



**UNIVERSIDAD LASALLISTA  
BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Con Estudios Incorporados a la  
Universidad Nacional Autónoma de México**

**CLAVE: 8793-09**

---

---

**“LA INTERDICCIÓN COMO UN PROCEDIMIENTO  
EN MATERIA DE ORALIDAD FAMILIAR”**

# **TESIS**

**Que para obtener el título de  
LICENCIADO EN DERECHO**

**Presenta:**

**RICARDO DARIO GALVÁN GÓMEZ**

**Asesor: Lic. Gustavo Ramírez Valdés**

**Celaya, Gto.**

**Septiembre 2018**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*Es importante darse cuenta de que adoptamos*

*No porque somos rescatadores.*

*No!!!*

*Adoptamos porque fuimos rescatados.*

*David Platt.*

# ÍNDICE

## INTRODUCCIÓN

Pág.

## CAPÍTULO 1: LA PERSONA, LA PERSONALIDAD Y LA CAPACIDAD.

1.1	Concepto de Persona.....	1
1.2	Clases de Personas.....	2
1.2.1	Persona Física.....	3
1.2.2	Persona Moral.....	3
1.3	Concepto de Personalidad.....	4
1.4	Concepto de Capacidad.....	5
1.5	Clases de Capacidad.....	5
1.5.1	La Capacidad de Goce.....	5
1.5.2	La Capacidad de Ejercicio.....	7
1.6	Atributos de las Personas Físicas.....	9
1.6.1	La Capacidad.....	10

1.6.2 El Nombre.....	10
1.6.3 El Domicilio.....	10
1.6.4 El Estado Civil.....	11
1.6.5 El Patrimonio.....	11
1.7 Atributos de las Personas Morales.....	12
1.7.1 La Capacidad.....	12
1.7.2 La Denominación o Razón Social.....	13
1.7.3 El Domicilio.....	13
1.7.4 El Patrimonio.....	14
1.7.5 La Nacionalidad.....	14
1.8 El Nasciturus.....	15

## **CAPÍTULO 2: EL DERECHO DE FAMILIA**

2.1 Concepto de Familia.....	18
2.2 Concepto del Derecho de Familia.....	19
2.3 Fuentes de la Familia.....	20
2.3.1 El Matrimonio.....	20
2.3.2 La Filiación.....	22

a) Filiación Legítima.....	24
b) Filiación Natural.....	27
c) Filiación Legitimada.....	28
2.3.3 El Concubinato.....	32
a) Efectos del Concubinato en diversas leyes.....	37
2.3.4 La Adopción.....	39
a) Definiciones.....	39
b) La Adopción como Ficción Jurídica.....	40
c) Sujetos en La Adopción.....	41
d) Requisitos para la Adopción.....	45
e) Efectos de la Adopción.....	47
f) Clases de Adopción.....	47
g) Revocación de la Adopción.....	50

### **CAPÍTULO 3: LAS PERSONAS INTERDICTAS EN MATERIA DE DERECHO FAMILIAR**

3.1 El estado de interdicción en México.....	52
3.1.1 Estado de interdicción : institución que limita la capacidad jurídica.....	52
3.1.2 Juicio de interdicción en la legislación mexicana.....	53

3.1.3 Terminología peyorativa en contra de las PcD que refuerza el estigma social hacia este sector de la población.....	54
3.2 Limitaciones a la capacidad jurídica con motivo del estado de interdicción.....	55
3.3 Otras limitaciones a la capacidad jurídica en México.....	57
a) Limitaciones derivadas de la ley.....	57
3.3.2 Limitaciones en la práctica derivado de estereotipos.....	61
3.3.3 Contradicciones en la legislación que limitan la capacidad jurídica.....	62

**CAPÍTULO 4 : LA ACTUAL REGULACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANJUATO**

4.1 Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato.....	68
4.2 Código Civil para el Estado de Guanajuato Capítulo XV del Estado de Interdicción.....	72

4.3 Personas legitimadas para solicitar la interdicción.....	73
4.4 Trámite procesal para la declaración del estado de interdicción...	75
4.4.1 Procedimiento de jurisdicción voluntaria.....	75
4.4.2 Juicio ordinario.....	76
4.4.3 Contra quien se dirige la acción.....	76
4.5 Primera fase del procedimiento.....	76
4.6 Segunda fase del procedimiento.....	80
4.6.1 Posibles soluciones.....	80
4.7 La apelación en la interdicción.....	81
4.8 Los medios de prueba para acreditar la interdicción.....	81
4.8.1 La prueba pericial para la interdicción.....	82
4.9 El tutor interino.....	83
4.9.1 Funciones del tutor interino.....	84
4.10 El juicio ordinario civil y su regulación para la declaración de interdicción.....	84
4.11 La terminación de la interdicción.....	85

4.12 Conveniencia para una mejor impartición de justicia al pretendido interdicto.....	85
4. 13 Propuestas de reforma para incluir el estado de interdicción dentro de la hipótesis del artículo 822 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato.....	86

## **CONCLUSIONES**

## **BIBLIOGRAFÍA**

## INTRODUCCIÓN

De acuerdo con el diccionario de la Academia de la Lengua Española, prohibir significa vedar, impedir, no autorizar, no permitir. De lo anterior se desprende su significado, esto es, e1 impedir que una persona pueda ad- ministrar y disponer libremente de sus bienes e incluso para que pueda actuar individualmente de acuerdo a sus intereses.

La declaración del estado de Interdicción es de gran importancia, toda vez que las personas que padecen alguna incapacidad mental o física que les impide en forma definitiva o temporal actuar y conducirse por si mismas, se encuentran relativamente desprotegidas ante la sociedad y en muchas ocasiones frente a sus familiares o amigos, quienes por razones de intereses pecuniarios o de índole personal, pueden tratar de abusar de ellas tanto en su persona como en sus bienes. Es por ello que al existir una serie de imprecisiones y lagunas en la ley, es necesario que se corrijan éstas, a fin de evitar que se cometan abusos en contra de las personas que se señalan como incapaces.

El presente trabajo tiene como objetivo, efectuar un análisis jurídico de la declaración del estado de Interdicción, así como examinar las causas consideradas por el legislador para determinar la incapacidad y un análisis crítico del procedimiento establecido en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con el fin de detectar deficiencias y proponer su solución.

Asimismo, con el objeto de comprender esta figura jurídica, se hará una pequeña reseña de los principales antecedentes sobre el estado de Interdicción.

En relación al procedimiento para la declaración del estado de Interdicción, se hará un estudio crítico y constructivo de dicho procedimiento, así como de las consecuencias de la declaración de la Interdicción respecto de la persona y bienes del incapacitado, en relación a terceros y con el Estado.

## **CAPÍTULO I**

### **LA PERSONA, LA PERSONALIDAD Y LA CAPACIDAD.**

#### **1.1 CONCEPTO DE PERSONA**

Todo derecho, necesita de un titular, es decir, de alguien a quien le pueda ser reconocido o quien pueda ejercerlo, un ser que sea capaz de poseerlo. Para esto es necesario conocer los conceptos de persona, personalidad y de capacidad pues son cualidades que se requieren para poder poseer un derecho.

En Roma el término persona se utilizaba en diversos sentidos, el primero para designar a todo ser real considerado como capaz de ser el sujeto activo o pasivo de un derecho, es decir, que era capaz de tener derechos y obligaciones; como un claro ejemplo podemos citar a los esclavos romanos que no eran considerados personas por no tener esa capacidad sino que eran catalogados como “objetos” pertenecían a la categoría de “cosas”, por otra parte también era utilizado para señalar o indicar cierto papel que un individuo desempeñaba en la sociedad, pudiendo ser padre de familia, magistrado, comerciante, etc.<sup>1</sup>, por último

---

<sup>1</sup> BRAVO GONZALEZ AGUSTIN, BRAVO VALDEZ BEATRIZ. DERECHO ROMANO. Décimo tercera ed. Ed Porrúa. México 1994. P.105.

también se utilizaba para designar a la máscara que usaban los antiguos actores.

