

## EL PROGENITOR SUSTITUTO DENTRO DEL DERECHO FAMILIAR MEXICANO

### STEPPARENTS WITHIN MEXICAN FAMILY LAW

Dr. Ubaldo Márquez Roa\*

**SUMARIO:** 1. Introducción 2. La pluriparentalidad y la convivencia familiar 3. El tabú jurídico de Cenicienta y la Madrastra Malvada 4. El sistema de pensiones mexicano y su impacto en las familias ensambladas 5. Conclusiones 6. Bibliografía

#### RESUMEN

La familia es la institución primigenia de la sociedad, sin embargo, los cambios sociales han repercutido en su concepción y transformación a lo largo de los años. Situación que ha creado un trasfondo jurídico, importante para el desarrollo y reconocimiento de los derechos que posee cada uno de sus miembros. La presente investigación centra su enfoque de estudio en las familias ensambladas, concretamente en las relaciones jurídicas que envuelven a los padrastros y sus hijastros en el ámbito de la convivencia y la seguridad social, poniendo en tela de juicio si el trato legal que se les da a estas personas es distintivo o discriminatorio en cuanto a sus derechos y prerrogativas.

#### ABSTRACT

The family is the original institution of society; however, social changes have affected its conception and transformation over the years. Situation that has created a legal background, important for the development and recognition for each family member in their rights. The study of this article approach on blended families, specifically on the legal relationships that involve stepparents and their stepchildren in the field of coexistence and social security, questioning whether the legal treatment given to them these people are distinctive or discriminatory in terms of their rights and privileges.

**PALABRAS CLAVE:** hijastro, padrastros, interés superior de la niñez, familia

**KEYWORDS:** stepson, stepparents, best interests of children, family

\*Doctor en Derecho. Investigador del Sistema Nacional de Investigadores nivel 1, docente de licenciatura y posgrado de la Universidad de Xalapa. Contacto: ubaldo.marquez.roa@gmail.com

## 1. INTRODUCCIÓN

En México, existe un número creciente de familias ensambladas o reconstituidas; para comprender los efectos jurídicos que se pueden producir dentro de las mismas, es necesario analizar el marco legal civil dentro de los roles cotidianos de las familias. La figura del progenitor sustituto o el denominado rol cuasi-parental que tienen estas personas frente a los hijos e hijas de las uniones anteriores genera una serie de derechos y obligaciones que no se han analizado con el detenimiento necesario. Propiamente, a las personas que fungen dentro de este rol jurídico se les denomina “padrastrós” o “madrastras”, al guardar un parentesco por afinidad con los vástagos de las relaciones anteriores de su actual pareja; sin embargo, se ha sido omiso en el estudio de las relaciones jurídicas creadas entre los niños, niñas y adolescentes con estas personas, teniendo una idea distorsionada de las relaciones de crianza, la interacción y convergencia que suceden en las familias ensambladas.

La regulación jurídica de las familias ensambladas permite evitar que las parejas de los progenitores naturales desdibujen a los progenitores no convivientes, a fin de no generar síndromes de alienación, así como los derechos y obligaciones de los vástagos a mantener relaciones de convivencia duraderas y estables con quienes fungen como sus progenitores sustitutos. Téngase en cuenta que el propósito de este trabajo jurídico consiste en dar un nuevo enfoque que desmienta aquel mito en el cual existe una falta de desconfianza hacia el rol de quienes

fungen como padrastrós y madrastras; por ello es que el estudio de la relación jurídica toma una importancia tan relevante. Esta investigación también aborda temas relativos al impacto que tienen las relaciones entre los padrastrós e hijastros dentro del sistema de pensiones, obsérvese que se trata de un derecho negado, ya que no pueden acceder a este si no son reconocidos legalmente, lo cual les deja en una situación desventajosa.

## 2. LA PLURIPARENTALIDAD Y LA CONVIVENCIA FAMILIAR

Cuando se escucha hablar de la figura del tercero en materia jurídica, rápidamente se piensa en aquella persona que interviene dentro del proceso civil, determinado dentro del momento inicial del juicio, es decir, con la presentación de la demanda, para que pueda señalarse dentro del procedimiento aquello que a sus intereses convenga. Sin embargo, hablar de la figura de un tercero en las relaciones familiares, se vincula con una relación de amasiato, cuando no forzosamente implica esto, ya que se puede hablar de terceros que se involucren en la crianza de los vástagos, como podría ser el ejemplo de otros familiares como los abuelos y tíos, es decir, miembros de la familia extendida quienes, en muchas ocasiones, adoptan los roles de progenitores sustitutos.

En la normatividad francesa se prevé la existencia del proyecto de parentalidad, no solo en figuras como el parto anónimo (Márquez, 2019, p. 46), la fecundación *in vitro*, o los procedimientos de adopción. Análogamente, el derecho constitucional

mexicano dispone, en su artículo 4º. que: “Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos”.

