citar solo un ejemplo) tiene efectos en primer lugar en cada uno de sus miembros y en segundo a la sociedad en general. Engels sostiene que no hay ningún Estado que no necesite a la institución económica de la familia para su buen funcionamiento.

Si la familia no ve cubiertas sus necesidades básicas entonces va acrecentando y reproduciendo círculos de pobreza, violencia, etc. En el aspecto laboral, de acuerdo con la OIT, los conflictos relacionados con el trabajo y la familia tiene un costo para la sociedad en general ya que<sup>276</sup>:

- Perpetúan la pobreza, la vulnerabilidad y las desigualdades
- Obstaculizan la igualdad de oportunidades y trato entre hombres y mujeres en materia de empleo
- Dificultan la provisión de cuidado apropiado para personas dependientes lo cual afecta su salud y desarrollo.

---

<sup>276</sup> OIT, Notas OIT, Trabajo y familia, p.4, en: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_189330.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_189330.pdf), fecha de consulta: 23 de octubre de 2018.

## 4.2. ¿Qué es el Derecho Social Familiar?

La pregunta que quizá surge desde que se ve el título de esta investigación y que a lo largo de casi cuatro capítulos se ha ido construyendo, delimitando la historia, los derechos y sujetos, así como los elementos que se encuentran esparcidos a lo largo de varias legislaciones.

En orden metodológico, el DSF surge del Derecho Social pues tal como se analizó en el primer capítulo este es *un sistema de disciplinas y regulaciones jurídicas estrechamente relacionadas, con un fundamento, una finalidad y un método común*,<sup>277</sup> que atienden a las necesidades de los grupos sociales que se encuentran en situación de desventaja, bajo los principios de protección, solidaridad, subsidiaridad y equidad.

En ese sentido el DSF encuentra su base en el reconocimiento de los derechos sociales como derechos fundamentales; al igual que el laboral, de la seguridad social, agrario, etc. que, además, como producto de varias revoluciones se complementan de una carga valorativamente importante.

A diferencia de las ramas mencionadas con anterioridad, el DSF no surge de un movimiento revolucionario o de algún tipo de lucha social, sino más bien se va conformando de partes que hasta la fecha conformaban otra rama. Instituciones, normas, políticas y principios que con el devenir histórico del ser humano están ahí cubiertos en alguna legislación sin ser armonizados como parte de un todo.

Por ello debemos entender que el DSF es el conjunto de normas jurídicas, instituciones, políticas, prestaciones y principios que se encargan de estudiar, interpretar, sistematizar y armonizar equitativamente las prestaciones sociales, así como derechos fundamentales inherentes al ser humano, para lograr una regulación entre las relaciones familiares, laborales, económicas y sociales con el objetivo de preservar el núcleo fundamental de la sociedad: la familia.

---

<sup>277</sup> SOSA, Rodolfo, *Concepto y contenidos del Derecho Social*, Op. Cit.

De tal forma que de esta definición se desprenden los siguientes elementos:

- Es un conjunto: Es una agrupación de varios elementos que guardan relación entre sí.
- Normas jurídicas: puesto que se compone de disposiciones de carácter ordinario *que generan, modifican o extinguen situaciones jurídicas de manera unilateral y obligatoria.*<sup>278</sup> Que a su vez se encuentran en todos los niveles jerárquicos, es decir, instrumentos internacionales, constituciones, leyes federales, reglamentos y jurisprudencias en materia familiar, laboral y de seguridad social.
- Instituciones: surgen de la realidad social y se conciben como *una idea de obra o de empresa que se realiza y dura jurídicamente en un medio social; para la realización de esta idea, se organiza un poder, se le procura los órganos necesarios.*<sup>279</sup> Por ejemplo tenemos a la familia, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Estado, la maternidad etc.
- Principios: entendiendo a estos como los dogmas generales que conforman y dan coherencia a todo el ordenamiento jurídico, cuya función principal es alcanzar la labor de interpretación de la ley y aplicación del derecho pues estos son la manifestación *auténtica, prístina de las aspiraciones de justicia de una comunidad*<sup>280</sup>
- Prestaciones sociales: Son los beneficios legales otorgados a un grupo determinado de personas, en este caso a los trabajadores con cargas familiares.
- Políticas: entendidas como las acciones del gobierno con objetivos de interés público, que en este caso es mantener el orden entre los factores de producción y la vida personal de los individuos a través de acciones destinadas protección del individuo como parte de una familia. Tales como las guarderías sociales no pertenecientes a ningún instituto de seguridad social.
- Estudiar: El DSF debe aplicar la inteligencia para aprender todo el conjunto que representa el mismo.

---

<sup>278</sup> Época: Décima Época Registro: 2018665 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo II Materia(s): Administrativa Tesis: I.2o.A.E.60 A (10a.) Página: 1093.

<sup>279</sup>

<sup>280</sup> Cfr. Tribunales Colegiados de Circuito. Octava Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo III, Segunda Parte-2, Enero-Junio de 1989, Pág. 573.

- Interpretar: haciendo referencia a la explicación que deba darse a cada uno de los conceptos aplicables al mismo, acordes a todo momento al principio de conformidad.
- Sistematizar: el DSF debe ser ordenado y coherente, en el agrupamiento y estudio de las normas jurídicas, de manera tal que cada uno de los elementos del mismo formen un sistema.
- Regular: se establecerán las normas por las cuales se regirán los hechos y actos concretos que involucren los aspectos familiares, laborales y prestacionales del individuo.
- Equitativamente: se deberá atender al equilibrio entre los factores de la producción y la vida personal de los trabajadores y a su vez la equidad de género que deberá eminentemente considerarse para el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.
- Lograr una armonización entre las relaciones familiares y laborales para que ninguna de las dos se exceda en las esferas de desarrollo en ambos aspectos.
- Preservar el núcleo fundamental de la sociedad: la familia, el libre desarrollo de sus integrantes y el mejoramiento de su calidad de vida a través de la conceptualización del individuo como un ser holístico.

Bajo esa tesitura es importante delimitar lo que el DSF no es, con el objetivo de evitar confusiones entre esta disciplina y las ya reconocidas.

#### a) El DSF no es Derecho Familiar o de Familia

Las similitudes que pudieran encuadrarse una rama y otra no solo se encuentran en las palabras que componen su nombre, puesto que son ramas que necesariamente coadyuvan entre sí. No obstante, el DSF no debe ser confundido por el Derecho Familiar (DF) de acuerdo a lo siguiente:

1. Los sujetos que intervienen actúan como particulares<sup>281</sup> atendiendo únicamente a un rol: el familiar, es decir; *como cónyuges, concubinos, parientes, adoptantes y adoptados*,

---

<sup>281</sup> Cfr. MANGIONE MURO, Mirta, *Derecho de Familia- Familia y Proceso de Estado*, Argentina, Ed. Universidad Nacional del Litoral, 2000, p. 17

*tutores, incapaces y curadores*<sup>282</sup>... mientras que en el DSF los sujetos tienen un rol holístico: madre trabajadora: causante, dependiente económico o de cuidado y responsables solidarios y subsidiarios<sup>283</sup>

2. El contenido del DF se determina con base a las relaciones que se establezcan entre sus miembros: matrimonio, divorcio, concubinato, relaciones paternas filiales, derechos, deberes, obligaciones, etc. Mientras que el contenido del DSF son las prestaciones sociales a las que son sujetos las personas atendiendo a un rol laboral y familiar: licencia de maternidad, paternidad, permiso de cuidado de personas a cargo, conciliación de la vida laboral y familiar...

3. La rama general en la que se encuadra el DF es enteramente el Derecho Privado, evidentemente por los dos puntos anteriores: los sujetos y el contenido, entendiendo que las relaciones entre los sujetos son de igualdad y equidad mediante normas que regulan el actuar jurídico y las consecuencias entre los mismos.<sup>284</sup> Por otro lado el DSF como su nombre lo indica pertenece al Derecho Social ya que en este caso la regulación de las relaciones es igualmente entre particulares pero estos tienen diferencias marcadas y por tanto se establecen principios de equidad de las partes y no de igualdad, en el caso de la intervención del Estado, este lo hará como parte y autoridad.

b) El DSF no es Derecho Laboral

En el caso del Derecho Laboral y el DSF las cosas pueden tornarse un poco complicadas, ambos pertenecen al Derecho Social, intervienen los mismos sujetos: trabajador, empleado y Estado, no obstante la diferencia está nuevamente en el sujeto que tiene la doble obligación y el doble derecho, se precisa:

El trabajador tiene la obligación con su empleador de cumplir con sus responsabilidades y tiene los derechos concedidos por la ley; por otro lado tiene la obligación de cuidar de sus hijos procurando un desarrollo integral y sano esparcimiento.

Bajo esa premisa, el punto de encuentro entre el equilibrio de las obligaciones laborales y familiares se encuentra el DSF, ninguna de las legislaciones cubre esa parte.

---

<sup>282</sup> Introducción al derecho de familia,

<sup>283</sup> Ver capítulo II. Sujetos del DSF

<sup>284</sup> Cfr. Op. Cit.

Atendiendo a lo que establece el reconocido *ius laboralista* Mario de la Cueva: El Derecho de Trabajo es la norma que se propone realizar justicia social en el equilibrio de las relaciones de trabajo y el capital.<sup>285</sup> Es decir, las necesidades propias del trabajador, por cuando a su vida familiar, no tienen cabida mientras que, en el Derecho Social Familiar, se echa mano de la protección que se pueda otorgar.

El DSF no sólo busca el equilibrio entre las relaciones de trabajo y el capital, sino que intervienen los responsables solidarios y los dependientes de cuidado.

c) El DSF no es Derecho de la Seguridad Social

Nuevamente nos encontramos en una disyuntiva puesto que al igual que el DL el Derecho de la Seguridad Social es Derecho Social y si ya es bastante discutido que sea un Derecho Autónomo del Derecho Laboral.

En ese tenor el Dr. Guillermo Ruiz Moreno, señala que *el Derecho de la Seguridad Social es ya por méritos propios una disciplina autónoma, por completo desligada del Derecho Laboral*, en razón de diversas circunstancias, entre ellas descollando un punto indiscutible: *el que la seguridad social conlleva más aspiraciones sociales que la clásica protección de la clase obrera.*

En ese tenor el DSF no es DSS ya que a pesar de tener los mismos sujetos y normativa en común se diferencia en:

El objeto: El DSS tiene como objetivo asegurar una vida digna de los ciudadanos en general mientras que el DSF tiene como objetivo proteger al núcleo familiar.

Por otro lado, mientras el DSS establece una serie de medidas públicas contra las privaciones económicas y sociales que puedan originarse de alguna contingencia a lo largo de la vida. El DSF establece medidas a favor de la vida diaria del individuo como miembro de la sociedad, de una familia y de un entorno laboral. Se habla de dos derechos humanos diferentes: el derecho a la seguridad social y el derecho de protección de la familia.

d) El DSF no es Responsabilidad Social Empresarial

Ser socialmente responsable no solamente significa cumplir plenamente las obligaciones jurídicas aplicables, sino también ir más allá e invertir “más” en capital humano,

---

<sup>285</sup> De la Cueva Mario, Derecho de Trabajo, 2007, p. 85

en el entorno y en las relaciones con las partes interesadas. La experiencia adquirida con la inversión en tecnologías y prácticas comerciales respetuosas con el medio ambiente sugiere que ir más allá del cumplimiento de la legislación permitiría aumentar la competitividad de las empresas, además de tener un impacto directo en la productividad. Por lo tanto, el DSF no son prerrogativas sino derechos consagrados en legislaciones de diferentes niveles, por tanto, estos no quedan a voluntad del empleador sino como derechos exigibles.

Ahora bien, con la intención de clarificar estas diferencias se muestra la siguiente tabla:

Tabla No. 5 Cuadro Comparativo del Derecho

Disciplina	Naturaleza Jurídica	Sujetos	Objetivo principal	Normas
Derecho Familiar Conjunto de normas jurídicas de derecho privado e interés público que autónomamente regulan a la familia y las relaciones personales y patrimoniales entre sus miembros y otras personas relacionadas. <sup>286</sup>	Derecho Privado	Parientes: esta categoría se crea por virtud del matrimonio. Cónyuges o concubinos: esta calidad es muy importante en virtud de que solo crea sujetos especiales del matrimonio o el concubinato, sino que, además, se proyecta sobre los parientes legítimos y especialmente en las relaciones paterno filiales. Personas que ejercen la patria potestad y menores sujetos a la misma: este origina relaciones específicas que impone la patria potestad entre padres e hijos o, en su caso, entre abuelos y nietos, aquí destacan sujetos especiales que deben diferenciarse de los parientes en general por los derechos y obligaciones que se originan. Tutores e incapaces: la incapacidad de ciertos	Regula los derechos y obligaciones que constituyen las distintas relaciones jurídicas que se originan por el matrimonio, el concubinato, el parentesco la patria potestad o la tutela. <sup>288</sup>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos</li> <li>• Código Civil Federal</li> <li>• Códigos Familiares Estatales</li> </ul>

<sup>286</sup> DE LA MATA PIZAÑA, Felipe, et al, *Derecho Familiar*, México, Porrúa, p.4.

<sup>288</sup> *Ibidem*, p.4.

		<p>sujetos que origina que el Derecho Familiar regule relaciones específicas mediante la institución de la tutela. Curadores: en relación con la tutela se hace necesaria la intervención de otros sujetos que cumplen funciones generales, de vigilancia. Custodios y acogedores.<sup>287</sup></p>		
<p>Derecho Laboral</p> <p>El conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo<sup>289</sup></p>	<p>Derecho Social<sup>290</sup></p>	<p>Trabajador: Persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo subordinado</p> <p>Patrón: Persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.<sup>291</sup></p> <p>Estado: Forma de organización política, dotada de poder soberano e independiente, que integra la población de un territorio.<sup>292</sup></p>	<p>Regula las relaciones laborales o de trabajo y en este mismo contexto busca el equilibrio de los trabajadores respecto al patrón y la realización de la justicia social.<sup>293</sup></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</li> <li>• Ley Federal Trabajo. Y aquellas disposiciones relativas a las autoridades competentes conforme al artículo 523 de la Ley Federal del Trabajo, son: <ul style="list-style-type: none"> <li>• La Secretaría del Trabajo y Previsión Social. (reglamento interior de la secretaría del trabajo y previsión social)</li> <li>• Las secretarías de Hacienda y Crédito Público y de Educación Pública.</li> <li>• Las autoridades de las entidades federativas, sus direcciones o departamentos del Trabajo.</li> <li>• La Procuraduría de la Defensa del Trabajo.</li> <li>• Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento.</li> <li>• La Inspección del Trabajo.</li> <li>• La Comisión Nacional y comisiones locales de salarios mínimos.</li> <li>• La Comisión Nacional para la Participación de los</li> </ul> </li> </ul>

<sup>287</sup> Ibídem, p. 24.

<sup>289</sup> DÁVALOS, José, *Derecho del Trabajo I*, México, Porrúa, p.44.

<sup>290</sup> MÉNDEZ, Ricardo, *Derecho Laboral*, México, Mc GRAW-WILL INTERAMERICAN, 2006, p. 7.

