



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



San Raymundo Jalpan, Oax, a 26 de febrero del 2019.

DIP. CESAR ENRIQUE MORALES NIÑO
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA DE LA
LXIV LEGISLATURA DEL H. CONGRESO DEL ESTADO
P R E S E N T E:

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
11:04 hrs
26 FEB 2019
Con Anexo
SECRETARÍA DE SERVICIOS
PARLAMENTARIOS

La que suscribe, Diputada Migdalia Espinoza Manuel, integrante de esta Sexagésima Cuarta Legislatura del H. Congreso del Estado de Oaxaca, con fundamento en los artículos 50 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 30 fracción I y 104 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Oaxaca; 54 fracción I y 55 del Reglamento Interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, me permito presentar la siguiente iniciativa con proyecto de Decreto, para que sea tan amable de incluirla

en la siguiente sesión.

PODER LEGISLATIVO
DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
RECIBIDO
Lyc. Chirinos
26 FEB. 2019
11:20 hrs
DIRECCIÓN DE APOYO LEGISLATIVO

A T E N T A M E N T E
SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCIÓN
"EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ."



DIPUTADA MIGDALIA ESPINOZA MANUEL

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
DIP MIGDALIA ESPINOSA MANUEL
DISTRITO XI
MATÍAS ROMERO AVENDAÑO



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



San Raymundo Jalpan, Oax, a 26 de febrero del 2019.

**DIP. CESAR ENRIQUE MORALES NIÑO
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA DE LA
LXIV LEGISLATURA DEL H. CONGRESO DEL ESTADO
P R E S E N T E:**

La que suscribe Diputada Migdalia Espinoza Manuel, integrante de esta Sexagésima Cuarta Legislatura del H. Congreso del Estado de Oaxaca, con fundamento en los artículos 50 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 30 fracción I y 104 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Oaxaca; 54 fracción I y 55 del Reglamento Interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, me permito someter a consideración de esta Honorable Soberanía la siguiente iniciativa con proyecto de Decreto, de conformidad con la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El interés superior del niño, es un principio de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, referenciado en su artículo 3, párrafo 1 que señala: "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".



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel

Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



La aplicación de este principio busca la mayor satisfacción de todas y cada una de las necesidades de niñas, niños y adolescentes. Se requiere adoptar un enfoque basado en derechos que permita garantizar el respeto y protección a su dignidad e integridad física, psicológica, moral y espiritual. El interés superior debe ser la consideración primordial en la toma de decisiones relativas a niñas, niños y adolescentes.

El artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece: "En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez."

En ese mismo sentido, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en su numeral 12 establece que: " Los niños y las niñas, adolescentes y jóvenes, tienen derecho a la vida sana, a la integridad física y emocional, a la identidad, a la protección integral, a una vida libre de violencia, a la salud, a la alimentación, a la educación, a la diversión y a llevar una vida digna e intercultural, con perspectiva de género, en condiciones de no discriminación, no subordinación y trato igualitario. El Estado velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Asimismo, expedirá leyes y normas para garantizar los derechos de las niñas, niños y adolescentes, para satisfacer sus necesidades y evitar la violencia, su explotación y trata."



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



Es decir, en el ámbito internacional y en las normas constitucionales federal y local se establece que todas las decisiones y actuaciones del Estado, se velarán y cumplirán con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Como se observa, hoy en día existe una fuerte tendencia por garantizar el respeto a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, dada la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran. Por ello, durante mucho tiempo se ha reconocido que la familia es la institución primordial dentro de la que se debe desarrollar el menor de edad. Esta obligación ha sido reconocida en la Ley General de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes en su artículo 13 fracción IV, donde establece como derechos de los menores el referente a vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo, así como el de responsabilidad de los miembros de la familia, estado y sociedad, para su correcto ejercicio.

En ese sentido, la Convención de los Derechos del Niño establece las responsabilidades, derechos y obligaciones de los padres del menor, así como los derechos de éste último a vivir en familia y a ser cuidado. Dichas disposiciones son:

Los estados parte respetarán el derecho del niño que este separado de uno o ambos padres, a mantener relaciones personales y contacto directo como ambos padres de modo regular, salvo sí ello es contrario al interés superior del niño (Artículo 9, numeral 3)



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



Los estados parte 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 o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño (Artículo 18, numeral 1).

Como se ha visto, la normatividad internacional, federal y estatal prevén que los padres tienen obligaciones comunes respecto de la crianza de sus hijos, y con la finalidad de que se implementen esos ejes en la normatividad estatal, presento iniciativa para que se regule la "custodia compartida" en el Código Civil para el Estado de Oaxaca.

