



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

**ISABELA ROSALES HERRERA  
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN PERMANENTE  
DEL CONGRESO DE LA CIUDAD DE MÉXICO  
I LEGISLATURA  
P R E S E N T E**

El que suscribe, **Diputado Fernando José Aboitiz Saro**, integrante del Congreso de la Ciudad de México, I Legislatura, con fundamento en lo establecido en los artículos 122 Apartado A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 Apartado D incisos a y b, Apartado E numeral 1, de la Constitución Política de la Ciudad de México; 12 fracción II, y 13 de la Ley Orgánica del Congreso de la Ciudad de México; 5 fracción I, 95 fracción II, 96, 118, 325 y 326 del Reglamento del Congreso de la Ciudad de México, someto a consideración de este Pleno la siguiente:

**INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ENVÍA PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES CON EL OBJETO DE ATENDER LA PROBLEMÁTICA RELACIONADA CON LA ASIGNACIÓN DE LA GUARDIA Y CUSTODIA DE LOS MENORES; A EFECTO DE QUE SEA INCLUIDO EN LA LEGISLACIÓN ÚNICA EN MATERIA PROCESAL CIVIL QUE DEBE SER EXPEDIDA POR EL H. CONGRESO DE LA UNIÓN, AL TENOR DE LO SIGUIENTE:**

**I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA QUE LA INICIATIVA PRETENDE RESOLVER:**

La familia en México ha pasado de ser considerada por la legislación como una institución fundada exclusivamente en la existencia del vínculo matrimonial destinada a la procreación, crianza y educación de los hijos, a constituir un espacio con vínculos de afecto y solidaridad entre sus integrantes, quienes comparten sus vidas y encuentran en ésta un sustento moral y patrimonial para el desarrollo de los hijos.

Este proceso evolutivo de la familia, cuyos principios permiten su existencia en la sociedad, es reconocido por las normas internacionales, constitucionales y legales, relativos sobre todo a las relaciones paterno-filiales, conforme al principio de igualdad y al interés superior del niño, de acuerdo con las disposiciones



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

internacionales, en tanto que en el nivel nacional, el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la ley habrá de proteger la organización y el desarrollo de la familia.

La familia y sus transformaciones implican por supuesto, cambios en el derecho familiar, el cual debe adecuarse a las realidades de convivencia social con el fin de proveer de seguridad jurídica y protección a los integrantes del núcleo familiar, primordialmente a las niñas y los niños, quienes por sus características requieren de toda nuestra atención y cuidado. Esto es un principio fundamental de Encuentro Social: velar por la integración de la familia como base de la sociedad.

Las referidas transformaciones de índole social, moral, cultural y económica son las que se reflejan en el trato más equitativo que se da a las mujeres y los hombres ante la ley, así como en las formas de protección y en su momento, la resolución de controversias del orden familiar.

Entre los temas que se pueden abordar como consecuencia de las transformaciones en las relaciones familiares, se encuentra la figura de la guarda y la custodia de menores por parte de las madres y padres en los casos de divorcio.<sup>1</sup>

Es una realidad que no podemos evadir que algunas parejas tienen problemas de tal gravedad, que optan por el divorcio como uno de los modos mediante el cual concluye jurídicamente el matrimonio; asimismo, dicha ruptura desencadena importantes consecuencias jurídicas tanto en lo que respecta a las personas que fueron cónyuges entre sí, como en cuanto a los hijos procreados durante la vigencia del vínculo matrimonial.

Es en el momento del divorcio en el que aparte de la separación legal viene la separación física, los intentos de terminar cuanto antes con el proceso legal, la búsqueda de arreglos económicos y sobre todo, la guarda y custodia respecto de las hijas e hijos cuando los hay, por lo que es preciso tomar en cuenta a quién se le habrá de adjudicar la guarda y custodia de los hijos menores de edad, mediante la valoración psicológica con el fin de resolver con quién se quedan los menores y por qué.

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...