<sup>291</sup> Ley Federal del Trabajo

<sup>292</sup> Real Academia Española

<sup>293</sup> Cfr. MÉNDEZ, Ricardo, *Derecho Laboral*, Op. Cit. p. 14

				<p>Trabajadores en las Utilidades De las Empresas.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• La Junta Federal y juntas locales de conciliación.</li> <li>• Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.</li> <li>• Las juntas locales de Conciliación y Arbitraje.</li> <li>• El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.<sup>294</sup></li> </ul> <p>Además, se cuenta con normatividad internacional vigente como lo son aquellos acuerdos y/o recomendación con la Organización Internacional del Trabajo (OIT).</p>
<p>Derecho de la Seguridad Social</p> <p>Conjunto de normas jurídicas que tienden a proteger a todos los elementos de la sociedad contra cualquier riesgo social, profesional o natural contra cualquier riesgo social, profesional o natural, cuya finalidad es elevar la calidad de vida de cada uno de los integrantes de la sociedad.<sup>295</sup></p>	<p>Derecho social</p>	<p>El beneficiario y el asegurado ya que son los acreedores de este derecho, pero corresponde al estado, los trabajadores y los patrones crear los instrumentos de servicios y cubrir las prestaciones económicas, el estado en específico es el encargado de promover y crear instituciones que atiendan estas contingencias.<sup>296</sup></p>	<p>Garantizar el derecho humano a la salud, a la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como, al otorgamiento de una pensión previo cumplimiento de los requisitos que establece la ley correspondiente y cuyo pago será garantizado por el Estado.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>•Ley del instituto de seguridad social para las fuerzas armadas mexicanas</li> <li>•Ley del instituto de seguridad y servicios sociales de los trabajadores del estado</li> <li>•Ley del seguro social</li> <li>•Reglamento de la ley del seguro social en materia de afiliación, clasificación de empresas, recaudación y fiscalización</li> <li>•Ley de asistencia social</li> <li>•Ley general de desarrollo social</li> <li>•Ley que crea el fideicomiso que administrará el fondo de apoyo social para ex trabajadores migratorios mexicanos</li> <li>•Ley de Vivienda</li> <li>•Reglamento de la ley general de desarrollo social</li> <li>•Reglamento de la ley del seguro social, en materia de administración y enajenación de bienes adjudicados con motivo de la aplicación del procedimiento</li> </ul>

<sup>294</sup> Ley Federal del Trabajo, Artículo 523

<sup>295</sup> MENDIZÁBAL BERMÚDEZ, Gabriela, *La Seguridad Social en México*, México, Porrúa, 2013, p. 59.

<sup>296</sup> Cfr. Ídem.

				<p>administrativo de ejecución.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>•Reglamento de la ley del seguro social para la constitución, inversión y uso para la operación de las reservas financieras y actuariales y la reserva general financiera y actuarial, así como para la determinación de los costos financieros que deberán reintegrarse a la reserva de operación para contingencias y financiamiento</li> <li>•Reglamento de la ley del instituto de seguridad social para las fuerzas armadas mexicanas</li> <li>•Reglamento de la ley general de salud en materia de protección social en salud<sup>297</sup></li> </ul> <p>Además, se cuentan con normativa internacional como lo son los convenios y recomendaciones entre México y la Organización Internacional del Trabajo (OIT).</p>
<p>Derecho Social</p> <p>Conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases</p>	<p>Derecho Social</p>	<p>Estado: Como ente garante de hacer valer y respetar los derechos de todos los seres humanos</p> <p>Grupos vulnerables: Aquellas clases sociales desvalidas y minoritarias que necesitan una protección por su estado de vulnerabilidad frente a la sociedad en general.</p>	<p>Se enfoca primordialmente en regular equitativa y equilibradamente las relaciones que se dan entre el Estado y los particulares, principalmente los más débiles y desprotegidos, proponiéndose evitar la discriminación de ciertas clases sociales y</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>•Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</li> <li>•Ley Federal del trabajo</li> <li>•Ley del instituto de seguridad social para las fuerzas armadas mexicanas</li> <li>•Ley del instituto de seguridad y servicios sociales de los trabajadores del estado</li> <li>•Ley del seguro social</li> <li>•Ley Agraria</li> </ul> <p>Considerando también aquellos reglamentos vigentes que emanan de cada una de ellas, así como los tratados internacionales</p>

<sup>297</sup> CAMARA DE DIPUTADOS, Leyes federales vigentes, México, 2019, consultado en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm> consultado el 14 de febrero de 2019

sociales dentro de un orden justo. <sup>298</sup>			buscando alcanzar la paz social. <sup>299</sup>	vigentes en materia laboral y de seguridad social que México tiene con organizaciones internacionales como la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
Derecho Social Familiar	Derecho Social	La familia, causante, beneficiario y responsable subsidiario	Se encarga de estudiar, interpretar, sistematizar y armonizar equitativamente las prestaciones sociales, así como derechos fundamentales inherentes al ser humano, para lograr una regulación entre las relaciones familiares, laborales, económicas y sociales con el objetivo de preservar el núcleo fundamental de la sociedad: la familia	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Ley Federal del Trabajo Ley del Seguro Social Código Civil Federal Código Federal Familiar Reglamento de prestaciones sociales familiares <sup>300</sup>

### 4.3. La interdisciplinariedad del Derecho

Una vez señaladas las diferencias entre las ramas de estudio con las que se pudiera confundir el DSF, vale la pena destacar que, si bien existen contrastes con el Derecho familiar, laboral y de seguridad social, todos ellos guardan una especial relación y no significa que siempre

<sup>298</sup> MENDETA Y NUÑEZ Lucio, El derecho Social, México, Porrúa, 1980, pp.66-67

<sup>299</sup> REYES MENDOZA, Libia, Introducción al estudio del derecho, México, Red Tercer milenio, 2012, p.52consultado en [http://www.aliat.org.mx/BibliotecasDigitales/sistemas/Introduccion\\_al\\_estudio\\_del\\_derecho.pdf](http://www.aliat.org.mx/BibliotecasDigitales/sistemas/Introduccion_al_estudio_del_derecho.pdf) fecha de consulta 14 de febrero de 2019

<sup>300</sup> Véase el último apartado de esta tesis.

van a ir en contra uno de otros, sino que se pretende establecer una armonía legislativa para dotar a los individuos de la mayor protección posible.

Para ello la interdisciplinariedad del DSF significa buscar todos aquellos principios de organización o bien de estructura con el objetivo de armonizar las leyes correspondientes en el entendido de que el Derecho, como sistema jurídico, no se encuentra- ni debe encontrarse- aislado, sino que se inserta en un sistema complejo en donde interactúa con *otros sistemas (el sistema económico, sistema político, sistema sanitario, sistema religioso, sistema educativo, etc., y con otras ciencias y disciplinas)*.<sup>301</sup> Es decir, la protección de la familia no puede y no debe abordarse únicamente desde el DSF, sino interdisciplinariamente.

Por tanto, la interdisciplinariedad se debe aplicar en el estudio de cada caso específico, atendiendo siempre a la norma que beneficie más al individuo. Es necesario el reconocimiento del DSF como una rama que integre el conjunto jurídico naciente con las ramas jurídicas existentes atento la especial exigencia de justicia, es decir la interdisciplinariedad se debe dar en dos supuestos:

a) Con la reunión de varios especialistas para la resolución de un caso: psicólogos, abogados, segurólogos, administradores del tiempo, etc.

b) Con la reunión de varias disciplinas y leyes para la resolución de un caso atendiendo a las civiles, mercantiles, laborales, de seguridad social y prestacionales.

#### **4.4. Elementos de autonomía del DSF**

##### **4.4.1. Los Principios del Derecho Social Familiar**

Antes de entrar en consideración y abordadas las fuentes formales por excelencia del Derecho, es importante hacer hincapié en los principios que fortalecen el nacimiento de esta nueva rama de estudio. Estos principios pueden o no estar escritos en la legislación y por lo general son máximas no escritas de aplicación general, en específico, los principios a los que se hace referencia son las *pautas que obligan a los gobiernos a hacer algo con un determinado fin*.<sup>302</sup>

---

<sup>301</sup> AEQUITAS., *El derecho de la discapacidad como nueva rama jurídica. Necesidad de su incorporación*, en: <https://p3.usal.edu.ar/index.php/aequitas/article/viewFile/3943/4881>

<sup>302</sup> REY PEREZ, José Luis, *Naturaleza del Derecho Social*, En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r23426.pdf> fecha de consulta 03 de abril del 2017

Estos principios deben ser considerados una piedra angular en la construcción del piso base del Derecho Social Familiar, sin tales principios las leyes carecen de espíritu y solamente se podría hablar de positivismo o legalismo,<sup>303</sup> y al tratarse de derechos con carácter prestacional inherentes a la dignidad de la persona y que mejore la calidad de vida de un grupo social; debe prestarse más atención para una mayor aplicación normativa.

Luego entonces, la funcionalidad de los principios se refiere a la ventana de interpretación y/o aplicación de las normas con base en máximas jurídicas que pueden estar contenidas o no de manera expresa dentro de las leyes. Con respecto a lo antes mencionado los principios fundamentales a considerarse son los siguientes:

- Principio de universalidad

La mejor protección que se le puede dar a la familia es abordarla desde dos puntos: como grupo social y como institución. En relación a ello se debe tomar como una máxima que las medidas de regulación de la familia desde el esquema de protección y prestaciones sociales deben ser dirigidas a todos los grupos sociales considerados como tal; es decir, no puede existir discriminación en tratándose de familias que no reúnan los requisitos de la “familia tradicional”.

- Principio de igualdad

La tradición a lo largo de los años había pugnado por la jerarquización de la familia y el encuadre específico de los roles de género, asignando al hombre la función de proveedor y a la mujer de cuidadora. No obstante, hoy en día esos roles han ido transformándose a pasos muy lentos, sobre todo en el ámbito de los cuidados familiares, cargándose más hacia un lado de la balanza las responsabilidades que se tienen frente a los dependientes de una familia.

Por lo anterior, el principio de igualdad hace alusión en diversas vertientes:

- Primera: en la igualdad formal establecida desde el ya mencionado artículo 4º constitucional, en el 123 del mismo ordenamiento y a su vez en la Ley Federal de Trabajo.

---

<sup>303</sup> VELA, Luis, *El Derecho Natural en Giorgio del Vecchio*, Italia, Ed. Librería Editrice dell'Universita'Gregoriana, 1965, p. 178

- Segunda: en la igualdad material de las relaciones familiares que aluden a la no diferenciación de los roles de género y la división del trabajo familiar entre los miembros que integran la familia.

No obstante de establecerse de manera formal, la igualdad entre hombres y mujeres como integrantes de una familia debe precisarse en atención a las necesidades propias de la misma, fomentando la participación de hombres y mujeres dentro de las tareas que involucran la atención a la familia, así por ejemplo se tiene que el cuidado de los hijos, la atención a personas discapacitadas o adultos mayores, no representan tareas destinadas hacia un solo género, que como tradición solamente eran tareas que estaban destinadas a las mujeres pero que hoy en día deben considerarse para ambos géneros.

El principio de igualdad hace referencia al aporte específico que hacen los padres o bien las personas que estén a cargo, entendiendo así que ningún *género prima a la hora de atribuir el cuidado personal*<sup>304</sup> de las personas a cargo.

- Principio de subsidiaridad y solidaridad

Debe entenderse por este principio a la atención de las actuaciones de carácter público, privado y social que remueven obstáculos que dificulten el mayor desarrollo de la familia y sus funciones o bien complementándolas en caso de ser necesario.<sup>305</sup>

Este principio se aplica de dos formas:

- Subsidiaridad entre los miembros de la familia: en caso de hacer frente a las necesidades de cuidado o atención que tenga alguno o varios miembros integrantes del círculo familiar; como por ejemplo en situaciones de enfermedad, cuidados paternos, cuidados a personas adultas mayores o discapacitados.
- Subsidiaridad entre el Estado y la Familia: en este supuesto el Estado debe suplir las necesidades familiares en caso de que esta no pueda hacerse

---

<sup>304</sup> MEDINA, Graciela, *Principios de Derecho Familiar*, en: <http://www.gracielamedina.com/assets/Uploads/Medina-Principios-del-derecho-de-familia.pdf> fecha de consulta 16 de mayo de 2017

<sup>305</sup>BLANCO, Pablo, *Benedicto XVI Habla sobre la familia*, España, Ed. Palabra, 2013, s/p.

responsable por sí misma, ejemplo de ello puede ser la implementación de casas de día, guarderías, subsidios por enfermedad, entre otros.

La solidaridad se establece en los vínculos de cooperación y convivencia derivados de las relaciones familiares que son considerados como la forma primera de la satisfacción de necesidades sociales fundamentándose en la solidaridad afectiva entre los que tienen algún lazo de parentesco.<sup>306</sup>

- Principio de conciliación de la vida laboral y familiar

Representa un balance general, *Se trata de un principio rector, muy general, de las políticas sociales de los Estado miembros a los que se insta a desarrollar medidas que permitan a hombres y mujeres compaginar más fácilmente sus obligaciones profesionales y familiares.*<sup>307</sup>

El principio de conciliación refiere a la participación equilibrada de hombres y mujeres en el actuar de la vida familiar (cuidado de personas a cargo, labores domésticas, actividades recreativas, permisos parentales, de matrimonio, adopción, etc.) y en el desarrollo de sus actividades laborales, bajo la premisa que los integrantes de una familia puedan tener una permanencia en el trabajo sin que interfiera negativamente en su situación familiar y viceversa.

El Estado como se ha explicado ya en varias oportunidades, tiene una misión muy importante, en la cual además de respetar el derecho de los hombres y mujeres, también se debe procurar una equidad dentro de la sociedad a través de la protección no sólo del individuo, sino de las instituciones que favorecen el correcto desarrollo de las personas, así pues, resulta indudable que la familia debe ocupar los primeros lugares en la lista de instituciones a salvaguardar.<sup>308</sup>

---

<sup>306</sup> Cfr. GÓMEZ, Becerra, Juan Carlos, *La protección Familiar en Colombia 1946-1977*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2011, p. 21

<sup>307</sup> CUESTA, Víctor, *Derecho de Conciliación de la Vida Personal, Familiar y Profesional*, En: <http://www.ugr.es/~redce/REDCE16/articulos/09VCuesta.htm> fecha de consulta 19 de mayo de 2017

<sup>308</sup> Cfr. CARDENAS, Miranda, *La formación del profesional del Derecho Familiar*, en: *Metodologías: Enseñanza e Investigación Jurídicas*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2015, p. 204.

La naturaleza jurídica del Derecho Social Familiar, nace de las características especiales de cada una de las prestaciones, sobre todo en la protección de la familia, y en este sentido se debe poner especial cuidado en que cada acto jurídico considerado como parte del Derecho de Familia, tiene efectos en diversas materias, ejemplo de ello son las prestaciones de carácter social.<sup>309</sup>

La seguridad social que se le otorga a la familia pero que no va acorde con las condiciones laborales de cada trabajador, no obstante, de la ya evidente deslaborización de la seguridad social, se entiende que el trabajador se ve afectado en ambas esferas de su vida, tanto laboral como familiar y que ninguna de las ramas ya existentes puede intervenir

Se detalla con un ejemplo: Un padre/ madre está obligado a dar alimentos a sus hijos, comprendiendo que dentro de ellos se encuentra incluido la atención a la salud, educación, vestido, alimentación, etc. luego entonces este padre brinda la atención a la salud a sus hijos a través del IMSS, lo cual ya involucra otra rama del Derecho, que no tiene que ver con el Derecho Familiar, sino que es más bien de Seguridad Social.

Por lo anterior, dentro de la Seguridad Social se atienden características especiales que involucran a uno o varios miembros de la familia, y es esta protección la que se encuentra legislada y que sienta las bases para un bloque normativo del Derecho Social Familiar, tal como se verá en los siguientes puntos. Atendiendo siempre a este postulado: *Se debe considerar al individuo en un contexto familiar y a la familia en un contexto social*<sup>310</sup>

- Principio del interés superior de la familia

La familia considerada como una institución, tiene alcances en diversas esferas de desarrollo; por ejemplo en el ámbito social, económico, cultural, jurídico, político y civil; por tanto, su protección resulta necesaria para mantener un orden en cada uno de ellos; sobre todo, si se toma como el elemento fundamental de la conformación del Estado, pues esta es la encargada

---

<sup>309</sup> Cfr. GUITRÓN, Fuentevilla, Julián, *Naturaleza jurídica de los alimentos en México*, México, Revista de Derecho, Escuela de Posgrado, No. 5, 2014, p. 322.