Según el Código Civil Sustantivo vigente para el estado de Guanajuato, “son personas físicas los individuos de la especie humana, desde que nacen hasta que mueren.”<sup>2</sup>

Por otro lado, la doctrina la define como “todo ser capaz de tener derechos y obligaciones”.<sup>3</sup>

Así pues, de estas dos definiciones podemos sacar una que sea más completa: “PERSONA es todo individuo de la especie humana con capacidad para tener derechos y obligaciones”.

## **1.2 CLASES DE PERSONAS**

En el mundo del derecho no solo se rige la conducta del hombre como individuo, puesto que el hombre es un ser social por naturaleza y no puede satisfacer todas sus necesidades en forma individual, el hombre se asocia, es decir, se une en grupos para hacerlo, por esta razón el derecho creó dos figuras estableciendo así una regulación más efectiva

---

<sup>2</sup> GUANAJUATO CODIGO CIVIL VIGENTE

<sup>3</sup> MOTO SALAZAR EFRAIN. ELEMENTOS DE DERECHO. trigésima séptima ed. Ed. Porrúa. México 1991. p 131.

tanto para las personas en lo individual como para las personas en conjunto, la primera se refiere a la persona física y la segunda es la persona jurídico colectiva o moral.

### **1.2.1 PERSONA FÍSICA.**

La persona física es el ser individual, la persona aislada, ya sea hombre o mujer. Dice la Ley Civil para el Estado de Guanajuato: *“Los individuos de la especie humana desde que nacen hasta que mueren; y se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil”*.

### **1.2.2 PERSONA MORAL**

La persona moral o jurídica colectiva es cualquier ente jurídico creado por el derecho, de conformidad con las leyes y formado por un conjunto de personas físicas que buscan la realización de fines específicos, comunes y lícitos. En nuestro derecho son consideradas personas morales:

- La Nación, las Entidades Federativas y los Municipios,
- Las Corporaciones de carácter público y las fundaciones reconocidas por la ley,
- Las Asociaciones y Sociedades Civiles y Mercantiles,

- Los sindicatos y demás asociaciones profesionales a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 constitucional,
- Las Asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren conocidas por la ley, y
- Todas las Agrupaciones a las que la ley reconozca este carácter.

### **1.3 CONCEPTO DE PERSONALIDAD.**

Por otro lado la PERSONALIDAD según el Doctrinista Edgar Baqueiro<sup>4</sup> es *“la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, por tal razón todo sujeto de derechos y obligaciones es una persona de derecho”*, por otro lado Ignacio Galindo<sup>5</sup> asegura que *“la personalidad es una manifestación, una proyección del ser en el mundo objetivo”*, para nosotros es considerada como la posibilidad real de un ser humano (persona física) o de las personas propiamente dichas (persona jurídica), para que se les asignen derechos o les sea exigido el cumplimiento de obligaciones contraídas, esta personalidad se crea con el nacimiento de la persona y se extingue con la muerte de la misma. Este concepto de personalidad se confunde con el de capacidad jurídica, como lo veremos enseguida, pues van íntimamente relacionados.

---

<sup>4</sup> BAQUEIRO ROJAS EDGAR Y BUENOSTRO BAEZ ROSALIA. DERECHO CIVIL INTRODUCCION Y PERSONAS. Ed. Harla. México 1995. P. 149.

<sup>5</sup> GALINDO GARFIAS IGNACIO. DERECHO CIVIL. Décimo segunda ed. Ed. Porrúa. México 1993. P. 307.

## **1.4 CONCEPTO DE CAPACIDAD.**

Dentro de la definición de persona encontramos otro de los conceptos claves que es la “capacidad” la cual en el derecho romano era la aptitud legal que tenía una persona para ejercitar los derechos cuyo disfrute le competen, en Roma pocas personas gozaban de capacidad plena pues existían personas que no eran libres ni ciudadanas o por que se encontraban sometidas a la potestad<sup>6</sup> se define como la aptitud para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones”<sup>7</sup>, es una posibilidad para actuar como sujeto activo o pasivo en las relaciones jurídicas, es la condición con la cual una persona puede ejercitar sus derechos, contraer obligaciones, celebrar contratos y realizar actos jurídicos en general.

## **1.5 CLASES DE CAPACIDAD**

En nuestro derecho se reconocen dos clases de capacidad: la capacidad de goce y la capacidad de ejercicio.

### **1.5.1 LA CAPACIDAD DE GOCE.**

Es aquella aptitud que tiene toda persona para ser titular de derechos y sujeto de obligaciones por el simple hecho de haber nacido, es un atributo esencial e imprescindible de toda persona.

---

<sup>6</sup> BRAVO GONZALEZ, Op. Cit. P 105

<sup>7</sup> SOTO ALVAREZ CLEMENTE. PRONTUARIO DE INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO. tercera ed. Ed. Limusa. México 1999. P. 84.

Existen grados de capacidad de goce, puesto que no todas las personas tenemos la misma “amplitud” de esta capacidad ya que existen limitaciones para determinadas personas las cuales algunos autores llaman “incapacidades”. El Maestro Rojina Villegas<sup>8</sup> explica los grados de capacidad de goce de la siguiente forma:

- ☆ **CONCEBIDO NO NACIDO.** Representa un grado mínimo de capacidad con la condición de que nazca vivo y sea presentado al Registro Civil o viva 24 horas, este grado tiene derechos para el embrión de heredar, recibir legados o donaciones, así como determinar su condición de hijo legítimo o natural.
- ☆ **MENORES DE EDAD.** Se tiene la capacidad de goce en mayor grado que el anterior pues éstos pueden adquirir por medio de sucesión contractual, por prescripción, etc. sin embargo existen algunas limitaciones ya que no pueden contraer matrimonio salvo que cumplan con ciertos requisitos que dependen de terceros, para reconocer a un hijo deben tener cierta edad, etc.
- ☆ **MAYORES DE EDAD EN ESTADO DE INTERDICCIÓN.** Son los idiotas, imbeciles, que padecen locura o los que hacen uso constante de drogas. En este caso no se afecta su capacidad de goce desde el punto de vista patrimonial, pero si el familiar ya

---

<sup>8</sup> ROJINA VILLEGAS RAFAEL. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, INTRODUCCION PERSONAS Y FAMILIA. Trigésimo primera ed. Ed. Porrúa México 2001 p.p 163

que, por ejemplo, ellos no podrán desempeñar la patria potestad, tampoco pueden contraer matrimonio pues no tienen la inteligencia necesaria para contraer obligaciones, etc.

- ☆ **EXTRANJEROS.** Para ellos existe una restricción en nuestra Constitución, pues señala que no pueden participar en la vida política del país y en cuando al sentido patrimonial no pueden adquirir bienes en una franja de 100 kilómetros a partir de las fronteras y de 50 kilómetros desde las costas por toda la periferia del territorio nacional; tampoco pueden participar en sociedades de transporte, en servicios de comunicaciones, etc.

### **1.5.2 LA CAPACIDAD DE EJERCICIO.**

Es aquella aptitud que tiene la persona, en uso de su razón, para hacer valer **por sí misma** sus derechos y cumplir **por sí misma** sus obligaciones, supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, contraer y cumplir de igual forma sus obligaciones, celebrar en nombre propio actos jurídicos, así como ejercitar acciones ante los tribunales, esta capacidad se adquiere con la mayoría de edad, en nuestro país sucede a los 18 años. Rojina Villegas<sup>9</sup> diferencia dos clases de capacidad de ejercicio:

---

<sup>9</sup> ROJINA VILLEGAS, Opus Cit. P.p 163

- a) La capacidad de ejercicio **SUBSTANCIAL**. Que se refiere a la aptitud para obligarse, para celebrar actos y negocios jurídicos, para contraer y cumplir personalmente obligaciones, para administrar y disponer libremente de los bienes.
- b) La capacidad de ejercicio **PROCESAL o FORMAL**. Que se refiere a la posibilidad de comparecer en juicio sin necesidad de hacerlo mediante representante legal, sea ascendiente por el ejercicio de la patria potestad o tutor, esto es, la aptitud para defender en juicio los derechos que correspondan.

