



I LEGISLATURA

DIP. MIGUEL ANGEL ALVAREZ MELO
VICECOORDINADOR DE LA ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA ENCUENTRO SOCIAL



ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA
CONGRESO DE LA CDMX
2018-2021
I LEGISLATURA

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

DIP. ISABELA ROSALES HERRERA

PRESIDENTA DE LA MESA DIRECTIVA DEL CONGRESO DE LA CIUDAD DE MÉXICO

I LEGISLATURA

PRESENTE

El que suscribe, MIGUEL ANGEL ALVAREZ MELO Diputado del I Congreso de la Ciudad de México e integrante de la Asociación Parlamentaria de Encuentro Social, con fundamento en lo establecido por el artículo 122, apartado A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 apartado D, inciso a), 30 numeral 1 inciso B de la Constitución Política de la Ciudad de México; 12 fracción II, 13 de la Ley Orgánica del Congreso de la Ciudad de México; 2 fracción XXI , 5 fracción I y 95 fracción II y 96 del Reglamento del Congreso de la Ciudad de México, someto a la consideración de esta soberanía la siguiente:

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ADICIONAN Y REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE GUARDA Y CUSTODIA, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. ENCABEZADO O TÍTULO DE LA PROPUESTA

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ADICIONAN Y REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE GUARDA Y CUSTODIA.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA QUE LA INICIATIVA PRETENDA RESOLVER

No se cuenta con normas que regulen de manera clara y sistematizada, la institución de la Guarda y Custodia; la cual se encuentra dispersa en diversos ordenamientos de la Ciudad de México.

Así pues, existen al menos tres ordenamientos legales que regulan la figura de la Guarda y Custodia, como son los artículos 259, 267, 282, 283 Bis, 308, 380, 381, 414 Bis IV, 416, 417, 417 Bis, 449, 2248 y 2755 del Código Civil del Distrito Federal; 923 fracción III, 941 Bis y 1019 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; y 16, 17 fracción V, 21, 23, 36, 47 fracciones III y V, 55 fracción II, 57, 59 fracción VII, 61, 77, 78, 82, 87 fracción III, 88, 89, 90, 91, 92, 99 fracción V y IX de la Ley de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad de México.¹

Asimismo existe una serie de ordenamientos legales que aras de protección al menor, regulan también la Guarda y Custodia, como lo son los artículos 3 fracción I, 17 y 18 fracción IV de la Ley de Albergues Públicos y Privados del Distrito Federal; 6 de la Ley de Atención Integral para el Desarrollo de las Niñas y los Niños en Primera Infancia en el Distrito Federal; la Ley de Cuidados Alternativos para Niñas, Niños y Adolescentes en el Distrito Federal; y el bien jurídico protegido en el artículo 173 del Código Penal del Distrito Federal.

Por lo que se refiere a la interpretación judicial de la Guarda y Custodia a cargo del Poder Judicial de la Federación, se observa que no existió pronunciamiento judicial alguno de esta figura, durante la 5a y 6a época; es decir, durante el periodo de 1917 a 1968. Sin embargo, fue a partir de la 7a época, concretamente a partir del año de 1969, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación comenzó a pronunciarse sobre el tema. Habiendo existido dieciocho ejecutorias emitidas tanto por la entonces Tercera Sala y la Sala Auxiliar respecto al tema y dos más, por conducto de los Tribunales Colegiados de Circuito.

¹ CFR. <https://data.consejeria.cdmx.gob.mx/index.php/leyes> consultado el 16 de noviembre de 2019.



I LEGISLATURA

DIP. MIGUEL ANGEL ALVAREZ MELO
VICECOORDINADOR DE LA ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA ENCUENTRO SOCIAL



ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA
CONGRESO DE LA CDMX
2018-2021
I LEGISLATURA

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

Durante la octava época, se dieron doce ejecutorias más, interpretando esta figura, seis de estos criterios emanaron de la Suprema Corte de Justicia y los otros seis, a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito. Entre los criterios jurídicos más relevantes figuraron la guarda y custodia de un menor de siete años, siempre deberá otorgarsele a la madre, así como dicha figura, no podía entenderse desvinculada de la posesión.