Ello involucra una estructura coherente y razonable sobre el resguardo de ciertas instituciones como la familia. No obstante, existen diversas formas de concebir una familia, entre las que se encuentran las familias ensambladas, por medio de las cuales se crea la figura de la multiparentalidad de hecho o de derecho, sea porque adopte a los hijos conforme a los procedimientos civiles establecidos en la ley, o por la constante convivencia de hechos.

En las relaciones familiares, hablar de un tercero puede, en ocasiones, no comprender la figura del progenitor sustituto, pero sí la intervención de aquellas personas que permiten tener una familia más extensa para el niño, como pueden ser los guardianes legales, tutores permanentes o parciales, o las personas que ayudaron en la procreación, pero que no generan un vínculo afectivo con el menor, como son los donantes del óvulo, espermatozoides o quienes arrendaron su vientre para que pudiera ser concebido el infante.

Ciertamente puede apreciarse que existe una gran manera de generar distintas formas de continuar la familia. Actualmente la legislación establece una ampliación de los intereses de protección de los niños, niñas y adolescentes respecto de los demás miembros de la familia, que ejercen, en ocasiones, roles de cuidado,

protección, educación y crianza de los niños, niñas y adolescentes. El Código Civil del Distrito Federal señala en su artículo 416 bis el derecho de convivencia que tienen los menores con quienes son sus progenitores, incluso si estos se encuentran separados, lo cual expone una situación bastante delicada porque la convivencia gira en torno a tres ejes: 1) con el progenitor custodio, 2) con la nueva pareja del progenitor custodio y su familia, 3) con el progenitor no custodio.

La convivencia, como se puede observar, implica una relación directa con la multiparentalidad, las familias reconstruidas y ensambladas a partir de rupturas emocionales, como son los procesos de separación o divorcio, se vinculan con la creación de diversos escenarios de convivencia. Esto se debe a que muchas de las rupturas y problemas entre las exparejas no permanecen entre ellos, sino que los hacen extensivos a los demás miembros de su familia, provocando que la convivencia sea poco sana para los infantes.

Lo cierto es que, como seres humanos, solemos ser, en muchas ocasiones, envidiosos; no consideramos velar por más allá de nuestras propias necesidades personales; esto impacta en las relaciones familiares al decidir construir una nueva relación de pareja sin pensar qué tanto puede afectar emocional y psicológicamente a los menores. Si bien para el progenitor esa persona que ha introducido a su vida no resulta un desconocido, para los menores será un ser extraño, por lo cual la relación puede

iniciar no sintiéndose orgánica, máxime si se generan expectativas de todos los que se relacionan en el núcleo familiar, entiéndase de la siguiente manera:

### Progenitores

- Se espera que la nueva pareja acepte a sus descendientes y se gane su afecto.
- Que los vástagos asimilen la nueva relación con su pareja y lo acepten como a su progenitor biológico.

### Vástagos

- El cariño de los progenitores no les sea robado por la nueva pareja, lo cual hace que los complejos de Edipo y Electra sean más notables.
- La nueva pareja de su progenitor no trate de replazar a sus progenitores biológicos.

Lo cierto es que la reconstrucción de los vínculos afectivos entre las familias suele ser una tarea complicada, porque la familia al ser una institución social es comprensible pensar que exista un interés público en generar mejores escenarios para la convivencia familiar, a fin de restaurar esas relaciones y que las mismas no se vean afectadas en mayor medida por los conflictos familiares. Aun en escenarios donde existiera una pérdida de la patria potestad, los derechos de convivencia subsisten, ya que atienden al principio del interés superior de la niñez. Solamente se retiran estas obligaciones de convivencia cuando se ponga en peligro la integridad física, psicológica o sexual de los hijos, al igual que existan peligros en la salud o la crianza (Tesis aislada de registro 164347).

Por ello, la convivencia se encarga de garantizar el derecho de los menores de edad a mantener relaciones personales y de trato directo con cada uno de sus padres de forma regular, asegurando así la continuación de la convivencia familiar, ante situaciones donde se encuentre claramente demostrada la existencia de una crisis intrafamiliar, es posible fijar la guarda y custodia a cargo de uno de los padres y paralelamente, el derecho de visitas o régimen de convivencia a favor del otro, ello para garantizar el sano desarrollo de su personalidad (Tesis aislada de registro 2004703), o si la relación resulta demasiado complicada, se puede nombrar a un tutor que se encargue de la protección del menor.

Siendo así, la decisión judicial para fijar la guarda y custodia deberá atender al escenario que resulte menos perjudicial para el menor de edad, esta decisión tratará de ser lo más justa, equitativa y estable, además de benéfica para este. Pero el gran problema es establecer los alcances del interés superior de la niñez, ya que no se pueden establecer de manera genérica y abstracta, sino que se tiene que ponderar la situación compleja y variada de la nueva relación familiar que se vive (Tesis aislada de registro 2000801), así como las consecuencias y efectos de la ruptura del núcleo familiar y su posterior ensamble con nuevos miembros; por ello, la autoridad intenta determinar cuál es el sistema más beneficioso para los niños, niñas y adolescentes.