También existen diversos grados de capacidad de ejercicio:

- ♣ **CONCEBIDO NO NACIDO**. Tiene una incapacidad de ejercicio total ya que no puede intervenir por sí mismos en la vida jurídica sino mediante el padre o la madre.
- ♣ **MENOR DE EDAD NO EMANCIPADO**. Su capacidad de ejercicio sigue siendo limitada y sus padres serán sus representantes, aunque existe una excepción tratándose de los bienes adquiridos como producto del trabajo del menor.
- ♣ **MENORES DE EDAD EMANCIPADOS**. Existe una capacidad de ejercicio parcial pues puede ejercer la administración de todos sus bienes, pero no puede disponer libremente de ellos.

♣ **MAYOR DE EDAD INCAPACITADO.** Tienen un grado de capacidad de ejercicio casi nulo pues no pueden otorgar actos jurídicos personalmente, siempre deberán hacerlo a través de su tutor ya que por ejemplo no pueden celebrar ningún contrato por sí mismos, pero sí pueden testar, siempre y cuando lo hagan en momentos de lucidez y con las formalidades establecidas en los artículos 2563, 2564 a 2568 del Código Civil para el estado de Guanajuato.

## **1.6 ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS FÍSICAS**

Se le denomina atributos de las personas a las cualidades o características que le son propias y que sirven para individualizarlas o distinguirlas de las demás, así pues, como tenemos dos clases de personas también tenemos dos clases de atributos: los de las personas físicas y los de las personas morales o jurídico colectivas.

Los atributos de las personas físicas son:

1. La capacidad;
2. El nombre;
3. El domicilio;
4. El estado civil y;
5. El patrimonio.

### 1.6.1 LA CAPACIDAD

Como ya dijimos es la aptitud que se tiene para ser partícipe de las relaciones jurídicas ya sea como sujeto activo o como sujeto pasivo.

### 1.6.2 EL NOMBRE

Es conjunto de letras o vocablos que sirven para designar a una persona para individualizarla, es decir, el denominado nombre de pila aunado con el nombre patronímico o apellido es el que determina en cada sujeto su identificación personal y no solo identifica a la persona, sino que la liga a un grupo familiar. El nombre de pila no está sujeto a ninguna norma jurídica pero el apellido sí, y se encuentra ligado a una situación legal pues se adquiere debido a la filiación ya sea consanguínea o adoptiva como lo analizaremos más adelante.

### 1.6.3 EL DOMICILIO

Como lo establece el artículo 28 del código civil vigente para el estado de Guanajuato, *“es el lugar donde reside con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno y otro, el lugar en que se halle”*.

El domicilio puede ser:

- a) **voluntario**, es el que escoge libremente la persona, el lugar en donde quiera vivir o establecerse;

- b) **legal**, es el que impone la ley cuando se encuadra en alguno de los supuestos que el mismo código establece en su artículo 32; y
- c) **convencional** es el que se designa para realizar el cumplimiento de obligaciones específicas o determinadas.

#### **1.6.4 EL ESTADO CIVIL**

Se refiere al vínculo específico que guarda la persona en relación con su familia, el estado, y demás instituciones, es un conjunto de cualidades que la ley toma en consideración para atribuirles efectos jurídicos, es decir, la relación que guardan las personas dentro del agrupamiento social con respecto de los demás miembros del mismo agrupamiento. Así pues, una persona puede ser mexicana por la relación que tiene con el país por el hecho de haber nacido en él, tener la calidad de hijo dentro de una familia, etc.

#### **1.6.5 EL PATRIMONIO**

Es el conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas valuables en dinero que poseen las personas y que constituyen una universalidad de derechos, comprende los bienes presentes y futuros con los cuales responde el deudor de sus obligaciones. El patrimonio de una persona está integrado por dos elementos:

**EI ACTIVO.** Está formado por el conjunto de bienes y derechos pertenecientes a una persona.

**EI PASIVO.** Son obligaciones cuyo conjunto componen su aspecto negativo. Es lo que debe la persona, sus compromisos jurídico-económicos los cuales se encuentran dentro del activo de sus acreedores.

## **1.7 ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS MORALES**

Los atributos de las personas jurídico colectivas o morales son: 1. La capacidad;

2. La denominación o razón social;

3. El domicilio;

4. El patrimonio y;

5. La nacionalidad.

### **1.7.1 LA CAPACIDAD**

Se refiere a su aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones la cual es regida por las leyes que ordenan su organización y su funcionamiento, pues pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución, en esta clase de personas no puede haber incapacidad de ejercicio y su capacidad de goce está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines.

### **1.7.2 LA DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL**

Equivale al nombre de las personas físicas pues es un medio para poder identificarse en las relaciones jurídicas de las que forme parte. Esta denominación o razón social puede componerse de simples sustantivos y adjetivos, por ejemplo: “*Artículos para fiesta el payaso azul*” o bien del nombre propio de uno o varios socios de la sociedad, por ejemplo: “*Seguros Fernández y Asociados.*”

### **1.7.3 EL DOMICILIO**

Según el código civil vigente para el estado de Guanajuato “se determina de acuerdo a la ley que las haya creado o reconocido; a falta de disposiciones relativas en dicha ley, de acuerdo con lo dispuesto en su escritura constitutiva, en sus estatutos o reglas que regulen su funcionamiento, y a falta de todos ellos, se determina su domicilio por el lugar donde operen.” El mismo código también establece que las personas que tengan su domicilio fuera del Estado de Guanajuato, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su territorio, se considerarán domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera. Las sucursales establecidas en lugares distintos de donde radica la casa matriz, se considerarán domiciliadas en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales.

#### **1.7.4 EL PATRIMONIO.**

Es el conjunto de bienes, derechos, y obligaciones que tiene una sociedad o asociación, así como la garantía de los terceros que celebran contratos con la misma. Se constituye por las cuotas, esto es el capital y también por las aportaciones que dan los socios las cuales pueden ser: bienes muebles, bienes inmuebles, derechos reales, etc. El patrimonio de las personas morales es distinto al de los socios o asociados que la integran (en su calidad de personas físicas) por lo que éstos solo responden por las obligaciones de la persona moral hasta por el importe que tengan de patrimonio como socios o asociados, es decir, en caso de que tengan que cumplir ciertas obligaciones y el patrimonio de la persona moral no sea suficiente para cumplirlas, los socios o asociados no responden con su patrimonio de personas físicas.

#### **1.7.5 LA NACIONALIDAD.**

De acuerdo con el artículo quinto de la Ley de Nacionalidad y Naturalización nos dice que “son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes de la república y tengan en ella su domicilio legal.” Esto es, que la nacionalidad mexicana de las personas morales se adquiere por el hecho de que se asienten en el Territorio Nacional estableciendo en él su domicilio legal y constituyéndose de acuerdo a lo que establezcan las leyes mexicanas.

## 1.8 EL NASCITURUS.

Por lo general, cuando se habla de derechos, se hace referencia directa al ser humano nacido pues el nacimiento, es comúnmente considerado como el principio de la existencia tanto legal como biológica. Cuando optamos por esta acepción estamos ignorando los derechos y protecciones de los cuales es sujeto el nasciturus, es decir, el concebido pero no-nacido. Existen muchas opiniones encontradas alrededor de este tema, sin embargo, todas han llegado a la conclusión de que existe algún grado de protección para el concebido.

