

Año: 2012

Expediente: 7732/LXXIII

# *H. Congreso del Estado de Nuevo León*



## LXXIII Legislatura

**PROMOVENTE:** C. DIP. ERICK GODAR UREÑA FRAUSTO, INTEGRANTE DE LA LXXIII LEGISLATURA.

**ASUNTO RELACIONADO A:** PRESENTA ESCRITO QUE CONTIENE INICIATIVA DE REFORMA POR MODIFICACION DEL ARTICULO 1081 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE NUEVO LEON.

**INICIADO EN SESIÓN:** 13 de Noviembre del 2012

**SE TURNÓ A LA (S) COMISION (ES): Legislación y Puntos Constitucionales.**

**Lic. Baltazar Martínez Montemayor**

**Oficial Mayor**

**DIPUTADO LUIS DAVID ORTIZ SALINAS**

**Presidente del H. Congreso del Estado de Nuevo León**

**Presente.-**

**HONORABLE ASAMBLEA:**

El suscrito Erick Godar Ureña Frausto Diputado integrante de la LXXIII Legislatura del Congreso del Estado de Nuevo León, con fundamento en los artículos 68 y 69 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León, así como en los diversos 102, 103 y 104 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado de Nuevo León, me permito poner a consideración de ésta Asamblea **Iniciativa de reforma por modificación del artículo 1081 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de Nuevo León**, y sirve para tal efecto la siguiente:

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:**

La Guardia y Custodia es una facultad que inicialmente deriva del Derecho de la Patria Potestad que ejercen los padres sobre los hijos y consiste en tener a su cargo los cuidados y atenciones de un niño o niña como proporcionar alimentos, vivienda, educación y cuidados, para procurar su bienestar y desarrollo.

Como premisa mayor podemos afirmar que el niño o niña debe vivir con quien tiene su Guardia y Custodia.

El Derecho de Patria Potestad y el Derecho de Guardia y Custodia pueden ser otorgados a dos personas diferentes. Esta situación puede darse cuando la persona que tiene la Patria Potestad del Niño no puede hacerse cargo de sus cuidados y atenciones, ya sea porque tiene una imposibilidad física o porque ha incurrido en una conducta que pone en peligro el interés superior del niño o la niña. Es en este caso

cuando la guarda y custodia de los hijos (es decir sus cuidados y atenciones) son delegadas a otra persona distinta a la que tiene su Patria Potestad

Los que ejercen la patria potestad, aun cuando no tengan la custodia, tienen el derecho de convivencia con sus hijos. Es importante que los hijos convivan con los padres, aun cuando no vivan en el mismo lugar, o cuando por preservar el interés superior del Niño, un Juez haya decidido que no deben vivir juntos; salvo que el Juez considere que exista peligro grave si el niño o niña sigue conviviendo con su padre o madre.

La convivencia familiar no puede impedirse sino por causa justa, la cual será valorada por el Juez, el cual resolverá tomando en consideración el interés superior del menor.

Existen supuestos donde se puede solicitar que se cambie la Guarda y Custodia de los menores hijos, cuando su ejercicio represente una situación de riesgo para el interés superior del niño.

Cuando, mediante resolución de un Juez, se haya suspendido el Derecho de Patria Potestad que tienen los padres sobre el niño o niña. En este caso quien puede pedir que se le otorgue la Guarda y Custodia son los abuelos u otro familiar directo.

En este orden de ideas la petición de cambio de custodia se dà cuando uno de los padres considera que puede brindar los cuidados y atenciones a su hijo o hija, de una manera más favorable que la que brinda el otro padre o madre. Esta situación es muy frecuente durante los juicios de divorcio o cuando los padres ya están divorciados

Ahora bien, si el padre o la madre que tienen la Patria Potestad y la Guarda y Custodia, incurren en una acción que daña a su hijo o hija, sólo el pariente consanguíneo del niño, puede interponer la demanda de pérdida o suspensión de Patria Potestad o cambio de Guarda y custodia ante un Juez de lo familiar, esto es en caso de que los

padres incurran en algunas de las conductas que atentan contra la integridad física, psicológica o contra la vida y sano desarrollo del niño o niña.

Se deben tener por claras cuáles son las pruebas que se ofrezcan para acreditar al Juez que el padre o la madre realizan conductas u omisiones que atentan contra la integridad o la vida del niño o niña.

