

# FAMILIA, CONSTITUCIÓN Y DERECHOS FUNDAMENTALES

Miguel CARBONELL

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Nuevas familias*. III. *Moralidad y familia: derecho interno y derecho internacional*. IV. *Formas de tutela de la familia: jurisprudencia y políticas públicas*. V. *Bibliografía*.

## I. INTRODUCCIÓN

El primer párrafo del artículo 4o. de la Constitución mexicana de 1917 establece que: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”. A partir de este precepto podemos afirmar que el estudio jurídico de la familia entra en la órbita del derecho constitucional y, concretamente, en el campo de estudio de los derechos fundamentales.

El tema de la familia ha sido tradicionalmente estudiado por los especialistas en derecho civil, los cuales —como es comprensible— han aplicado en su análisis las categorías propias del derecho privado. Al haberse constitucionalizado su protección, el tema cambia radicalmente de perspectiva y requiere de un enfoque realizado desde el derecho público;<sup>1</sup> esto supone que algunos de los conceptos con los que tradicionalmente se ha estudiado a la familia en el derecho civil no sean aplicables en este nuevo contexto.

<sup>1</sup> De este enfoque nuevo da buena cuenta el hecho de que el Código Civil del Distrito Federal disponga, en su artículo 138 ter, que las disposiciones relativas a la familia son “de orden público e interés social”; de la misma forma, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal establece que: “Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público” (artículo 940).

La familia es un concepto que, antes de ser jurídico, es sobre todo sociológico.<sup>2</sup> Desde esa perspectiva, Anthony Giddens explica que una familia “es un grupo de personas directamente ligadas por nexos de parentesco, cuyos miembros adultos asumen la responsabilidad del cuidado de los hijos”; de acuerdo con el mismo autor, se puede hablar de “familia nuclear”, que “consiste en dos adultos que viven juntos en un hogar con hijos propios o adoptados” y de “familia extensa”, en la cual, “además de la pareja casada y sus hijos, conviven otros parientes, bien en el mismo hogar, bien en contacto íntimo y continuo”.<sup>3</sup>

## II. NUEVAS FAMILIAS

La organización de la familia ha sufrido importantes variaciones en las últimas décadas.<sup>4</sup> El aumento de los divorcios, la disminución de la tasa de natalidad en los países más desarrollados, el crecimiento de las familias monoparentales, la incorporación de la mujer al mercado de trabajo, etcétera, han sido fenómenos que han contribuido al cambio de las pautas organizativas del núcleo familiar.

Los intensos movimientos sociales surgidos en los años sesenta y setenta, formados en alguna medida por estudiantes y militantes feministas, expusieron una visión más cruda de las realidades familiares, que dejaron de verse rodeadas de romanticismo para empezar a ser notablemente cuestionadas. Se desató entonces lo que algunos analistas definieron como una “guerra contra la familia”.<sup>5</sup>

Con guerra o sin ella, lo que parece cierto es que en la actualidad tanto en el campo de la política, como en la academia y en la vida diaria

<sup>2</sup> Ingrid Brena lo explica con las siguientes palabras: “La familia no es, desde luego, una creación jurídica, sino un hecho biológico, derivado de la procreación reconocido, diseñado social y culturalmente, al que se le han atribuido diversas funciones políticas, económicas, religiosas y morales”, “Personas y familia”, *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 2004, t. XII, p. 743. Una exposición de la visión tradicional de la familia puede encontrarse en Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil. Primer curso. Parte general. Personas. Familia*, 21a. ed., México, Porrúa, 2002.

<sup>3</sup> *Sociología*, Madrid, Alianza Editorial, 1998, p. 190.

<sup>4</sup> Una visión global muy completa de los cambios que ha sufrido la familia puede verse en Beck-Gernsheim, Elisabeth, *Reinventing the Family. In Search of New Lifestyles*, Cambridge, Polity Press, 2002.