El artículo 20 del código civil vigente para el estado de Guanajuato, sostiene como ya dijimos que: *“son personas físicas los individuos de la especie humana, desde que nacen hasta que mueren. Se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil”*, de esto deducimos que **la calidad de persona se adquiere con el nacimiento.**

Aunque muchos aspectos de la personalidad están íntimamente unidos al momento de la concepción, la consideración de existencia legal debe darse usando un punto objetivo y preciso como lo es el nacimiento, por tal efecto considerar al nasciturus como nacido, aunque

perfectamente válido, es una ficción legal, pues existe una diferenciación entre lo que es la existencia natural o biológica y lo que es la existencia legal.

La legislación tanto penal como civil de nuestro Estado protege la vida del que está por nacer y como es bien sabido que la vida empieza en el momento mismo de la concepción se puede afirmar que el concebido que muere sin nacer habrá existido en forma natural más no en forma legal.

El Artículo 21 del citado código establece que: “la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se extingue por la muerte; pero, desde el momento en que un individuo es **concebido**, entra bajo la protección de la ley y **se le tiene por nacido** para los efectos declarados en el presente Código”. Para algunas personas es inconcebible que se le dé por anticipada esta personalidad jurídica al nasciturus aunque se encuentre condicionada al nacimiento, como sucede en el juicio sucesorio ya sea testamentario o intestamentario, pues argumentan que solo el propio nacimiento le otorga al hombre la calidad de persona, al respecto de dicho juicio el artículo 2570 del multicitado código establece: “*son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no*

*estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto por el Artículo 20*” (ya mencionado). A contrario sensu podemos entender que son capaces de adquirir por testamento o por intestado, los que estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia o los concebidos cuando sean viables. Lo que sucede aquí es una ficción jurídica pues si la criatura muere en el vientre materno y se reputa no haber existido jamás jurídicamente, los derechos adquiridos pasan a ser de quien hubiesen sido originariamente si la criatura, en efecto, no hubiese existido jamás.

Si bien los derechos del nasciturus quedan en suspenso no se está hablando de los derechos de seres futuros sino de seres cuya existencia es actual e indispensable para adquirir los derechos pues como quedó probado para heredar se debe existir naturalmente en el momento en que se abre la sucesión, lo mismo sucede en el supuesto del artículo 1853 del código civil mencionado, que se refiere a las personas que pueden recibir donaciones, el cual a la letra dice: “los no nacidos pueden adquirir por donación, con tal que hayan estado concebidos al tiempo que aquélla se hizo y sean “*viables*”, por esto los derechos del nasciturus no son condicionales, sino reales, el concebido es titular de derechos y lo que se suspende no es la titularidad sino el ejercicio de dichos derechos.

## **CAPÍTULO 2:**

### **EL DERECHO DE FAMILIA.**

La familia es el grupo humano más sencillo y pequeño en el que se basa la organización de las sociedades, se puede decir que es la célula de la sociedad pues a partir de ella se forman y surgen las grandes organizaciones sociales.

#### **2.1 CONCEPTO DE FAMILIA.**

Existen diversos conceptos sobre la FAMILIA Baqueiro<sup>10</sup> la define como: “una institución formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos y los individuos unidos a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda” otros autores la definen de otra forma todo depende del punto de vista desde el cual se vea, en lo que sí coinciden es en aceptar que la familia es el grupo humano más sencillo y pequeño en el que se basa la organización de las sociedades, se puede decir que es la célula de la sociedad pues a partir de ella se forman y surgen las grandes organizaciones sociales.

---

<sup>10</sup> BAQUEIRO ROJAAS EDGAR. DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES. Ed. Harla, México 1990 p 8

## **2.2 CONCEPTO DEL DERECHO DE FAMILIA.**

Para Chávez Asensio el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas de un fuerte contenido moral y religioso, que regulan la familia y las relaciones familiares, personales y patrimoniales que existen entre sus miembros y entre estos con otras personas y el estado, que protegen a la familia y sus miembros, y protegen a ambos para que la familia pueda cumplir su fin.<sup>11</sup>

Debido a que es una institución de las más importantes y que de esta se derivan un sin fin de derechos y obligaciones y que los sujetos de esta son de gran importancia para el desarrollo y buen funcionamiento de otros derechos.

El derecho lo regula específicamente en lo individual en cada una de sus instituciones, y cabe mencionar que el derecho no creó a la familia, sino que éste surgió por la necesidad de la misma de ser regulada.

---

<sup>11</sup>CHAVEZ ASENSIO MANUEL. DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURIDICAS FAMILIARES. Quintqed.Ed.Porrua p.154

## **2.3 FUENTES DE LA FAMILIA.**

Las relaciones de familia, o sea los vínculos que se establecen entre los miembros de la misma tienen diversos orígenes o fuentes como son: el matrimonio, la filiación, el concubinato, la adopción entre otros.

### **2.3.1 EL MATRIMONIO.**

La palabra matrimonio tiene dos sentidos pues nos referimos a ella para designar algunas veces la voluntad de vivir juntos, y otras al género de vida que de ella resulta. Si tomamos el segundo sentido el matrimonio no es un contrato, sino más bien un estado; así puede decirse que es un matrimonio que termina, que es feliz, que es duradero, etc., pero cuando se toma en el primer sentido, se dice que se celebra, que es válido, que es nulo, etc. pues son calificativos que se aplican a los contratos.

En el derecho romano y según las ideas antiguas, el matrimonio tenía por esencia el establecimiento de la igualdad entre los dos esposos ya que la mujer adquiría o participaba de la condición social del marido, la otra finalidad era la procreación de hijos, no se celebraba para asegurar la fidelidad de los cónyuges, el divorcio era libre, tenía lugar sin causa determinada, sin juicio, incluso podía hacerse por medio del “repudium”

que era una figura en la que bastaba la simple voluntad de uno solo de los esposos o cónyuges para disolver el vínculo.

En la actualidad, el matrimonio es un contrato solemne por el que se unen dos personas de sexo diferente con la finalidad de procrear una familia y ayudarse mutuamente, establecen una unión que la ley sanciona y que no pueden disolver a su gusto, pues cuando dos personas se casan se ligan y se obligan jurídicamente pues el matrimonio crea entre los esposos deberes recíprocos.

Es un contrato porque es un acuerdo de voluntades que da derechos y obligaciones para ambas partes; es solemne porque requiere de ciertas Solemnidades cuya inobservancia origina la inexistencia del matrimonio, algunas de éstas son: que se otorgue el acta matrimonial, que se haga constar en ella la voluntad de los consortes y la declaración del juez del Registro Civil uniéndolos en el nombre de la ley y de la sociedad, que se asienten los nombres y apellidos de los contrayentes; la unión debe de ser de dos personas de diferente sexo porque la verdadera razón del matrimonio es la creación de nuevas generaciones y no solo se refiere a la procreación de los hijos sino también a su educación y protección, aunque a veces el matrimonio se realiza en condiciones bajo

las cuales no es posible llevar a cabo la procreación, en este caso el único objeto es la vida en común y la ayuda mutua; la unión es sancionable por la ley cuando se cometen actos contrarios a la finalidad del matrimonio como puede ser: el adulterio, la prostitución de la esposa, la corrupción de los hijos, la comisión de delitos, etc. actos que también constituyen causales de divorcio; y por último es una unión que no se puede romper con la simple separación de cuerpos a gusto de los cónyuges pues para ello es necesario realizar un procedimiento y que se de una causal de divorcio o que quieran hacerlo por mutuo acuerdo.

### **2.3.2 LA FILIACIÓN.**

La filiación es la relación que existe ente dos personas de las cuales una es el padre o la madre de otra, o en otras palabras es la relación existente entre padres e hijos. Si se le examina desde el punto de vista de la relación entre madre e hijo, se le llama maternidad; si se contempla de padre a hijo se llama paternidad; si de hijo a padres se designa filiación.

Por tanto, la filiación puede definirse como la relación que existe ente dos personas, una de las cuales es el padre o la madre de la otra.