Es muy común observar en las contiendas judiciales relativas a temas familiares

de separación, guarda y custodia de los vástagos, cuando uno de los excónyuges, principalmente aquel que se queda con custodia del vástago, tiene una nueva pareja y decide realizar su vida conyugal mediante la figura de la familia ensamblada.

El progenitor no custodio suele demandar la guarda y custodia bajo el argumento de que la nueva pareja y la convivencia de su vástago con ella pueden ser dañinas. Sin embargo, lo cierto es que para que prospere esta acción, la autoridad debe valorar las especiales circunstancias que concurren en cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para el desarrollo integral de la personalidad del menor.

Muchas veces lo que se pretende es lograr la guarda y custodia compartidas, no obstante, para que esta se pueda dar, es necesario que se compartan los derechos y responsabilidades en la educación, formación, manutención y toda actividad relacionada con la crianza de los hijos, de manera que gocen, por resolución judicial, de igualdad en todas las decisiones y acciones relativas a los menores, en igualdad de condiciones (Tesis aislada de registro 2007478). Si bien los cónyuges pueden tener domicilios separados, los infantes pueden cambiar de domicilio de forma constante, sin que ello afecte su crianza, siempre que les ofrezcan su cuidado y asistencia, lo cual tampoco contraviene los derechos que tienen los progenitores a rehacer su vida, ni que ahora el núcleo familiar se componga de manera ensamblada.

Hoy en día, la convivencia se ha ido transformando, principalmente, en aquellos contextos relacionados con las familias ensambladas. Cada día es más común que se observen los vínculos que generan los vástagos con las parejas de los progenitores biológicos y con los medios hermanos; es menester del orden jurídico seleccionar y clasificar las relaciones familiares, en cuanto a la extensión de su duración, así como de los derechos y deberes generados por las relaciones cuasi parentales y cuasi fraternales.

Podría pensarse que los padrastros o madrastras cumplen roles sustitutivos y/o complementarios en la crianza de los infantes; no obstante, el sentido jurídico que se pretende dar es aquel vinculado con la responsabilidad que puede generarse en estos contextos de filiación.

La Convención sobre los Derechos del Niño en sus artículos 7º y 9º señala las responsabilidades que tiene la familia con los niños y niñas, sin embargo, la responsabilidad recae primeramente en los progenitores biológicos y, posteriormente, repercute en el resto de los familiares. No obstante, el derecho de familia también debería de observar el papel de los progenitores, ejemplo de ello es lo dicho por Andrew Bainham, quien a la letra señala: “Deberíamos defender vigorosamente el estatuto parental del padre divorciado y no pretender que el padrastro es un padre” (1999, p. 43), esto para establecer que, con independencia de que la familia sea ahora una familia ensamblada, la responsabilidad primigenia de los padres no desaparece

por existir un progenitor sustituto, ya que existe para los progenitores un espíritu de respeto dentro del lugar familiar singular de los progenitores afines de hoy, que no pretenden ser ni sustitutos ni rivales de los padres (Théry, 2015, p. 21).

En las familias ensambladas, si bien se trata de una situación de la institución de la adopción jurídicamente no reconocida como tal, los mitos de padrastros o madrastras no desaparecen porque se le cambie el nombre de la institución, lo cierto es que, desde los enfoques psicosociales y jurídicos, las elecciones de los adultos se encaminan a escenarios de vida más comprometidos o estables para satisfacer las necesidades físicas y afectivas de los menores, logrando conformar núcleos familiares estables para el sano desarrollo de quienes los integran.

## **2. EL TABÚ JURÍDICO DE CENICIENTA Y LA MADRASTRA MALVADA**

Las relaciones en las familias ensambladas siempre han sido de especial interés para el derecho familiar por cuanto hace a las relaciones jurídicas que se generan, a través de los lazos de filiación. Téngase en consideración que, al tratarse de familias ensambladas, las relaciones surgen previamente de una relación de matrimonio o de hecho, relación surgida a partir de la existencia previa de una relación anterior, es decir, como familia monogámica (Corte Constitucional, sentencia C-577, 2011).

Dentro de estas nuevas relaciones paterno-filiales, en varias ocasiones los progenitores no custodios mantiene una

relación directa con los hijos biológicos, la cual les vuelve terceros dentro de la nueva composición familiar ensamblada. Si el progenitor biológico no custodio mantiene una relación saludable con su expareja y los demás miembros de la familia ensamblada, puede mejorar la crianza del infante, pero si no lo hace, empeoraría la convivencia de los miembros de la familia, hasta la ruptura de la relación (Oliva et al., 2010, p. 74) con ello se genera una situación de desequilibrio emocional en la vida del vástago, que afecta el interés superior de la niñez.