<sup>1</sup> <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3885/4881>



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

---

## **II. PROBLEMÁTICA DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO:**

No se detecta problemática desde la perspectiva de género, toda vez que mediante valoración psicológica que debe tomar en cuenta el juez de lo familiar, determinará con quién se quedan los menores y por qué, en el caso de no existir acuerdo respecto de si a la madre o al padre se le adjudicará la guarda y custodia, con la ponderación del interés superior de niños y niñas.

## **III. ARGUMENTOS QUE LA SUSTENTAN:**

La guarda y custodia deriva de la patria potestad y consiste en los derechos y obligaciones que tienen las madres y los padres en relación con las hijas e hijos menores o adolescentes.

Cuando se trata de divorcio voluntario, la decisión respecto de a quien se le otorgará la guarda y custodia o bien si ésta será compartida, se toma de común acuerdo, formalizándose mediante convenio en cuyo clausulado se establece con quién ya sea la madre o el padre vivirán los hijos menores o si vivirán por períodos determinados con uno y con otro; así mismo en el convenio podrán determinar los regímenes de convivencia y de alimentos, y el Juez competente en ese caso sólo aprobará y ratificará lo que hayan acordado la madre y el padre, salvo que advierta algún riesgo claro para los menores.

No obstante que la madre y el padre pueden acordar la guarda y custodia, suele suceder que no lleguen a un acuerdo y es entonces que el Juez competente tendrá que decidir sobre estos temas a través de los procedimientos previstos por la legislación en la materia.

La decisión del Juez deberá atender primordialmente al interés superior del niño y de la niña, a circunstancias del caso concreto y a la valoración de las pruebas aportadas. El Juez también resolverá atendiendo al principio de igualdad de género, dando primordial importancia a quien garantice el mejor desarrollo integral del menor, brindándole cuidado, amor, educación, bienestar emocional, social y

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...



I LEGISLATURA

## DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO

psicológico en un ambiente libre de riesgo o violencia y abuso emocional, psicológico y sexual.<sup>2</sup>

Sobre este tema, la Catedrática Elizabeth González Reguera, profesora de Derecho familiar de la Facultad de Derecho de la UNAM, explica la problemática relativa a con quién se quedan los menores y por qué, en el caso de no existir acuerdo respecto de a quién se le adjudicará la guarda y custodia, corresponderá al Juez decidir tomando en cuenta varios factores:

No separar a los hermanos, las necesidades afectivas y emocionales de los mismos, la cercanía de otros miembros de la familia como los abuelos, la disponibilidad de los padres para poder atenderles mejor o peor, o si alguno de los cónyuges tiene algún tipo de adicción, enfermedad mental o tipo de vida desordenada.

Asimismo, agrega: “Otro de los criterios que tiene en cuenta el Juez y que a menudo resulta el más determinante, es la dedicación que haya tenido cada progenitor hacia el hijo antes de producirse la separación. Por este motivo es por el que, a pesar de haber una igualdad jurídica en razón de sexo, a la hora de considerar con quién han de quedarse los hijos, en el 94 % de los casos se adjudican a las mujeres (Según datos aportados por el INEGI, datos del año 2003 y 2004)”<sup>3</sup>

Al respecto, la H. Suprema Corte de la Nación ha considerado que cuando se involucra una categoría de las prohibidas en el texto constitucional -como es la condición de salud de uno de los progenitores-, en relación con la ponderación del interés superior de niños y niñas, las y los juzgadores deben ser escrupulosos en el análisis de las circunstancias que rodean el asunto, de modo que, con base en pruebas técnicas o científicas, se evidencie que la condición de salud tiene un impacto negativo en el bienestar y desarrollo del menor de edad.<sup>4</sup>

Por otro lado, no obstante que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido el criterio de que para adjudicar el citado derecho, el juzgador se base en

<sup>2</sup> <https://mexico.justia.com/derecho-de-familia/patria-potestad-guarda-y-custodia/>

<sup>3</sup> Elizabeth González Reguera. Profesora titular de derecho familiar, y derecho sucesorio, Facultad de Derecho, UNAM. GUARDA Y CUSTODIA DEL MENOR. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2287/12.pdf>

<sup>4</sup> <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2017060&Clase=DetalleTesisBL&Semana=0>

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...