Ya posteriormente durante los dieciséis años que fue vigente la 9a Época, periodo que oscila de 1995 al 2011, el tema de la Guarda y Custodia, fue objeto de mayores pronunciamientos a cargo de la Suprema Corte de Justicia y de los Tribunales Colegiados de Circuito, existiendo sesenta y ocho criterios en esta época, siete a cargo de la Suprema Corte y sesenta y uno más por conducto de los Tribunales Colegiados de Circuito.

Mientras que en la 10a época, a partir del año 2011 en el espacio de ocho años, han aumentado también el número de criterios judiciales, existiendo al día de la fecha setenta y dos criterios, de los cuales, uno de ellos corresponde al Pleno de Circuito, cuarenta a los Tribunales Colegiados; y treinta y uno a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

III. PROBLEMÁTICA DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN SU CASO

El tema de la Guarda y Custodia, ha sido ya objeto de estudio y pronunciamiento de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien ha determinado en su tesis 1a. XCV/2012 (10a.), publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1, página 1112; registro 2000867, la tesis jurisprudencial respecto al reconocimiento de la igualdad entre hombres y mujeres, al otorgamiento de la guarda y custodia, sin que se otorgue preferentemente a un determinado género.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO.

Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

Amparo directo en revisión 1573/2011. 7 de marzo de 2012. Cinco votos.
Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.



I LEGISLATURA

DIP. MIGUEL ANGEL ALVAREZ MELO
VICECOORDINADOR DE LA ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA ENCUENTRO SOCIAL



ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA
CONGRESO DE LA CDMX
2018-2021
I LEGISLATURA

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

Otro de los criterios judiciales más sobresalientes, en materia de guarda y custodia, así como de perspectiva de género, figura el amparo directo 1958/2017, cuyo criterio sustento, que otorgar la guarda y custodia de menores de edad a la madre, por el simple hecho de ser mujer, contraviene el principio de igualdad al basarse en estereotipos.²

IV. ARGUMENTOS QUE LA SUSTENTAN

La Guarda y Custodia es una institución del derecho familiar, a favor de la protección del menor. Sin embargo, pese que diversos preceptos legales y sentencias judiciales hacen referencia a esta figura, lo cierto es, que en la ley, no se encuentra la misma definida; pudiendo generar mucha confusión, no solamente para los operadores del derecho - abogados y servidores públicos de la procuración e impartición de justicia entre otros - sino principalmente a los destinatarios de las normas, en este caso, a los particulares, a los padres o madres u otras personas, que ejercen este derecho.

Es así como encontramos, que el Juez de lo Familiar en toda controversia judicial, suscitada de la nulidad o el divorcio, se pronuncia respecto a la guarda y custodia; al igual que pueden hacerlo también tanto el padre como la madre del menor, con la venia tanto del menor, como del Ministerio Público.

Del mismo modo, la figura a la “Guarda y Custodia”, nace también como una medida cautelar, provisional o definitiva regulada en la legislación civil tanto sustantiva como adjetiva, que debe existir en todo proceso judicial en materia de divorcio, a través del cual debe existir un pronunciamiento ya sea de las partes o del Juez, respecto quien tendrá el resguardo y cuidado del menor y quien de los padres podrá ejercer el derecho de visita.

Asimismo de la ley y de las diversos criterios jurisprudenciales, se advierte que la guarda y custodia implica una serie de obligaciones a cargo de los padres, tales como la crianza, los alimentos, la educación.

² CFR. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-09/1S-160817-NLPH-1958.pdf. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

De igual forma, la ley distingue la guarda y custodia de otras instituciones jurídicas, como son la patria potestad y la tutela, con la cual pudieran confundirse como si se tratara de una misma institución, sin embargo no es el caso.

Para ello resulta importante definir la “Guarda y Custodia”, atendiendo a sus criterios gramaticales, la “Guarda”, como aquella persona que tiene a su cargo la conservación de algo - acción de guardar, conservar o retener - y la “Custodia”, que significa cuidado y vigilancia. Luego entonces, el término “Guarda y Custodia”, es la acción que tiene una persona para conservar o retener a un menor, para su cuidado y vigilancia.