Estas relaciones familiares sustitutas resultan complementarias para los niños, niñas y adolescentes, reguladas por las propias condiciones familiares; ello no implica la existencia de una jerarquía o distribución en las funciones de crianza, más bien atiende a situaciones muy específicas derivadas de las responsabilidades parentales. El hecho de que el niño tenga dos progenitores afines, es decir, cuando ambos padres biológicos se separan y rehacen su vida sentimental con otras personas, la responsabilidad se torna compartida en los horarios de convivencia y manutención.

Es lógico mantener una preocupación constante cuando existe una composición de la familia ensamblada, generalmente se piensa que puede existir una serie de abusos físicos, emocionales o sexuales por parte de los padrastros y madrastras hacia los hijastros, si bien esto no ocurre en algunas situaciones, las penas tienden a agravarse por formar parte del núcleo familiar, además de la pérdida de la patria

potestad o tutela y los derechos sucesorios respecto del ofendido; así lo contempla el artículo 178, fracción II, del Código Penal para el Distrito Federal. De igual manera, existen situaciones en las cuales los padres sustitutos pueden llevar a cabo situaciones de administración fraudulenta sobre los bienes de sus hijastros; sobre este punto, es preciso establecer que los abusos deshonestos que prevén algunas legislaciones, como la penal del estado de Sonora, que señala que, para que se establezca la figura del padrastro, este debe estar casado, toda vez que hace referencia a la concepción normativa y cultural, ya que, la Real Academia Española define el vocablo padrastro como “Marido de la madre, respecto de los hijos habidos antes por ella”, mientras que el término marido es definido como “Hombre casado, con respecto a su mujer” (Tesis aislada de registro 165642).

El escenario en el que se prevé la existencia de la violencia familiar por parte de los padrastros es muy común, ya que la violencia familiar está muy vinculada con la agresión física o moral de manera individual o reiterada, que la misma se ejercite contra el miembro de la familia, lo cual incluye los lazos sanguíneos y afines, además, la afectación debe ser la integridad física o psicológica, y que se encuentre habitando la misma casa que la víctima; estos elementos son dados en el 84 bis del Código de Defensa Social del estado de Puebla, y confirmados en la tesis aislada de rubro *Violencia familiar*.

Es necesario que se acredite plenamente y no solo que se presuma que el victimario se encuentra habitando en la misma casa

de la víctima, para la configuración de este delito. No obstante, el criterio judicial *supra* mencionado, deja un apartado muy delicado al cual se le debe prestar atención, que dice: “No se demuestra que los sujetos activo y pasivo habitaban el mismo domicilio, entonces debe considerarse que no se integra dicho delito” (Tesis aislada de registro 2001547).

Ciertamente lo que se pide es que exista una continua convivencia, lo cual deja una situación muy abierta, ya que el progenitor no custodia, al no vivir con su hijo podría, en su momento, ocasionar un acto de violencia y no ser tipificado como violencia familiar.

Los niños, niñas y adolescentes no pueden ser separados de sus progenitores, a menos que sea necesario en aras de proteger su interés superior; esta separación incluye también a los progenitores sustitutos. Es deber de los padres protegerlos, educarlos y formarlos integralmente, esto incluye el derecho sancionador de los padres; esa corrección debe ser en un ámbito de respeto a su dignidad insistiendo en la necesidad de prohibir todas las formas de violencia, por leves que sean (Tesis aislada de registro 2011387), dicho derecho también involucra a los progenitores sustitutos: al encargarse de la crianza del menor pueden corregirlo para educarlo, pero no pueden infligirle castigos que minen su calidad de persona.

Un estigma lamentable en las relaciones familiares de las familias ensambladas es la creencia de que los padrastros y madrastas son seres malvados que infringen castigos

corporales o psicológicos a sus hijastros e hijastras, creando el falso esquema de Cenicienta y la Madrastra Malvada.

Los criterios judiciales han establecido que, en los casos en que se dirime la guarda y custodia de un niño, niña o adolescente, resulta de suma importancia que el análisis de las características y posibilidades de las y los progenitores se realice a partir de una perspectiva de género (Tesis aislada de registro 2023946). Incluso podría abundarse y señalarse que también debería estudiarse la relación que guarda el infante con las personas que rodean su núcleo familiar cercano, lo cual incluye, pero no limita a las parejas de sus padres y sus familias respectivas (padrastrós y hermanastros); lo anterior, para atender a parámetros o consideraciones libres de prejuicios y estereotipos en las relaciones que rodean a la familia en la cual se desenvuelve el menor; esto incluye la forma en la que debe ejercerse la maternidad o paternidad y las responsabilidades compartidas tanto del progenitor biológico como del sustituto.