<sup>310</sup> CABRERA, Ortiz Margarita, *Familias en la Política Social: La construcción de un nuevo sujeto*, consultado en: <http://www.ubiobio.cl/cps/ponencia/doc/p15.1.htm>, 23 de abril de 2017

de cubrir las necesidades primarias de sus miembros; así como de la formación integral para su proyección en la vida social.<sup>311</sup>

La protección de la familia debe responder a diversos contextos, sobre todo en una sociedad globalizada, en donde diversos factores como la migración, las nuevas formas de trabajo, la exclusión social y la propia globalización representan un gran reto para el desarrollo de las familias, resaltando entonces la importancia de proteger a esta frente a los riesgos propios de la actualidad.

En el artículo 16.3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se le otorga un alcance de Derecho, al menos en su proyección social<sup>312</sup> Situar a la protección de la familia como una de las primeras pautas de actuación de los poderes públicos supone que todo desarrollo legislativo que realice el Estado, que afecte a la familia deberá estar orientado a garantizar y asegurar su máxima protección.

En ese tenor, el interés superior de la familia debe ser observado como:<sup>313</sup>

- Derecho sustantivo: Conciene a la serie de normas, principios e instituciones que demanden los derechos y obligaciones de las personas en materia social familiar. De tal suerte, que esos preceptos sean considerados en un orden de primacía, para que, en caso de existir algún tipo de controversia y se deba ponderar distintos intereses a la hora de tomar una decisión sobre el ejercicio de los mismos se primen los derechos de cuidado y protección de la familia.<sup>314</sup>
- Principio interpretativo: Corresponde a los estándares de interpretación conforme.<sup>315</sup>

Por lo anterior, resulta trascendente que la protección de la familia sea considerada como un principio fundamental en todas las materias, lo que a partir de ahora se llamará el interés superior de la familia, que no es más que aplicar en todos los casos lo que sea de

---

<sup>311</sup> MUGA, Rossana, *La importancia de la protección de la familia y su relación con la protección a la persona*, en: <http://cisav.mx/la-importancia-de-la-proteccion-de-la-familia-y-su-relacion-con-la-proteccion-a-la-persona/> fecha de consulta 28 de septiembre de 2017.

<sup>312</sup> <https://repositorio.comillas.edu/rest/bitstreams/78139/retrieve>

<sup>313</sup> En analogía con los principios del interés superior del menor.

<sup>314</sup> Cfr. PERALATA, C. Manuel, *Derecho de familia: nuevos retos y realidades*, Madrid, Ed. DYKINSON SL. 2017, p. 130

<sup>315</sup> Tal como señala Dworkin los principios han de ser observados porque representa una exigencia de justicia, equidad... En: MENDEZ, Costa, Josefa, *Los principios jurídicos en las relaciones de familia*, Argentina, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, p. 15

mayor beneficio para la misma. Es decir la protección que se le debe dar a la familia tiene que ser siempre la más amplia no sólo desde su interior sino que también hacia su exterior; prevaleciendo su bienestar sobre cualquier otra circunstancia paralela por la cual se tenga que decidir.<sup>316</sup>

Por tanto, la obligación de proteger a la familia debe ser como lo establece tanto los tratados internacionales como la legislación nacional, recae sobre el Estado y la sociedad en general. En tal efecto, surge la necesidad de establecer quienes son los sujetos de dicha protección.

- Principio de la estabilidad laboral reforzada

*Consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido.*<sup>317</sup>

Este derecho garantiza el acceso y permanencia en el trabajo de aquellas personas que se encuentran en alguna situación de desventaja; por ejemplo: la enfermedad de algún dependiente económico o de cuidado, o el nacimiento de un hijo, que, si bien no debería ser considerado como desventaja, desgraciadamente la ausencia del lugar de trabajo por cualquiera que sea la causa representa una situación de vulnerabilidad para la pérdida del empleo.

En un ejemplo más concreto la estabilidad laboral reforzada involucra necesariamente el principio de interés superior de la familia abordado con anterioridad y que puede ser visible específicamente en la prohibición que existe al despedir a una mujer derivado de su embarazo.

- Principio del mínimo vital familiar

El desarrollo de las prestaciones de protección social para familias tiene una larga historia. Son los regímenes del seguro social que contienen prestaciones para las diferentes necesidades de las familias ya desde mucho tiempo.

---

<sup>316</sup> Cfr. Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud, No. 13 (1), p.57.

<sup>317</sup> GERENCIE, *Estabilidad laboral reforzada*, En: <https://www.gerencie.com/estabilidad-laboral-reforzada.html> fecha de consulta: 21 de noviembre de 2017

En las décadas de los años ochenta y noventa del siglo pasado se introdujeron nuevos instrumentos de protección social y se desarrolló el concepto de compensar las familias por sus carencias sociales. El enfoque de las reformas era sobre transferencias directas e indirectas. A partir del nuevo milenio los enfoques de la protección social de las familias se diversificaron atendiendo a la transformación de la prestación parental por cuidado de hijo.

El principio del mínimo vital familiar consiste en garantizar a las familias que se ven mermadas por cuanto a su número de miembros (familias numerosas o monoparentales) un ingreso mínimo que cubra las necesidades de alimentos de cada familia.

- Principio de interdisciplinariedad

Este principio se encuentra encaminado principalmente al hacer uso de varias disciplinas, como su nombre lo indica en la que una y otra son auxiliares en la resolución de algún principio que logre presentarse; es decir el caso debe ser analizado por especialistas de distintas disciplinas con el objetivo de ampliar el margen de las fuentes de investigación y la pluralidad de ideas, siempre y cuando sea lo más beneficioso para el sujeto de derecho.

El principio de interdisciplinariedad puede darse en dos vertientes:

- Interdisciplinariedad operativa:

Consiste en que a partir de un caso de estudio se analice a partir de disciplinas jurídicas, en el que tengan ciertas similitudes estructurales que permitan estudiar conexiones en hechos distantes, pero que, por analogía pueden ser aplicados para la resolución de un conflicto.<sup>318</sup> Ejemplo: el principio *pro operario* del Derecho Laboral, o las normas de parentesco del Derecho Civil, el uso de conocimientos de sociología o psicología.

- Interdisciplinariedad limítrofe

En esta se aborda en una prima facie del DSF en el que normas contenidas en diversas leyes de naturaleza distintas abordan un mismo supuesto jurídico considerando desde punto de vista propios de cada disciplina y se resuelven desde la visión de la armonización jurídica.

- Principio de la razón suficiente

---

<sup>318</sup> Cfr. TAMAYO, Mario, *La interdisciplinariedad*, Colombia, Ed. CREA, p.19

Aunque el nombre resulta un tanto ambiguo, el principio de razón suficiente fortalece la protección de la unidad familiar, en el sentido de la interpretación que pueda otorgarse, es decir, uno de los rasgos generales de es el recto pensar lógico la demostrabilidad. Este pensar lógico se formula con base en proposiciones notoriamente verdaderas y se desprende una tesis que se fundamenta. Ejemplo:

Ana vive en concubinato con Juan, el cual tiene un hijo de 1 año bajo su guarda y custodia; ambos trabajan, pero dada la naturaleza del trabajo de Ana es ella la que tiene acceso al IMSS. El hijo de Juan enferma, pero dado que no existe un lazo filial consanguíneo y su relación no es reconocida por el derecho civil, Ana no puede asegurar como su beneficiario al menor, ni obtener permisos parentales para su cuidado, pese a que en el día a día ella brinda cuidados, afecto y apoyo económico a este. El principio de razón suficiente ayuda a establecer a que, pese a la no existencia de un vínculo consanguíneo o por afinidad Ana tiene un vínculo del cuidado del menor que hace las veces de su hijo y por tanto debería poder asegurarlo.

#### **4.4.2. La legislación**

Otro elemento importante para considerar al DSF como una disciplina autónoma es la normativa concibiendo a esta como fuente del Derecho, pues esta es el instrumento de regulación y positivización de las reglas que se pretenden hacer obligatorias para la máxima protección de la familia.

En este sentido es importante mencionar que, no existe como tal una norma regulatoria de las prestaciones sociales de la familia, sino que los preceptos jurídicos que se encuentran en diversos ordenamientos. Sin embargo, es posible decir que para la conformación del DSF el conjunto de normas jurídicas existe y este debe interpretarse bajo dos principios:

a) Principio de interpretación conforme: enjuiciado en el artículo 1° constitucional se contempla el reconocimiento de los derechos humanos dentro de los cuales se encuentran los considerados derechos sociales como lo son: vivienda digna, alimentación, patrimonio de

familia, educación, igualdad, libertad, trabajo, y salario. Los cuales se encuentran reglamentados en:

- Ley Federal del Trabajo
- Ley General de Educación
- Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social
- Ley General de los Derechos de niñas, niñas y adolescentes
- Código Civil Federal
- Ley del ISSSTE
- Ley del INFONAVIT

b) Principio protector de la familia: emanado del 4º constitucional se reconoce el derecho a la organización y desarrollo de la familia estableciendo como mandato al Estado que este deberá proteger a la familia, en el entendido que este en el ámbito de sus competencias protejan a este núcleo a través de la legislación correspondiente además de ello la protección está encaminada a respetar los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad a los que se somete en una jurisdicción laboral.

La protección de la familia se complementa con la garantía de toda persona a ser protegida contra toda injerencia ilegal, arbitraria o abusiva en su vida familiar, o que ponga en peligro su estabilidad patrimonial. El Estado debe proteger a los miembros de las familias para que éstos las organicen conforme a sus convicciones, pero tiene siempre la obligación de protegerlos para que a su vez éstos también puedan ejercer sus libertades y sus derechos.<sup>319</sup>

Es al Estado al que le corresponde el deber de abstenerse de perpetrar actos de esta naturaleza y, además, el deber de proteger al individuo y a la familia contra eventuales intrusiones así como la obligación de favorecer el desarrollo y el fortalecimiento del núcleo familiar.<sup>320</sup>

---

<sup>319</sup>Cfr. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Geraldina, *La protección a la organización y desarrollo de la familia*, en Ferrer Mac-Gregor Poist, Eduardo (coord.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Internacional*, t. I, México, SCJN, UNAM, Konrad Adenauer Stiftung, 2013, p. 2236.

<sup>320</sup>Cfr. STEINER Christian, Uribe Patricia, *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentada*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, p. 426.

#### **4.4.3. La Jurisprudencia en el Derecho Social Familiar**

Otro elemento indispensable para determinar la naturaleza del nacimiento del Derecho Social Familiar es la existencia de jurisprudencia que supla la falta de legislación vigente aplicable, en este caso si bien es escasa, forma una parte importante para la formación. Cuando la normativa civil o familiar deja de ser suficiente para garantizar el ejercicio de los derechos y obligaciones de los miembros de una familia y existe la necesidad de que el Estado intervenga se puede hablar de una prestación de carácter social.

Propiamente no existen tesis aisladas o jurisprudencia que establezcan la conformación de esta nueva rama del Derecho, sin embargo, dan los elementos necesarios para conformar que verdaderamente existe la necesidad del estudio específico por una disciplina adecuada. En ese sentido se tienen las siguientes tesis aisladas:

- La protección de la familia como derecho humano en el Derecho Internacional. Su contenido y alcance.

En el año de 1981 el Estado mexicano ratificó los instrumentos internacionales que contienen los derechos humanos fundamentales tales como los artículos 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el año 2011 se reconoce explícitamente la protección de la familia como un derecho humano.

Bajo esa tesitura la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que el contenido y alcance de la protección de la familia debe ser considerando lo siguiente:

- a) La familia es la base de la sociedad la cual debe de ser protegida a su vez por esta misma y el estado
- b) En la mayoría de las ocasiones se piensa que familia y matrimonio significa lo mismo, cabe mencionar que en los últimos años se ha ido evolucionando en el concepto de familia, así como en la figura del matrimonio, ya que en la actualidad podemos encontrar familias monoparentales, extensa, adoptiva entre otras, y el matrimonio es uno de los medios para poder formar una familia.
- c) El derecho a la protección a la familia es el mecanismo para tutelar el núcleo familiar.

d) Si existiera una situación donde el menor tenga padres separados, o en una situación quebrantada, se presenta un vínculo familiar, por lo cual los instrumentos nacionales no deberán de interponerse ante la protección del derecho de la familia.

d) Los Estados podrán adoptar dentro de su marco normativo lo más conveniente para regular la protección de los derechos de familia, basándose en el principio de no discriminación.

- Alimentos. Forma en que el Estado mexicano debe acatar su obligación establecida en el artículo 4° Constitucional

Bajo la misma tesitura en el que se establece en el artículo 4° la protección a la familia incluye y sobre todo la institución de los alimentos (habitación, vestido, salud y educación).

En dicha jurisprudencia nos habla de la protección al interés superior del menor que se fundamenta en los últimos cuatro párrafos del artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la cual es citada en esta, nos dice que según lo establecido en dicho ordenamiento:

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral y que este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

En este mismo contexto nos dice que será obligación del Estado que se cumpla con lo estipulado en la carta magna y así como ampliar la protección de los derechos de la niñez y otorgar a los particulares las facilidades para trabajar en conjunto para cumplir y preservar la protección a dichos derechos para lograr un desarrollo integral por lo que es obligación de este propender, ayudar y estimular con eficacia, a fin de suministrar las condiciones de acceso al goce del derecho fundamental de los niños.

Nos especifica que estos derechos van ligados a los de la primera generación como la vida ya que son bienes jurídicos tutelados a través del derecho a los alimentos, la salud, la educación y el esparcimiento; con esto pasa a ser un derecho de segunda generación ya que amplían la protección a un sector específico de la sociedad que en este caso son los niños con políticas de bienestar, solidaridad y seguridad social.

Si bien la carta magna nos establece los parámetros necesarios para la protección de los niños la jurisprudencia nos marca que existen otros textos jurídicos, así como la

Convención sobre los Derechos del Niño como acuerdo multilateral o en el ámbito federal la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y otros de menor jerarquía que velan por los derechos de este sector.

- **Mínimo vital**

El aseguramiento social de la población en México dista mucho de ser universal, por tal motivo las prestaciones de asistencia social son sumamente importantes para lograr dotar a los mexicanos un ingreso mínimo o prestaciones básicas mínimas.

El derecho al mínimo vital tiene su fundamento en la dignidad humana, la solidaridad, la libertad, la igualdad material y el Estado social en ese sentido se emite la tesis denominada: Mínimo vital, conforme al derecho constitucional mexicano y al internacional de los Derechos Humanos se encuentra dirigido a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas físicas. Por ende, constituye el derecho a gozar de prestaciones e ingresos mínimos que aseguren a toda persona su subsistencia y un nivel de vida digno, así como la satisfacción de las necesidades básicas.<sup>321</sup>

- **Nuevos tipos de familia**

Uno de los requisitos discriminatorios y obsoletos de la Ley del Seguro Social (Art. 130) y del contrato colectivo que rige a sus trabajadores (Art. 14 fracción I del régimen de jubilaciones y pensiones) para obtener las pensiones por viudez para el esposo o el hombre con quien la trabajadora hubiera vivido al menos 5 años o hubiera tenido hijos con él, es que el hombre haya también dependido económicamente de ella. Requisito que no es solicitado a las viudas.

