

H. Congreso del Estado de Nuevo León



LXXVI Legislatura

PROMOVENTE: DIP. BRENDA LIZBETH SÁNCHEZ CASTRO Y LOS INTEGRANTES DEL GRUPO LEGISLATIVO MOVIMIENTO CIUDADANO DE LA LXXVI LEGISLATURA

ASUNTO RELACIONADO: MEDIANTE EL CUAL PRESENTAN INICIATIVA DE REFORMA AL ARTÍCULO 414 BIS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN Y EL ARTÍCULO 1076 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, EN RELACIÓN A LA GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES.

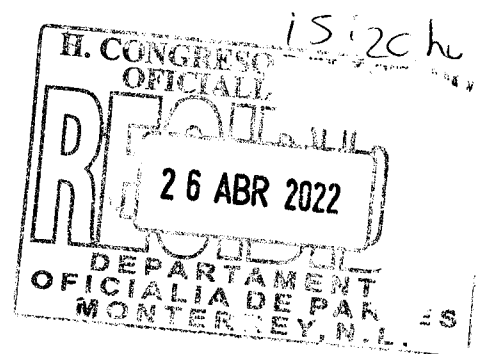
INICIADO EN SESIÓN: 27 de abril del 2022

SE TURNÓ A LA (S) COMISION (ES): Legislación

Mtra. Armida Serrato Flores

Oficial Mayor

DIPUTADA IVONNE LILIANA ÁLVAREZ GARCÍA
PRESIDENTA DE LA MESA DIRECTIVA DEL
H. CONGRESO DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN
P R E S E N T E.-



Las suscritas Diputadas Brenda Lizbeth Sánchez Castro, Iraís Virginia Reyes de la Torre, Sandra Elizabeth Pámanes Ortiz, Tabita Ortiz Hernández, Norma Edith Benítez Rivera y María Guadalupe Guidi Kawas y Diputados Eduardo Gaona Domínguez y Carlos Rafael Rodríguez Gómez, integrantes del Grupo Legislativo de Movimiento Ciudadano perteneciente a la LXXVI Legislatura de este H. Congreso, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 68 y 69 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, 102, 103 y 104 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado, sometemos a la consideración de esta Honorable Asamblea, la presente **iniciativa por la que se reforman por modificación del párrafo primero del artículo 414 BIS del Código Civil para el Estado de Nuevo León y fracción I del artículo 1076 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León**, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En nuestro país no existe uniformidad jurídica en cuanto a los criterios para la determinación del cónyuge responsable de la guarda y custodia de los menores en caso de divorcio o separación de los padres, están previstos en los códigos civiles y de procedimientos de cada una de las Entidades Federativas, en la mayoría de las veces se le da preferencia a la madre con respecto al padre respecto a los menores de diez años, salvo casos muy puntuales, cuando se considere que esto sea perjudicial para el menor.

Las legislaciones locales dan preferencia a la madre, atribuyéndole *a priori* la presunción de mayor aptitud para el cuidado de los hijos, no obstante que la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional de derechos humanos de carácter sectorial, del cual México es parte, establece como un derecho fundamental del niño la convivencia plena e ilimitada con ambos progenitores así como el derecho a que su opinión sea tomada en cuenta en todo proceso judicial en que el menor se vea involucrado; asimismo establece el interés superior del menor como principio rector en todas las decisiones judiciales, lo cual, evidentemente, no es tomado en cuenta en los textos legales de la materia.

Sobre este tema es importante analizar los términos de guardia y custodia referidos en nuestro ordenamiento civil y familiar; en su conjunto tienen un sentido reiterativo que expresa con énfasis y claridad el especial interés del legislador en salvaguardar al menor a efecto de lograr su sano desarrollo, buscando las mejores condiciones posibles para que éste se dé en forma armónica e integral.

Quien ejerce la guarda y custodia de un menor tiene a su cargo, por ende, la obligación de brindarle todos los cuidados, buen ejemplo y atenciones necesarios para su sano desarrollo, formación y educación, en un ambiente de respeto, cariño, seguridad, salud, libre de violencia, donde existan las mejores condiciones para ello, con el objeto de que en un momento dado y de manera paulatina pueda lograr su autosuficiencia e independencia, lo cual debe ser garantizado por la autoridad, conforme a lo dispuesto en las constituciones federal y local, el ordenamiento secundario y los tratados internacionales aplicables.