Por lo tanto, los jueces no solo deben basar su análisis en la cantidad de tiempo que puedan pasar las y los progenitores con sus hijos e hijas, sino que deben ponderar otras cuestiones, tales como los arreglos de cuidado que existan y las redes de apoyo con las que cuenten para tal efecto, de ahí que el estudio del derecho familiar en este tipo de asuntos no debe limitarse a uno o dos de sus miembros, como podría ser el progenitor y su vástago, sino que debe abordar a las personas con quienes comparten esa relación, que para el caso

son los demás integrantes de la familia ensamblada.

El derecho familiar tiene una tarea titánica en este tipo de asuntos, pues en el imaginario colectivo occidental nadie es tan cruel o malvado como los padrastrós, y son los primeros en ser señalados como culpables si algo llega a sucederle al niño, niña o adolescente; los estigmas sociales apoyados en la literatura y las versiones cinematográficas y televisivas, han construido al perfecto villano de las relaciones familiares en el imaginario colectivo, calificándolo, en el mejor de los casos, con los apelativos de “usurpador”, “intruso” o el “tercero incómodo”. No obstante, en el mundo real, esa persona no es peor ni mejor que cualquier otra, incluso algunos llegan a ser mejores padres sustitutos que los propios progenitores biológicos.

El Código Civil Federal establece derechos y deberes para los progenitores sustitutos, ya que existe una permanencia del cuidado hacia los hijos menores de edad; sin embargo, esto se realiza por medio del reconocimiento o bien por la adopción. Para tales efectos, el código señala:

- Artículo 366. El reconocimiento hecho por uno de los padres produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.
- Artículo 374. El hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando este lo haya desconocido y, por sentencia ejecutoria, se haya declarado que no es hijo suyo.

Estas hipótesis son las que dan oportunidad para que el progenitor sustituto pueda reconocer al hijo de su pareja como propio. A partir de este momento, se establece la existencia de una igualdad de condiciones y se extienden los deberes y derechos relacionados con la patria potestad. No obstante, muchas personas no realizan estas acciones y, de cualquier manera, consideran a los vástagos de su pareja como sus propios hijos, brindándoles cariño y cuidados, por tanto, se confirma que el título de padre y madre cada día se aleja de la percepción de la concepción y se enfoca más en la crianza.

Por ello es importante tener en consideración que las familias ensambladas tienen las mismas funciones básicas y primordiales que las familias tradicionales, las cuales son:

- 1) Brindar identidad al menor, lo cual incluye el proveerle de una ascendencia, un nombre con apellidos y una familia, la cual, si bien cumple con ayudarlo a satisfacer sus necesidades biológicas, también le apoya en cuanto a la *psique* de su personalidad (Escalante & López 2002).
- 2) Proporción de protección.
- 3) Desarrollo y establecimiento de seguridad, a través de la satisfacción de las necesidades biológicas y afectivas.
- 4) Brindar experiencias sociales por medio del trato cotidiano, con quienes conforman su ciclo familiar más cercano.
- 5) Dictar y determinar la introyección de normas sociales de convivencia, enseñándole lo permitido de lo prohibido.
- 6) El aprendizaje por medio de la expresión amorosa, lo cual involucra un contacto

físico y expresiones significativas de cariño.

7) Los canales de filtro, mediante los cuales el infante aprenderá a establecer relaciones de comportamiento con miembros externos de su círculo familiar, identificando las situaciones de peligro y agresión (Engels, 2013, p. 77).

Ciertamente la relación de convivencia que tienen niño, niña y adolescente con los miembros que integran su familia, como los progenitores biológicos y los sustitutos (padrastrós y madrastas), juegan un papel en el proceso de maduración y aprendizaje, al igual que en la conformación del desarrollo de su personalidad, por lo cual dicha influencia puede ser negativa o positiva. De esta manera, es bien sabido que la familia necesita una estructura confiable para poder desempeñar sus funciones y fortalecer la individualización y el sentido de pertenencia a un grupo (Plata, 2003).

Los roles de padre y madre refieren a las actividades que estos realizan con el vástago, de ahí que los términos paternidad y maternidad promuevan la socialización del menor con los distintos sectores poblacionales a partir de la crianza.

El rol de progenitor sustituto, en su momento, llega, como su nombre lo indica, para suplir aquellas carencias o deficiencias que existan en la crianza de la niña, niño y adolescente, no así para reemplazar una figura, sino para moldear y ayudar al infante en el descubrimiento de su persona desde un punto de vista evolutivo-educativo, siempre en pro de

garantizar el interés superior de la niñez (Cartié et al., 2008, p. 27).

