Derecho y familia

LA RESPONSABILIDAD PARENTAL EN EL DERECHO

Una mirada comparada

Nicolás Espejo Yaksic
Editor

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Centro de Estudios Constitucionales SCJN

Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación

PO
K310
R476r

La responsabilidad parental en el derecho : una mirada comparada / editor Nicolás Espejo Yaksic ; esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ; [autores y autoras] Amira Aftab [y otros diecinueve] ; presentación Ministro Arturo Zaldívar ; preámbulo John Eekelaar. – Primera edición. – Ciudad de México, México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021.
1 recurso en línea (li, 778 páginas : ilustraciones, cuadros ; 23 cm.). – (Derecho y familia)

Contenido: Principios y Avances Regionales. Potestades, derechos y responsabilidades parentales : comprendiendo la responsabilidad parental / Nicolás Espejo Yaksic – Relaciones jurídicas entre progenitores e hijos desde la perspectiva legislativa latinoamericana / Marisa Herrera y Fabiola Lathrop – La responsabilidad parental en Europa / Josep Ferrer-Riba – Perspectivas Constitucionales y Legales Comparadas. La responsabilidad parental en Irlanda / Louise Crowley – La responsabilidad parental en la Argentina vista desde el bloque de constitucionalidad / Aída Kemelmajer de Carlucci – Paternidad y responsabilidad parental en el derecho constitucional familiar alemán / Anne Sanders -- La responsabilidad parental en la jurisprudencia constitucional de Colombia / Alma Beltrán y Puga – Derechos, responsabilidades parentales y la Constitución de Sudáfrica / Julia Sloth-Nielsen, Rachel Sloth-Nielsen – La aplicación del modelo de la responsabilidad parental en México / Daniel Delgado Ávila -- La responsabilidad parental en Australia / Meda Couzens y Amira Aftab – Temas Sobre Responsabilidad Parental. El escrutinio judicial sobre los derechos parentales / Margaret Ryznar -- Responsabilidad parental y decisiones médicas en el derecho inglés / Jonathan Herring -- Responsabilidades parentales en plural : conflictos contemporáneos en la relación entre progenitores e hijos / Marisa Herrera – La doble regulación jurídica del poder familiar en Brasil y su carácter selectivo y discriminación en contra de los negros y los pobres / Rafael de Sampaio Cavichioli – Estrategias que promueven la responsabilidad parental de padres y madres privados de libertad / Alejandra Cortázar, Joseph Strauss, Karla Rost – Corresponsabilidad parental post-separación en Chile / Fabiola Lathrop Gómez

Material disponible en PDF.

ISBN 978-607-552-198-5

1. Paternidad – Responsabilidad – Derecho comparado – Ensayos 2. Interés superior de la niñez – Patria potestad – Normas constitucionales 3. Sujetos del derecho de familia – Protección de los Derechos humanos 4. Progenitores – Hijos – Obligaciones reciprocas 5. Perdida de la patria potestad 6. Guarda y custodia I. Espejo Yaksic, Nicolás, editor II. Aftab Amira, autor III. Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, 1959- , escritor de prólogo IV. Eekelaar, John, escritor de prólogo V. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Centro de Estudios Constitucionales VI. ser.
LC K705

Primera edición: agosto de 2021

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc
C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

El contenido de esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La edición y el diseño de esta obra estuvieron a cargo de la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Derecho y familia

LA RESPONSABILIDAD PARENTAL EN EL DERECHO

Una mirada comparada

Nicolás Espejo Yaksic
Editor

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Centro de Estudios Constitucionales SCJN

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Ministro Arturo Zaldívar
Presidente

Primera Sala
Ministra Ana Margarita Ríos-Farjat
Presidenta

Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministra Norma Lucía Piña Hernández

Segunda Sala
Ministra Yasmín Esquivel Mossa
Presidenta

Ministro Luis María Aguilar Morales
Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministro Javier Laynez Potisek
Ministro Alberto Pérez Dayán

Centro de Estudios Constitucionales
de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Ana María Ibarra Olguín
Directora General

Contenido

Presentación ..... **XI**

Ministro Arturo Zaldívar

Nota editorial ..... **XVII**

Nicolás Espejo Yaksic

PREÁMBULO

La responsabilidad parental como privilegio ..... **XXV**

John Eekelaar

A. PRINCIPIOS Y AVANCES REGIONALES

CAPÍTULO I

Potestades, derechos y responsabilidades parentales: comprendiendo la responsabilidad parental **3**

Nicolás Espejo Yaksic

CAPÍTULO II
Relaciones jurídicas entre progenitores e hijos desde la perspectiva legislativa latinoamericana 67
Marisa Herrera y Fabiola Lathrop

CAPÍTULO III
La responsabilidad parental en Europa 113
Josep Ferrer-Riba

B. PERSPECTIVAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES COMPARADAS

CAPÍTULO IV
La responsabilidad parental en Irlanda 157
Louise Crowley

CAPÍTULO V
La responsabilidad parental en la Argentina vista desde el bloque de constitucionalidad 201
Aída Kemelmajer de Carlucci