Originalmente, la figura jurídica de la guarda y custodia surge como consecuencia necesaria de la filiación, componente de la patria potestad, que bajo condiciones ordinarias se ejerce de manera conjunta por ambos padres, al cohabitar bajo el mismo techo, conviviendo de manera directa y cotidiana con ellos.

Contrariamente, cuando los progenitores no están unidos en matrimonio o concubinato, o en general no hay cohabitación entre ellos, deberán convenir respecto de quien de los dos ejercerá la guarda y custodia del menor, si estos no lo hicieren, el juez de lo familiar resolverá lo más conveniente, debiendo fundar y motivar su resolución en el interés superior del menor.

La Convención sobre los Derechos del Niño es el primer tratado internacional de derechos humanos de carácter sectorial jurídicamente vinculante para el Estado Mexicano, su promulgación fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991; este instrumento jurídico incorpora toda una gama de derechos humanos de los niños.

Los principios fundamentales de la Convención son: la no discriminación, el interés superior del niño, el derecho a la vida, a la supervivencia, al desarrollo, el respeto por los puntos de vista del niño y su participación en la vida familiar y social. Todos estos derechos previstos en la Convención procuran el desarrollo armónico de los niños,

respetando su dignidad humana y buscando en todo momento su bienestar físico y psicológico. Por su parte, el artículo 18 de la referida Convención claramente establece que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño, textualmente señala:

“...Los Estados Partes pondrán el **máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño.** Incumbirá a los padres... la responsabilidad primordial de la crianza y desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño...”

En este mismo contexto, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, previene entre otras cosas lo siguiente:

“... La familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad...”

El artículo 9 establece que los Estados Parte velarán porque el niño no sea separado de sus padres en contra de la voluntad de éstos, con excepción de aquellos casos que sean justificados legalmente, conforme a las leyes aplicables al caso y previo el procedimiento respectivo, es decir, cuando ello sea estrictamente necesario, y siempre en interés del menor.

La finalidad teleológica de estos principios es que el menor tiene el derecho de convivir de manera plena e ilimitada con ambos progenitores, es decir, tanto con el padre como con la madre por igual, por lo tanto, no debe haber una limitación injustificada para tal convivencia, ni en el texto legal ni en su aplicación individualizada.

En el Código Civil de Nuevo León se establece que: “Art. 414 BIS.- **La madre tendrá en todos los casos en que no viva con el padre de sus hijas o hijos, el derecho preferente de mantener a su cuidado a los que fueren menores de doce años, a menos que hubiese sido sentenciada por incurrir en conductas de violencia familiar, sea de las contempladas en el Código Civil o en el Código Penal como delitos de violencia**

familiar o equiparable a la violencia familiar, exista orden de restricción dictada por autoridad competente, que se dedicare a la prostitución, al lenocinio, hubiere contraído el hábito de embriaguez, drogadicción o cualquier otra adicción que pusiere directa o indirectamente en riesgo la estabilidad física o emocional del menor, tuviere alguna enfermedad contagiosa, o por su conducta antisocial ofreciere peligro grave para la salud o la moralidad de sus hijas e hijos.”

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León establece en la fracción I del artículo 1076 que: “...**La custodia de las niñas, niños y adolescentes respecto de quienes ejercen la patria potestad; en este supuesto, cuando haya menores de doce años, éstos preferentemente deberán permanecer bajo custodia de la madre**, salvo los casos de excepción contemplados por el artículo 414 Bis del Código Civil para el Estado de Nuevo León. Debiendo en todo caso el Juez, escuchar la opinión de las niñas, niños y adolescentes conforme a su edad y madurez...”

Dichos preceptos claramente discriminan al padre, únicamente por el hecho de ser varón, lo que nos parece violatorio del principio de igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer, consagrado en artículo 1 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, al señalar que “...El varón y la mujer son iguales ante la ley...”

En el año 2012, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en el sentido de que **no debe presumirse que la madre sea la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores hijos, ni tampoco debe tomarse la decisión judicial de fijar la guarda y custodia basándose en prejuicios de género**, sino que el juzgador debe valorar en cada caso la dinámica familiar, el reparto de las funciones y roles entre el padre y la madre en el seno de la familia, dicha dinámica debe de tener un reflejo directo en la decisión del juzgador.