Resulta obvio que esta acción de guardar y custodiar, no es a una cosa y que el menor, sujeto de este resguardo y vigilancia, no constituye un derecho o un privilegio de quien ejerce este la guarda y custodia; sino que realmente ejerce una responsabilidad, concretamente, del mandato fundamental al previsto en el artículo cuarto constitucional, consistente en satisfacer sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Así las cosas, la Suprema Corte de Justicia, a través de diversas ejecutorias comenzó a distinguir la “Patria Potestad” de la “Guarda y Custodia”, como dos figuras jurídicas totalmente diferentes, que no había que confundir. Cabe aclarar que esta última figura, no estaba prevista en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia Común y para toda la república en materia federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1928; refería el extinto artículo 282 fracción VI la obligación del juez de dictar una medida cautelar en todo juicio de divorcio, de “poner a los hijos al cuidado”,³ de lo que dicha expresión evolucionara al reconocimiento que se hizo a través de la jurisprudencia con la figura de la “Guarda y Custodia” y posteriormente, siendo introducida legalmente en el extinto Distrito Federal, a través de

³ “Artículo 282. Al admitirse la demanda de divorcio, o antes, si hubiere urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

VI. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los conyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el Código respectivo, resolverá lo conveniente”. (Texto original).

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

las reformas realizadas al citado Código Civil del Distrito Federal, publicadas éstas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal los días 15 de mayo del 2007, 3 de octubre del 2008 y 18 de junio del 2013.

Así pues en la ejecutoria 5725/86, desde antes de que se reconociera legalmente la figura de la “Guarda y Custodia”, determinó la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de justicia, que “La patria potestad, implica no sólo derechos, sino también deberes, sobre todo, el interés y protección del menor, sin dejar de considerarse los derechos que el padre posee. En ese complejo de derechos y deberes, o función de paternidad, en que se conjuga el interés paterno con el familiar y social, se encuentra la custodia del menor, ubicándola en el campo social. Así, en primer término si los padres tienen el derecho de tener consigo a sus hijos conviviendo personalmente con ellos, esa fórmula legal no coincide siempre con el ejercicio personal de quien posee el derecho y en algunos casos en que las circunstancias hagan necesario para el bien del menor tiene que desvincularse pero sin diluir el derecho de patria potestad con las implicaciones que el mismo conlleva”.⁴

Es así que a partir del año de 1986, la jurisprudencia comienza a distinguir la Patria Potestad de la Guarda y Custodia, haciendo mención que en la primera figura, converge una “fórmula legal” y en el segundo, un “ejercicio personal de quien posee el derecho”. Esta distinción la especifica aún más, con la ejecutoria 73/87, emitida también por la Tercera Sala, quien estableció la necesidad de “la posesión material de los hijos”.⁵

Posteriormente, la Jurisprudencial otorgaba un derecho de preferencia a la mujer, tratándose de la guarda y custodia de menores de siete años, por así haberse establecido en el artículo 282 del Código Civil; ⁶ este criterio fue cambiando gradualmente, a través de

⁴ Época: Séptima Época, Registro: 239695, Instancia: Tercera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 217-228, Cuarta Parte, Materia(s): Civil, Tesis: Página: 242 PATRIA POTESTAD. PUEDE DESVINCULARSE DE LA GUARDA Y CUSTODIA SI EL INTERÉS DEL MENOR LO HACE NECESARIO.

⁵ Época: Séptima Época, Registro: 239556, Instancia: Tercera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Volumen 217-228, Cuarta Parte, Materia(s): Civil, Tesis: Página: 133. GUARDA Y CUSTODIA, NO SE PUEDE ENTENDER DESVINCULADA DE LA POSESION.