CAPÍTULO VI
Paternidad y responsabilidad parental en el derecho constitucional familiar alemán 255
Anne Sanders

CAPÍTULO VII
La responsabilidad parental en la jurisprudencia constitucional de Colombia 299
Alma Beltrán y Puga

CAPÍTULO VIII
Derechos, responsabilidades parentales y la Constitución de Sudáfrica 351
Julia Sloth-Nielsen
Rachel Sloth-Nielsen

CAPÍTULO IX
La aplicación del modelo de la responsabilidad parental en México **391**
Daniel Delgado Ávila

CAPÍTULO X
La responsabilidad parental en Australia **437**
Meda Couzens y Amira Aftab

C. TEMAS SOBRE RESPONSABILIDAD PARENTAL

CAPÍTULO XI
El escrutinio judicial sobre los derechos parentales **503**
Margaret Ryznar

CAPÍTULO XII
Responsabilidad parental y decisiones médicas en el derecho inglés **561**
Jonathan Herring

CAPÍTULO XIII
Responsabilidades parentales en plural. Conflictos contemporáneos en la relación entre progenitores e hijos **589**
Marisa Herrera

CAPÍTULO XIV
La doble regulación jurídica del poder familiar en Brasil y su carácter selectivo y discriminatorio en contra de los negros y los pobres **645**
Rafael de Sampaio Cavichioli

CAPÍTULO XV
Estrategias que promueven la responsabilidad parental de padres y madres privados de libertad **693**

Alejandra Cortázar
Joseph Strauss
Karla Rost

CAPÍTULO XVI
Corresponsabilidad parental post-separación en Chile..... **737**

Fabiola Lathrop Gómez

Autores y autoras

- *Amira Aftab*, Macquarie University (Australia)
- *Alma Beltrán y Puga*, Universidad del Rosario (Colombia)
- *Rafael De Sampaio Cavichioli*, Ministério Público do Estado do Paraná (Brasil).
- *Alejandra Cortázar*, Centro de Estudios en Primera Infancia - CEPI (Chile)
- *Meda Couzens,* Western Sydney University (Australia).
- *Louise Crowley*, University College Cork (Irlanda)
- *Daniel Delgado Águila,* Juez de Oralidad Familiar, Guanajuato (México)
- *John Eekelaar,* Co-director, Oxford Centre for Family Law and Policy -OXFLAP (Reino Unido)
- *Nicolás Espejo Yaksic*, Centro de Estudios Constitucionales (CEC) de la SCJN (México)
- *Josep Ferrer-Riba*, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona (España)
- *Marisa Herrera*, Investigadora del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas -CONICET (Argentina)

- *Jonathan Herring*, Exeter College, Oxford University (Reino Unido)
- *Aída Kemelmajer*, Miembro de la Comisión Redactora del Código Civil y Comercial de la Nación (Argentina)
- *Fabiola Lathrop*, Universidad de Chile (Chile)
- *Karla Rost*, Universidad Católica (Chile)
- *Margaret Ryznar,* Indiana University (Estados Unidos)
- *Anne Sanders,* Universidad de Bielefeld (Alemania)
- *Julia Sloth-Nielsen,* University of the Western Cape (Sudáfrica)
- *Rachel Sloth-Nielsen,* Universidad de Oxford (Reino Unido)
- *Joseph Strauss,* Universidad Católica (Chile)

Presentación

Desde la publicación de las reformas constitucionales de 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha desarrollado una robusta jurisprudencia sobre la aplicación e interpretación de las normas de derechos humanos establecidas tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en los tratados internacionales ratificados por México. Entre tales normas se encuentran aquellas que reconocen el carácter primordial de la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, incluidos sus derechos a la vida privada y familiar, el derecho a ser oído y tomado en cuenta y su autonomía progresiva, el derecho a la igualdad ante la ley, el derecho a la educación, el derecho a la salud, el derecho a la identidad, el derecho a no ser objeto de ninguna forma de violencia, entre muchos otros derechos fundamentales. Estos derechos de la niñez y la adolescencia han sido interpretados en consonancia con una serie de principios y derechos de las y los progenitores y que, aunque supeditados siempre a la satisfacción de los intereses superiores de la niñez, también requieren de protección constitucional.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 4o. de la Constitución, el principio del interés superior de la niñez, entendido como garantía plena de

sus derechos, guía tanto el actuar del Estado como el de los ascendientes, tutores y custodios de los niños y las niñas. Dicha idea se refuerza, a su vez, por lo dispuesto en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de 2014, la cual establece una serie de obligaciones para quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como para las demás personas que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niñas, niños y adolescentes, en proporción con su responsabilidad.[1] Los derechos de la niñez, en consecuencia, conforman el marco constitucional y legal que otorga legitimidad y regula los poderes, potestades, autoridades y derechos que permiten desplegar el cumplimiento de las funciones parentales.