Y es que ante las transformaciones que ha sufrido actualmente la institución de la familia, se requiere que las disposiciones normativas que la regulan deban ajustarse a las realidades de convivencia humana con el fin de proveer de seguridad jurídica y protección a todos los miembros del grupo familiar, fundamentalmente a los niños, quienes por sus características requieren de toda nuestra atención y cuidado.

El concepto de custodia compartida tiene su origen en el derecho anglosajón (joint custody), pero el derecho familiar iberoamericano lo ha adoptado en algunas legislaciones, y en otras lo ha adaptado a su propia realidad social, bajo los términos "custodia compartida" o "derecho de crianza". Se ha desarrollado en países como Suecia, Francia, Canadá, Australia y Estados Unidos.

La custodia compartida tiene como finalidad única que, salvo en los casos en que ello sea perjudicial para los menores de edad, ambos progenitores prosigan con la



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel

Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



crianza de sus hijos, pues son ellos los beneficiarios directos y plenos de esta institución del derecho familiar.

La propuesta de reformar que realizo para que se regule de manera clara y precisa la custodia compartida en el Código Civil de nuestro estado, se centra en la preservación de los intereses del menor por encima de los derechos de los padres, poniendo en un nivel superior los derechos humanos de los niños respecto al resto de la sociedad.

Es importante diferenciar la custodia compartida de la patria potestad. La primera es una institución del derecho familiar constituida por el conjunto de derechos y obligaciones que la ley reconoce a los padres o tutores sobre las personas y bienes de sus hijos menores de edad o incapacitados. Sin embargo, la custodia compartida se deriva de la patria potestad, por lo que ésta constituye la base, o el origen, de la custodia compartida. Dicho de otra manera: para que haya custodia compartida debe existir previamente la patria potestad.

Resulta aplicable al caso la siguiente tesis:

CUSTODIA COMPARTIDA PREVISTA EN LOS ARTÍCULOS 282, FRACCIÓN V Y 283 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ELEMENTOS QUE DEBEN TOMARSE EN CUENTA PARA DECRETLARLA. De la exposición de motivos contenida en la iniciativa de reforma al Código Civil para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal el seis de septiembre de dos mil cuatro, en materia de guarda y custodia y derecho de convivencia de los menores sujetos a patria potestad, con motivo de los cuales se reformaron los artículos 282, fracción V y 283, segundo párrafo, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, mediante la cual se instituyó la



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel

Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



figura jurídica denominada custodia compartida se advierte que el legislador tuvo la finalidad de armonizar los derechos de los ascendientes y otros parientes con los menores porque éstos tienen una esfera de protección insuficiente y precaria, que los convierte en sujetos en condiciones de vulnerabilidad y en algunas situaciones en desventaja social; al respecto, se tuvieron en cuenta las diferentes situaciones de la realidad social, como cuando ambos progenitores ejercen la patria potestad, pero uno solo de ellos tiene la guarda y custodia de los hijos menores de edad o cuando cada uno de los progenitores tiene la guarda y custodia de uno o varios menores; esto es, que la madre la ejerce sobre uno o varios hijos y el padre sobre otro u otros diversos; de acuerdo con ello, el contenido de las normas civiles vigentes tienen como principio rector el interés superior de los menores para armonizar los legítimos derechos del padre y de la madre; todo ello sin menoscabo del bienestar de los menores y velando por el cumplimiento de sus deberes escolares y sus derechos regulados en la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal, como en la Ley de las y los Jóvenes del Distrito Federal, y tal normatividad establece que se debe privilegiar en la medida de lo posible y siempre y cuando ello no implique un riesgo para los menores, la procedencia de la custodia compartida, tomando en cuenta, en su caso, la opinión del menor, y que literalmente el artículo 283 referido establece que debe procurarse en lo posible el régimen de custodia compartida pudiendo los niños y niñas permanecer de manera plena e ilimitada con ambos padres, en donde el vocablo en lo "posible" implica posibilidad, facultad, que puede ser o suceder, y se traduce en que los juzgadores deben determinar atendiendo a las circunstancias particulares del caso, observando los factores antes destacados, cuándo procede la custodia compartida para que los hijos permanezcan de manera plena e ilimitada con ambos padres. Para el segundo supuesto, relativo a la permanencia plena e ilimitada de los hijos con ambos padres, se deben atender diversos aspectos,