<sup>5</sup> *Op. cit.*, nota 4, p. 1.

es muy difícil saber quién es parte de una familia o incluso qué es una familia, sobre todo para el efecto de poder determinar qué realidad debe de ser tutelada por el derecho. Las fronteras familiares parecen estarse borrando y las definiciones devienen inciertas.<sup>6</sup> A ello ha contribuido, incluso, el avance médico, que hoy permite nuevas formas de reproducción que modifican nuestro tradicional concepto de parentesco; por un lado, las pruebas genéticas nos permiten contradecir la máxima que decía que *pater semper incertus*, pero por otro se pueden dar casos en los que lo que no se puede definir con certeza es el concepto de madre, como ha ocurrido en algunos casos de madres subrogadas, entre otros. Pensemos —por citar algunos ejemplos obvios— en las consecuencias que pueden tener las técnicas de fertilización *in vitro*, de congelación de esperma, de inseminación artificial, de diagnóstico prenatal, etcétera.<sup>7</sup>

Lo que sucede, entonces, es que los conceptos de parentesco social y de parentesco biológico se han separado, ya que no se auto-implican necesariamente.<sup>8</sup>

Parecería que la familia está destinada a desaparecer en el futuro; los estudiosos de los procesos familiares, sin embargo, no lo creen así, sino que más bien anuncian una modificación profunda de las estructuras familiares que se dará a través de la introducción de familias extendidas, de familias alternativas, de arreglos para los que se han divorciado, vuelto a casar, vuelto a divorciar y así por el estilo;<sup>9</sup> ya abundan las familias que implican la convivencia estable sin matrimonio (con o sin hijos), las familias monoparentales, las familias integradas por personas del mismo sexo, familias que viven en varios hogares o incluso en varias ciudades, etcétera. Con toda probabilidad la familia tradicional (hombre y mujer casados, viviendo en la misma casa con sus descendientes inmediatos) acabará perdiendo el monopolio de las formas de organización familiar, dando lugar a esas nuevas formas que se acaban de mencionar.<sup>10</sup>

<sup>6</sup> *Op. cit.*, nota 4, p. 2.

<sup>7</sup> Sobre el impacto que los avances médicos en materia de reproducción humana han tenido para la libertad de las mujeres es importante consultar a Pitch, Tamar, *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*, prólogo de Luigi Ferrajoli, epílogo de Miguel Carbonell, Madrid, Trotta, 2003, pp. 25 y ss.

<sup>8</sup> *Op. cit.*, nota 4, p. 4.

<sup>9</sup> *Op. cit.*, nota 4, p. 8.

<sup>10</sup> *Op. cit.*, nota 4, p. 10. Para dar una idea de la complejidad que están adquiriendo las nuevas estructuras familiares basta tener en cuenta la tipología de “familias mono-

Todo lo anterior significa que el legislador, al dar cumplimiento al mandato constitucional que le ordena regular y proteger lo relativo a la organización y desarrollo de la familia, debe tener en cuenta las nuevas realidades sociológicas.

Ingrid Brena distingue cuatro distintos ámbitos a través de los que las nuevas pautas de organización de la familia han impactado en el derecho que la regula:<sup>11</sup> *A)* La reducción de la familia a la llamada familia nuclear, formada por la pareja y los hijos que conviven con ella, o ahora la del cónyuge divorciado o madre soltera con hijos; *B)* Los poderes familiares están sometidos cada vez más a controles legales; por ejemplo, el ejercicio de la patria potestad o de la tutela. Se avanza hacia la desaparición de los vínculos autoritarios, con la disolución del sistema jerárquico y la construcción del grupo familiar con base en el reconocimiento de la igualdad entre sus miembros; *C)* El pluralismo jurídico, pues el legislador no debe implantar un modelo o sistema único de familia, sino que debe admitir la coexistencia de múltiples posibilidades; *D)* La participación del Estado en asuntos familiares es subsidiaria cuando los integrantes de la familia no cumplen con sus deberes de protección y respeto que se deben entre ellos.