⁶ CFR. Registro: 207628 y 207627 “GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE SIETE AÑOS. SALVO PELIGRO PARA SU NORMAL DESARROLLO, DEBE OTORGARSELE A LA MADRE” y “GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR. DEBE OTORGARSELE A LA MADRE AUN CUANDO EL PADRE POSEA UNA SITUACIÓN ECONÓMICA MAS ELEVADA, SI LA DE AQUELLA ES SUFICIENTE”.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

otras ejecutorias en la que se estableció que el juez podía valorar “a su criterio, de acuerdo a las circunstancias del caso”,⁷ criterio que finalmente fue revolucionado totalmente con motivo de la suscripción de la Convención Internacional de los derechos del Niño en 1990 donde se introdujo la fórmula del “Interés Superior del Menor”,⁸ el cual fue elevado a rango constitucional, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de octubre del 2011. No obstante que la reforma al artículo 282 apartado B fracción II del Código Civil del Distrito Federal otorgó el derecho de preferencia a la madre de la guarda y custodia, a los menores de doce años, excepto en los casos de violencia familiar, cuando la madre, sea la generadora de violencia.⁹

En razón a ello, la Suprema Corte de Justicia en diversas ejecutorias fue determinando que atendiendo al Principio del Interés Superior del Menor, debía tomarse en cuenta elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales, buscando la mejor atención de los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física;¹⁰ que el otorgamiento de la misma, no debía basarse en prejuicios de género;¹¹ reconociendo a los menores el interés jurídico para promover Juicio de Amparo;¹² estableciendo también que el “régimen de convivencia” era una institución complementaria de la “Guarda y Custodia”;¹³ así como toda resolución judicial que otorgara la guarda y custodia, debía ser evaluada a la luz del principio de no

⁷ CFR. Registro: 196534 GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR. EL ARTÍCULO 245 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO, QUE ESTABLECE LA FACULTAD JURISDICCIONAL DE RESOLVER SOBRE ELLA "A SU CRITERIO, DE ACUERDO CON LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO", NO VIOLA EL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL.

⁸ Convención Internacional de los Derechos del Niño.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

⁹ CFR. Gaceta oficial de la Ciudad de México 3 de octubre del 2008.

¹⁰ Registro: 2000800 “GUARDA Y CUSTODIA DE LOS MENORES DE EDAD. ELEMENTOS A LOS QUE HA DE ATENDER EL JUEZ AL MOMENTO DE MOTIVAR SU DECISIÓN”.

¹¹ Registro: 2000867 “PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO”.

¹² Registro: 2002572 “MENORES DE EDAD. CUENTAN CON INTERÉS JURÍDICO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE RESOLUCIONES DICTADAS RESPECTO DE SU GUARDA Y CUSTODIA (ESTUDIO CORRESPONDIENTE ANTERIOR A LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES AL JUICIO DE AMPARO DE 6 DE JUNIO DE 2011)”.

¹³ Registro: 2004703 GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD Y RÉGIMEN DE CONVIVENCIA. SON INSTITUCIONES PARALELAS Y COMPLEMENTARIAS DIRIGIDAS A SALVAGUARDAR EL DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A LA CONVIVENCIA FAMILIAR EN CONTEXTOS DE CRISIS INTRAFAMILIAR.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

discriminación;¹⁴ debiéndose practicar pruebas de evaluación de idoneidad a las parejas con las que cohabiten de quienes ejercen esa guarda y custodia;¹⁵

Así pues, existe la necesidad de llevar a cabo la reforma al Código Civil aplicable en la Ciudad de México, para introducir en ella, de conformidad a un lenguaje claro, sencillo y acorde a los criterios jurisprudenciales, la figura de la Guarda y Custodia.

V. FUNDAMENTO LEGAL Y EN SU CASO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD

El artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que “Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral”; asimismo refiere que “los ascendientes, tutores y custodios, tienen el deber de preservar estos derechos”; refiriendo también que el Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos; debiendo otorgar “facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez”.

En el mismo tenor la Constitución Política de la Ciudad de México, en su artículo 4 apartado B numeral 4 establece como “Principio Rector” de los Derechos Humanos, “el interés superior de niñas, niños y adolescentes”.

Por otra parte, existe una serie de normas internacionales, como la Convención Internacional sobre los derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, aprobada por la Cámara de Senadores el

¹⁴ Registro: 2005922 “GUARDA Y CUSTODIA Y/O PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD. LAS RESOLUCIONES RELATIVAS PUEDEN SER EVALUADAS A LA LUZ DEL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN”

¹⁵ Registro: 2007732 “GUARDA Y CUSTODIA DE MENORES. LAS PRUEBAS PERSONALES PARA EVALUAR LA IDONEIDAD DE LOS PADRES QUE PRETENDEN SER TITULARES DE AQUÉLLA, TAMBIÉN DEBEN PRACTICARSE A LAS PAREJAS CON LAS QUE COHABITEN”.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

19 de junio de 1990, publicado por decreto del 21 de julio de 1990 en el Diario Oficial de la Federación y ratificado el 2 de septiembre de 1990.