Este tema ya ha sido tratado en otras sentencias de la Corte;<sup>322</sup> Sin embargo al tratarse de tesis aisladas no son aplicables a todos los derechohabientes. Este es el caso de un varón

---

<sup>321</sup> Época: Décima Época Registro: 2011316 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II Materia(s): Constitucional Tesis: I.9o.A.1 CS (10a.) Página: 1738

<sup>322</sup> Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 2a. VII/2009., febrero de 2009, Novena Época, Segunda Sala.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: I.13o.T.116 L (10a.), marzo 2015, Décima Época, Tribunal Colegiado de Circuito.

que al fallecer su esposa siendo trabajadora del propio IMSS, presentó una demanda para demostrar que él era único beneficiario para el otorgamiento de una pensión por viudez.

- El órgano jurisdiccional que conoció el asunto eximió de responsabilidad al IMSS de otorgar la pensión por viudez a favor del cónyuge, en función de que no comprobó encontrarse completamente incapacitado y ser dependiente económico de la trabajadora fallecida.
- Al interponer juicio de amparo el tribunal federal resolvió en abril de 2017 a favor del promovente, argumentando que la distinción establecida en el régimen de Jubilaciones y pensiones, no se encontraba fundada con algún criterio objetivo que justificara el trato entre hombres y mujeres, esta decisión implica priorizar la eliminación de concepciones estereotipadas respecto de los roles de género.<sup>323</sup>
- Cabe señalar, que el 21 de junio del 2017 el senador Miguel Romo del Partido Revolucionario Institucional presentó iniciativa de reforma en la que se pretende modificar la Ley del Seguro Social donde permita asegurar al cónyuge del derechohabiente sin que medie el sexo del mismo.
- La presente iniciativa busca que tanto el viudo, viuda, concubino o concubina del asegurado reciba la pensión correspondiente sin importar el sexo, eliminando los requisitos sexistas y dando la oportunidad también a que aquellas parejas del mismo sexo puedan dejar asegurado a su pareja, ya que por desgracia el artículo 130 de la ley del Seguro Social es discriminatoria hacia los viudos y excluyente de las parejas homosexuales también.
- Resoluciones de la Corte en contra de la violación de derecho a la no discriminación, igualdad y a la familia de las parejas integradas por personas del mismo sexo

---

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 2a. IX/2017 (10a.), marzo 2017, Décima Época, Segunda Sala.

<sup>323</sup> Cfr. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Crónicas del pleno y de las salas*, SCJN, México, 2017, en: [https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis\\_asuntos\\_destacados/documento/2017-05/2S-260417-JLP-6043.pdf](https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-05/2S-260417-JLP-6043.pdf), fecha de consulta: 4 de abril de 2018.

En este sentido se presentaron varias resoluciones, la primera analizada en el apartado de sobrevivientes.<sup>324</sup>

La segunda consiste en una tesis aislada, en la cual la Corte concede a una persona de sexo femenino el derecho a afiliar a su cónyuge (del mismo sexo) como derechohabiente al ISSSTE, el cual le había sido negado por considerar que en términos de su propia ley no era jurídicamente posible atender las solicitudes de incorporación de matrimonios o concubinatos entre personas del mismo sexo.

Lo más importante de la argumentación de la Corte es que concede el amparo de la ley al reconocer que “entre las formas de creación de una familia están las uniones jurídicas, como el matrimonio, y las de hecho, como el concubinato, las cuales producen beneficios económicos y no económicos para quienes las adoptan; además, en ambos casos se trata de las fuentes del derecho a la seguridad social a favor del cónyuge o concubino o concubina del trabajador(a) asegurado(a)”.

Del presente asunto se estableció un criterio muy importante para el otorgamiento de los derechos de seguridad social a las parejas de los derechohabientes del mismo sexo.<sup>325</sup>

#### **4.4.4. Doctrina**

Los criterios doctrinales poco a poco nos muestran los eslabones perdidos que nos hacen interpretar la necesidad de una nueva rama del Derecho. Entre las posturas más destacadas se encuentra la que sostiene que el Derecho de Familia es parte del Derecho Social debido a los siguientes elementos:

- a) tiene por contenido la incorporación del individuo a la comunidad organizada y está inspirado en valores individuales y colectivos.
- b) Tutela deberes de carácter moral, aunque tenga repercusiones económicas.
- c) La participación del Estado está dirigida a la protección de la función de la familia.<sup>326</sup>

---

<sup>324</sup> *Op. cit.*, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

<sup>325</sup> Tesis aislada 3 de marzo de 2017, en: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tesis: 2ª. IX/2017 (10a), marzo de 2017, Décima Época, Registro, 2013788 segunda sala.

<sup>326</sup> MANGIONE MURO, Mirta Hebe, *Derecho de familia: familia y proceso de estado*, Argentina, Ed. Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina, 2000, p. 17

- d) Las relaciones familiares protegen el interés familiar como superior a los intereses individuales.<sup>327</sup>

Partiendo de las primicias anteriores la cubana Misalys Hernández, sostiene que, debido a la convergencia de intereses de los particulares y el interés estatal, se le da un carácter específico diferenciado del tradicionalista Derecho Civil y por tanto lo ubica dentro del Derecho Social.

Al respecto es necesario precisar nuevamente que el Derecho Social Familiar es diferente al Derecho Familiar, sin embargo, la apertura a que esta rama ya existente forme parte de la más joven de las ramas del Derecho el DSF no establece otra cosa, más que la necesidad de que supuestos específicos sean regulados con la justa medida en la que el interés superior de familia<sup>328</sup> tenga la injerencia justa del Estado en la vida familiar.

Ahora bien, existen artículos científicos publicados por juristas de renombre tales como la Dra. Patricia Kurczyn Villalobos quien desde 2002 ha publicado investigaciones relevantes tales como

- Derecho de las mujeres trabajadoras en donde se habla de las responsabilidades compartidas de ambos padres y de la conciliación de la vida laboral y familiar
- Acoso sexual y discriminación por maternidad en el trabajo, IIJ-UNAM, 2004.

La Dra. Gabriela Mendizábal sin duda es una de las pioneras en estos temas con los siguientes trabajos de investigación

- Análisis jurídicos de la paternidad con perspectiva de género: una visión desde la masculinidad.
- Divorcio y protección jurídica de la mujer
- Mujer, trabajo y familia
- Derecho Familiar del Trabajo y de la Seguridad Social, escrito en conjunto con el Dr. Juan Manuel Ortega Maldonado, quién además está sentando las bases para la impartición de una materia impartida a nivel Doctorado en donde se analice a la

---

<sup>327</sup> *Idem.*

<sup>328</sup> Cfr. Antonio Cicu, *El derecho de familia*, Universidad de Bolonia.

familia desde diversas áreas de estudio como lo son: el Derecho Fiscal, de la Seguridad Social y Civil.

El Dr. Ángel Guillermo Ruiz Moreno ha escrito sobre el tema lo siguiente:

- La discriminación de la mujer por maternidad

La Dra. Eva Maria Hohnerlein ha escrito sobre:

- Addressing Poverty Risks of Lone Mothers in Germany: Social Law Framework and Labour Market Integration.
- Las prestaciones familiares en Alemania
- La protección social de las familias en Alemania: situación actual y tendencias
- Social and legal protection for one-parent families in Germany. The pitfalls of law reforms and recent case law developments.

Cabe destacar que, además en materia de conciliación de la vida laboral y familiar existen numerosos autores que han escrito sobre el tema en los que se destacan:

La Dra. María Nuria Chinchilla, el Dr. Jorge Aragón Medina, María de los Reyes Martínez Barroso y Rosario Sampedro, solo por mencionar a algunos.

Con todo lo anterior, es posible demostrar que el bagaje doctrinario en México es amplio y sin duda alguno marca la pauta para la incorporación del DSF como una nueva rama del Derecho, pese a que no se ha profundizado como tal en la conformación de esta nueva materia por los doctrinarios que se mencionaron, todos los artículos citados atienden a la necesidad de la protección de la familia en alguna de sus aristas y que precisamente sientan las bases para el DSF.

#### **4.4.5. Jurisdicción y Competencia**

El conocimiento de los asuntos de DS tradicionalmente se ha delegado a una especie de órganos especializados: de asuntos agrarios conoce el Tribunal Agrario, de los asuntos laborales y en casos específicos de seguridad social, conocen las Juntas de Conciliación y Arbitraje. De manera tal que, no existe un tribunal especializado en materia social como en otros países en donde los órganos jurisdiccionales se encuentran divididos por salas, existiendo así una destinada a los asuntos sociales.

EL 1º de mayo del 2019 con la reforma a la Ley Federal del Trabajo en la que se establece que las diferencias o conflictos entre trabajadores y patrones estarán a cargo de tribunales laborales del Poder Judicial de la Federación. En ese sentido, la propuesta de esta investigación es la creación de un Tribunal de lo Social, con el objetivo de que sea un órgano especializado, responsable de la impartición de justicia en las áreas laborales, de seguridad social, y de prestaciones sociales familiares.

Lo anterior con el ánimo de establecer una jurisdicción especial en el que un Juzgado Social Familiar analice los casos específicos relacionados con las prestaciones sociales familiares.

Es importante aclarar que tal y como lo propone la reforma laboral al tener en prima facie únicamente Centros de conciliación laboral, y posteriormente tribunales laborales, limita la esencia del Derecho Social, en el que se pretende dar la mayor protección posible al grupo en estado de vulnerabilidad. Por tanto, al establecer tribunales sociales, le damos espacio a esos grupos que han sido relegados al conocimiento de jueces y magistrados que no están sensibilizados propiamente en temas de dicha naturaleza, que, en función de sus principios terminan por aplicar una justicia conmutativa y no distributiva.

La integración del Juzgado Social Familiar debe ser un órgano colegiado con la intención de que, coadyuve la interdisciplinariedad del Derecho y su función principal será procurar en todos los casos el interés superior de la familia.

#### **4.5. Exigibilidad de las prestaciones sociales familiares**

Exigir debería ser el último de los recursos para hacer valer los derechos de los cuales se es acreedor; sin embargo, la forma imperiosa de solicitar “algo” a lo que se tiene derecho es sin duda una de las formas más recurribles para que los derechos y prestaciones no sean dadas. De manera tal que, el simple vocablo de exigibilidad remite a pensar a todos aquellos procedimientos de reclamación para que los poderes públicos y demás obligados cumplan sus obligaciones de actuar<sup>329</sup>

---

<sup>329</sup>Cfr. HURI-AGE, *la exigibilidad jurídica de los derechos humanos: especial referencia a los derechos económicos, sociales y culturales (desc)*”, Barcelona, 2011, p.5 consultado en <https://e->

Según Víctor Abramovich y Cristian Courtis esta exigibilidad puede dividirse en: directa e indirecta; la primera permite hablar de garantías normativas reconocidas a nivel nacional e internacional que tienen como principal característica la posibilidad de reclamación ante los tribunales; en consecuencia, la exigibilidad indirecta es aquella que permite la defensa de los derechos sociales a través de la invocación de principios generales tales como el de igualdad o de tutela judicial efectiva.<sup>330</sup>

Así pues, la exigibilidad de las prestaciones sociales de manera general pueden darse atendiendo a:

- La obligación del Estado de proteger a la familia
- La obligación de los empleadores de respetar los derechos sociales familiares
- La garantía del Estado para el goce de los derechos de la familia
- La justiciabilidad de las prestaciones sociales familiares

Como se pudo observar en los puntos anteriores, el Derecho Social familiar es una rama que aún se encuentra en vías de construcción, si bien se tienen los elementos esenciales característicos de las disciplinas jurídicas, existen otros tantos que necesitan ser implementados, tal como lo es el tribunal de lo social y un reglamento de las prestaciones sociales familiares.

Bajo esa tesitura se expone un prototipo de lo que puede contener el reglamento de prestaciones sociales familiares, en el entendido de que no es necesario desarmar las leyes ya existentes como lo es la LSS o el CFC sino que se debe reglamentar la manera en la que se han de implementar los derechos ya existentes, tal como se muestra a continuación.

---

archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19294/exigibilidad\_saura\_PTD\_2011.pdf consultado el: 19 de febrero de 2019

<sup>330</sup> *Ídem.*

#### **4.6. LEY DE COORDINACIÓN FEDERAL DE PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES CONTENIDAS EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, LEY DEL SEGURO SOCIAL Y LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO**

*Considerando:*

Que el Derecho Social Familiar es el conjunto de normas jurídicas, instituciones, políticas, prestaciones y principios que se encargan de estudiar, interpretar, sistematizar y armonizar equitativamente las prestaciones sociales, así como derechos fundamentales inherentes al ser humano, para lograr una regulación entre las relaciones familiares, laborales, económicas y sociales con el objetivo de preservar el núcleo fundamental de la sociedad: la familia

Que la Declaración Universal de los Derechos Humanos le concede a la familia el reconocimiento de elemento natural y fundamental de la sociedad y que tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Que el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconoce que la Ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia y que a su vez reconoce que en todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Que el interés de la protección de la unidad familiar está por encima de los intereses de cada uno de sus miembros.

Que debido a los cambios generacionales, sociales, culturales, económicos y políticos; la familia es considerada como una institución en constante movimiento y que como tal sus necesidades deben ser atendidas.

Que la determinación de la organización familiar y la forma de administrar sus bienes corresponde única y exclusivamente al núcleo familiar, por tanto, es de índole privada.

Que los preceptos jurídicos existentes en los códigos familiares, códigos civiles, las leyes de los diversos institutos de seguridad social en México, así como la Ley Federal del Trabajo son discordantes en materia de responsabilidad familiar y laboral.

Por lo tanto, se establece el siguiente:

## Reglamento que regula las prestaciones sociales y familiares

### **Capítulo I**

#### **Disposiciones generales**

Artículo 1.- Las normas de derecho social familiar contenidas en el presente reglamento son de orden público e interés social, así como de observancia general. Por consiguiente estas son irrenunciables.

Artículo 2.-El presente reglamento tiene por objeto regular, armonizar y sistematizar equitativamente las prestaciones sociales inherentes a la familia contenida en los tratados internacionales, leyes de carácter federal y local, así como los reglamentos correspondientes.

Artículo 3.- Las normas relativas a las prestaciones sociales familiares se sustentan en los principios de universalidad, igualdad, subsidiaridad y solidaridad, conciliación de la vida laboral y familiar, interés superior de la familia, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital familiar e interdisciplinariedad.

Artículo 4.- Para efectos de este reglamento se entenderá por familia el conjunto organizado interdependiente de dos o más sujetos ya sea unidos por lazos de parentesco, y/o dependencia económica y/o de cuidado; regido por reglas de comportamiento y principios que fomentan la solidaridad, el respeto, el amor, la ayuda mutua, así como el socorro en caso de necesidad creando reciprocidad de derechos y obligaciones entre los miembros que la integran.

Artículo 5.- Son considerados lazos de parentesco los señalados en el Código Civil Federal en los artículos 293, 294, 296, 297,298, 299 y 300.

Artículo 6.- Se entenderá por dependencia económica al sustento económico que se deriva de la obligación de dar y recibir alimentos.

Artículo 7.-Se entenderá por dependencia de cuidado a la corresponsabilidad que propicia el equilibrio en la satisfacción de necesidades en caso de vulnerabilidad.

Artículo 8.-Son responsabilidades familiares aquellas derivadas de las cargas familiares establecidas por el Código Civil Federal, la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social y la Ley del ISSSTE.

Artículo 9.-Son prestaciones familiares: todas aquellas inherentes a la familia encontradas tanto en la Ley del Seguro Social, Ley del ISSSTE, Ley del Trabajo u otro reglamento de menor jerarquía.