4

Plaza de la Constitución No. 7, 5do. Piso, Oficina 510, Centro Histórico. Ciudad de México; C.P. 06000  
Tel. 51 30 19 00 Exts. 2521 y 2534. fernando.aboitiz@congresociudaddemexico.gob.mx



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

pruebas técnicas o científicas, sin embargo, resulta que en el Código de Procedimientos Civiles aparentemente se ajusta a dicho criterio, empero, esto no es así, toda vez que el artículo 941Bis en su párrafo cuarto menciona que “el juez de lo familiar, valorando todos y cada uno de los elementos que tenga a su disposición, pudiendo incluir valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, determinará a quién de los progenitores corresponderá la custodia provisional de los hijos menores de edad”. Obsérvese que dicho párrafo no es congruente con el criterio de la Corte.

En efecto, el párrafo mencionado fue redactado de manera deficiente, toda vez que utilizó el verbo poder en gerundio “pudiendo” cuando técnicamente debería ser: “podrá”.


Ahora bien, en cuanto a la intención del legislador al redactar el párrafo referido, el gerundio “pudiendo”, debe ser interpretado en el sentido de que el juez de lo familiar tiene la posibilidad optativa o alternativa de incluir la valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, es decir, que se le da la oportunidad al juzgador de incluir o no, la valoración psicológica, esto es, que dicha valoración queda a criterio del Juez de lo Familiar, lo cual nos parece que no corresponde a la obligatoriedad de contar con la valoración psicológica tanto del o los menores como de la madre y el padre.

Corrobora nuestra afirmación el significado del verbo conforme a lo que señala la Real Academia Española, que indica que el gerundio “pudiendo”, viene del verbo poder, que a su vez significa “Tener expedita la facultad o potencia de hacer algo” y funciona como forma no personal del verbo poder, el cual expresa duración de la acción de dicho verbo. Por lo tanto, se entiende que la expresión poder inserto en la norma, es potestativo, es decir, no obligatorio.

De haber sido la voluntad del legislador que redactó el párrafo de establecer la obligatoriedad de incluir la valoración psicológica del menor y de la madre y el padre que solicitan la custodia, en vez del gerundio “pudiendo” hubiera redactado la palabra “debiendo” lo que sin lugar a duda convierte en un deber legal el realizar dicha valoración psicológica, aunque de acuerdo a la técnica legislativa lo correcto sería “deberá”.

En efecto, los vocablos “podrá” y “deberá” difieren totalmente de acuerdo con la semántica y al sentido jurídico que nos interesa, pues el verbo “deberá” viene del

DocuSigned by:

  
B333A413EAD1472...

5

Plaza de la Constitución No. 7, 5do. Piso, Oficina 510, Centro Histórico. Ciudad de México; C.P. 06000  
Tel. 51 30 19 00 Exts. 2521 y 2534. fernando.aboitiz@congresociudaddemexico.gob.mx



I LEGISLATURA

## DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO

vocablo “deber” que significa según la Real Academia Española: “Estar obligado a algo por la ley divina, natural o positiva”, de tal forma que el vocablo “deberá” por su contenido semántico, es obligatorio.

De tal manera que, semánticamente, ambos verbos carecen de semejanza y mucho menos pueden considerarse sinónimos, por lo que no es posible considerar el verbo “poder”, “podrá”, como una obligación sino como potestad, de tal manera que a fin de que la valoración psicológica no quede al arbitrio del juez sino un deber legal para el juzgador, es preciso reformar el párrafo para señalar categóricamente que el juzgador deberá solicitar la valoración psicológica de los menores y de los padres, con el objeto de determinar quién y por qué se le adjudica la guarda y custodia del o de los menores.