Es a través de dicha Convención Internacional, en su artículo 43, que se instituye la creación de un Comité de los Derechos del Niño, integrado por dieciocho expertos internacionales de los Estados parte, con una permanencia cada uno de ellos de cuatro años y que tienen como objeto, vigilar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Convención.

De tal manera, que a través de esta instancia internacional, se han promovido diversas disposiciones en materia de menores, tales como :

- La Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la protección y Bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y colocación en hogares de guarda en los planos nacional e internacional; adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 41/85 del 3 de diciembre de 1986.
- El Convenio de la Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de menores, creado en el marco de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado el 25 de octubre de 1980.
- La Convención Interamericana sobre la restitución Internacional de menores, emitida el 15 de julio de 1989 por la Organización de los Estados Americanos bajo el marco de las Convenciones Interamericanas en Derecho Internacional Privado.
- La Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de menores emitida el 18 de marzo de 1998 igualmente bajo el marco de una de las Convenciones Interamericanas de Derecho Internacional Privado.

Sin pasar desapercibido que el artículo 29 apartado D de la Constitución Política de la Ciudad de México, no cuenta con alguna norma prohibitiva, que excluya de su competencia al Congreso de la Ciudad de México legislar en materia civil y familiar, como la que nos ocupa en la presente Iniciativa.



I LEGISLATURA

DIP. MIGUEL ANGEL ALVAREZ MELO
VICECOORDINADOR DE LA ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA ENCUENTRO SOCIAL



ASOCIACIÓN PARLAMENTARIA
CONGRESO DE LA CDMX
2018-2021
I LEGISLATURA

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

VI. DENOMINACIÓN DEL PROYECTO DE LEY O DECRETO

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ADICIONAN Y REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE GUARDA Y CUSTODIA.

VII. ORDENAMIENTOS A MODIFICAR

No se prevé expedir el presente decreto, alguna reforma a los artículos 259, 267, 282, 283 Bis, 308, 380, 381, 414 Bis IV, 416, 417, 417 Bis, 449, 2248 y 2755 del Código Civil del Distrito Federal; 923 fracción III, 941 Bis y 1019 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; y 16, 17 fracción V, 21, 23, 36, 47 fracciones III y V, 55 fracción II, 57, 59 fracción VII, 61, 77, 78, 82, 87 fracción III, 88, 89, 90, 91, 92, 99 fracción V y IX de la Ley de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de la Ciudad de México.

Por ende, se propone agregar un Título Noveno Bis al Libro Primero de las Personas del Código Civil del Distrito Federal, para quedar de la siguiente forma:

TÍTULO NOVENO BIS DE LA GUARDA Y CUSTODIA

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 640 bis 1.- Se entiende por guarda y custodia, a la facultad que poseen el padre o madre de un menor, sus familiares cercanos o los adultos que se encuentren por determinación judicial o por ministerio de ley a cargo del resguardo de los derechos de un menor, de representar sus intereses legalmente, así como de resguardar su persona.

Artículo 640 bis 2.- El régimen de convivencia constituye una figura complementaria a la guarda y custodia, en los casos de convivencia familiar dentro del contexto de la crisis intrafamiliar.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

Artículo 640 bis 3.- La guarda o custodia implica por una parte, el ejercicio legal de un derecho fundado en la patria potestad, la tutela o el acogimiento, que implique el cuidado y la protección del menor, así como el ejercicio de las acciones encaminadas a la prevención de las situaciones de hecho y de derecho que impliquen modificaciones, aumentos o disminuciones en la esfera de sus derechos presentes y/o futuros.

Artículo 640 bis 4- Hay guarda y custodia por ministerio de ley, cuando derivado de la patria potestad, los progenitores la ejercen sobre sus menores hijos. Y la hay por determinación judicial, cuando un juez de lo familiar la decreta mediante procedimiento judicial, en el que se valore el interés superior del menor, en relación con la capacidad de quien la solicite o sea designado por el juez de lo familiar.