Bajo esta premisa, las autoridades deben analizar el ambiente en el cual se desarrollará la integralidad del menor, por lo que, si bien algunos de los progenitores biológicos pueden tener la guarda y custodia, las responsabilidades de manutención y crianza son compartidas (Tesis aislada de registro 2007478), estas responsabilidades no simplemente involucran situaciones ligadas a la satisfacción de necesidades fisiológicas, también involucran aquellas relacionadas con los procesos de maduración y aprendizaje, en los cuales juega un papel central la convivencia del infante con los miembros de su familia.

En las familias ensambladas es muy común observar que se recurra a la figura de la adopción como medida de protección recíproca y de compromiso no solo entre los cónyuges, también con sus hijos adoptivos para lograr que las relaciones paterno-filiales tengan un peso en los derechos y obligaciones que de ella surgen.

Una de las grandes dificultades aparece cuando los progenitores deciden realizar una vida en común, pero no llevan a cabo la adopción de los vástagos de sus compañeros de vida, esto deja una condición de desventaja en aspectos de legalidad, para acceder a ciertos beneficios jurídicos, como serían las pensiones dentro del sistema jurídico mexicano; al no ser hijos consanguíneos o adoptados, se encuentran en una especial situación de desigualdad, desventaja

y vulnerabilidad frente a otros sujetos jurídicos, si el progenitor llegara fallecer.

Es interesante reflexionar sobre los términos padrastro, madrastra o hijastro ya que, al parecer, la visión jurídica mexicana se ha visto contaminada por el imaginario colectivo de estas figuras, ejemplo de esta discriminación es la exclusión del beneficio de la pensión sobreviviente, ya que, para acceder a este, se debe ser hijo legalmente reconocido, sea bajo la figura de la filiación natural o de la legal a través de la adopción, creándose el mito equivocado de la frase “la sangre llama” que alude a que solamente los hijos consanguíneos o adoptados son buenos, bondadosos por antonomasia, que velarán siempre por sus progenitores, reconociéndoles dicho beneficio.

Destáquese que la falta de reconocimiento de estas personas dentro de las relaciones civiles o en las de seguridad social, se hace con la finalidad de evitar una actuación de mala fe, ya que, si se reconocen como hijos y finalizada la relación marital por alguna situación, podría generarse una situación en la cual cualquiera de las dos partes podría obtener un lucro por una pluralidad de acreedores, al igual que otros beneficios y derechos que, si bien no surgieron por la convivencia dentro de la relación familiar, sí crearon una relación jurídica. Lo cual resulta bastante sencillo de entender, si se toma en consideración que vivimos en una sociedad donde las relaciones de pareja se han vuelto efímeras.

#### 4. EL SISTEMA MEXICANO DE PENSIONES Y SU IMPACTO EN LAS FAMILIAS ENSAMBLADAS

La familia como institución jurídica tiene la responsabilidad de formar y educar a las nuevas generaciones, logrando de esta manera la libre determinación de la voluntad de cada uno de sus miembros, además, de que estos se prestarán mutua ayuda, siendo así, en muchas ocasiones se pretende, a través de los sistemas de protección social, como es el sistema de pensiones mexicano, que esta seguridad social se le brinde al afiliado o pensionado, si es que ocurre la muerte de este. El Sistema de Seguridad Social en México se basa en la actuación coordinada de instituciones, normas y procedimientos, para garantizar el bienestar de una persona con apego a su dignidad. Los artículos 5º y 123 constitucionales salvaguardan el Sistema de Seguridad Social en México, así pues, se esperaría que todos los miembros de la familia del trabajador se encuentren asegurados.

En el Sistema de Seguridad Social mexicano existe una incompatibilidad entre la condición de beneficiario del sistema del subsidio familiar, cuando se ostenta la calidad de hijastro dentro sistema de seguridad social. La Ley del Seguro Social en México, establece quiénes pueden ser asegurados para las pensiones de viudez, orfandad o ascendencia, entre ellas se menciona a la esposa, la concubina o la persona con quien hubiera creado hijos libres de matrimonio, los hijos menores de dieciséis años del asegurado y de los pensionados, entendiéndose en este último

aspecto que la calidad de hijo se obtiene ya sea por consanguinidad, adopción o por el reconocimiento que se hubiera realizado a los hijos de otra persona (artículo 84, fracciones III, V).

Ciertamente la Ley del Seguro Social y el Código Civil mexicano refieren a la misma hipótesis, los miembros del grupo familiar del afiliado o pensionado son las personas con las que guarde un parentesco, sea consanguíneo o por las normas civiles. Entonces, el instituir la familia a partir de los vínculos mencionados y bajo las condiciones de padres, hijos, hermanos, sin excluir al cónyuge o pareja de hecho, permite excluir a los hijastros dejándolos en una posición de desventaja frente a las otras personas que conformen el seno familiar, así como frente a los otros sujetos del derecho civil.

En un enfoque de derecho comparado, los derechos que tienen los hijastros en cuanto a la seguridad social, se han desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, principalmente en aquellos relacionados con la salud, el subsidio y la educación.