## **Capítulo II**

### **De los sujetos**

Artículo 10. Causante: Es toda persona que se encuentra en una situación generadora de derechos y obligaciones, entendiéndose a este a los sujetos reconocidos como trabajadores en la Ley Federal del Trabajo que adicionalmente tienen obligaciones en todo lo que comprende a alimentos frente a uno o varios integrantes de sus familias;

Artículo 11.- Dependiente económico: toda persona que viven del ingreso pecuniario del causante; y que tiene una vida en común con el mismo. Pudiendo ser estos:

- a. Ascendientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado,
- b. Descendientes consanguíneos en línea recta directa sin límite de grado, menores de 25 años que demuestren estar estudiando o tener algún tipo de capacidad que los limite para desempeñar un trabajo remunerado.
- c. Colaterales consanguíneos hasta tercer grado.
- d. Ascendientes por afinidad hasta tercer grado
- e. Descendientes por afinidad hasta en tercer grado
- f. Colaterales por afinidad hasta en segundo grado.

Artículo 12.- Para los efectos de esta ley los anteriores siempre y cuando cumplan con los requisitos de dependencia económica y/o de cuidado, así como la cohabitación. Con la salvedad de aquellos dependientes económicos que se hallen fuera del domicilio familiar, por ejemplo:

- a. Los hijos solteros mayores de edad que se encuentren estudiando en localidad diversa.
- b. Los padres propios o del concubino que habiten en su propio domicilio pero que dependan económicamente del hijo/ hija y que no exista otra persona que pueda hacerse cargo de su cuidado.

Artículo 13.- Dependiente de cuidado: aquella persona que necesita de asistencia u observancia por parte del causante derivado de una enfermedad o incapacidad.

Artículo 14.- Para efectos del artículo anterior podrá existir además dependencia económica y esta deberá probarse mediante el testimonio de dos personas que no tengan ningún vínculo con el causante o bien por la determinación de mandato judicial.

Artículo 15.- No se considerará dependiente económico o de cuidado aquellos que sean de manera temporal y cuya dependencia no exceda de un periodo de treinta días naturales.

Artículo 16. Para determinar el orden del cuidado de las personas a cargo se deberán atender las siguientes reglas:

1. El primer familiar directo en línea recta ascendiente o descendente consanguínea, sin limitación de grado.
2. En caso de no existir algún familiar directo en línea recta ascendiente o descendente, será el familiar que se encuentre en línea colateral consanguínea hasta en 4°.
3. En caso de no existir los dos supuestos anteriores, será responsable económico y de cuidado en línea colateral por afinidad hasta en 4°.
4. En línea colateral por afinidad

Artículo 17.- Responsable solidario y subsidiario: El Estado, patrones, y demás instituciones, encargados de proteger y garantizar el ejercicio de los derechos de las personas con cargas familiares.

### **Capítulo III**

#### **De las prestaciones sociales familiares**

Artículo 18.- Las prestaciones sociales familiares son los derechos fundamentales que implican una conducta que otorgue beneficios en los ámbitos económico, social, cultural, entre otros, con el fin de mejorar la calidad de vida del individuo y por tanto de la familia.

Artículo 19.- Las prestaciones sociales familiares serán de carácter universal, irrenunciable, progresivo e irrevocable.

Artículo 20.- La licencia por maternidad: es el derecho de la madre para ausentarse de su espacio laboral con motivo del nacimiento o adopción de su hijo. Pudiendo considerarse como permisos especiales de maternidad, aquellos relacionados con tratamientos alternos de fecundidad o en caso de existir un aborto.

Artículo 21.- Licencia por paternidad: es el derecho del padre trabajador para ausentarse de su lugar de trabajo con motivo del nacimiento o adopción de su hijo y atendiendo al principio de equidad, a aquellos otorgados a la madre en casos específicos como tratamientos de fecundidad o aborto

Artículo 22.- Permiso de lactancia: una medida conciliadora de la vida familiar y laboral, de la cual pueden disponer tanto hombre como mujeres durante un tiempo para lograr el proceso adecuado de alimentación de su recién nacido hijo. Siguiendo las reglas contenidas en el artículo 94 de la Ley del Seguro Social y adicionalmente en el caso de existir otro causante dentro de la unidad familiar este también podrá gozar de dicho permiso en los siguientes casos:

- a) Por así convenir a los intereses laborales y familiares de la unidad familiar.
- b) Por ausencia de la madre por causa de enfermedad, muerte o abandono.
- c) Por ausencia de ambos padres.

- d) En caso de adopción por parejas del mismo sexo, por mutuo acuerdo se decidirá quién disfrutará de dicha prestación.
- e) A su vez el periodo podrá ser compartido por ambos padres, garantizando siempre el interés superior del menor.

Artículo 23.- Permisos parentales: son aquellos que se deriven de circunstancias extraordinarias como lo es en caso de enfermedad y aquellas que tengan relación con el desarrollo integral de los menores de edad: asistencia a festivales, reuniones o premiaciones escolares, atendiendo a las siguientes reglas:

I. El permiso en caso de enfermedad de alguno de los hijos deberá ser comprobado a través del documento probatorio que expida el instituto de seguridad social correspondiente, atendiendo al número de días que el médico recomiende para su reposo, sin exceder de tres días.

II. En caso de que la incapacidad del menor de edad se extienda por un periodo máximo de hasta por 30 días, se seguirán las reglas correspondientes a la incapacidad por enfermedad general del trabajador. En el supuesto de ser una enfermedad crónica degenerativa se seguirán las reglas de la Ley del Seguro Social y la Ley Federal del Trabajo en lo conducente.

Artículo 23 Bis: Para el caso en específico de los permisos parentales para la asistencia a eventos relacionados con el desarrollo integral de los menores de edad, deberán solicitarse al menos con una semana de anticipación adjuntando la documentación probatoria, en el entendido que se podrán ausentar por esta razón hasta por un máximo de media jornada laboral según sea el caso.

## **Capítulo V**

### **De la interpretación de las normas**

Artículo 24.- La interpretación de las normas deberá ser siempre atendiendo a los principios establecidos en el artículo 3° de la presente ley y a las formas de interpretación tradicional de acuerdo a lo siguiente:

I. Interpretación gramatical

## II. Interpretación sistemática

## III. Interpretación por analogía

Artículo 25- La equidad de género dentro de las prestaciones sociales familiares debe partir de la restructuración de funciones familiares o actividades que se realizan tanto dentro del hogar, como fuera de este, en el entendido que, hombres y mujeres pueden desempeñar las mismas actividades en el mercado laboral y en el interior de la familia, con la intención de tener derecho a las mismas prestaciones.

Artículo 25 bis. - Las disposiciones anteriores se aplicarán sin perjuicio o menoscabo de los derechos adquiridos.

Artículo 26.- En el supuesto en que dentro de la unidad familiar exista más de un sujeto causante cada uno podrá hacer uso del derecho que le corresponda, procurando siempre el principio de interés superior de la familia.

## **Capítulo VI**

### **De la jurisdicción y competencia**

Artículo 27.- La aplicación de las normas de prestaciones sociales familiares corresponde a los tribunales sociales en específico al juzgado de lo social y laboral.

Artículo 28.- La competencia por razón de territorio se rige atendiendo:

- a) El lugar en donde se encuentra el instituto de seguridad social al que se encuentre inscrito.
- b) El lugar de prestación de servicios
- c) El domicilio del causante.

## **Capítulo VII**

### **Del procedimiento**

Artículo 29.-: El proceso del derecho social familiar será gratuito, inmediato predominantemente oral y dispositivo. Los juzgados tendrán la obligación de garantizar la economía, concentración y sencillez del proceso.

Artículo 30.-La forma en la que se presenten los escritos, promociones o comparencias podrán realizarse acorde a la voluntad del causante, del beneficiario o del tercero subsidiario, empero este deberá establecer claramente los puntos petitorios.

Artículo 31.- Son partes en el proceso todas las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso y ejerciten acciones o interpongan excepciones.

Artículo 32: Los dependientes económicos menores de 18 años podrán comparecer a juicios acompañados de su tutor o representante legal.

Artículo 33: Las partes podrán comparecer a juicio de forma directa o por conducto de su apoderado legalmente autorizado.

Artículo 34: Las audiencias serán cerradas pudiendo asistir únicamente las partes y sus apoderados legales con la finalidad de salvaguardar la privacidad de la unidad familiar.

Artículo 35: Las disposiciones de esta ley siguen en el procedimiento señalado en el artículo siguiente.

Artículo 36: El procedimiento se iniciará con la presentación del escrito de demanda ante la oficialía de partes del tribunal social competente.

Artículo 37: La demanda se formulará por escrito expresando los hechos que fundamentan sus peticiones.

Artículo 38: Una vez recibida la demanda se tendrán 3 días hábiles para emplazar al demandado y este a su vez deberá responder en un máximo de 48 horas. Una vez presentado el escrito de contestación de la demanda, se fijará fecha para la audiencia dentro de las 24 horas siguientes con el objetivo de dar celeridad al negocio del que se trate y evitar transgredir los derechos de la familia.

Artículo 39: Solo se celebrará una audiencia la cual constará de tres partes:

- a) El juez de lo social y familiar incitará a las partes a que lleguen a la solución de conflictos a través de medios alternos, en caso de no ser posible se abrirá la etapa de acciones y excepciones.
- b) El juez resolverá el asunto dentro de las 24 horas siguientes en que se haya presentado la demanda.

## **Capítulo VIII**

### **Sentencias**

Artículo 40.- Las resoluciones que se pronuncien en el procedimiento son:

- I. acuerdos si se refieren a determinaciones de trámite
- II. Sentencia: cuando se decide el fondo del conflicto

Artículo 41.- Las resoluciones se dictarán a verdad sabida y buena fe guardada, otorgando los motivos y fundamentos legales en que se apoyó la resolución.

Artículo 42.-La sentencia contendrá:

- I. Lugar, fecha y juzgado que lo pronuncie
- II. Nombres y domicilios de las partes
- III. Extracto de la demanda
- IV. Extracto de los alegatos
- V. Puntos resolutivos.

## **Capítulo IX**

### **Sanciones**

Artículo 43.- Las sanciones pueden imponerse a las partes cuando:

- a) Se ponga el movimiento el órgano jurisdiccional de manera injustificada

b) Se alargue el procedimiento de manera premeditada sin justificación alguna mas que el interés por ganar tiempo.

c) Cualquiera de las partes no se presente a la audiencia de presentación y contestación de la demanda y excepciones y laudo

Artículo 44. Las sanciones pueden ser:

a) amonestación

b) multa de 50 hasta 500 UMAS determinada por el juez

### **TRANSITORIOS**

PRIMERO: La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO: Las autoridades del Instituto Mexicano del Seguro Social, del Instituto de Seguridad y Servicios de los trabajadores del Estado, y demás instituciones involucradas en las prestaciones sociales familiares deberán realizar las adecuaciones correspondientes a su normatividad interna durante los siguientes seis meses contados a partir de la expedición del presente reglamento.

## CONCLUSIONES:

1. La normatividad vigente en el Estado mexicano atiende a supuestos jurídicos y fácticos del siglo XIX, tales como la familia patriarcal heterosexual, la indisolubilidad del matrimonio y la perpetuación de la especie como único fin del matrimonio.
2. El Derecho de Familia no se resume únicamente a cuestiones de índole patrimonial, como se concibió en el Estado Liberal y se mantuvo hasta el Estado Social de Derecho, sino que involucra mayores derechos y responsabilidades de unos miembros para con los otros y la necesaria intervención del Estado para lograr el equilibrio de las relaciones familiares, sociales y laborales.
3. La ocupación laboral de los individuos que conforman la familia incrementó, por tanto los roles de género se modificaron y la protección que en algún momento surgió como respuesta a la incorporación de las mujeres al mercado laboral hoy en día resulta insuficiente y en ocasiones hasta retroactiva, pues no solo se deja en estado de indefensión a los grupos que históricamente han sido vulnerados como lo son las mujeres y los niños, sino que se suma el menoscabo de los derechos y obligaciones de los hombres respecto de la familia, haciendo que las responsabilidades familiares recaigan siempre en las mujeres.
4. En el decurso de los estadios jurídicos, la progresividad de la protección de los derechos sociales de la familia ha sido mínima en países en vías de desarrollo como México y se podría decir que es casi estática.
5. El garantismo es un sistema de constituciones estrictamente cuadradas en cuyo texto se establecen los límites de las actuaciones que los tres poderes pueden o no hacer para no transgredir los derechos de los ciudadanos, siempre y cuando el principio constitucional dominante sea el respeto a los derechos humanos.
6. El Derecho Social Familiar encuentra su reconocimiento en el Neoconstitucionalismo social, va más allá de una mera carga ideológica, pues se establece como un todo; con la exigencia de una presencia constitucional con mayor certeza para abordar no solo

- el reconocimiento de derechos sociales dentro de la Constitución, sino que ese reconocimiento debe ahondar en la protección de individuos y colectividades.
7. Los derechos, políticas e instituciones destinadas a la protección de la familia deben dejar de ser más que prerrogativas establecidas constitucionalmente sin alguna probabilidad de realización, en el entendido que el contenido de estas normas no sólo sirvan para limitar la actividad del Estado, sino que este deba participar en la creación de derechos sociales que comprendan desde el punto de vista subjetiva con la puesta en marcha de los poderes estatales y el aprovechamiento de los servicios e instituciones ya existentes para lograr una armonía y progresividad legislativa
  8. La familia tiene diversas conceptualizaciones: atendiendo a la perspectiva nupcial y atendiendo a la perspectiva según su funcionalidad: natural, social y cultural, económica, afectiva, de cuidado y de cohabitación.
  9. La familia es el conjunto organizado interdependiente de dos o más sujetos ya sea unidos por lazos de parentesco, y/o dependencia económica y/o de cuidado; regido por reglas de comportamiento y principios que fomentan la solidaridad, el respeto, el amor, la ayuda mutua, así como el socorro en caso de necesidad creando reciprocidad de derechos y obligaciones entre los miembros que la integran.
  10. El interés superior de la familia resulta trascendente que la protección de la familia sea considerada como un principio fundamental en todas las materias, lo que a partir de ahora se llamará el interés superior de la familia, que no es más que aplicar en todos los casos lo que sea de mayor beneficio para la misma. Es decir la protección que se le debe dar a la familia debe ser siempre la más amplia no sólo desde su interior sino que también hacia su exterior; prevaleciendo su bienestar sobre cualquier otra circunstancia paralela por la cual se tenga que decidir.<sup>331</sup>
  11. El interés superior de la familia y el interés superior del niño no son contrarios sino complementarios.
  12. Los sujetos del Derecho Social Familiar son: causante, dependiente económico y/o de cuidado y el tercero subsidiario/solidario

---

<sup>331</sup> Cfr. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, No. 13 2018, p.57.