Este hecho crea el parentesco de primer grado y su repetición produce las líneas o series de grados.

El término filiación tiene en el derecho dos connotaciones. Una amplia que comprende el vínculo jurídico que existe entre ascendientes y descendientes, sin limitación de grado; es decir, entre personas que descienden las unas de las otras y de esta manera puede hablarse de la filiación no solamente referida a la línea ascendente a los padres, abuelos, bisabuelos, tatarabuelos, etc., sino también en la línea descendente, para tomar como punto de relación los hijos, nietos, bisnietos, tataranietos, etc. además de este sentido amplio, por filiación se entienden en una connotación estricta: la relación de derecho que existen entre el progenitor y el hijo. Por lo tanto, va a implicar un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo y que generalmente constituyen, tanto en la filiación legítima, como en la natural, un estado jurídico. Es decir, una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre o la madre y el hijo.

La filiación deriva o bien de una relación de descendencia o de la voluntad de una persona que adquiere derechos y obligaciones al igual que un padre o de una madre o de ambos, en el caso de la adopción.

a) **FILIACIÓN LEGÍTIMA** es el vínculo jurídico que se crea entre el hijo concebido en matrimonio y sus padres. El hijo legítimo posee plenamente todos los derechos que deben pertenecer a una persona en su carácter de hijo de otra; está sometido, a la inversa, a todas las cargas y obligaciones que este carácter implica, en materia de patria potestad, tutela, matrimonio, adopción, sucesión, etc. En nuestro derecho se requiere que el hijo sea concebido durante el matrimonio de los padres, y no simplemente que nazca durante el matrimonio, porque pudo haber sido concebido antes del mismo, naciendo cuando sus padres ya habían celebrado el matrimonio. Este hijo puede considerarse, según los casos, como legitimado, o bien, puede el marido impugnarlo; es decir, desconocer la paternidad para que ni siquiera le pueda ser imputado, menos aún gozar de los derechos de la legitimidad, que se otorgan a los hijos concebidos dentro del matrimonio de los padres.

Por la misma razón, el hijo legítimo puede nacer cuando el matrimonio de los padres esté ya disuelto, por muerte del marido, por divorcio o por nulidad, y en esos tres casos su legitimidad se determina por virtud de su concepción, nunca del nacimiento.

El código civil vigente para el estado de Guanajuato en su Art. 381 establece al respecto lo siguiente:

“se presumen hijos de los cónyuges:

I.- los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio, y

II.- los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad, de muerte del marido, o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.”

Art. 382 “contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.”

Art. 383 “el marido no podrá desconocer a los hijos alegando adulterio de la madre, aunque ésta declare que no son hijos de su esposo; a no ser que el nacimiento se le haya ocultado o que demuestre que durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento, no tuvo acceso carnal con su esposa.”

Art. 384 “el marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días contados desde que, judicialmente y de hecho, tuvo lugar la separación provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad; pero la mujer, el hijo o el tutor de éste, pueden sostener en tales casos que el marido es el padre.”

Art. 385 “el marido no podrá desconocer que es padre del hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio:

I.- si se probare que supo antes de casarse el embarazo de su futura consorte; para esto se requiere un principio de prueba por escrito;

II.- si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento, y ésta fue firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar;

III.- si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer, y

IV.- si el hijo no nació capaz de vivir.”

b) Además de la filiación legítima existe la **FILIACIÓN NATURAL**, es decir, la que corresponde al hijo que fue concebido cuando su madre no estaba unida en matrimonio. Vuelve nuevamente a tomarse en cuenta el momento de la concepción que la ley determina a través de presunciones, dentro del término mínimo o máximo del embarazo, para considerar que el hijo fue concebido cuando la madre no estaba unida en matrimonio.

Se distinguen diferentes formas de filiación natural: la simple, la adulterina y la incestuosa.

La **filiación natural SIMPLE** es aquella que corresponde al hijo concebido cuando su madre no se había unido en matrimonio, pero pudo legalmente celebrarlo con el padre, es decir, no existía ningún impedimento que originase la nulidad de ese matrimonio, si se hubiese celebrado. Simplemente el hijo fue procreado por un hombre y una mujer que pudieron unirse en matrimonio, pero no se unieron.

La **filiación natural** se denomina **ADULTERINA**, cuando el hijo es concebido por la madre estando ésta unida en matrimonio y el padre es distinto del marido, o cuando el padre es casado y la madre no es su

esposa. El hecho de que uno de los progenitores esté unido en matrimonio con tercera persona, hará que el hijo sea natural-adulterino.

La **filiación natural** puede ser **INCESTUOSA** cuando el hijo es procreado por parientes en el grado que la ley impide el matrimonio, sin celebrar éste. Es decir, entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado; entre hermanos, o sea, parientes en la línea colateral en segundo grado, sean hermanos por ambas líneas o medios hermanos y, finalmente, entre parientes en línea colateral de tercer grado: tío y sobrina, o sobrino y tía, aun cuando este es un parentesco susceptible de dispensa. De no haberse dispensado y no habiéndose celebrado el matrimonio, como el hijo fue procreado por esos parientes fuera del mismo, se le considera incestuoso.

- c) Además de la filiación legítima y de la filiación natural, existe la **FILIACIÓN LEGITIMADA**, que es aquella que corresponde a los hijos que habiendo sido concebidos antes del matrimonio de sus padres, nacen durante él o éstos los reconocen antes de celebrarlo, durante el mismo, o posteriormente a su celebración.

“la legitimación es un beneficio por el cual se confiere ficticiamente, el carácter de hijo legítimo, con todas sus consecuencias, a los hijos

concebidos fuera de matrimonio. Este beneficio favorece tanto a los padres como a los hijos.”<sup>12</sup>

El código civil vigente para el estado de Guanajuato establece:

Art. 410: “el matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración.”

Art. 411: “para que el hijo goce del derecho que le concede el artículo que precede, los padres deben reconocerlo expresamente antes de la celebración del matrimonio, en el acto mismo de celebrarlo o durante él, haciendo el reconocimiento los padres, junta o separadamente.”

Art. 413: “aunque el reconocimiento sea posterior, los hijos adquieren todos sus derechos desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres.”

---

<sup>12</sup> MARCEL PLANIOL GEORGES RIPETT. DERECHO CIVIL BIBLIOTECA CLASICOS DEL DERECHO VOLUMEN 8. Tercera ed. Ed. Harla. Paris 1946 p.

Art. 414: “se estimarán también legitimados los hijos que hubieren fallecido antes de celebrarse el matrimonio de sus padres si dejaron descendientes.”

Art. 415: “pueden gozar también de ese derecho los hijos no nacidos, si el padre al casarse declara que reconoce al hijo de quien la mujer está encinta, o que lo reconoce si aquella estuviere encinta.”

Art. 416: “la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario, porque así lo presume la ley o por la sentencia que declare la paternidad.”

Art. 420: “puede reconocerse al hijo que no ha nacido y al que ha muerto si ha dejado descendencia.”

Art. 425: “el reconocimiento de un hijo nacido fuera del matrimonio deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

- I.- en la partida de nacimiento ante el oficial del Registro Civil;
- II.- por acta especial ante el mismo oficial;
- III.- por declaración expresa contenida en una escritura pública;
- IV.- por testamento, y
- V.- por confesión judicial directa y expresa.”

En el sistema adoptado por nuestro Código Civil vigente, existe igualdad entre los hijos de matrimonio y los existentes fuera del mismo, por otro lado, ha desaparecido respecto de los hijos nacidos fuera de matrimonio toda distinción sobre si su concepción fue adulterina o incestuosa.