No obstante que es incorrecto utilizar el gerundio “debiendo”, con el objeto de no afectar la redacción integral del párrafo a reformar, se propone utilizar el mismo en la presente iniciativa.

### **IV. FUNDAMENTO LEGAL Y EN SU CASO SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD:**

De conformidad con las reformas a fracción XXX del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario oficial de la Federación el día 15 de septiembre de 2017, el Congreso de la Unión está facultado para expedir la legislación **única en materia procesal civil y familiar**.

En este orden de ideas el artículo TERCERO. Transitorio de dicha reforma establece

TERCERO. Las Legislaturas de las entidades federativas deberán llevar a cabo las reformas a sus constituciones para adecuarlas al contenido del presente Decreto en un plazo que no excederá de ciento ochenta días, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto.

Por lo anterior, **las legislaturas locales no pueden realizar modificaciones en esas materias.**

Por otra parte, los artículos Cuarto y Quito Transitorios de la reforma referida establecen:

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...

6



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

CUARTO. El Congreso de la Unión deberá expedir la legislación procedimental a que hace referencia la fracción XXX del artículo 73 constitucional adicionado mediante el presente Decreto, en un **plazo que no excederá de ciento ochenta días contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto.**

QUINTO. **La legislación procesal civil y familiar de la Federación y de las entidades federativas continuará vigente hasta en tanto entre en vigor la legislación a que se refiere la fracción XXX del artículo 73 constitucional, adicionada mediante el presente Decreto, y de conformidad con el régimen transitorio que la misma prevea. Los procedimientos iniciados y las sentencias emitidas con fundamento en la legislación procesal civil federal y la legislación procesal civil y familiar de las entidades federativas deberán concluirse y ejecutarse, respectivamente, conforme a la misma.**

De la lectura anterior, se desprende que la legislación local seguirá vigente, sin embargo, no habla nada respecto a la necesidad de efectuar modificaciones en esas materias, por lo que, debemos esperar a que dicha normatividad sea expedida por la autoridad competente, en este caso el Congreso de la Unión.

Ahora bien con fundamento en lo establecido en los artículos 122 Apartado A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29, Apartado D, incisos a, b, y c, Apartado E numeral 1, de la Constitución Política de la Ciudad de México; 12 fracción II y 13 fracción LXVII de la Ley Orgánica del Congreso de la Ciudad de México; 5 fracciones I y II, 95, 96, 118, 325 y 326 del Reglamento del Congreso de la Ciudad de México, el las Diputadas y Diputados que integramos el Congreso de la Ciudad de México, contamos con atribuciones para presentar propuestas de iniciativas constitucionales, leyes o decretos, señalando la Cámara del Congreso de la Unión ante la que serán interpuestas en caso de ser aprobadas.

Por lo anterior y considerando que aún no se ha emitido la **legislación única en materia procesal civil y familiar, se presenta esta iniciativa para que sea valorada e incluida en dicha legislación por el H. Congreso de la Unión.**

**V. DENOMINACIÓN DEL PROYECTO DE LEY O DECRETO;**

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ENVÍA PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES CON EL OBJETO DE ATENDER LA PROBLEMÁTICA RELACIONADA CON LA

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...

7

Plaza de la Constitución No. 7, 5do. Piso, Oficina 510, Centro Histórico. Ciudad de México; C.P. 06000  
Tel. 51 30 19 00 Exts. 2521 y 2534. fernando.aboitiz@congresociudaddemexico.gob.mx



I LEGISLATURA

## DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO

ASIGNACIÓN DE LA GUARDIA Y CUSTODIA DE LOS MENORES; A EFECTO DE QUE SEA INCLUIDO EN LA LEGISLACIÓN ÚNICA EN MATERIA PROCESAL CIVIL QUE DEBE SER EXPEDIDA POR EL H. CONGRESO DE LA UNIÓN, AL TENOR DE LO SIGUIENTE:

### VI. ORDENAMIENTOS A MODIFICAR;

Se propone incluir la obligación del juzgador a efecto de que se efectúen la valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, para determinar a quién de los progenitores corresponderá la custodia provisional del menor.