Quizá un argumento por el que se justifique dicha distinción entre hombres y mujeres sea el que anteriormente era la madre quien se dedicaba a cuidar y atender a los hijos, y sólo en raras ocasiones realizaba alguna otra actividad fuera del hogar, situación que hoy en día la situación ha cambiado: la familia ha evolucionado de tal manera que la mujer, al igual que el varón, se reparten las diversas actividades familiares, entre éstas la atención y el cuidado de los hijos, prueba de ello es que en la actualidad existe cada vez mayor presencia de las mujeres en la mayoría de las actividades fuera del hogar,

universidades, oficinas, fabricas, hospitales y servicios, ya sean actividades remuneradas, lo cual es reconocido estadísticamente, en especial en nuestro Estado.

Por lo anterior, resulta inadmisibile que se tome una decisión judicial en base a prejuicios de género, discriminando al hombre sólo por ser varón, pues ello contradice el principio de igualdad ante la ley entre hombres y mujeres, pilar fundamental del sistema democrático. En seguida se inserta, para mayor comprensión, un cuadro comparativo con las reformas propuestas al Código Civil y de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León.

Código Civil para el Estado de Nuevo León	
Texto vigente	Iniciativa
Art. 414 BIS.- La madre tendrá en todos los casos en que no viva con el padre de sus hijas o hijos, el derecho preferente de mantener a su cuidado a los que fueren menores de doce años, a menos que hubiese sido sentenciada por incurrir en conductas de violencia familiar, sea de las contempladas en el Código Civil o en el Código Penal como delitos de violencia familiar o equiparable a la violencia familiar, exista orden de restricción dictada por autoridad competente, que se dedicare a la prostitución, al lenocinio, hubiere contraído el hábito de embriaguez, drogadicción o cualquier otra adicción que pusiere directa o indirectamente en riesgo la estabilidad física o emocional del menor, tuviere alguna enfermedad contagiosa, o por su conducta antisocial ofreciere peligro grave para la salud o la moralidad de sus hijas e hijos.	Art. 414 BIS.- El juez ponderará cuál de los progenitores es el más apto para ejercer la custodia de los hijos menores de doce años, a menos que alguno o ambos de los progenitores hubiese sido sentenciado por incurrir en conductas de violencia familiar, sea de las contempladas en el Código Civil o en el Código Penal como delitos de violencia familiar o equiparable a la violencia familiar, exista orden de restricción dictada por autoridad competente, que se dedicare a la prostitución, al lenocinio, hubiere contraído el hábito de embriaguez, drogadicción o cualquier otra adicción que pusiere directa o indirectamente en riesgo la estabilidad física o emocional del menor, tuviere alguna enfermedad contagiosa, o por su conducta antisocial ofreciere peligro grave para la salud o la moralidad de sus hijas e hijos.
...	...

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León	
Texto vigente	Iniciativa
Artículo 1076.- ... I.- La custodia de las niñas, niños y adolescentes respecto de quienes ejercen la patria potestad; en este supuesto, cuando haya menores de doce años, éstos preferentemente deberán permanecer bajo custodia de la madre, salvo los casos de excepción contemplados por el artículo 414 Bis del Código Civil para el Estado de Nuevo León. Debiendo en todo caso el Juez, escuchar la opinión de las niñas, niños y adolescentes conforme a su edad y madurez. II.- ... III.-... IV.-	Artículo 1076.- ... I.- La custodia de las niñas, niños y adolescentes respecto de quienes ejercen la patria potestad; en este supuesto, cuando haya menores de doce años, el juez ponderará cuál de los progenitores es el más apto para ejercer la custodia, debiéndose observar los casos de excepción contemplados por el artículo 414 Bis del Código Civil para el Estado de Nuevo León. Debiendo en todo caso el Juez, escuchar la opinión de las niñas, niños y adolescentes conforme a su edad y madurez. II.- ... III.-... IV.-

Compañeros legisladores, desde ésta tribuna hemos visto, con profundo agrado, el avance jurídico en pro de la igualdad total entre hombres y mujeres, considerándolo un avance reivindicatorio, justo es, que paralelamente con dicha evolución, evolucione

nuestro Ordenamiento, en especial, en atención al superior interés del menor, mandato constitucional y de orden social insalvable que nos obliga a reconsiderar la dinámica judicial en la determinación de la guardia y custodia de los menores.