En sentido parecido, autores como Göran Therborn destacan las siguientes pautas de cambio en el ámbito de la familia:<sup>12</sup> *A)* Las familias tienen muchos menos hijos, sobre todo en los países más desarrollados; *B)* Se ha erosionado sensiblemente el “patriarcado” que existía en el interior de las familias, de forma que el poder del padre y del marido ha ido disminuyendo en favor de una mayor igualdad entre los miembros del núcleo familiar, lo cual ha permitido la emancipación de los niños,

parentales” que ha citado algún autor; dentro de ese tipo de familia se puede distinguir: *a)* las vinculadas a la natalidad, formadas principalmente por madres solteras; *b)* las vinculadas a la relación matrimonial, cuando se produce un abandono de familia, anulación del matrimonio, separación de hecho de los cónyuges, separación legal y divorcio; *c)* vinculadas al ordenamiento jurídico, cuando se produce la adopción de un menor por una persona soltera; y *d)* vinculadas a situaciones sociales, cuando se produce por causa de hospitalización de uno de los cónyuges, por emigración, por trabajo de un cónyuge en lugares distanciados o por encarcelación. Al respecto, Mora Temprano, Gotzone, “Familias monoparentales: desigualdades y exclusión social” en Tezanos, José Félix (ed.), *Tendencias en desigualdad y exclusión social. Tercer foro sobre tendencias sociales*, Madrid, Sistema, 1999, p. 382.

<sup>11</sup> *Op. cit.*, nota 2, p. 752.

<sup>12</sup> Therborn, Göran, “Entre el sexo y el poder: pautas familiares emergentes en el mundo” en Tezanos, José Félix (ed.), *Clase, estatus y poder en las sociedades emergentes. Quinto foro sobre tendencias sociales*, Madrid, Sistema, 2002, pp. 287 y 288.

los jóvenes y las mujeres, y C) Se ha secularizado la sexualidad, alejándola de los tabúes religiosos y no haciéndola dependiente de la existencia de vínculos familiares.

Desde luego, ninguna de estas tendencias puede representarse linealmente ni se generan con la misma intensidad en todos los países, pero pueden servir para orientar los cambios legislativos del futuro, particularmente en lo que tiene que ver con el cumplimiento del mandato constitucional de protección de la familia.

En relación con el punto concreto relativo al descenso en el número de hijos, conviene tener en cuenta los siguientes datos:

TASAS DE FECUNDIDAD EN ALGUNOS PAÍSES INDUSTRIALIZADOS, DE 1970 A 1997 (HIJOS POR MUJER DE 15 A 44 AÑOS DE EDAD)

<i>País</i>	<i>1960</i>	<i>1970</i>	<i>1980</i>	<i>1990</i>	<i>1997</i>
Alemania	2,4	2,0	1,6	1,5	1,4
Dinamarca	2,4	2,0	1,6	1,7	1,8
España	2,9	2,9	2,2	1,3	1,2
Estados Unidos	3,6	2,5	1,8	2,1	2,1
Francia	2,7	2,5	2,0	1,8	1,7
Italia	2,4	2,4	1,6	1,3	1,2
Japón	—	—	1,8	1,5	1,4
Países Bajos	3,1	2,6	1,6	1,6	1,5
Reino Unido	2,7	2,4	1,9	1,8	1,7
Suecia	2,2	1,9	1,7	2,1	1,5
Noruega	2,9	2,5	1,7	1,9	1,9*
Bélgica	2,6	2,3	1,7	1,6	1,5*
Luxemburgo	2,3	2,0	1,5	1,6	1,7*
Irlanda	3,8	3,9	3,2	2,1	1,9*
Grecia	2,3	2,4	2,2	1,4	1,3*
Portugal	3,1	2,8	2,2	1,6	1,4*

\* Datos de 1994.

FUENTE: Carbonell, José, “Estado de bienestar, autonomía de la mujer y políticas de género: el déficit pendiente”, mimeo, Barcelona, 2003; a partir de Carnoy, Martín *El trabajo flexible en la era de la información*, Madrid, Alianza Editorial, 2001, p. 153;

y Borchorst, Anette, “Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres” en Villota, Paloma de (ed.), *La política económica desde una perspectiva de género. La individualización de los derechos sociales y fiscales en la Unión Europea*, Madrid, Alianza Editorial, 2000, p. 79.