En este sentido se presenta la iniciativa de reforma del párrafo cuarto del artículo 941 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, con la finalidad de que dicha propuesta se integre a la legislación única en materia procesal civil que debe ser expedida por el H. CONGRESO DE LA UNIÓN.

### VII. TEXTO NORMATIVO PROPUESTO;

**ÚNICO:** Se reforma el párrafo cuarto del artículo 941 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

ARTICULO 941 BIS

...

...

...

El Juez de lo Familiar valorando todos y cada uno de los elementos que tenga a su disposición, **debiendo** incluir valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, determinará a quién de los progenitores corresponderá la custodia provisional de los hijos menores de edad.

...

...

...

DocuSigned by:

B333A413EAD1472...





I LEGISLATURA

## DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO

...

A efecto de dar claridad a las reformas propuestas, se presenta la siguiente tabla comparativa.

TEXTO VIGENTE	PROPUESTA DE REFORMA
<p>ARTICULO 941 BIS            Cuando a petición de parte interesada, se deba resolver provisionalmente sobre la custodia y la convivencia de las niñas y los niños con sus padres, previamente se dará vista a la parte contraria y, en caso de desacuerdo, se señalará día y hora para que tenga verificativo la audiencia que resolverá sobre la custodia y la convivencia de los menores misma que se efectuará dentro de los quince días siguientes.</p> <p>En la sesión donde sean escuchados los menores, a criterio del juez, podrán ser asistidos por el Agente del Ministerio Público de la adscripción y por el asistente de menores correspondiente adscrito al Sistema Integral de la Familia del Distrito Federal, quien no requerirá comparecer para protestar el cargo, y no realizará manifestaciones dentro de la audiencia correspondiente, limitándose a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 417 bis.</p> <p>Quien tenga a los menores bajo su cuidado, los presentará a la audiencia, para que sean escuchados por el Juez.</p> <p>El Juez de lo Familiar valorando todos y cada uno de los elementos que tenga a su disposición, pudiendo incluir valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, determinará a quién de los progenitores corresponderá la custodia provisional de los hijos menores de edad.</p> <p>A falta o imposibilidad de los progenitores para tener la custodia de los menores se</p>	<p>ARTICULO 941 BIS            ...</p> <p>...</p> <p>...</p> <p>El Juez de lo Familiar valorando todos y cada uno de los elementos que tenga a su disposición, <b>debiendo</b> incluir valoración psicológica del menor y de las partes que solicitan la custodia, determinará a quién de los progenitores corresponderá la custodia provisional de los hijos menores de edad.</p> <p>...</p>



I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

considerarán las hipótesis previstas en los artículos 414 y 418 del Código Civil.	
Las medidas que se tomen deberán tener como principio fundamental el interés superior del menor.	...
Cuando cambie de domicilio el ascendiente que conserva la guarda y custodia, éste tiene la obligación de informar al Juez y a quien no ejerce la custodia los datos del nuevo domicilio y número telefónico para efecto de mantener la comunicación del menor y del ascendiente que no ejerza la guarda y custodia.	...
El incumplimiento de esta disposición dará lugar a lo establecido en el artículo 73 de éste ordenamiento.	...

**TRANSITORIOS**

**PRIMERO.** – En ejercicio de la facultad conferida a este Congreso contenida en el artículo 71, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y del artículo 326 del Reglamento del Congreso de la Ciudad de México, remítase a la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión para los efectos a que haya lugar.

**SEGUNDO.** - El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**TERCERO.** - Publíquese en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México y en el Diario Oficial de la Federación para su máxima difusión.

Dado en el recinto del Congreso de la Ciudad de México, en el mes de agosto de dos mil veinte.




I LEGISLATURA

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

---

**DIPUTADO FERNANDO JOSÉ ABOITIZ SARO**

DocuSigned by:  
  
B333A413EAD1472...