La Corte Constitucional de Colombia en su sentencia T-586 de 1999 equipara a la familia procedente del matrimonio con aquellas surgidas de las uniones de hecho, así como a los hijos nacidos dentro o fuera de este tipo de relaciones, lo cual proscribe cualquier tipo de discriminación procedente de su surgimiento del vínculo que dio origen a la familia, ya que se consideraría que existen personas de primera y segunda clase en cuanto al

ejercicio de sus derechos, dejando de lado los vínculos de amor que pueden existir entre los hijastros y su padre o madre, en esa nueva familia ensamblada.

La jurisprudencia mexicana, si bien no ha emitido resoluciones similares a las dadas por la Corte Colombiana, sí posee criterios jurídicos muy interesantes, que pueden servir para llegar a puntos de encuentro como los presentados por Colombia.

Los tribunales mexicanos han sostenido que, si al emitirse un laudo en el cual se le otorga el carácter de beneficiario a un menor de edad, el cual no fue señalado por el trabajador fallecido en su declaración de beneficiarios en términos del contrato colectivo de trabajo, siendo así y conforme a la interpretación y el interés superior de la niñez, este menor debe recibir una protección jurídica; en este caso, el pago de alimentos, pese a que el trabajador no lo hubiera incluido en la declaración de beneficiarios, ello conforme al artículo 501 fracción I Ley Federal del Trabajo, el cual prevé el derecho a la indemnización por muerte del trabajador (Tesis aislada de registro 2024083).

Al partir de este punto comparativo, podría decirse que el derecho de los hijastros a tener una pensión podría si bien no realizarse de manera general en cuanto a la norma, podría tenerse en cuenta conforme a los enfoques casuísticos, pues con base en lo señalado en el párrafo anterior, se obtiene que la Ley Federal del Trabajo establecía en el artículo 501 fracción IV, la siguiente hipótesis:

[...] IV. Las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con quienes estén contemplados en cualquiera de las hipótesis de las fracciones anteriores, debiendo acreditar la dependencia económica [...].

Obsérvese que la porción normativa señala la palabra “concurrirán”, este término es definido por el diccionario de la Real Academia como “Convenir o estar de acuerdo”, por tanto, conforme a la porción normativa, el establecer que las personas dependían económicamente del trabajador, da pauta a que se tome en consideración que los hijastros del trabajador, si tenían una dependencia económica de este, se encuentren en la misma hipótesis normativa, por tanto, puedan acceder a la pensión de manera excepcional.

Si se deseara ir más allá de las probables excepciones jurisprudenciales y entrar al horizonte legislativo respecto a la obtención de la pensión por parte del hijastro, se podría optar por la posibilidad de establecer una comprobación de dependencia económica, así como en su momento se tenía la comprobación de supervivencia, en el caso de los apoyos económicos dados por cesantía a las personas en edad avanzada.

Existen muchos tipos de familias en las que existen personas menores de edad, y deben ser protegidas debido a la especial condición de asistencia que requieren.

El sistema jurídico no debe ser tan exigente para obligar a las personas a cumplir

con formalismos jurídicos que pueden dejarlas en un estado de indefensión, recuérdese aquello que señala Radbruch: “Si el derecho resulta injusto, no es derecho” (2014, p. 38), ciertamente se les está dejando a los hijastros en un estado de indefensión, máxime al tratarse de infantes que requieren de una protección especializada y conjunta de sus familias y del Estado, siendo este último el que se encuentra faltando con su obligación de garantizar los derechos humanos, lo cual repercute en esta situación en una discriminación por resultado o, indirectamente, puede ocurrir cuando las normas y prácticas son aparentemente neutras, este tipo de discriminación no posee una justificación objetiva y razonable (Tesis aislada de registro 2021597).

## 5. CONCLUSIONES

En el siglo XXI, hay diversas formas de conformar una familia, la pluralidad de formas permite que exista una variedad en el dinámico universo jurídico en el que se desenvuelven. La ciencia jurídica se encuentra en resonancia con otras disciplinas como la sociología y la psicología, lo cual hace que el estudio de los factores que envuelven a las familias sea mucho más variado y profundo.

Las relaciones jurídicas entre los padrastos y los hijastros, como se ha podido observar, están envueltas constantemente de un morbo y un velo de sospecha, pues a menos que exista un reconocimiento legal, simplemente se consideran inexistentes con independencia de que exista una relación de amor y cariño. Entonces las

familias ensambladas enfrentan una serie de limitaciones jurídicas que tienen que ver con el desarrollo de la convivencia, la interacción en las relaciones de guarda y custodia, además de las constantes preocupaciones de que exista una serie de abusos físicos, emocionales o sexuales por parte de los padrastos y las madrastras.