“La filiación consanguínea está fundada en el hecho biológico de la procreación del cual deriva un conjunto de relaciones jurídicas. En los casos en que no es posible probar de una manera directa la procedencia biológica entre dos personas, la filiación, se funda en una presunción jurídica de paternidad. La filiación es el punto de partida del parentesco, base del grupo familiar. En cuanto a la filiación materna, el parto permite conocer con certeza la relación biológica entre la madre y el hijo que ha dado a luz. La filiación paterna solo puede ser conocida a través de presunciones. Una vez que ha quedado probada la maternidad, un conjunto de circunstancias de tiempo y lugar nos permite inferir razonablemente qué varón ha engendrado a aquella persona cuya filiación se trata de establecer.”<sup>13</sup>

Solo la filiación materna es la única susceptible de probarse directamente; el hecho del nacimiento o alumbramiento puede

---

<sup>13</sup> GALINDO GARFIAS. DERECHO CIVIL.

demostrarse con toda certeza con testigos y documentos; en cambio la paternidad nunca deja de ser una probabilidad, el hecho de la concepción y del varón involucrado en ella escapa a toda prueba directa por lo que solo existen presunciones.

### **2.3.3 CONCUBINATO.**

El concubinato es la unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Es un matrimonio solo de hecho.<sup>14</sup> Es la cohabitación entre un hombre y una mujer solteros que viven en común de forma prolongada y permanente.

El matrimonio se distingue del concubinato por su forma y por su carácter obligatorio. El concubinato es un mero hecho; no es un contrato; carece de formas determinadas, presenta carácter lícito, salvo que se constituya un adulterio o el raptó de un menor, quien vive en estado de concubinato, puede ponerle fin según su voluntad.

Internamente, es decir, en su conciencia, los concubinos pueden tener deberes como los esposos, pues toda unión de un hombre y de una

---

<sup>14</sup> DE PINA VARA RAFAEL Y DE PINA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. vigésima ed. Ed. Porrúa. México 1994. P.178.

mujer engendra obligaciones, porque pueden dar nacimiento a un hijo y fundar, de hecho, una familia. La diferencia estriba en que los esposos reconocen estas obligaciones y se comprometen a cumplirlas, mientras que los concubenarios no se comprometen a ello, reservándose la posibilidad de sustraerse a los mismos deberes y obligaciones.

En la actualidad es muy clara la distinción entre el concubinato y el matrimonio. Pero no siempre ha sido así. En el derecho romano no había, en sentido estricto, celebración de matrimonios; el derecho solo reglamentaba sus condiciones de validez y efectos; no se ocupaba de sus formas; las ceremonias religiosas, las fiestas y regocijos que acompañaban ordinariamente al matrimonio no eran necesarias. El matrimonio era tan poco solemne y tan poco sólido como el concubinato, de manera que a veces era difícil distinguirlos.

En el derecho romano el concubinato era una unión marital de orden inferior al *iustummatrimonium* (matrimonio) pero al igual que éste es de carácter monogámico y duradero, de igual modo reconocido por la ley, siendo totalmente diferente de cualquier relación de carácter pasajero, las cuales eran consideradas ilícitas.

Esta especie de matrimonio nació como consecuencia de la prohibición de realizar *iustaenuptiae* (matrimonio), cuando existía desigualdad de condición social entre los futuros cónyuges.

Su reglamentación data de la época de Augusto y sólo estaba permitida entre personas púberes y solteras, estando prohibido entre personas con algún grado de parentesco, al igual que sucedía con el matrimonio legítimo. Solo se podía tener una concubina y siempre y cuando no existiese mujer legítima, es decir, que esta unión también era monogámica, con la salvedad de que si un *filius familias* llevaba a cabo una unión de este tipo, no era necesario el consentimiento del padre, ya que la mujer no entraba a formar parte de la familia agnática del marido y los hijos nacidos de esta unión seguían la condición de la madre y no la del padre, no pudiendo éste, por tanto, ejercer la patria potestad.

En la exposición de motivos del código civil de 1928 se señaló que existe entre nosotros sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ese momento se habían quedado al margen de la ley los que vivían en ese estado, y por eso en dicho proyecto se reconoce que el concubinato produce algunos efectos jurídicos, ya sea en favor de los hijos o de la concubina, que al mismo tiempo es madre y que ha vivido mucho tiempo con el jefe de

familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado.

El concubinato no debe verse como problema político, jurídico o de regulación técnica, sino que es fundamentalmente una cuestión de orden moral.

El Doctor Garfias señala que: “se distingue el matrimonio del concubinato, en que el matrimonio produce plenitud de efectos jurídicos, derechos y obligaciones, facultades y deberes, tanto entre los cónyuges como con relación a los hijos; da lugar al parentesco por afinidad y se proyecta sobre los bienes de ambos consortes; en tanto que los efectos del concubinato reconocidos por la ley, son limitados. El matrimonio es un acto y un estado que el derecho sanciona y protege plenamente”.<sup>15</sup>

El concubinato puede ser disuelto en cualquier momento por voluntad de cualquiera de los concubenarios, sin que el derecho intervenga o deba intervenir para procurar el mantenimiento de esa situación de hecho, cuya solidez y permanencia es jurídicamente indiferente y queda abandonada a la sola voluntad de los concubenarios.

---

<sup>15</sup> GALINDO GARFIAS

Al concubinato ni se le prohíbe ni se le sanciona, el legislador reconoce algunos efectos jurídicos en bien de los hijos y en favor de la concubina como que la concubina tiene derecho a participar en la sucesión hereditaria del concubinario, la posibilidad de investigar la paternidad de los hijos habidos entre los concubenarios y el derecho a percibir alimentos a favor de los hijos nacidos durante el concubinato, establecida la paternidad de los hijos de la concubina, nace el derecho de éstos a ser llamados a la herencia del padre, etc.

De acuerdo con la ley, la unión en común, no debe ser transitoria sino permanente. Esta permanencia debe prolongarse por cinco años como mínimo, además de que ninguno de los concubinos debe ser casado. De acuerdo con el Código Civil Federal vigente en su Art. 1635: “la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubenarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará”.

El concubinato da lugar a que se presuman hijos del concubinario y de la concubina, los hijos concebidos por ésta durante el tiempo en que vivieron juntos habitando bajo el mismo techo, asimismo se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

- I. Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato, y
- II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

**a) EFECTOS DEL CONCUBINATO EN DIVERSAS LEYES.**

**\* EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.**

Esta ley establece que a falta de cónyuge supérstite, la indemnización de un trabajador por causa de riesgo profesional corresponderá a quienes en el aspecto económico dependan total o parcialmente de él. Entre esas personas la ley cuenta a la concubina o al concubinario, ya que se presume es la persona con quien el trabajador que ha muerto hacía vida en común.

**\* EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.**

Aquí se establece que a falta de esposa da derecho a la concubina a recibir la pensión que la misma ley establece en los casos de muerte del asegurado, por riesgo profesional, si vivió con el trabajador fallecido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, y si ambos permanecieron libres de matrimonio durante el concubinato.

**\* EN LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.**

Se refiere al derecho que tiene a hacer uso de los servicios de atención médica y percibir y disfrutar de una pensión por muerte o riesgos de trabajo, a falta de esposa a la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si fuera su cónyuge en los últimos cinco años o con quien tuviera hijos siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio y sea una sola concubina. Asimismo, otorga a la concubina el derecho de percibir y disfrutar de una pensión por muerte o riesgos del trabajo de trabajador o pensionado.

## 2.3.4 LA ADOPCIÓN.

### a) DEFINICIONES.

**RAFAEL DE PINA.-** La adopción es un acto jurídico que crea entre el adoptante y el adoptado un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas a las que resultan de la paternidad y la filiación legítimas<sup>16</sup>.

**DEMOFILO DE BUEN.-** considera la adopción como una filiación civil que quiere imitar a la filiación natural en sus efectos jurídicos<sup>17</sup>.

**ALFONSO X EL SABIO.-** según sus Partidas, adopción tanto quiere decir como prohijamiento, que es una manera que establecieron las leyes por la cual pueden los hombres ser hijos de otros, aunque no lo sean naturalmente<sup>18</sup>.