Artículo 640 bis 5.- En toda determinación judicial de la guarda y custodia, deberá atenderse el Interés Superior del Menor, debiendo valorarse de manera enunciativa más no limitativa lo siguiente:

- I. Los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que mejor convenga al menor para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física,
- II. Los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno, tanto la de su padre o madre o de quien ejerce la guarda y custodia, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos, en especial si existe un rechazo o una especial identificación; la edad y capacidad de autoabastecerse.
- III. Evitar prejuicios de género o cualquier tipo de discriminación.

Con el objeto de llevar a cabo dicha valoración, se podrá ordenar el desahogo de pruebas personales sobre el padre, madre o cualquier otra persona con quien se pudiera relacionar el menor; a fin de determinar a quien mejor convenga al menor en su relación con quien ejerce la guarda y custodia;

CAPITULO II

De las Modalidades de la Guarda y Custodia

Artículo 640 bis 6.- La guarda y custodia puede ser personal o compartida.

Artículo 640 bis 7.- Se presume la guarda y custodia por ministerio de ley en los casos de:

- I.- Reconocimiento de hijo inscrito en actas del registro civil, salvo prueba en contrario.
- II.- En el concubinato, por parte del concubinario que no comparte parentesco consanguíneo con el menor hijo de su concubinario.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

III.- Cuando así lo determine el juez en los casos de nulidad de matrimonio de acuerdo con lo establecido en el artículo 259.

Artículo 640 bis 8.- Hay guarda y custodia compartida, cuando:

I.- Por ministerio de ley ambos padres la tienen en el ejercicio de la patria potestad, o por convenio de acuerdo a lo que establece el artículo 283 bis

II.- Cuando por convenio o por determinación judicial, se decreta por el juez de lo familiar en los juicios de divorcio, de acuerdo con lo establecido en las fracciones I y II del artículo 267, y en los de patria potestad, alimentos o los propios de guarda y custodia.

CAPITULO III

De los Derechos y Obligaciones en la Guarda y Custodia

Artículo 640 bis 9.- Tienen derecho a solicitar la guarda y custodia:

I.- Alguno de los progenitores que quede al cuidado del menor por no cohabitar con el otro progenitor.

II.- En los casos derivados de un procedimiento de divorcio, alimentos o pérdida de la patria potestad del otro progenitor.

III.- Los familiares más cercanos, en caso de orfandad del menor, cuando se encuentren ausentes los padres, o por abandono comprobado de estos hacia el menor.

IV.- Los parientes colaterales en ausencia de los parientes más cercanos al menor.

V.- En ausencia de parientes cercanos o colaterales, el adulto que lo solicite mediante procedimiento de jurisdicción voluntaria ante los jueces de lo familiar, en el que se cumplan todas las formalidades del debido proceso.

VI.- Quien por causa justificada reciba al menor en acogimiento de acuerdo a los supuestos establecidos por el artículo 492 A

VII.- En los casos de adopción, quienes se encuentren en el supuesto de la fracción III del artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles.

VIII.- En los casos de procedimiento judicial por restitución de menores, la tendrá el Ministerio Público.

Artículo 640 bis 10.- Son derechos de las y los menores bajo guarda y custodia:

I.- Ser tratados con respeto y dignidad, en un ambiente libre de violencia física y/o psicológica.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

II.- Tener el derecho de prioridad en todos los procedimientos judiciales de los que sea parte.

II.- A no ser explotados laboralmente, ni mediante cualquier otra forma de explotación que implique menoscabo a sus derechos, sano desarrollo e integridad física.

III.- Tener garantizado el libre desarrollo de la personalidad y el derecho de preferencia que como menores les confieren la ley de los derechos de niñas, niños y adolescentes de la ciudad de México, las leyes nacionales, así como los tratados internacionales celebrados por el estado mexicano.

IV.- El ejercicio progresivo de la capacidad de ejercicio en relación con sus derechos y obligaciones.

V.- Derecho a mantener relaciones personales y de trato directo con su padre o madre, de manera regular, asegurando la continuación de la convivencia familiar.

VI.- Acudir ante las autoridades judiciales y a participar en los procedimientos judiciales que le atañen.