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel

Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



tales como la situación familiar que impera en el entorno del menor, el trato o la relación que guardan los padres entre sí, las circunstancias que en su caso dieron origen a la separación o al divorcio, la conducta de éstos para con los menores, cuestiones tales como el lugar de residencia de los padres, el de la escuela del menor, la facilidad de traslado para estos lugares, además de las diversas actividades que pudiera realizar el menor, en donde además debe ponderarse que habrá situaciones en las que pudiera ser procedente decretar la custodia compartida y otras en que por las circunstancias particulares del asunto no será posible determinar que los hijos permanezcan plena e ilimitadamente con ambos padres, de lo cual se obtiene que aquélla no se concreta únicamente con la permanencia de los menores con ambos padres, pero sí con los demás elementos inherentes a la custodia, como son la participación de ambos padres en la toma de decisiones de las cuestiones relevantes que incidan en la protección y desarrollo físico y espiritual de los hijos, así como en la satisfacción conjunta de la totalidad de las necesidades de éstos, todo ello aunado al derecho de convivencia con los hijos, de relacionarse con ellos, de estar al corriente de su vida y 171206. I.3o.C.645 C. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVI, Octubre de 2007, Pág. 3120. -1- educación y sobre todo de participar activamente en la toma de las decisiones inherentes a su mejor desarrollo, relativas a su educación, formación moral y al control de sus relaciones con otras personas. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 189/2006. 13 de julio de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Everardo Maya Arias.



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



Por tanto la iniciativa consiste en regular la guarda y custodia compartida, entendiendo ésta como aquella en la que ambos padres tienen la custodia legal y física de sus hijos, lo cual implica que comparten los derechos y responsabilidades, de tal manera que gozan, por resolución judicial, de igualdad en todas las decisiones y acciones relativas a los menores, en igualdad de condiciones.

La custodia compartida deberá ser incluida en nuestro ordenamiento como principio general de aplicación por que favorece el mantenimiento de las relaciones de los menores con ambos progenitores tras un proceso de separación o divorcio, siempre observando el principio del interés superior de la niñez.

Por lo antes fundado y motivado, se somete a la consideración de la Honorable Asamblea, el siguiente proyecto de:

DECRETO

ARTÍCULO ÚNICO. Se reforma el artículo 429 del Código Civil para el Estado de Oaxaca, para quedar como sigue:

Artículo 429.- **Todo menor tiene derecho a vivir con ambos padres, pero cuando no cohabiten entre sí o estén divorciados, éstos establecerán las bases de la custodia, que será preferentemente compartida, conservando el derecho de mantener el contacto y visita regular con aquéllos.** En caso de que alguno de los progenitores represente peligro para el sano desarrollo del menor, decidirá la autoridad judicial y sólo cuando el menor sea objeto de maltrato, descuido, perversión, violencia familiar o abuso por parte de sus padres o tutores, el juez podrá ordenar la custodia provisional en los lugares donde el interés superior del menor reporte mayor garantía.

La custodia compartida consiste en alternar la tenencia de los hijos por períodos iguales, siempre que existan condiciones equivalentes de vida, como radicar en la misma ciudad, en lugares equidistantes al centro escolar y a las áreas de esparcimiento, habitación propia u otras similares, que garanticen su pleno desarrollo.

En caso de desacuerdo, el Juez, con base en el interés superior de la niñez, a la opinión del Ministerio Público, y al resultado de las pruebas periciales que oficiosamente habrán de practicárseles a ambos progenitores en materia de trabajo social y de psicología familiar así como las demás que se estimen pertinentes, resolverá lo conducente a la designación de la persona que deba tener la guarda y la custodia del menor, teniendo como objetivo primordial, el cuidar, educar y respetar al niño, niña o adolescente, sin infringir actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica.

Los hijos habitarán con el ascendiente al que se encargue la custodia. Por lo que el otro progenitor estará obligado a colaborar en su alimentación y conservará los derechos de visita y convivencia con el menor, conforme a las modalidades previstas en el convenio o resolución judicial.

En todos los asuntos del orden familiar, los jueces y tribunales estarán facultados para recabar y desahogar de oficio las pruebas necesarias para preservar el interés superior de la niñez, otorgando al ministerio público la intervención que corresponda



GOBIERNO CONSTITUCIONAL
DEL ESTADO DE OAXACA
PODER LEGISLATIVO
LXIV Legislatura

Dip. Migdalia Espinosa Manuel
Distrito XI, Matías Romero Avendaño.



TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente decreto entrará en vigor al día de su publicación en el periódico oficial del estado de Oaxaca.

SEGUNDO.- Publíquese en el periódico oficial del Estado de Oaxaca.

Palacio Legislativo, San Raymundo Jalpan, Oax., a 26 de febrero del 2019.

ATENTAMENTE
SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCIÓN
"EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ."

DIP. MIGDALIA ESPINOSA MANUEL

Distrito XI, Matías Romero Avendaño.

ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
DIP MIGDALIA ESPINOSA
DISTRITO XI
MATÍAS ROMERO AVENDAÑO