### III. MORALIDAD Y FAMILIA: DERECHO INTERNO Y DERECHO INTERNACIONAL

En este orden de ideas, quizá sea la materia familiar en la que más se note la separación y la tensión que existe entre el derecho y la moral. En materia familiar el ordenamiento jurídico debe renunciar a imponer un “modelo” de familia o de comportamiento familiar, y limitarse a dar cobertura a las opciones que puede tomar toda persona en uso de su autonomía moral. Esto incluye el respeto a la forma en que conciben a la familia las distintas culturas, sin restringir las posibilidades legales de organizarse conforme a sus propias creencias.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU reconoce que la tutela de la familia, que está prevista en el propio Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23), exige que se reconozcan los diversos tipos de organización familiar que puede haber, conforme a las siguientes ideas:<sup>13</sup>

El Comité observa que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto. Sin embargo, el Comité destaca que, cuando la legislación y la práctica de un Estado consideren a un grupo de personas como una familia, éste debe ser objeto de la protección prevista en el artículo 23... Cuando existieran diversos conceptos de familia dentro de un Estado, “nuclear” y “extendida”, debería precisarse la existencia de esos diversos conceptos de familia (en los informes que los Estados rindan ante el Comité), con indicación del grado de protección de una y otra. En vista de la existencia de diversos tipos de familia, como las parejas que no han contraído matrimonio y sus hijos y las familias monoparentales, los Estados Partes deberían también indicar en qué medida la legislación y las

<sup>13</sup> Observación General número 19, de 1990, párrafo 2; consultable en Carbonell, Miguel; Moguel, Sandra y Pérez Portilla, Karla (comps.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Textos Básicos*, 2a. ed., México, Porrúa-CNDH, 2003, t. I, pp. 426 y ss.

prácticas nacionales reconocen y protegen a esos tipos de familia y a sus miembros.

Pese a la postura atendible que se refleja en el párrafo anterior, también es cierto que el Comité adopta un criterio más restrictivo en otra de sus Observaciones Generales, en la que se afirma que: “La poligamia atenta contra la dignidad de la mujer. Constituye, además, una discriminación inadmisible a su respecto y debe en consecuencia, ser definitivamente abolida allí donde exista”.<sup>14</sup> Lo que sí parece ser un punto de firme en los criterios del Comité es que el mandato de protección del artículo 23 del Pacto incluye a las familias conformadas por una pareja no casada y sus hijos, así como a las familias monoparentales y sus hijos.<sup>15</sup>

Tradicionalmente el ordenamiento jurídico ha organizado a la familia —en cuanto realidad social en la que confluyen derechos y deberes— con base en el matrimonio, reprimiendo o ignorando a quienes no se plegaran a esa forma de convivencia.<sup>16</sup>

En relación al mandato constitucional del artículo 4o. que se está comentando, es importante destacar el hecho de que la Constitución no concibe la formación de la familia a través del matrimonio; es decir, no es un requisito constitucional el haber celebrado el contrato de matrimonio para poder disfrutar de la protección al núcleo familiar. De ahí deriva, entre otras cosas, la prohibición de cualquier medida discriminatoria para las parejas o las familias extramatrimoniales; cabe recordar que el artículo 1o. constitucional, en su párrafo tercero, prohíbe la discriminación por razón de “estado civil”. Por lo tanto, la legislación ordinaria deberá, en línea de principio, reconocer los mismos derechos y obligaciones a los cónyuges y a los meros convivientes; por ejemplo en materia de arrendamientos, de seguridad social, de pensiones, de sucesiones, de fiscalidad, etcétera.

<sup>14</sup> Observación General número 28, *cit.*, párrafo 24.

<sup>15</sup> *Idem*, párrafo 27.

<sup>16</sup> “Durante mucho tiempo se ha presentado a la familia como una realidad convivencial fundada en el matrimonio, indisoluble y heterosexual, encerrado en la seriedad de la finalidad reproductora. Este parecía ser el único espacio en la ley para el sexo protegido. Sus alternativas: la norma penal para castigarlo o la negación y el silencio”, Sánchez Martínez, M. Olga, “Constitución y parejas de hecho. El matrimonio y la pluralidad de estructuras familiares”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 58, Madrid, enero-abril de 2000, p. 45.