La maternidad y la paternidad son elementos que se envuelven en la familia, en los cuales existen un cúmulo de derechos y obligaciones, pero se ha dejado de lado, en ocasiones, que el fin último de la familia es prestarse mutua ayuda entre quienes conforman ese círculo tan íntimo. El ordenamiento jurídico mexicano restringe el acceso a la pensión de sobrevivencia a quienes fungen como hijastros, lo cual les deja en clara desventaja frente a otros miembros de la familia. El argumentar la falta de existencia de un vínculo sanguíneo o civil, produce una distinción muy marcada, pues el progenitor que fallece afiliado o pensionado, el sistema de seguridad social mexicano resulta discriminatorio al distinguir a los hijos bajo la condición de reconocimiento legal o consanguíneo, quedando de lado los vínculos afectivos de respeto, solidaridad y amor que se hubieran generado durante la convivencia.

Los hijastros no acceden a los beneficios económicos que les brinda la pensión del padre o madre cuando este llega a fallecer, por lo cual, en el mundo jurídico, no hay lugar para el amor dentro de las familias si estas carecen de lazos legales que consoliden esas uniones. Así pues, existe un derecho negado al no otorgarles el

beneficio que conlleva tener una pensión económica que les permita salir adelante. Las hipótesis jurídicas para garantizar sus derechos no deberían estar limitadas a los lazos consanguíneos o civiles.

Convenientemente se ha decidido olvidar que, muchos de los tipos de familia, incluyen la protección de niños, niñas y adolescentes que, debido a su condición, requieren una asistencia especial.

Por lo tanto, el no permitirles acceder a pensiones por no cumplir con formalismos jurídicos, los deja en un estado de indefensión, limitando a la familia a las condiciones de sangre y decisiones de terceros, como los jueces del registro civil, antes que a las personas que han decidido vivir de manera conjunta.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

Bainham, A. (1999) *Parentage, Parenthood and Parental Responsibility: Subtle Yet Important Distinctions*. (A. Bainham, Ed.). *What is a Parent? A Socio-legal Analysis*. Hart Publishing, Oxford University Press.

Cartié, M., Ballonga, J. & Gimeno, J. (2008). *Estudi comparatiu sobre competències parentals en famílies amb dinàmiques violentes versus famílies amb dinàmiques no violentes ateses al SATAF*. Departament de Justícia. Generalitat de Catalunya.

Engles F. (2013). *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado* (2a ed). Editorial Alianza.

Escalante, F. & López, R. (2002). *Comportamientos preocupantes en niños y adolescentes* (2a ed.). Editorial Asesor Pedagógico, S.A. de C.V.

Márquez Roa, U. (2019) *El parto anónimo a la luz del derecho familiar mexicano*, Editorial Flores Editor y distribuidor.

Oliva, A., Parra A., & Antolín L. (2010). *Desarrollo Psicológico en las nuevas estructuras familiares*. Ediciones Pirámide

Paredes Paredes, A.M. (2019). Estrategias de afrontamiento psicosocial en el abuso sexual infantil. Valoración cualitativa de casos de relevancia victimológica. *Psychology Research*.

Plata, A (2003). *La percepción del adolescente con conducta antisocial acerca de su ambiente familiar* [Tesis de licenciatura del Centro Cultural Universitario Justo Sierra, A.C.].

Radbruch, G. (2014). *Introducción a la filosofía del derecho*. Fondo de Cultura Económica.

### Jurisprudencia mexicana

Tesis aislada de registro 165642 [enero 2010]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165642>

Tesis aislada de registro 164347 [julio 2010]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/164347>

- Tesis aislada de registro 2000801 [mayo 2012]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/200801>
- Tesis aislada de registro 2001547 [agosto 2012]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/20015467>
- Tesis aislada de registro 2004703 [Octubre 2013]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2004703>
- Tesis aislada de registro 2007478 [Septiembre 2014]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2007478>
- Tesis aislada de registro 2011387 [Abril 2016]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2011387>
- Tesis aislada de registro 2021597 [Septiembre 2016]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2021597>
- Tesis aislada de registro 2024083 [Diciembre 2021]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2024083>
- Tesis aislada de registro 2023946 [Diciembre 2021]. De: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2023946>
- Origines, Parentalité. Le Droit Face Aux Nouvelles Valeurs De Responsabilité Générationnelle.* Ministère Des Affaires Sociales Et De La Santé Ministère Délégué Chargé De La Famille. [http://www.justice.gouv.fr/include\\_htm/etat\\_des\\_savoirs/eds\\_thery-rapport-filiat ion-origines-parentalite-2014.pdf](http://www.justice.gouv.fr/include_htm/etat_des_savoirs/eds_thery-rapport-filiat ion-origines-parentalite-2014.pdf). Recuperado el 21/7/2021.

### Jurisprudencia colombiana

Sentencia T-586 de 1999  
Sentencia C-577 de 2011

### Comunicados oficiales

Théry, Irène (présidente) y Leroyer, Anne Marie (rapporteure). (2014). *Filiation,*