13. Las prestaciones sociales familiares deben estar protegidas sin reservas bajo el principio de interés superior de la familia siendo estas: universales, irrenunciables, progresivas e irrevocables.
14. La equidad de género dentro de las prestaciones sociales familiares debe partir de la reestructuración de funciones familiares o actividades que se realizan tanto dentro del hogar, como fuera de este, en el entendido que, hombres y mujeres pueden desempeñar las mismas actividades en el mercado laboral y en el interior de la familia, con la intención de tener derecho a las mismas prestaciones.
15. Los efectos de la globalización en la familia no pueden ser del todo radicalizados y fijados de un lado u otro de la moneda. Por ejemplo; en nuestro país, el modelo tradicional familiar consistía en el hombre trabajando casi siempre fuera de casa y la mujer por regla general se dedicaba exclusivamente al cuidado de los hijos y el hogar. Empero, con las transformaciones derivadas de la equidad de género se revolucionaron no sólo los modelos económicos, sino que a su vez cambiaron el paradigma de la familia. Las mujeres, ya sea por necesidad o simple ejercicio de sus derechos, comenzaron a salir fuera de sus hogares para trabajar y como consecuencia se esperaba que los hombres se involucraran cada vez más en las labores domésticas y al cuidado de los hijos.
16. La globalización implica romper con la tradición de considerar a la familia solamente como un ente privado y dar paso a la protección de la familia a mediante la intervención del Estado en la existencia de los individuos a través de la regulación local del mercado de trabajo; lo cual significa legitimar el actuar del Estado con estrategias que combatan los problemas que afectan a la mayoría de las unidades familiares mexicanas e intentar darles una respuesta colectiva *adoc*, mediante la aplicación de políticas sociales familiares
17. El DSF es el conjunto de normas jurídicas, instituciones, políticas, prestaciones y principios que se encargan de estudiar, interpretar, sistematizar y armonizar equitativamente las prestaciones sociales, así como derechos fundamentales inherentes al ser humano, para lograr una regulación entre las relaciones familiares, laborales, económicas y sociales con el objetivo de preservar el núcleo fundamental de la sociedad: la familia.

18. El DSF no es derecho laboral, ni de seguridad social ni tampoco derecho familiar, puesto que sus sujetos, objeto y contenido son diferentes.
19. Los principios del Derecho Social Familiar son: Universalidad, igualdad, subsidiaridad y solidaridad, interés superior de la familia, estabilidad laboral reforzada, interdisciplinariedad y de razón suficiente.
20. La legislación del Derecho Social Familiar parte del principio protector de la familia desde los instrumentos internacionales, constitución, leyes federales y reglamentos que contienen prestaciones sociales.
21. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido tesis aisladas sobre la protección de la familia como derecho humano, ha reconocido la conformación de distintos tipos de familia y la protección del mínimo vital.
22. Existen estudiosos del Derecho que han sentado las bases para la conformación del Derecho Social Familiar, tanto a nivel nacional como internacional, que parten del reconocimiento de las cargas familiares de hombres y mujeres así como de la relaciones laborales que deben llevar aparejadamente.
23. Con la reforma a la Ley Federal del Trabajo y la desaparición de las Juntas locales y federales de conciliación y arbitraje, se abre la puerta para la conformación de un tribunal de lo social en donde se deben conocer asuntos relacionados con el las prestaciones sociales familiares.
24. La propuesta de la presente tesis se basa en la creación del Reglamento Federal de Prestaciones Sociales Familiares de la Ley Federal del Trabajo, Ley del Seguro Social y Ley del ISSSTE.



## FUENTES DE INVESTIGACIÓN

### BIBLIOGRAFÍA

- ABRAMOVICH, Víctor et al., *Derechos Sociales, Instrucciones de Uso*, México, Fontamara, 2003, p.55
- AGREST, Diana, *¿Qué piensan los que no piensan como yo?*, Ed. DEBATE, E-BOOK EPUB, 2017, p. 79
- AMARTYA Sen, *how to Judge Globalism, Debating Globalization*, World Bank Group Headquarters in Washington, DC, 2013, p. 18
- AVILÉS, Hernández, Manuela, *La monoparentalidad masculina en España*, Madrid, Ed. Centro de Investigaciones Sociológicas, 2015, p.308
- BECK, Ulrich, *¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo*, respuestas a la globalización, España, Ed. Paidós, 1ª edición en la colección de bolsillo, 2008, p.
- BLANCO, Pablo, *Benedicto XVI Habla sobre la familia*, España, Ed. Palabra, 2013, s/p.
- BOTELLA, Giménez, Andrés, *La protección laboral de la familia*, España, Ed. Universidad de Jaén, 1994, p.20.
- CARBONELL, Miguel et al, *Estado de Derecho, concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, México, Ed. Siglo Veintiuno, Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, p. 65.
- CARDENAS, Miranda, *La formación del profesional del Derecho Familiar, en: Metodologías: Enseñanza e Investigación Jurídicas*, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2015, p. 204.
- CASTELLS, Manuel, *Globalización, Sociedad y política en la era de la información*, Bitácora 4-1 sem 2000, p. 46
- Consejo Pontificio para la familia, *Términos ambiguos y discutidos sobre familia*, vida y cuestiones éticas, Madrid, Ed. Palabra, 2ª ed., 2006, p.357
- DUGUIT, León *Manual de derecho constitucional: Teoría General del Estado el Estado y las Libertades Públicas*, España, Ed. Comares, 2007 p. 8.
- EGUILUZ, Luz de Lourdes, et al, *La dinámica de la familia*, México, Ed. PAX México, 2007, p. 21
- ESPING-ANDERSEN, Gosta, *Social Foundations of Pos-industrial Economies*, Inglaterra, Ed. Oxford University, 2001, 203

- Fernández García, Ricardo, *“Responsabilidad Social Corporativa”*, Ed. Club Universitario, Alicante, España, 2009, p. 31.
- FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, teoría del Garantismo penal, Trad. Perfecto Andrés Ibáñez et al, España, Ed. Trotta, 2011, p. 853
- FLAQUE, Luis, Las Políticas Familiares en una perspectiva comparada, España, Ed. Fundación “la Caixa”, Colección de estudios sociales, 2000, p. 8
- GARCÍA, Méndez, Mirna, et al, *Continuidad y cambio en la familia*, México, Ed. El manual Moderno S.A. de C.V., 2015, sp.
- GARCÍA-MÉNDEZ, Mirna, et al, *Continuidad y cambio en la familia. Factores intervinientes*, México, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, p. s/n.
- GASCÓN ABELLÁN, “La teoría general del Garantismo: rasgos principales”, en Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli, a cargo de M. CARBONELL P. SALAZAR, España, Ed. Trotta – Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 2005, p.212.
- GÓMEZ, Becerra, Juan Carlos, *La protección Familiar en Colombia 1946-1977*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2011, p.29
- GÓMEZ, Becerra, Juan Carlos, *La protección Familiar en Colombia 1946-1977*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2011, p. 21
- González Ibarra, Juan de Dios, *Epistemología Jurídica*, 4º edición, Ed. Porrúa, México, 2013, p.33
- GUIDDENS, Anthony, *Un mundo desbocado*, Madrid, Ed. Taurus, 2000, p.117
- GUITRÓN, Fuentesvilla, Julián, *Naturaleza jurídica de los alimentos en México*, México, Revista de Derecho, Escuela de Posgrado, No. 5, 2014, p. 322.
- HERNÁNDEZ Valle, Rubén et al, El constitucionalismo costarricense en los últimos setenta años, El constitucionalismo social en las postrimerías del siglo XX, Las constituciones latinoamericanas, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988, t. III, pp. 180 y 181
- HÖHNERLEIN, Eva Maria, *La protección social de las familias en Alemania: situación actual y tendencias*, España, Revista de Derecho Social, No. 55, Julio 2011, p. 249.
- IBÁÑEZ, Franklin, Pensar la justicia social hoy, Roma, Ed. Destrice Pontifica Università Gregoriana, 2015, p.7
- MARQUARDT, Bernd, *El Estado de la doble revolución ilustrada e industrial*, Colombia, Ed. Universidad Nacional de Colombia, 2014, p. 294
- MARRADES, Puig, Ana I. Luces y sombras del derecho a la maternidad, España, Ed. Universitat de Valencia, 2002, p.69
- MARTÍNEZ BULLÉ GOYRI, Víctor M., La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 (su contenido), México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 175

- MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México*, México, Ed. Porrúa, 2ª ed., 2013, p. 73
- MENDIZÁBAL, Bermúdez, Gabriela, *La Seguridad Social en México*, p. 172
- MILLS, C. Wright, *La Imaginación Sociológica*, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 3ª ed., 2004, p. 23
- MORESCO, José J. Antígona como defeater sobre el constitucionalismo garantista de Ferrajoli, en: *Seminario de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante*, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Madrid, Ed. Marcial Pons, 2012, p. 184
- NODARSE, José, *Elementos de Sociología*, México, Ed. Selector, 2014, p. 32
- NOGUEIRA Alcalá, Humberto, *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*, México Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2003, p. 4
- ORGAZ, Arturo, *Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales*, Argentina, Ed. Assandri, 1961, p. 95
- PERALATA, C. Manuel, *Derecho de familia: nuevos retos y realidades*, Madrid, Ed. DYKINSON SL. 2017, p. 130
- PEREDA, Gámez, Francisco Javier, *Las cargas familiares, el régimen económico de las familias en crisis*, Madrid, España, Ed. Wolters Kluwer, 2007, p. 50
- PONS, Pons Jeronia y SILVESTRE, Rodríguez Javier, *Los orígenes del Estado de Bienestar en España, 1900-1945*, España, Ed. Prensas Universitarias de Zaragoza, 2010, p.273, 275
- RADBRUCH, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 3ra. Reimpresión, 1978, p. 157.
- RENTERIA DÍAZ, Adrián, *Garantismo y Neo constitucionalismo*, España, *Revista Derechos y Libertades* Núm. 25, Época II, junio 2011, p. 156
- Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, No. 13 (1), p.57.
- REYES, Ríos, Nelson, *La familia y el ministerio público, en Homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez: La familia en el Derecho Peruano*, Perú, Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú, 1990.
- RIVERO RECUENTO, Ángel, *Conciliación de la vida familiar y la vida laboral: Situación actual, necesidades y demandas*. Ed. Instituto de la Mujer, Madrid, España, 2013, p. 10.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil introducción personas y familia*, México. Ed. Porrúa, S. A. 1988., p.. 537
- SALORT I VIVES, Salvador, MUÑOZ, Haedo, Ramiro et al, *El Estado de Bienestar en la Encrucijada*, España, Ed. Universidad de Alicante, 2007, p. 71

SUNKEL, Guillermo, *Reunión de expertos: Gestión y financiamiento de las políticas que afectan a las familias*, CEPAL, 2006, p.3.

TIANA FERRER, Alejandro et al., *Historia de la Educación Social*, Madrid, España, Ed. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2014, SN.

VELA, Luis, *El Derecho Natural en Giorgio del Vecchio*, Italia, Ed. Librería Editrice dell'Universita' Gregoriana, 1965, p. 178

## HEMEROGRAFÍA

- ADAME GODDART, Jorge, voz: Justicia Social, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1985, p. 281.
- AGUILERA, Portales Rafael E., *Repensar a León Duguit ante la actual crisis del estado social*, España, Universitas Revista de Filosofía, Derecho y Política, Universidad Carlos III de Madrid, 12 de junio de 2010, p.54.
- ALBER J. L'espansione dei Welfare State in Europa Occidentale, Italia, Revista italiana di scienza política, No. 2, 1983, pp. 204-210.
- APARECIDO Balbino, Márcio, O VOTO DO PRESO PROVISORIO, Revista do curso de direito da facultade campo limpo paulista Vol. 8. 2010, BRASIL, p. 111
- FAGIOLO, Mario, Reseña “*La nueva cuestión social. Repensar el Estado de Provedecia*” de Pierre Rosanvallon, CAYAPA, Revista Venezolana de Economía Social Año 13, No. 25, 2013, p. 116
- FAGIOLO, Mario, Reseña “*La nueva cuestión social. Repensar el Estado de Provedecia*” de Pierre Rosanvallon, CAYAPA, Revista Venezolana de Economía Social Año 13, No. 25, 2013, p.117
- FERNÁNDEZ-MIRANDA, CAMPOAMOR, Alfonso, Estado Social, España, Revista Española de Derecho Constitucional, No. 69, Septiembre/diciembre 2003, p. 143
- GÓMEZ, Isaza, María Cristina, La Historia del Estado Social de Derecho, Colombia, Ed. Universidad de Antioquia, 2006, p. 76
- GONZÁLEZ VALENCIA, Agenor, La justicia social como fin primordial de los derechos humanos, México, Ed. Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, 2006, p. 88.
- MAGAÑA, Salomé et al, Patrimonio familiar, un derechoal mínimo vital como garantía social, México, Revista Inventivo, No. 27, 2007, En: <http://inventio.uaem.mx/index.php/inventio/article/view/85/421> fecha de consulta 15 de mayo de 2017
- MURILLO TORRECILLA, Javier et al, Hacia un concepto de justicia social, Revista Iberoamericana sobre Calidad, Eficacia y Cambio en Educación, Volumen 9, No. 4. 2011, p. 11.
- PRECIADO HERNANDEZ, Rafael, lecciones de filosofía de derecho, México, Ed. UNAM, 1ª Reimpresión, 1986, p. 221.

RESTREPO, Zapata, Juan David, El Estado alemán durante la República de Weimar, Colombia, TEMPUS, Revista en Historia General, Número 1, 2015, p. 83

## FUENTES ELECTRÓNICAS

- ÁLVAREZ Vélez, Ma. Isabel, La Influencia de la Declaración Universal de Derechos Humanos en la protección de la familia en los textos constitucionales de la Unión Europea, p. 125, En: <https://revistas.upcomillas.es/index.php/miscelaneacomillas/article/viewFile/891/75>
- BARROSO, Ribal, Cristino, Políticas sociales y servicios sociales. Definiciones y características, En: <https://ctinobar.webs.ull.es/1docencia/DESIGUALDAD%20SOCIAL/DEFINICIONES>
- BBC, People and poverty En: <http://www.bbc.co.uk/schools/gcsebitesize/history/shp/britishsociety/thepoorrev1.shtml>
- BORROSO, Ribal, Cristino, *Caridad, Beneficencia, Seguro Social, Asistencia Social y Estado de Bienestar*, p.8 En: <https://ctinobar.webs.ull.es/1docencia/DESIGUALDAD%20SOCIAL/HISTORIA.pdf>
- CABRERA, Ortiz Margarita, Familias en la Política Social: La construcción de un nuevo sujeto, En: <http://www.ubiobio.cl/cps/ponencia/doc/p15.1.html>,
- CARBONELL, Miguel, ¿Qué es el Garantismo? En: [http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Qu\\_es\\_el\\_garantismo\\_Una\\_nota\\_muy\\_breve\\_printer.shtml](http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Qu_es_el_garantismo_Una_nota_muy_breve_printer.shtml) fecha de consulta 21 de noviembre de 2016
- CEPAL, El papel de la familia en la protección social en América Latina, En: <http://www.cepal.org/es/publicaciones/6121-papel-la-familia-la-proteccion-social-america-latina>.
- Concepto de Derecho Social, Enciclopedia Jurídica, En: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-social/derecho-social.html>
- El Estado de Bienestar, su institucionalización y desarrollo dentro de la Gran Bretaña, p. 72, En: [http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/lri/colin\\_h\\_a/capitulo3.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/colin_h_a/capitulo3.pdf)
- El garantismo, p. 41, en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/755/4.pdf>
- ESPINA, Álvaro, Bienestar: Sociología y reforma, En: <http://www.revistadelibros.com/articulos/el-estado-de-bienestar-analisis-de-la-situacion-europea-y-espanola>
- FERRAJOLI, Luigi, Derechos fundamentales, p. 188 - 189. En: Andrés Alonso Morales Velásquez, Derechos sociales fundamentales en teoría jurídica de Luigi Ferrajoli, Omisiones legislativas inconstitucionales y posiciones jurídicas sociales fundamentales, <http://www.bdigital.unal.edu.co/3788/1/698348.2010.pdf>
- FIX ZAMUDIO, Héctor, La constitución y el estado social de derecho, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 73, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/649/11.pdf>

- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario, El Constitucionalismo Social y la Constitución Mexicana de 1917, un texto modelo y precursor, México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1993, p. 63, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3447/5.pdf>
- LÓPEZ Ayllón, Sergio. Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho en México: la encrucijada entre tradición y modernidad. México, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997, pp. 170-231.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio, Derecho Social, México, Ed. Porrúa, 1967 p
- MORENO CRUZ, R. El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Lineamientos generales, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, En: <http://www.ejournal.unam.mx/bmd/bolmex120/BMD000012006.pdf>
- Observación General Adoptada por el Comité de Derechos Humanos con Arreglo al Párrafo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 39º período de sesiones (1990) Observación general N° 19 Artículo 23 - La familia, En: [http://www.notivida.com.ar/leginternacional/PIDCP/PIDCP,RecGral\\_19.html](http://www.notivida.com.ar/leginternacional/PIDCP/PIDCP,RecGral_19.html)
- Ochoa León, Sara Marina, “*Seguridad Social, Contexto Internacional*”, consultado en: [http://www.diputados.gob.mx/cesop/Comisiones/9\\_ssosocial.html](http://www.diputados.gob.mx/cesop/Comisiones/9_ssosocial.html)
- ONU, La Declaración Universal de Derechos Humanos, En: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
- REY Perez, José Luis, Naturaleza del Derecho Social, En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r23426.pdf>
- SOSA, Rodolfo, *Concepto y contenidos del Derecho Social*, En: [http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos\\_y\\_contenidos\\_de\\_la\\_seguridad\\_social.pdf](http://www.trabajosocial.unlp.edu.ar/uploads/docs/conceptos_y_contenidos_de_la_seguridad_social.pdf)
- TRAVIS, Ricardo, *Derecho: Serie integral por competencias*, México, Ed. Patria, 2014, p. 13
- TREJO, García, Elma del Carmen, et al. *Estudio Jurídico Internacional y de Derecho Comparado sobre Seguridad Social*, México, Cámara de Diputados LX Legislatura, 2007, p. 3.