Lo mismo puede decirse en relación al reconocimiento como familia de las uniones entre personas del mismo sexo.<sup>17</sup> Si una persona decide vincularse sentimentalmente durante un cierto tiempo a otra que pertenezca a su mismo sexo, la ley no tendría motivo alguno para no otorgarle la protección que se le dispensa a una unión entre personas de distinto sexo.<sup>18</sup>

La protección para las parejas homosexuales quizá se pueda derivar directamente de la prohibición constitucional de discriminar entre los hombres y las mujeres, en el sentido de que una misma relación *de facto* de un hombre X tiene diversas consecuencias si se establece con otro hombre o con una mujer. De acuerdo con el vigente ordenamiento jurídico mexicano, de una relación entre personas de distinto sexo —un hombre y una mujer— derivarán, si se cumplen ciertos requisitos legales, determinadas consecuencias, mientras que si una relación semejante se establece entre personas del mismo sexo —entre dos hombres o entre dos mujeres— la tutela legal es inexistente.

Se podría decir, bajo esta óptica, que la ley está discriminando entre hombres y mujeres al tratar de forma desigual dos situaciones *de hecho iguales* y que, en esa virtud, viola el mandato constitucional de no discriminación entre sexos del párrafo primero del artículo 4o. Si se mantiene la posición contraria, es decir, si se defiende que el diferente trato entre parejas heterosexuales y homosexuales es correcto, habrá que justificar con mucho cuidado que no se trata de una discriminación, como en el caso de todos los demás supuestos de tratamiento diferenciado. Refuerza esta consideración el hecho de que el artículo 1o. constitucional, párrafo tercero, prohíbe la discriminación por motivo de las “preferencias”; es obvio que la Constitución se refiere a las preferencias sexuales.

Por suerte, ya han quedado muy lejos los días en que Kant calificaba la homosexualidad como un innombrable vicio contra la naturaleza, que se opone “en grado sumo” a la moralidad y suscita tal aversión que es incluso “inmoral mencionar un vicio semejante por su propio nombre”. Sin embargo, a pesar del tiempo transcurrido siguen perdurando las

<sup>17</sup> Un panorama interesante sobre el tema, desde una óptica constitucional, puede verse en Sunstein, Cass R., *Designing democracy. What Constitutions do*, Oxford, Oxford University Press, 2001, pp. 183 y ss.

<sup>18</sup> Rey Martínez, Fernando, “Homosexualidad y Constitución”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 73, 2005.



consideraciones y argumentaciones morales cuando se trata de estudiar el tema de la relevancia jurídica de las uniones entre personas del mismo sexo. En vez de recoger puntos de vista que se basen en normas jurídicas, se suelen encontrar en el debate expresiones construidas sobre prejuicios morales o religiosos. En lugar de decir qué derechos se vulneran al dar cobertura y seguridad jurídica a las uniones homosexuales, se hace referencia a su imposibilidad para procrear, en el mejor de los casos, o simplemente a la promiscuidad, inestabilidad y amor al riesgo, en el peor.<sup>19</sup>

Lo anterior no supone, en lo más mínimo, restar importancia a la forma “tradicional” de familia, sino abrir el ordenamiento jurídico para hacerlo capaz de tutelar a todas las personas (sin introducir discriminaciones basadas en criterios morales, culturales o étnicos), lo cual es una demanda derivada directamente del carácter universal de los derechos fundamentales y de la tolerancia que debe regir en un Estado laico y democrático.

#### IV. FORMAS DE TUTELA DE LA FAMILIA: JURISPRUDENCIA Y POLÍTICAS PÚBLICAS

La protección de la familia a nivel constitucional se relaciona con otros preceptos de la Carta Fundamental e incluso con otras disposiciones del mismo artículo 4o. Destacadamente, la protección de la familia se relaciona con el derecho a la vivienda y con los derechos de los menores de edad.

Por otro lado, la tutela “multicultural” de la familia, por lo que respecta a los indígenas cuando menos, tiene una expresión directa en varias disposiciones del artículo 2o.

Además de lo previsto por el artículo 4o., es importante mencionar que el artículo 123 de la Constitución contiene otra disposición protectora de la familia. En la fracción XXVIII del apartado A establece que: “Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de 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 en los juicios sucesorios”.

<sup>19</sup> *Op. cit.*, nota 16.