VII.- Las demás que señalen las leyes y los reglamentos.

Artículo 640 bis 11.- Son obligaciones de quienes ejercen la guarda y custodia:

I.- Garantizar la integridad física y el estado de salud del menor bajo su cuidado.

II.- No entorpecer el libre desarrollo de la personalidad, negándole el derecho al menor de convivir con alguno de sus padres, en tanto esto no resulte nocivo para él, así como no llevar a cabo acciones que pudieran generar daño u odio hacia uno de los progenitores

III.- En la medida que establece el artículo 311 y 416 Ter del Código Civil vigente, proporcionar alimentos suficientes, así como todas las garantías establecidas por la ley para el sano desarrollo psico físico del menor.

IV.- Inscribir al menor bajo su cuidado en el grado escolar que corresponda a su edad y preparación académica.

V.- La adecuada administración de los bienes del menor, en tanto éste no adquiera la capacidad de ejercicio que le confiere la ley.

VI.- Todas las derivadas del artículo 414 bis, así como las que se desprenden de la Ley de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México.

Por lo antes expuesto, se propone:

"2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata"

DECRETO

PRIMERO.- Se adiciona el Título Noveno Bis del Libro Primero del Código Civil del Distrito federal, con sus respectivos tres capítulos y los artículos 640 bis 1 al 640 bis 11, para quedar en los siguientes términos:

TÍTULO NOVENO BIS DE LA GUARDA Y CUSTODIA

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 640 bis 1.- Se entiende por guarda y custodia, a la facultad que poseen el padre o madre de un menor, sus familiares cercanos o los adultos que se encuentren por determinación judicial o por ministerio de ley a cargo del resguardo de los derechos de un menor, de representar sus intereses legalmente, así como de resguardar su persona.

Artículo 640 bis 2.- El régimen de convivencia constituye una figura complementaria a la guarda y custodia, en los casos de convivencia familiar dentro del contexto de la crisis intrafamiliar.

Artículo 640 bis 3.- La guarda o custodia implica por una parte, el ejercicio legal de un derecho fundado en la patria potestad, la tutela o el acogimiento, que implique el cuidado y la protección del menor, así como el ejercicio de las acciones encaminadas a la prevención de las situaciones de hecho y de derecho que impliquen modificaciones, aumentos o disminuciones en la esfera de sus derechos presentes y/o futuros.

Artículo 640 bis 4- Hay guarda y custodia por ministerio de ley, cuando derivado de la patria potestad, los progenitores la ejercen sobre sus menores hijos. Y la hay por determinación judicial, cuando un juez de lo familiar la decreta mediante procedimiento judicial, en el que se valore el interés superior del menor, en relación con la capacidad de quien la solicite o sea designado por el juez de lo familiar.

Artículo 640 bis 5.- En toda determinación judicial de la guarda y custodia, deberá atenderse el Interés Superior del Menor, debiendo valorarse de manera enunciativa más no limitativa lo siguiente:

- IV. Los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que mejor convenga al menor para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física,
- V. Los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno, tanto la de su padre o madre o de quien ejerce la guarda y custodia, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos, en especial si existe un rechazo o una especial identificación; la edad y capacidad de autoabastecerse.
- VI. Evitar prejuicios de género o cualquier tipo de discriminación.

Con el objeto de llevar a cabo dicha valoración, se podrá ordenar el desahogo de pruebas personales sobre el padre, madre o cualquier otra persona con quien se pudiera relacionar el menor; a fin de determinar a quien mejor convenga al menor en su relación con quien ejerce la guarda y custodia;

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

CAPÍTULO II

De las Modalidades de la Guarda y Custodia

Artículo 640 bis 6.- La guarda y custodia puede ser personal o compartida.

Artículo 640 bis 7.- Se presume la guarda y custodia por ministerio de ley en los casos de:

I.- Reconocimiento de hijo inscrito en actas del registro civil, salvo prueba en contrario.

II.- En el concubinato, por parte del concubinario que no comparte parentesco consanguíneo con el menor hijo de su concubinario.

III.- Cuando así lo determine el juez en los casos de nulidad de matrimonio de acuerdo con lo establecido en el artículo 259.