## LEGISLACIÓN

Acuerdo por el que se emiten las Reglas de Operación del Programa de Estancias Infantiles para Apoyar a Madres Trabajadoras, 2017.

Código Civil Federal  
Constitución de Weimar.

Constitución Mexicana de 1857

Declaración Universal de los Derechos Humanos

*Einkommensteuergesetz*, Ley del Impuesto sobre la renta.

Época: Décima Época, Registro: 2002008, Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2 Materia(s): Constitucional Tesis: 1a. CCXXX/2012 (10a.) Página: 1210

Época: Décima Época, Registro: 2011316, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II Materia(s): Constitucional Tesis: I.9o.A.1 CS (10a.) Página: 1738

Época: Décima Época, Registro: 2013788, Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 40, Marzo de 2017, Tomo II Materia(s): Constitucional Tesis: 2a. IX/2017 (10a.) Página: 1393

Época: Novena Época, Registro: 173397, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXV, Febrero de 2007 Materia(s): Civil Tesis: I.3o.C.589 C Página: 1606

Época: Novena Época, Registro: 203588 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo II, Diciembre de 1995 Materia(s): Laboral Tesis: I.1o.T.28 L Página: 513

Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia

*Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG*

Ley de tiempo de Trabajo, *Arbeitszeitgesetz (ArbZG)*

Ley de Subsidio para hijos (*Bundeskindergeldgesetz*).

Ley del IMSS

Ley del Seguro Social

Ley Federal de Trabajo

Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos

Reglas de Operación del PROSPERA, programa de inclusión social, punto 3.2  
SCJN, Amparo en revisión 184/2012. Margarita Quezada Labra. 16 de agosto de 2012.  
Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Aideé Pineda Núñez

SCJN, Sexta Época, Registro: 803248 Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente:  
Semanario Judicial de la Federación Volumen LXXXIV, Tercera Parte Materia(s):  
Administrativa, Civil Tesis: Página: 40

*Sozialgesetzbuch (SGB V) Fünftes Buch Gesetzliche Krankenversicherung*

## OTRAS FUENTES

AKTIVGEGENKINDERARBEIT, Deutschland, Traducción personal de: <https://www.aktiv-gegen-kinderarbeit.de/welt/europa/deutschland/> fecha de consulta 04 de julio de 2017.

ARÁMBULA REYES, Alma, Maternidad Subrogada, Congreso de la Unión, En:  
<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-14-08.pdf> fecha de consulta 15 de octubre de 2016

BANCO MUNDIAL, Alemania PIB, en: <http://datos.bancomundial.org/pais/alemania?view=chart>  
fecha de consulta 04 de julio de 2017.

BANCO MUNDIAL, Población Económicamente Activa (% femenina y masculina) En:  
<https://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.TOTL.FE.ZS?locations=DE>, fecha de consulta 04 de julio de 2017

BANCO MUNDIAL, Tasa de población activa, total (% de la población total mayor de 15 años) (estimación modelado OIT) En:  
<http://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.CACT.ZS?locations=DE> fecha de consulta 03 de julio de 2016

BARAJAS, Santiago, Dependientes económicos, en:  
<http://mexico.leyderecho.org/dependientes-economicos/> fecha de consulta 21 de noviembre de 2017.

Bundesagentur für Arbeit, Anspruch, Höhe, Dauer, Traducción personal de:  
<https://www.arbeitsagentur.de/familie-und-kinder/kinderzuschlag-anspruch-hoehe-dauer> 14 de julio de 2017.

CID RODRIGUEZ, María del Carmen; MONTES DE OCA RAMOS, Rebeca; HERNANDEZ DIAZ, Ofelia. *La familia en el cuidado de la salud*. Rev. Med. Electrón., Matanzas, v. 36, n. 4, p. 462-472, agosto 2014. En:  
[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-18242014000400008&lng=es&nrm=iso). Fecha de consulta: 20 de noviembre de 2017.

De conceptos, Concepto de Paternidad, En: <http://deconceptos.com/ciencias-naturales/paternidad> fecha de consulta 15 de octubre de 2016

Departamento de empleo y políticas sociales, ¿Qué es la conciliación personal, familiar y laboral?, En: <http://www.gizartelan.ejgv.euskadi.eus/r45->

concont/es/contenidos/informacion/conc\_que\_es/es\_info/que\_es\_conciliate.html,  
Fecha de consulta 14 de octubre de 2016.

Derechos de la infancia, *El interés superior de la niñez*, en [http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv\\_3.htm](http://www.derechosinfancia.org.mx/Derechos/conv_3.htm) fecha de consulta 20 de octubre de 2017.

DESTATIS STATISTICHES BUNDESAMT, Coarten Population, Traducción personal del: [https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/CurrentPopulation/Tables/Census\\_SexAndCitizenship.html;jsessionid=1EF20328E5F2AFE1D09EFAC945BE8526.cae3](https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/CurrentPopulation/Tables/Census_SexAndCitizenship.html;jsessionid=1EF20328E5F2AFE1D09EFAC945BE8526.cae3) fecha de consulta 04 de julio de 2017

DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, *Migración & integración*, Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/MigrationIntegration/MigrationIntegration.html;jsessionid=F34DEB3F8A4462739D13758EBE25A944.cae3>, fecha de consulta: 03 de julio de 2017.

DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, Population, Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/Indicators/LongTermSeries/Population/lrbev04.html;jsessionid=F34DEB3F8A4462739D13758EBE25A944.cae3>, fecha de consulta 03 de julio de 2017

DESTATIS STATISTISCHES BUNDESAMT, Population, Traducción personal de [https://www.destatis.de/EN/PressServices/Press/pr/2016/11/PE16\\_391\\_634.html;jsessionid=C218BDE7A8280EF4465F7182C4517848.cae3](https://www.destatis.de/EN/PressServices/Press/pr/2016/11/PE16_391_634.html;jsessionid=C218BDE7A8280EF4465F7182C4517848.cae3) fecha de consulta 04 de julio de 2017

DESTATIS, Families and family members, with minor children living in the family Traducción personal de: <https://www.destatis.de/EN/FactsFigures/SocietyState/Population/HouseholdsFamilies/Tables/Families.html;jsessionid=F8E6997094936BBF80CAE5DF5DCCDAC3.cae3> fecha de consulta 04 de julio de 2017

Diccionario Jurídico, [http://cmas.siu.buap.mx/portal\\_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%ADdico.pdf](http://cmas.siu.buap.mx/portal_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/419/Diccionario%20Jur%C3%ADdico.pdf) fecha de consulta 03 de octubre de 2017

Economía Política Internacional, Glocalización, en: <http://www.lateinamerikastudien.at/content/wirtschaft/ipoesp/ipoesp-2149.html> fecha de consulta 25 de noviembre de 2016

El Economista, La tasa de desempleo en Alemania cae al 5.8% en abril de 2017, En: <http://www.eleconomista.es/economia/noticias/8331745/05/17/La-tasa-de-desempleo>

El Universal, *Economía de México cae un lugar en lista del FMI*, En: <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/cartera/finanzas/2017/05/1/mexico-caera-del-15-al-16-en-ranking-del-pib-fmi> fecha de consulta 19 de julio de 2017.

Embajada de Alemania, *Geografía física*, en: <http://www.embajadadealemania.org/pages/geografia-fisica.php#.WVo2hlGkJaQ> fecha de consulta 29 de junio de 2017

GARRIDO, Gómez, María Isabel, *Término Familia*, Diccionario Iberoamericano de Derechos Humanos y Fundamentales, Universidad de Alcalá, 2012, En: [http://diccionario.pradpi.es/index.php/terminos\\_pub/to\\_pdf/69](http://diccionario.pradpi.es/index.php/terminos_pub/to_pdf/69) fecha de consulta: 10 de octubre de 2017

- GERENCIE, Estabilidad laboral reforzada, En: <https://www.gerencie.com/estabilidad-laboral-reforzada.html> fecha de consulta: 21 de noviembre de 2017
- IANNI, Octavio, *Las ciencias sociales en la época de la globalización*, En: <http://josemramon.com.ar/wp-content/uploads/Ianni-Octavio-Las-ciencias-sociales-en-la-%C3%A9poca-de-la-globalizaci%C3%B3n.pdf> fecha de consulta 23 de mayo de 2017
- INEGI, *Cuadro resumen, indicadores de demografía y población*, en: <http://www3.inegi.org.mx/sistemas/temas/default.aspx?s=est&c=17484> fecha de consulta 19 de julio de 2017
- INEGI, Cuéntame, *Mujeres y hombres en México*, En: <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/mujeresyhombres.aspx?tema=P> fecha de consulta 19 de julio de 2017
- INEGI, *Estadísticas a propósito del día de la familia mexicana*, En: [http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/familia2017\\_Nal.pdf](http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2017/familia2017_Nal.pdf) fecha de consulta 19 de julio de 2017.
- INEGI, *Referencias geográficas y extensión territorial de México*, En: [http://www.inegi.org.mx/inegi/SPC/doc/internet/1-GeografiaDeMexico/MAN\\_REFGEOG\\_EXTTERR\\_VS\\_ENERO\\_30\\_2088.pdf](http://www.inegi.org.mx/inegi/SPC/doc/internet/1-GeografiaDeMexico/MAN_REFGEOG_EXTTERR_VS_ENERO_30_2088.pdf) fecha de consulta 19 de julio de 2017
- MEDINA, Graciela, *Principios del Derecho de familia*, En: <http://www.gracielamedina.com/assets/Uploads/Medina-Principios-del-derecho-de-familia.pdf> fecha de consulta: 19 de noviembre de 2017
- Mindestlohn 2017, en: <http://www.dgb.de/schwerpunkt/mindestlohn/mindestlohn-erhoehung-was-aendert-sich-ab-2017> fecha de consulta 26 de julio de 2017
- MUGA, Rossana, *La importancia de la protección de la familia y su relación con la protección a la persona*, en: <http://cisav.mx/la-importancia-de-la-proteccion-de-la-familia-y-su-relacion-con-la-proteccion-a-la-persona/> fecha de consulta 28 de septiembre de 2017.
- MURGAS TORRAZZA, Rolando, *El nuevo constitucionalismo social y su relación con la protección del trabajo y los derechos sociales como derechos humanos*, Conferencia Magistral presentada bajo el mismo título en el 7° Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Isla Margarita, 30 de abril al 4 de mayo de 2013.
- Mutterschutzgesetz, Um den geänderten gesellschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen zu entsprechen, wurde das Mutterschutzrecht 2017 grundlegend reformiert. Weitere Änderungen treten zum 1. Januar 2018 in Kraft.*, En: <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/themen/familie/mutterschutzgesetz/73762> fecha de consulta 10 de julio de 2017
- OCDE, *Tasas de impuestos*, En: <https://www.oecd.org/centrodemexico/medios/las-tasas-de-impuestos-sobre-ingresos-salariales-ocde-se-estabilizaron-en-2015.htm> fecha de consulta 18 de julio de 2017.
- PROFECO, *Radiografía de los servicios*, p.20, En: [https://www.profeco.gob.mx/revista/publicaciones/adelantos\\_04/guarderias\\_jul04.pdf](https://www.profeco.gob.mx/revista/publicaciones/adelantos_04/guarderias_jul04.pdf) fecha de consulta 05 de febrero de 2018

- Programa de Estancias Infantiles para Apoyar a Madres Trabajadoras, En: <https://www.gob.mx/sedesol/acciones-y-programas/estancias-infantiles-para-apoyar-a-madres-trabajadoras> fecha de consulta 05 de febrero de 2018
- Revista FAMILY INSIGHT, junio de 2013, No. 1, Alumni, Instituto Superiores de la Familia, En: [http://uic.es/sites/default/files/uic\\_revista\\_family\\_01\\_cast\\_def.pdf](http://uic.es/sites/default/files/uic_revista_family_01_cast_def.pdf) fecha de consulta: 20 de noviembre de 2017
- ROMERO, Gudiño, Alejandro, *Los derechos laborales en México frente a la globalización mundial*, p. 31, en: <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/43/11/RCE7.pdf>, fecha de consulta 25 de mayo de 2017
- TARIFE, *Kindergeld Historie: Entwicklung Kindergeld seit 1936*, En: <https://www.tarife-verzeichnis.de/steuer/kindergeld/kindergeld-history-entwicklung-kindergeld-seit-1963.html>
- Tesis aislada XV/2011 *Interés Superior del Niño, Función en el ámbito jurisdiccional*, 1° de Septiembre de 2010 en [http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha\\_biblioteca&id\\_article=1466](http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha_biblioteca&id_article=1466) fecha de consulta 15 de octubre de 2017
- WORLD ECONOMIC FORUM, *Las 10 mayores economías del mundo*, en: <https://www.weforum.org/es/agenda/2017/03/las-10-mayores-economias-del-mundo-en-2017>



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

---

### **Gabriela Mendizábal Bermúdez**

Doctora en Derecho  
Profesora e investigadora titular C, SNI II de la  
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM

Emite el siguiente:

### **VOTO RAZONADO**

Otorgado al trabajo de tesis titulado:

### **“PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DEL DERECHO”**

Que para optar por el grado académico de

Doctora en Derecho y Globalización, programa educativo incorporado al Programa Nacional  
de Posgrados de Calidad del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología

Presenta la alumna: **M. en D. BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ**

#### **I. Fundamento**

La familia ha sido considerada por muchos años como un elemento esencial para la sociedad, de manera que tanto instrumentos internacionales como nacionales han instruido la protección de ésta por parte del Estado. En ese sentido, debe decirse que, con los cambios culturales, políticos, sociales y laborales, la familia ha sufrido transformaciones que las leyes aún no contemplan, y por consecuencia, dejan a sus miembros en un estado de vulnerabilidad.