Tampoco en esta materia la jurisprudencia es muy abundante (aunque sí lo es, desde luego, la jurisprudencia referida en general a la familia, pero contemplada desde la perspectiva del derecho civil, no la del derecho constitucional, que es la que ahora interesa); se puede citar, sin embargo, la siguiente tesis:

PATRIA POTESTAD. EL ARTÍCULO 299, REGLA PRIMERA DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CAMPECHE, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN LEGAL DE AQUÉLLA Y DE LA ORGANIZACIÓN Y DESARROLLO FAMILIAR, CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN. El referido precepto local no viola los principios de protección legal de la organización y desarrollo familiar, ni el de la patria potestad, pues al disponer que la sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, quedando éstos bajo la patria potestad del cónyuge no culpable, en términos de la regla primera está, en realidad, protegiendo los derechos familiares contenidos en el artículo 4o. constitucional. En efecto, si la protección legal de la organización y desarrollo de la familia se entiende como la preservación del núcleo fundamental de la sociedad, así como de las personas que lo conforman, orientado ello hacia el crecimiento personal y social a fin de lograr el más elevado plano humano de los padres y de los hijos y su consecuente participación activa en la comunidad, es forzoso y necesario concluir que la privación de la patria potestad del cónyuge que asumió conductas reveladoras de una baja calidad moral, que ponen al alcance del menor un modelo o ejemplo pervertido o corrupto de la paternidad o maternidad y que además implican abandono o abdicación de los deberes que impone la patria potestad, tiende no sólo a evitar a los hijos el sufrimiento de un daño sino a lograr lo que más les beneficie dentro de una nueva situación en los órdenes familiar, social y jurídico, protegiendo de esta manera la organización y el desarrollo de la familia que subsiste, en cierto modo, con el cónyuge no culpable y el o los hijos menores de edad que quedan bajo su patria potestad. Luego, tampoco se infringe con la disposición tachada de inconstitucional la institución de la patria potestad; por lo contrario, al privar al cónyuge culpable de ésta en función del bienestar del menor hijo, se mantiene intacta la voluntad del legislador supremo respecto a los derechos de la niñez, es decir, al mayor bienestar de los menores, lo que desde el punto de vista del legislador local se atiende en la sentencia de divorcio que fija la situación de los hijos privando al cónyuge culpable de la patria potestad y preservando su ejercicio al inocente, quien

seguirá asumiendo la carga de preservar el derecho de los menores hijos a la satisfacción de sus necesidades y a su salud física y mental, fuera ya del entorno donde estaban en riesgo de afectación. *Tesis aislada. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XII, julio de 2000, novena época, Segunda Sala, Tesis 2a. LXXVIII/2000, p. 163.

Como una derivación de la protección constitucional a la familia, el propio artículo 4o. constitucional contiene diversas disposiciones que tutelan a los menores de edad, considerados en lo individual así como en su carácter de miembros del grupo familiar.

La protección de la familia se realiza en la práctica a través de la implementación de una serie de políticas públicas sustantivas, que desde luego exigen regulaciones favorables al reconocimiento de formas familiares distintas de las tradicionales, pero que también requieren la implementación de otras medidas fácticas por parte de los poderes públicos. Un elenco orientativo sobre esas políticas públicas para ofrecer servicios en favor de las familias debería contener, entre otras, las siguientes cuestiones:<sup>20</sup>

a) El compromiso del Estado en favor de las familias con hijos (por medio de subsidios familiares y de deducciones de impuestos);

b) La cobertura de servicios públicos en favor de la infancia (guarderías para todos los niños menores de tres años, con independencia del carácter de trabajadores o no trabajadores que tengan los padres);<sup>21</sup>

c) La asistencia para ancianos (incluyendo atención domiciliaria para los mayores de 65 años que la requieran).

Si quisiéramos descomponer un poco los anteriores aspectos, podríamos afirmar que el Estado, para cumplir con el mandato constitucional de proteger a la familia, debería de proveer los siguientes servicios:<sup>22</sup>

a) Crear una red de asistencia domiciliaria para todos los ciudadanos que no puedan valerse por sí mismos;

<sup>20</sup> Carbonell, José, “Estado de bienestar, autonomía de la mujer y políticas de género: el déficit pendiente”, Barcelona, mimeo, 2003, p. 20.