Esta concepción constitucional sobre las relaciones entre progenitores e hijos e hijas ha permitido precisar el sentido y alcance de la *patria potestad* en el sistema jurídico mexicano. Así, al resolverse el amparo directo en revisión 348/2012, la Suprema Corte determinó que con la introducción en el texto constitucional que reconoce el carácter primordial del interés superior de la niñez, los tribunales debían abandonar la vieja concepción de la patria potestad como un poder "omnímodo" sobre los hijos e hijas. En el sistema constitucional de derechos humanos, la patria potestad deja de configurarse como un derecho de los progenitores y pasa a ser entendida como una función que se les encomienda en beneficio de los hijos e hijas y que está dirigida a la protección, educación y formación integral de los segundos, cuyo interés es siempre prevalente en la relación paterno filial.[2]

La concepción constitucional de las relaciones entre progenitores e hijos e hijas ha permeado una serie de materias específicas. Ellas van desde la

[1] Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA), *Diario Oficial de la Federación* (DOF) del 4 de diciembre de 2014, artículo 103.

[2] Estas consideraciones han sido reiteradas en: Amparo Directo en Revisión 1200/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro Arturo Zaldívar, 8 de octubre de 2014; Amparo Directo en Revisión 553/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro Arturo Zaldívar, 9 de abril de 2014; y, Amparo Directo en Revisión 4698/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández, 6 de abril de 2016.

regulación de la guarda y custodia, y el régimen de visitas y convivencias; los supuestos que justifican la pérdida de responsabilidad parental; las obligaciones alimentarias de los progenitores; la erradicación del castigo corporal como método de corrección; las restricciones en el consentimiento sustituto de los progenitores en casos de afectación grave a la salud o a la vida de los hijos y las hijas; y, el derecho de los niños y las niñas a ser oídos y tomados en consideración en los procedimientos de familia, entre otros.

En todas estas materias, la Suprema Corte ha buscado dar plena efectividad al mandato constitucional de protección del interés superior de la niñez, a la vez de ayudar a moldear una concepción constitucional de los derechos y las responsabilidades parentales. Al hacerlo, la Corte ha procurado, también, prestar atención a otros principios y derechos constitucionales relevantes, como la igualdad de género y sus implicaciones para el ejercicio justo y equitativo de las funciones parentales entre padres y madres. Después de todo, el ejercicio responsable de la parentalidad se vincula con una transformación indispensable de los contextos culturales que permitan a todo niño, niña o adolescente, ser criados y cuidados en un marco de plena igualdad de género.

Esta nueva obra del Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es una contribución concreta al desarrollo de una dogmática y jurisprudencia constitucional nutrida por las mejores prácticas y reflexiones comparadas en el campo de la responsabilidad parental. Como tal, se enmarca en el proceso de consolidación de un sistema constitucional abierto a las transformaciones experimentadas por las familias y la protección de los derechos fundamentales de quienes las conforman.

Ministro Arturo Zaldívar
Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal

La formación editorial de esta obra fue elaborada por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis. Se utilizaron tipos ITC Berkeley Oldstyle de 8, 9, 10, 11, 12 y 16.5 puntos. Agosto de 2021.

http://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/

Este libro es resultado de la continuidad al trabajo de investigación comparada sobre derecho constitucional familiar impulsado por el Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de México. Desde el año 2019, el Centro ha venido impulsando una reflexión teórica y crítica sobre las prácticas jurisdiccionales en materias normadas por el sistema constitucional y el derecho familiar. Si en la publicación *La Constitucionalización del Derecho de Familia* se buscaba dar cuenta de las diversas formas en que las relaciones familiares han pasado a ser una materia de especial preocupación constitucional, la presente obra entra en un campo de especial interés para este debate: las relaciones jurídicas entre los progenitores y sus hijos e hijas.

Los trabajos aquí contenidos dan cuenta de una suerte de desplazamiento progresivo del eje de las relaciones parento-filiales: desde la potestad o poder paterno, hacia el ejercicio equitativo y permanente –entre padres y madres– de una responsabilidad específica por el cuidado y bienestar integral de sus hijos e hijas. Este desplazamiento consolida una tendencia, ya de larga data, respecto a la disminución y recomprensión de los antiguos poderes omnímodos concedidos históricamente al padre sobre sus hijos. En su concepción moderna, representada en varios ejemplos del derecho comparado que se revisan en esta obra, las facultades, autoridades o derechos parentales no desaparecen, pero se justifican y ejercen en función de la protección de los derechos de los niños y las niñas y su desarrollo holístico. Esto resulta imprescindible para comprender la noción misma de parentalidad y su relación con los derechos fundamentales, en un sistema constitucional y democrático de derecho.

Suprema Corte
de Justicia de la Nación