En mérito de lo expuesto, se somete a la consideración de esta Honorable Asamblea el siguiente proyecto de:

DECRETO

ÚNICO.— Se reforman por modificación del párrafo primero del artículo 414 BIS del Código Civil para el Estado de Nuevo León y fracción I del artículo 1076 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León, para quedar como sigue:

Del Código Civil para el Estado de Nuevo León.

Artículo 414 BIS.- **El juez ponderará cuál de los progenitores es el más apto para ejercer la custodia de los hijos menores** de doce años, a menos que **alguno o ambos de los progenitores** hubiese sido **sentenciado** por incurrir en conductas de violencia familiar, sea de las contempladas en el Código Civil o en el Código Penal como delitos de violencia familiar o equiparable a la violencia familiar, exista orden de restricción dictada por autoridad competente, que se dedique a la prostitución, al lenocinio, hubiere contraído el hábito de embriaguez, drogadicción o cualquier otra adicción que **pusiere** directa o indirectamente en riesgo la estabilidad física o emocional del menor, **hubiere** alguna enfermedad contagiosa, o por su conducta antisocial ofreciere peligro grave para la salud o la moralidad de sus hijas e hijos.

...

Del Código de Procedimientos Civiles para el Estado Libre y Soberano de Nuevo León.

Artículo 1076.- ...

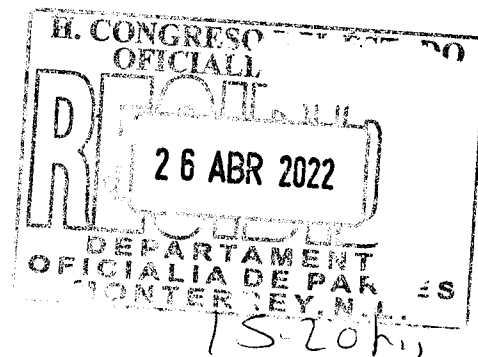
I.- La custodia de las niñas, niños y adolescentes respecto de quienes ejercen la patria potestad; en este supuesto, cuando haya menores de doce años, **el juez ponderará cuál de los progenitores es el más apto para ejercer la custodia, debiéndose observar** los casos de excepción contemplados por el artículo 414 Bis del Código Civil para el Estado de Nuevo León. Debiendo en todo caso el Juez, escuchar la opinión de las niñas, niños y adolescentes conforme a su edad y madurez.

II.- ...

III.-...

IV.- ...

...



TRANSITORIOS

ÚNICO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del estado de Nuevo León.

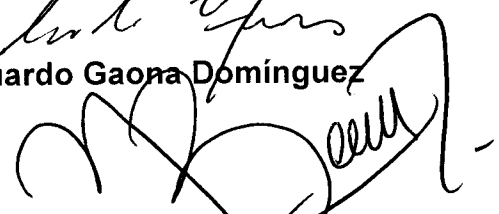
En la Ciudad de Monterrey, Nuevo León, abril de 2022.

Atentamente

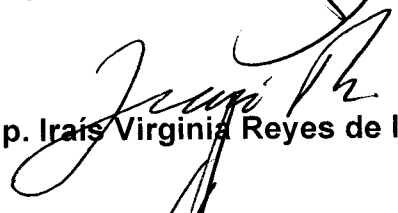

Dip. Brenda Lizbeth Sánchez Castro

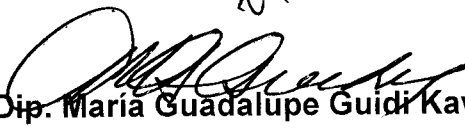

Dip. Eduardo Gaona Domínguez

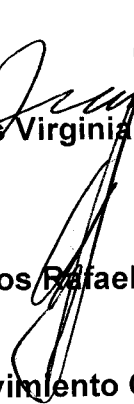

Dip. Sandra Elizabeth Pámanes Ortiz


Dip. Norma Edith Benítez Rivera


Dip. Tabita Ortiz Hernández


Dip. Irais Virginia Reyes de la Torre


Dip. María Guadalupe Guidi Kawas


Dip. Carlos Rafael Rodríguez Gómez

**Integrantes del Grupo Legislativo de Movimiento Ciudadano
H. Congreso del Estado de Nuevo León**