**PLANIOL.-** la adopción es un contrato solemne, sometido a la aprobación judicial, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> DE PINA VARA RAFAEL Y DE PINA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. vigésima ed. Ed. Porrúa. México 1994 pag. 61

<sup>17</sup> CITADO POR IDEM

<sup>18</sup> CITADO POR IDEM

<sup>19</sup> PLANIOL. Op.Cit.p.

**CÓDIGO CIVIL DE GUANAJUATO.** - Art. 446: la adopción es un acto jurídico por el cual se confiere a uno o a varios menores o incapacitados, aun cuando estos sean mayores de edad, la posesión de estado de hijo del o de los adoptantes y a estos los deberes inherentes a la relación de parentesco.

#### **b) LA ADOPCIÓN COMO FICCIÓN JURÍDICA.**

La adopción es, desde luego, una ficción, pero una ficción generosa que permite que muchos niños abandonados encuentren protección adecuada dentro de una familia honesta, siempre que el otorgamiento se realice con las debidas garantías legales. Es, ciertamente, una ficción jurídica socialmente útil. Aparte de esto, la adopción se presenta como un consuelo para los matrimonios que no han tenido descendencia o que, habiéndola alcanzado, la perdieron. La paternidad frustrada halla en la adopción una fórmula humana para satisfacer sentimientos que merecen respeto y comprensión y que, al mismo tiempo, beneficia en gran medida al adoptado.

La adopción ha sido considerada desde tiempos remotos como una imitación de la naturaleza, la cual para que se lleve a cabo de una forma creíble, es necesario que exista una diferencia significativa de edad entre

el adoptante y el adoptado para dar una apariencia real o verdadera a esta ficción legal.

La adopción ha sido juzgada como una institución que satisface sentimientos afectivos considerados y respetados por proteger y acoger a la infancia desvalida motivo por el cual merece ser conservada entre las instituciones civiles, aunque también puede desaparecer porque relativamente pocas son las personas que recurren a ella.

El parentesco ficticio que resulta de la adopción solo de manera imperfecta imita al verdadero parentesco. Sus efectos son menos extensos y numerosos, y su único resultado serio es dar un heredero, con todos los derechos de los hijos a las personas que carecen de éstos. La adopción no destruye las relaciones de filiación que el adoptado recibe de su nacimiento; el parentesco ficticio que crea se sobrepone a estas relaciones sin sustituirse a ellas.

### **c) SUJETOS EN LA ADOPCIÓN**

#### **❖ EL ADOPTANTE.**

Tanto las mujeres como los hombres son capaces de adoptar. En la adopción romana, cuyo objeto principal era conferir la patria potestad, solo se permitía a los hombres, porque esta potestad no podía pertenecer a las mujeres.

Aunque la adopción tenga por objeto suplir la falta de descendencia legítima, no es necesario que el adoptante sea casado, anteriormente se exigía el matrimonio es decir, ser o haber sido casado pues solo se quería remediar la infecundidad de ciertas uniones, sin embargo, actualmente no es necesario, por lo tanto los solteros pueden adoptar.

En virtud de que la adopción es una institución creada por el legislador, hasta 1923 se consideró como un derecho civil negado a los extranjeros pero en la actualidad el artículo 410-E del Código Civil Federal vigente permite la adopción a los extranjeros. Esta adopción no produce ningún cambio de dicho artículo establece: “la adopción internacional es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia habitual fuera del territorio nacional, y tiene como objeto incorporar, en una familia, a un menor que no puede encontrar una familia en su propio país de origen. Esta adopción se regirá por los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano y, en lo conducente, por las disposiciones de este Código. Las adopciones internacionales siempre serán plenas. La adopción por extranjeros es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia permanente en el territorio nacional. Esta adopción se regirá por lo dispuesto en el presente Código.”

Tienen derecho para adoptar los mayores de veinticinco años, libres de matrimonio, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos civiles, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado.

El código civil no autoriza la adopción por más de una persona, salvo el caso de que se haga por el marido y la mujer, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo aunque solo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos. La ley exceptúa el caso en que se trate de dos esposos, lo que es muy natural; la adopción, destinada a imitar la naturaleza, puede dar al hijo adoptado un padre y una madre. Dos cónyuges pueden adoptar como hijo a la misma persona, simultáneamente o sucesivamente.

El cónyuge puede adoptar al hijo del otro cónyuge habido fuera de matrimonio o en virtud de un vínculo matrimonial anterior. En este caso, los vínculos consanguíneos del hijo que se adopta, no se destruyen.

Un tutor no puede adoptar a su pupilo sino hasta después de que hayan sido aprobadas definitivamente las cuentas de la tutela.

❖ **EL ADOPTADO.**

Las mujeres como los hombres pueden ser adoptados. El código de Napoleón exigía que el adoptado fuese mayor de edad, pues en esa época se consideraba necesario el consentimiento personal. Actualmente el punto de vista ha cambiado: la adopción debe funcionar, sobre todo, a favor de los menores de edad; es una institución de caridad, destinada a asegurar el porvenir de los menores abandonados o de los hijos de padres pobres, por ello la ley de 19 de junio de 1923 permitió y reglamentó la adopción de los menores.

La adopción puede recaer sobre uno o más menores o sobre un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad. Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente.

No es necesario que el menor adoptado sea extraño al adoptante; puede ser su pariente, por ejemplo, un tío puede adoptar a alguno de sus sobrinos, o un abuelo adoptar a uno de sus nietos, un padre

puede adoptar a su hijo natural. Este último caso ha originado gran controversia, por lo demás, solo se plantea respecto a las personas cuya filiación es legalmente cierta puesto que, si no ha habido ni reconocimiento ni sentencia, siendo desconocida la filiación, a los ojos del derecho nada puede impedir que el hijo sea adoptado por su padre o por su madre.

El menor o incapacitado que hayan sido adoptados podrán impugnar la adopción dentro del año siguiente a la mayor edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

#### **d) REQUISITOS PARA LA ADOPCIÓN.**

Para que la adopción pueda llevarse a cabo deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

1.- el que ejerce la patria potestad sobre el menor que se quiere o se trata de adoptar; y 2.- el tutor del menor o incapacitado que se va a adoptar; si el menor que se va a adoptar es mayor de catorce años es necesario que otorgue su consentimiento para ser adoptado, en el Código Civil Federal se pide el consentimiento de quien va a ser adoptado si éste tiene más de doce años, y además de los mencionados anteriormente deben consentir en la adopción: 3.- la persona que haya acogido durante

seis meses al que se pretende adoptar y lo trate como a hijo, cuando no hubiere quién ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor; 4.- el Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo.

De las disposiciones legales relativas a la adopción y de la naturaleza propia de esta institución civil se desprenden los requisitos que deben considerarse necesarios para que pueda llevarse a efectos, que son los siguientes:

- ✓ Que el adoptante tenga por lo menos diecisiete años más que aquel a quien se pretenda adoptar;
- ✓ Que la adopción sea de provecho o beneficio para el adoptado;
- ✓ Que el adoptante tenga medios suficientes para atender a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptarse;
- ✓ Que quien desee adoptar sea una persona de buenas costumbres y reconocida probidad.

#### **e) EFECTOS DE LA ADOPCIÓN.**

El adoptante tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que los padres respecto de las personas y bienes de los hijos.

El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de la adopción.

El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

Existe entre el adoptado y el adoptante, de la misma manera que entre un hijo y su padre la obligación de proporcionarse alimentos en forma recíproca.

El adoptante adquiere la patria potestad del adoptado.

#### **f) CLASES DE ADOPCIÓN.**

Existen dos clases de adopción: la ADOPCIÓN PLENA Y LA ADOPCIÓN SIMPLE.