<sup>21</sup> Este aspecto, además, también deriva de los mandatos de los tres últimos párrafos del mismo artículo 4o. constitucional, que establecen tareas concretas a cargo de varios sujetos para proteger a los menores de edad.

<sup>22</sup> *Op. cit.*, nota 20.

*b)* Crear una red de escuelas infantiles públicas para los niños de 0 a 3 años que cubra la demanda actual;

*c)* Crear residencias para personas de la tercera edad o con discapacidad, tanto permanentes como con atención solamente durante el día;

*d)* Crear una red territorial de centros de atención familiar;

*e)* Crear una red de atención específica para la mujer, por ejemplo en materia de viviendas para madres jóvenes (o madres solas);

*f)* Planes para mujeres con cargas familiares no compartidas y de escasos recursos, o que se encuentren dentro de ciertos indicadores de exclusión social;

*g)* Adecuación de los horarios de las oficinas públicas para que las mujeres que trabajan puedan acudir a ellas sin descuidar ni su trabajo ni sus tareas domésticas;

*h)* Favorecimiento de los permisos, licencias y reducciones de la jornada laboral para las mujeres que cuidan hijos menores y/o otros dependientes familiares;

*i)* Introducir cierta flexibilidad laboral a través de esquemas originales que permitan a las mujeres acomodar de mejor forma el reparto del tiempo entre sus diferentes actividades; por ejemplo a través de jornadas reducidas durante periodos de tiempo pre-establecidos, por medio de los empleos compartidos, de la capitalización de horas de trabajo a lo largo de la semana, etcétera.

Antes de terminar este ensayo, conviene tener presente algunas estadísticas básicas que ponen de relevancia el empeño que algunos países realizan en el ámbito de la protección familiar, la cual se tiene que concretar en aspectos como el gasto en servicios familiares, el porcentaje de cobertura que tienen las guarderías públicas o el grado de asistencia domiciliaria. Como se puede observar en la siguiente tabla, los índices positivos más altos en los rubros que se acaban de mencionar se producen en los países más desarrollados.

## SERVICIOS DEL ESTADO DEL BIENESTAR A LAS FAMILIAS

<i>País</i>	<i>Gastos en servicios familiares (% del PIB)</i>	<i>Cobertura de las guarderías públicas (%)</i>	<i>Cobertura de la asistencia domiciliaria (%)</i>
Australia	0,15	2,0	7,0
Canadá	0,08	4,0	2,0
Estados Unidos	0,28	1,0	4,0
Reino Unido	0,48	2,0	9,0
Irlanda	0,06	1,0	3,0
Dinamarca	1,98	48,0	22,0
Finlandia	1,53	22,0	24,0
Noruega	1,31	12,0	16,0
Suecia	2,57	29,0	16,0
Alemania	0,54	3,0	2,0
Austria	0,25	2,0	3,0
Bélgica	0,10	20,0	6,0
España	0,04	3,0	2,0
Francia	0,37	20,0	7,0
Italia	0,08	5,0	1,0
Países Bajos	0,57	2,0	8,0
Portugal	0,16	4,0	1,0
Japón	0,27	*	1,0
Regímenes social-demócratas	1,85	31,0	19,5
Regímenes liberales	0,21	1,9	4,3
Europa continental	0,37	9,2	4,3
Europa meridional	0,09	4,7	1,3

\* Datos no disponibles.