Ejemplo lo anterior son las licencias de paternidad que aún son otorgadas por un periodo reducido, o bien, los permisos en caso de enfermedad de alguno de los cónyuges, padres o hermanos, que no son considerados dentro de ninguna legislación, evidenciando la necesidad de protección, no solo de la salud del enfermo, sino de la estabilidad laboral del miembro de la familia que deba brindarle cuidado. En específico, llama la atención el tema que la tesista propone sobre las prestaciones sociales familiares y la conformación de un nuevo derecho, ya que se hace notoria la preocupación por brindar protección a un grupo del que mucho se habla, pero cuya protección, desde el Derecho Social, aún es limitada.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

---

Es por ello que el tema de tesis presentado por la M. en D. Brenda Tufiño Gómez es sumamente interesante y acorde a la realidad, y si a ello se suma su talentoso desarrollo, producto de la capacidad intelectual y jurídica innegable de la tesista, da como resultado una investigación de gran trascendencia, no sólo para nuestra Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, sino para la Universidad Autónoma del Estado de Morelos en su conjunto y en general, para los académicos y juristas del país.

Cabe mencionar que la tesista presenta un manejo adecuado de la metodología jurídica, lo que le permite concluir su investigación con una propuesta, por lo tanto, sus conclusiones son prácticas, elocuentes e interesantes.

### **II. Estructura y Contenido**

La tesis a valorar está integrada por cuatro capítulos, cuyo volumen informacional es proporcional y equitativo. Por lo que corresponde a la metodología empleada, podemos decir que la tesista recurrió a los métodos sistemático, analítico y de derecho comparado. Es importante mencionar que dicho trabajo de investigación es una tesis de carácter eminentemente jurídico, cuya técnica utilizada fue principalmente la documental, llamada también dogmática o doctrinal, consistente en la búsqueda de la información contenida en la lectura.

Por lo que se refiere al contenido, se puede señalar que en el primer capítulo titulado: La naturaleza del Derecho Social Familiar, se analizan los rasgos fundamentales de las prestaciones sociales existentes en los diferentes tipos de Estado de Derecho, así como las corrientes proteccionistas de los derechos sociales familiares. En él, la tesista marca una postura sobre la corriente jurídica sobre la cual se cimienta su investigación.

El segundo capítulo denominado: Sujetos y Derechos dentro del Derecho Social Familiar, conceptualiza los sujetos y derechos que se ven involucrados a lo largo de toda la tesis, resaltando el concepto de familia, los sujetos del derecho social familiar y las prestaciones sociales familiares como derechos fundamentales.

Ahora bien, el derecho comparado se hace presente en el tercer capítulo titulado: El Derecho Social Familiar en el contexto internacional: diferencias y similitudes. En este se establecen los efectos que ha tenido la globalización en la familia, así como las diferencias y similitudes legales existentes entre México y Alemania.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

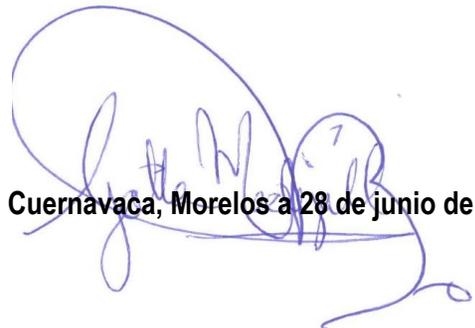
---

Por último, en el capítulo cuarto titulado: Hacia una Nueva Rama del Derecho: El Derecho Social Familiar, aborda de manera clara los elementos esenciales para la conformación de una nueva disciplina Jurídica: los principios, la legislación, la jurisprudencia y la doctrina que existen actualmente.

### III. Valoración

Tomando como primer parámetro para la valoración el requisito principal de una tesis de grado de maestría debe cumplir, es decir, el discernir metodológicamente un tema científico, se debe afirmar que la tesis valorada cumple con dicho requisito. Por lo tanto, podemos decir que los puntos anteriores (fundamento, estructura y contenido) demuestran que la alumna **BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ** ha elaborado una investigación cuyas conclusiones son prácticas y actuales, por lo que, bajo mi criterio y previa revisión de los Comités Tutoriales del presente trabajo de investigación, reúne el nivel y calidad que se requiere para una tesis de doctorado. Debido a lo anterior, es para mí un gran honor otorgarle mi

### VOTO APROBATORIO



Cuernavaca, Morelos a 28 de junio de 2019.

C. DR. VICTOR MANUEL CATRILLÓN Y LUNA.

Coordinador de la División de Estudios de Posgrado  
de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la  
Universidad Autónoma del Estado de Morelos.

P r e s e n t e.

*Muy estimado Doctor Castrillón.*

La maestra BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ, alumna del programa de Doctorado en Derecho y Globalización, ha presentado al suscrito un trabajo de investigación que lleva por título "PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DE DERECHO", con el cual pretende optar por el grado de Doctora en Derecho y Globalización.

La maestra Tufiño Gómez, ha concluido su trabajo de doctorado cumpliendo satisfactoriamente todos los requisitos reglamentarios y estatutarios establecidos por la Legislación Universitaria de la UAEM, y por tanto emito mi VOTO APROBATORIO.

El trabajo presentado por la maestra Brenda Tufiño Gómez, desde mi personal punto de vista, merece este voto, así como la autorización para que, si Usted no tiene inconveniente, se le pueda conceder el derecho de presentar el examen de grado de Doctora en Derecho y Globalización.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para enviarle un afectuoso saludo.

ATENTAMENTE



DR. RUBÉN TOLEDO ORIHUELA.  
Profesor de la División de Estudios de Posgrado.

**DR. VÍCTOR MANUEL CASTRILLÓN Y LUNA**  
**JEFE DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS SUPERIORES DE POSGRADO DE LA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD**  
**AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS.**  
**P R E S E N T E.**

En relación al trabajo de tesis intitulado: **“PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DE DERECHO”**, que presenta la C. Maestra **BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ**, con el objeto de optar por el grado de **DOCTORA EN DERECHO Y GLOBALIZACIÓN** en el Programa Educativo de Doctorado en Derecho y Globalización, acreditado como programa de calidad ante el PNPC de CONACYT, y en el cual se me ha concedido el honor de designarme como miembro de la Comisión Revisora, me permito manifestarle lo siguiente:

**PRIMERO.-** Después de haber realizado el estudio y revisión minuciosa del contenido del trabajo de investigación antes mencionado, sobre el cual me permito manifestar que he constatado cumple plenamente con la metodología que una investigación jurídica de este nivel requiere.

**SEGUNDO.-** La investigación jurídica que presenta la C. Maestra **BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ**, trata es un tema de tipo global que requiere su investigación y estudio en virtud de la adecuación y reglamentación que hoy se necesita en el tema materia de estudio, por ello, se refiere una investigación actual, pertinente, en la que se busca la protección de los sujetos del derecho y la familia por el derecho social.

En el aspecto metodológico se cumplen con las reglas y características que debe observarse en un trabajo de investigación de esta naturaleza y además se recurre a la consulta de una actual y reconocida fuente de investigación, puesto que el trabajo resulta interesante por ser analítico y propositivo.

Como consecuencia de la revisión realizada a dicho trabajo de investigación, **otorgo mi VOTO APROBATORIO** y felicito a la C. Maestra **BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ**, por el logro alcanzado en la culminación de su trabajo de tesis, el cual considero lo sustentará y defenderá con calidad al momento de presentar su examen de grado.

Sin otro particular, le reitero mi afecto y le envío un cordial saludo.

**Cuernavaca, Morelos, veinte de agosto de dos mil diecinueve.**



**DR. EDUARDO OLIVA GÓMEZ.**  
**PROFESOR INVESTIGADOR DE TIEMPO COMPLETO**

Mtr. Pedro Hurtado Obispo  
Coordinador del Programa Educativo  
División de Estudios de Posgrado  
Doctorado en Derecho y Globalización  
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales  
UAEM  
**PRESENTE**

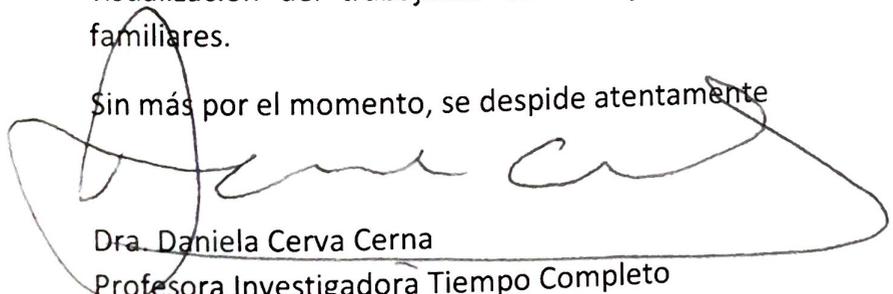
Estimado Mtro.,

Junto con extenderle y cordial saludo, me dirijo a usted para otorgar mi Voto Aprobatorio al trabajo de tesis de la alumna Brenda Tufiño Gómez, estudiante del doctorado en Derecho y Globalización. La tesis titulada PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MEXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DEL DERECHO, cumple con todos los requisitos académicos de calidad para ser presentada ante su defensa en examen de titulación.

La Mtra. Tufiño hace una propuesta sumamente novedosa para la creación de una nueva rama de estudio del Derecho, sobre la cual presenta una amplia revisión bibliográfica y documental que la sustenta.

Los casos analizados en la tesis se relacionan con el estudio de Derecho Social, en específico las prestaciones sociales familiares derivadas de las relaciones laborales, poniendo especial atención en la falta de coordinación legislativa en México y la visualización del trabajador como sujeto de derechos y obligaciones laborales y familiares.

Sin más por el momento, se despide atentamente



Dra. Daniela Cerva Cerna  
Profesora Investigadora Tiempo Completo  
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UAEM



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

Cuernavaca, Mor. a 22 de julio de 2019

### DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UAEM PRESENTE

#### VOTO RAZONADO

Otorgado al trabajo de tesis titulado:

#### “PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MÉXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DEL DERECHO”

Que para optar por el grado académico de Doctora en Derecho y Globalización (programa educativo incorporado al Programa Nacional de Posgrados de Calidad del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología) impartido en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UAEM

Presenta la alumna: BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ

#### I. Fundamento

El tema que se desarrolló en la investigación que presenta la alumna: BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ, es un tema que propone la creación de una nueva rama del estudio del Derecho a través del reconocimiento de las prestaciones sociales familiares, de las cuales algunas ya se contienen de manera explícita en la normativa laboral, de seguridad social y fiscal, mientras que otras, se propone, sean incorporadas para brindar mayor protección a la familia.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL  
ESTADO DE MORELOS

## FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

La propuesta del reconocimiento de una nueva rama del Derecho es evidentemente pertinente, pues hoy en día, es necesaria la existencia de estudios jurídicos transdisciplinarios que exijan la colaboración de diferentes áreas de estudio, con el objetivo de brindar la máxima protección posible al individuo, y en este caso, a un grupo social fundamental: la familia.

Por tal motivo, la M. en D. BRENDA TUFÍÑO GÓMEZ realiza un estudio por demás pertinente en el que se destacan conceptos de gran utilidad para la ciencia del Derecho, como lo es: la familia.

Ha de destacarse que el objetivo principal de esta tesis, tal y como lo establece la autora en conjunto con su directora de tesis, es demostrar la urgente necesidad de la creación dogmática y operativa de una nueva rama del estudio de derecho: El Derecho Social Familiar; en el entendido de que la ley laboral debe permitir tener una vida familiar.

### **II. Estructura y Contenido**

La tesis a valorar se encuentra integrada por cuatro capítulos:

En el primer capítulo, la tesista hace un estudio de las prestaciones sociales familiares contempladas en dos apartados; el primero, atendiendo al reconocimiento de estas por parte del Estado Liberal, Social y el Neoconstitucionalismo Social; y el segundo, atendiendo a la protección de los derechos sociales familiares en diferentes corrientes jurídicas. El segundo capítulo estudia de manera particular los elementos claves para la comprensión integral de la investigación, partiendo eminentemente del concepto de familia y sus sujetos, así como de las definiciones de cada una de las prestaciones que deben considerarse de carácter social para la familia. Por otra parte, en el tercer capítulo se realiza un estudio comparativo entre las prestaciones familiares que se otorgan por parte del Estado alemán, así como por parte del Estado mexicano. Finalmente, en el cuarto capítulo se cierra la investigación aterrizando todos los elementos anteriores en la justificación de la creación del Derecho Social Familiar y la existencia los principios, normas, jurisprudencia y doctrina que demuestran la conformación de un nuevo derecho.

### III. Valoración

Tomando que el principal parámetro para la valoración de una tesis de grado de doctorado es precisamente el discernir metodológicamente un tema científico, se debe afirmar que la investigación valorada cumple con dicha exigencia y presenta una aportación jurídica seria.

Es por ello, que los puntos anteriores señalan que la alumna BRENDA TUFIÑO GÓMEZ ha realizado una investigación jurídica cuyas conclusiones van encaminadas al ámbito del Derecho enteramente social, por tanto, son consideradas en su mayoría como prácticas y sobre todo actuales y pertinentes. Por tal motivo, bajo mi criterio este trabajo de investigación reúne el nivel que requiere una tesis de grado.

Dicho lo anterior otorgo mí:

**VOTO APROBATORIO**



**DR. JUAN MANUEL ORTEGA MALDONADO**  
**PROFESOR INVESTIGADOR DE LA FACULTAD DE DERECHO Y**  
**CIENCIAS SOCIALES DE LA UAEM**

Ciudad Universitaria, 14 de agosto de 2019

**DR. VICTOR MANUEL CASTRILLON Y LUNA**  
**JEFE DE LA DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**  
**DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MORELOS.**  
**P R E S E N T E.**

Por este conducto me permito expresar mis consideraciones al trabajo de investigación titulado PRESTACIONES SOCIALES FAMILIARES EN MEXICO: HACIA UNA NUEVA RAMA DE ESTUDIO DEL DERECHO, que presenta la Maestra en Derecho BRENDA TUFÍÑO GOMEZ, para acceder al grado de Doctor en Derecho y Globalización, Programa reconocido como Programa Nacional de Posgrado de Calidad (PNPC) por CONACYT.

De acuerdo a mi criterio, la tesis presentada satisface los requisitos de originalidad y metodología por las siguientes consideraciones:

En cuanto a la originalidad del trabajo de investigación, debe afirmarse que el mismo no se ha limitado a la descripción del tema, sino que en él se analizan aspectos novedosos y originales como es el caso de plantear una nueva disciplina para el conocimiento jurídico,, proponiendo para ello diversas temáticas, de tal forma que la formulación misma de la hipótesis presenta aspectos de originalidad que contribuyen a la mejor solución de la problemática familiar en aras de un mejor tratamiento de las prestaciones de seguridad social para la familia.

Este trabajo también resulta útil porque ofrece al lector un punto de vista no sólo jurídico, sino político y social, tal como lo plantea la sustentante. Además, contiene propuestas acordes con sus conclusiones y argumentos ofrecidos a lo largo del trabajo.

Estimo igualmente que esta investigación, es acorde con los Lineamientos Editoriales recomendados por este Posgrado, se utilizaron técnicas de investigación jurídica apropiadas a una investigación de carácter doctoral, pues reúne las condiciones y características necesarias para ser presentado ante el Tribunal de Tesis.



Por todo lo anterior, y además porque la alumna acreditó la Suficiencia investigadora ante el comité tutorial de Investigación, al aprobar su examen de candidatura, me es grato otorgar el voto aprobatorio al trabajo de investigación de la Maestra en Derecho Brenda Tufiño Gómez, en mi carácter de Revisor de su Tesis y miembro de su Comité tutorial, para efecto de que continúe con los trámites para alcanzar su titulación como Doctora en Derecho y Globalización por nuestra Facultad.

Sin otro particular, reciba mi consideración distinguida.

**ATENTAMENTE**



**DR. JUAN MANUEL GOMEZ RODRIGUEZ**

**PITC FDCS UAEMOR SNI 1 CONACYT**