Artículo 640 bis 8.- Hay guarda y custodia compartida, cuando:

I.- Por ministerio de ley ambos padres la tienen en el ejercicio de la patria potestad, o por convenio de acuerdo a lo que establece el artículo 283 bis

II.- Cuando por convenio o por determinación judicial, se decreta por el juez de lo familiar en los juicios de divorcio, de acuerdo con lo establecido en las fracciones I y II del artículo 267, y en los de patria potestad, alimentos o los propios de guarda y custodia.

CAPÍTULO III

De los Derechos y Obligaciones en la Guarda y Custodia

Artículo 640 bis 9.- Tienen derecho a solicitar la guarda y custodia:

I.- Alguno de los progenitores que quede al cuidado del menor por no cohabitar con el otro progenitor.

II.- En los casos derivados de un procedimiento de divorcio, alimentos o pérdida de la patria potestad del otro progenitor.

III.- Los familiares más cercanos, en caso de orfandad del menor, cuando se encuentren ausentes los padres, o por abandono comprobado de estos hacia el menor.

IV.- Los parientes colaterales en ausencia de los parientes más cercanos al menor.

V.- En ausencia de parientes cercanos o colaterales, el adulto que lo solicite mediante procedimiento de jurisdicción voluntaria ante los jueces de lo familiar, en el que se cumplan todas las formalidades del debido proceso.

VI.- Quien por causa justificada reciba al menor en acogimiento de acuerdo a los supuestos establecidos por el artículo 492 A

VII.- En los casos de adopción, quienes se encuentren en el supuesto de la fracción III del artículo 923 del Código de Procedimientos Civiles.

VIII.- En los casos de procedimiento judicial por restitución de menores, la tendrá el Ministerio Público.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

Artículo 640 bis 10.- Son derechos de las y los menores bajo guarda y custodia:

- I.- Ser tratados con respeto y dignidad, en un ambiente libre de violencia física y/o psicológica.
- II.- Tener el derecho de prioridad en todos los procedimientos judiciales de los que sea parte.
- III.- A no ser explotados laboralmente, ni mediante cualquier otra forma de explotación que implique menoscabo a sus derechos, sano desarrollo e integridad física.
- III.- Tener garantizado el libre desarrollo de la personalidad y el derecho de preferencia que como menores les confieren la ley de los derechos de niñas, niños y adolescentes de la ciudad de México, las leyes nacionales, así como los tratados internacionales celebrados por el estado mexicano.
- IV.- El ejercicio progresivo de la capacidad de ejercicio en relación con sus derechos y obligaciones.
- V.- Derecho a mantener relaciones personales y de trato directo con su padre o madre, de manera regular, asegurando la continuación de la convivencia familiar.
- VI.- Acudir ante las autoridades judiciales y a participar en los procedimientos judiciales que le atañen.
- VII.- Las demás que señalen las leyes y los reglamentos.

Artículo 640 bis 11.- Son obligaciones de quienes ejercen la guarda y custodia:

- I.- Garantizar la integridad física y el estado de salud del menor bajo su cuidado.
- II.- No entorpecer el libre desarrollo de la personalidad, negándole el derecho al menor de convivir con alguno de sus padres, en tanto esto no resulte nocivo para él, así como no llevar a cabo acciones que pudieran generar daño u odio hacia uno de los progenitores
- III.- En la medida que establece el artículo 311 y 416 Ter del Código Civil vigente, proporcionar alimentos suficientes, así como todas las garantías establecidas por la ley para el sano desarrollo psico físico del menor.
- IV.- Inscribir al menor bajo su cuidado en el grado escolar que corresponda a su edad y preparación académica.
- V.- La adecuada administración de los bienes del menor, en tanto éste no adquiera la capacidad de ejercicio que le confiere la ley.
- VI.- Todas las derivadas del artículo 414 bis, así como las que se desprenden de la Ley de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México.

UNICO.- Las presentes reformas, entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México.

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

Dado en el Salón de Sesiones del Congreso de la Ciudad de México a 21 de noviembre
de 2019.

Atentamente



Dip. Miguel Ángel Álvarez Melo
Vicecoordinador de la Asociación Parlamentaria Encuentro Social