En derecho comparado con otras entidades federativas, podemos afirmar que el Código de procedimientos Civiles del Distrito Federal, sucede que los jueces familiares tienen la obligación de materializar la ejecución de las sentencias que pronuncian en donde se ordena el cambio de guarda y custodia aún cuando en forma provisional lo solicitan en vía de demanda y se dan los supuestos que lesionan el interés superior del menor; sucede lo mismo con otros Estados tales como Coahuila y Veracruz.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles también se establece las facultades de los Jueces de lo Familiar para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, alimentos y de cuestiones relacionadas con violencia familiar, e incluso las facultades de los jueces para suplir la deficiencia de la queja, pero en la práctica las sentencias dictadas en materia familiar, no se materializan los cambios de guarda y custodia por motivos de que hasta que cause firmeza se pueden realizar dichas medidas que resuelven de fondo las controversias familiares sobre este tema que nos ocupa.

También es necesario que se tome en cuenta si el niño está consciente de que al lado de sus padres su vida o su integridad están en riesgo, si él desea ser separado de sus padres y si le gustaría que algún familiar directo cuidara de él; el artículo 1076 en su fracción I del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado establece claramente el deber del Juez de escuchar la opinión de los menores que han cumplido doce años, resolviendo siempre conforme al interés superior de estos. Sin embargo en

la práctica actual los jueces competentes en la materia, hacen caso omiso a este dispositivo legal, al no dictar las medidas necesarias para salvaguardar el derecho de los menores a decidir con quién ejercer la guarda y custodia.

Por otro lado el artículo 1081 del ordenamiento en cita, establece que la sentencia se ejecutará una vez que quede firme a fin de salvaguardar el interés superior del menor, lo cual consideramos que existe contradicción porque seguirá habiendo daño o peligro para los menores hijos, de continuar la guarda y custodia con la persona que la ostente. Lo cual contraviene con el artículo 1076 de nuestro código procesal civil que reza el deber en todo caso del Juez, de escuchar la opinión de los menores que han cumplido doce años, resolviendo conforme al interés superior de éstos.

Es común ver en la práctica que en los juicios entablados por cuestiones de cambio de custodia o de convivencia con los menores hijos, se compliquen en su ejecución de sentencia, aún cuando una de las partes haya demostrado con distintos medios de prueba, mismas que se desahogaron y por ende acreditaron que para uno de los padres no era factible el conservar la guarda y custodia de los hijos, y que pronunciada la sentencia por el Juez, éste haya decretado el cambio de custodia en favor de otro distinto considerando que los menores hijos estuviesen en peligro de riesgo el interés superior del menor.

Al igual es injusto que el Juez de lo Familiar, se vea impedido en materializar las medidas necesarias para decretar de inmediato el cambio de guarda y custodia de los hijos, tomando como argumento que dicha sentencia dictada, no ha causado ejecutoria, con motivo de los recursos legales que en su momento haya interpuesto la parte demandada en este tipo de juicio.

En el mes de Septiembre del año en curso, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció en su fallo la ratificación de una sentencia emitida por

un Tribunal Colegiado, que estimó que, de oficio, en el juicio de origen se debió estudiar la conveniencia de escuchar la opinión de una menor, porque sus derechos podían verse afectados por la forma en que se resolviera el proceso sobre su convivencia y posesión interina, e incluso la Primera Sala determinó que los menores de edad están legitimados para solicitar amparos cuando consideren que fueron violentados sus derechos y no solamente cuando buscan la reparación del daño.

Con lo anterior expuesto se pretende sensibilizar a todos los ciudadanos y residentes en nuestro Estado, a tener una mayor conciencia sobre el tema de la guarda y custodia y la buena convivencia que debe existir entre padres e hijos, que impactan en forma positiva en el seno familiar, y por ende a nuestra sociedad, y lograr una respuesta positiva en el actuar cotidiano, y que todos los actores involucrados, intervengan para esos fines.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, presento a esta Soberanía, la siguiente iniciativa con proyecto de:

#### **DECRETO**

**Único:** Se reforma por modificación el artículo 1081 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Estado de Nuevo León, para quedar como sigue:

**Artículo 1081.-** La sentencia se ejecutará, si así se solicita, sin necesidad de fianza, reservándose lo relativo a las costas para cuando se pronuncie la sentencia ejecutoria, al igual se ejecutará la sentencia que ordene el cambio de custodia del menor, decretándose provisionalmente dicha sustitución para salvaguardar el interés

**superior del menor, y dicha medida cautelar seguirá hasta en tanto cause firmeza dicha sentencia.**

### TRANSITORIOS

**Único.-** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado.

Monterrey, Nuevo León / 13 de Noviembre de 2012

DIPUTADO ERICK GODAR UREÑA FRAUSTO