FUENTE: Carbonell, José, “Estado de bienestar, autonomía de la mujer y políticas de género: el déficit pendiente”, Barcelona, mimeo, 2003 a partir de Esping-Andersen, Gosta, *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*, Barcelona, Ariel, 2000, pp. 87 y 99.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- BARRÈRE UNZUETA, María, “Problemas del derecho antidiscriminatorio: subordinación *versus* discriminación y acción positiva *versus* igualdad de oportunidades”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 60, mayo-agosto de 2001.
- BECK-GERNSHEIM, Elisabeth, *Reinventing the Family. In Search of New Lifestyles*, Cambridge, Polity Press, 2002.
- BELTRÁN, Elena *et al.*, *Feminismos. Debates teóricos contemporáneos*, Madrid, Alianza Editorial, 2001.
- BILBAO UBILLOS, Juan María y Rey Martínez, Fernando, “El principio constitucional de igualdad en la jurisprudencia española” en Carbonell, Miguel (comp.), *El principio constitucional de igualdad. Lecturas de introducción*, México, CNDH, 2003.
- BRENA, Ingrid, “Personas y familia”, *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, 2a. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Porrúa, 2004, t. XII.
- CANALES, Lorea, “La Constitución y las mujeres: una propuesta” en varios autores, *Propuestas de reformas constitucionales*, México, Barra Mexicana Colegio de Abogados-Themis, 2000.
- CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, México, Porrúa, UNAM-CNDH, 2005.
- , *Una historia de los derechos fundamentales*, México, Porrúa, UNAM-CNDH, 2005.
- Comisión Ciudadana de Estudios contra la Discriminación, *La discriminación en México: por una nueva cultura de la igualdad*, México, 2001.
- ESPING-ANDERSEN, Gosta, *Fundamentos sociales de las economías post-industriales*, Barcelona, Ariel, 2000.
- FERNÁNDEZ, Encarnación, *Igualdad y derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 2003.
- FERRAJOLI, Luigi y CARBONELL, Miguel, *Igualdad y diferencia de género*, México, Conapred, 2005.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho civil. Primer curso. Parte general. Personas. Familia*, 21a. ed., México, Porrúa, 2002.
- HERNÁNDEZ BARROS, Julio A., “La libertad sexual como garantía individual” en varios autores, *Propuestas de reformas constitucionales*, México, Barra Mexicana Colegio de Abogados-Themis, 2000.

- MORA TEMPRANO, Gotzone, “Familias monoparentales: desigualdades y exclusión social” en TEZANOS, José Félix (ed.), *Tendencias en desigualdad y exclusión social. Tercer foro sobre tendencias sociales*, Madrid, Sistema, 1999.
- PITCH, Tamar, *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*, prólogo de Luigi Ferrajoli, epílogo de Miguel Carbonell, Madrid, Trotta, 2003.
- REY MARTÍNEZ, Fernando, *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, México, Conapred, 2005.
- , “Principales problemas jurídico-constitucionales que afectan a las mujeres en las relaciones de trabajo” en varios autores, *Mujer y Constitución en España*, Madrid, CEPC, 2000.
- , “El principio de igualdad y el derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo”, *ABZ. Información y análisis jurídicos*, Morelia, núm. 121, 2000.
- RODRÍGUEZ RUIZ, Blanca, “Discriminación y participación”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, núm. 110, octubre de 2000.
- ROSENFELD, Michel, “Igualdad y acción afirmativa para las mujeres en la Constitución de los Estados Unidos” en varios autores, *Mujer y Constitución en España*, Madrid, CEPC, 2000.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, “Igualdad” en ARAGÓN, Manuel (coord.), *Temas básicos de derecho constitucional*, Madrid, Civitas, 2001, t. III.
- SÁNCHEZ MARTÍNEZ, M. Olga, “Constitución y parejas de hecho. El matrimonio y la pluralidad de estructuras familiares”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 58, enero-abril de 2000.
- SÁNCHEZ MUÑOZ, Cristina, “Feminismo y ciudadanía” en Díaz, Elías y Colomer, Juan Luis (eds.), *Estado, justicia, derechos*, Madrid, Alianza Editorial, 2002.
- SIERRA HERNAIZ, Elisa, *Acción positiva y empleo de la mujer*, Madrid, CES, 1999.
- SUNSTEIN, Cass R., *Designing Democracy. What Constitutions do*, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- THERBORN, Göran, “Entre el sexo y el poder: pautas familiares emergentes en el mundo” en TEZANOS, José Félix (ed.), *Clase, estatus y poder en las sociedades emergentes. Quinto foro sobre tendencias sociales*, Madrid, Sistema, 2002.
- YOUNG, Iris Marion, *La justicia y la política de la diferencia*, trad. de Silvina Alvarez, Madrid, Ediciones Cátedra, 2000.