\* **ADOPCIÓN PLENA.**

En esta clase de adopción el adoptado se integra plena y completamente como miembro de la familia del adoptante, adquiriendo lazos de parentesco con todos los parientes de este, como si hubiera filiación consanguínea, correlativamente se extinguirán todos los vínculos sanguíneos con la familia del adoptado, subsistiendo los impedimentos para contraer matrimonio.

La resolución judicial que apruebe la adopción plena, contendrá la orden al Oficial del Registro Civil, para que cancele en su caso el acta de nacimiento del adoptado, así como para que levante el acta de nacimiento en la que figuren como padres, el o los adoptantes; como hijo, el adoptado y como abuelos, los padres de aquel o aquellos y demás datos que se requieran conforme a la ley, sin hacer mención sobre la adopción.

El duplicado del expediente y la resolución judicial se guardarán en el apéndice del acta, quedando absolutamente prohibido dar información sobre ellos, salvo orden de juez competente.

## \* **ADOPCIÓN SIMPLE**

En esta clase de adopción los derechos y las obligaciones que nacen de la misma se limitan al o los adoptantes y solamente se crea un vínculo de parentesco entre el adoptado y los adoptantes más no con la familia de éstos. La adopción crea algunos impedimentos para el matrimonio entre:

El adoptado y el adoptante;

El adoptado y los hijos del adoptante, ya sean legítimos, naturales o adoptivos;

El adoptado y el cónyuge del adoptante;

El adoptante y los descendientes del adoptado;

El adoptante y el cónyuge del adoptado.

Lo anterior puede resumirse en la existencia impedimentos entre las dos partes (adoptante y adoptado), entre una de las partes y los descendientes de la otra y por último entre una de las partes y el cónyuge de la otra parte. Este listado se refiere a las únicas excepciones ya que el matrimonio es posible entre todas las demás personas, por ejemplo, entre el hijo del adoptante y otro hijo del adoptado.

Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco por consanguinidad no se extinguen por la adopción excepto la patria potestad que se transfiere al adoptante.

El adoptado tendrá derecho a llevar los apellidos del adoptante, quien podrá cambiar el nombre del adoptado, haciendo las anotaciones pertinentes en el acta de adopción.

#### **h) REVOCACIÓN DE LA ADOPCIÓN.**

La **adopción plena** es irrevocable cuando cause ejecutoria la sentencia que la otorgue.

La **adopción simple** podrá revocarse:

- Cuando ambas partes convengan en hacerlo, siendo necesario que el adoptado sea mayor de edad, sino lo fuere o se tratara de un incapaz, se requiere que las personas que prestaron su consentimiento para otorgar la adopción consientan la revocación de la misma. El juez decretará la revocación de la adopción si encuentra que ésta es conveniente para los intereses del adoptado.
- Otra causa de revocación es la ingratitud del adoptante o del adoptado considerándose como tal:
  - 1.- la comisión de algún delito intencional que merezca una pena mayor de un año de prisión contra la persona, la honra o los bienes

del adoptante o del adoptado (según el caso), de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes; 2.- si el adoptado acusa judicialmente al adoptante o viceversa, de algún delito que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado o adoptante (en su caso), su cónyuge, sus descendiente o ascendientes; y

- 3.- si el adoptante o el adoptado no cumple con la obligación de proporcionarse alimentos, cuando alguno de ellos ha caído en pobreza. En estos casos la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aunque la resolución judicial que pronuncie la revocación de la adopción sea posterior.

Cualquiera de las hipótesis anteriores, demuestran que no existe, por parte del adoptado o del adoptante, disposición para seguir o justificar la relación surgida por el acto de la adopción y que debe ser recíproca entre los sujetos de la misma, así que al pronunciarse la revocación de la adopción ésta queda sin efectos, restituyéndose la situación jurídica que se tenía antes de la adopción.

La muerte del adoptante provoca un retorno al régimen anterior, o la apertura de la tutela, si después de la adopción el hijo es huérfano. El adoptante no tiene derecho para designar tutor testamentario.

## **CAPÍTULO 3**

### **LA PERSONAS INTERDICTAS EN MATERIA DE DERECHO FAMILIAR**

#### **3.1 EL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN MÉXICO.**

México es una es una república federal compuesta de treinta y dos Estados. Dentro de esta estructura federal, se han distribuido las competencias de forma tal que ciertas materias únicamente pueden ser reguladas por la federación, otras son competencia de cada entidad federativa y algunas más son de competencia concurrente.

##### **3.1.1 ESTADO DE INTERDICCIÓN: INSTITUCIÓN QUE LIMITA LA CAPACIDAD JURÍDICA.**

La capacidad jurídica de las personas se rige por la materia civil, cuya regulación es competencia de cada una de las treinta y dos entidades federativas. Así, la materia civil se encuentra regulada a través de treinta y dos códigos civiles y un código civil federal, que a pesar de regular también el tema de la capacidad jurídica, se aplica únicamente en asuntos del orden federal. En este sentido, la capacidad jurídica de los mexicanos podría regirse de treinta y tres formas distintas dependiendo del lugar en que se resida dentro del país; sin embargo, actualmente todos los códigos civiles regulan de manera similar dicha materia.

De un análisis sistemático a las disposiciones que rigen en cada estado, se desprenden las consideraciones que se realizan en los siguientes apartados.

### **3.1.2 JUICIO DE INTERDICCIÓN EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.**

La mayor parte de los códigos civiles señalan como razones por las cuales se limita la capacidad jurídica la minoría de edad y el estado de interdicción.

El estado de interdicción es y ha sido la forma en la cual el Estado ha intentado “proteger” a las PcD a lo largo de su vida adulta. El estado de interdicción en México sigue el modelo médico-rehabilitador, pues gira en torno al “padecimiento” de la PcD. Tras la confirmación del de que la persona tiene una discapacidad se nombra un tutor que será quien llevará a cabo todos los actos jurídicos en nombre de la PcD; es decir, en México la legislación actual no da cabida al respeto de la voluntad de PcD sino que la misma es sustituida por la voluntad del tutor.

El estado de interdicción se declara judicialmente previa tramitación de un procedimiento en el cual los protagonistas son los médicos alienistas que se encargan de evaluar a la PcD. La PcD queda en segundo plano, en ocasiones ni siquiera participa de forma activa en el juicio y el juez ni siquiera tiene contacto directo con él/ella. Una vez

declarada la interdicción la capacidad jurídica queda limitada, ya sea restringiendo la personalidad jurídica<sup>20</sup> o la capacidad de ejercicio.

A pesar de que la ley prevé que el juez indique “el alcance de la capacidad” y la “extensión y límites de la tutela”, en la práctica resulta que siempre se ordena una restricción total a la capacidad jurídica. La misma medida se aplica a cualquier persona sin importar la severidad de su discapacidad o sus circunstancias particulares.

### **3.1.3 TERMINOLOGÍA PEYORATIVA EN CONTRA DE LAS PcD QUE REFUERZA EL ESTIGMA SOCIAL HACIA ESTE SECTOR DE LA POBLACIÓN.**

Uno de los temas más preocupantes de la regulación de la capacidad jurídica de las PcD en México es el uso de palabras incorrectas y peyorativas que afectan la dignidad de la PcD y fomentan la discriminación, la exclusión y el estigma social hacia ellas. Algunos de los términos que se utilizan en los diversos códigos civiles para referirse a las PcD son “dementes”, “idiotas”, “imbéciles”, “sordomudos”, “mayores de edad disminuidos”, “mayores de edad perturbados en su inteligencia” y “mayores de edad privados de su inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad”, entre otros.

Finalmente, tanto en la legislación como en el actuar de nuestras autoridades existe una confusión entre la capacidad jurídica y la discapacidad, asumiendo que una implica a la otra. A pesar de que grandes esfuerzos se han llevado a cabo por la sociedad civil para concientizar sobre la igualdad de derechos de las PcD con las demás personas, aún existe mucha resistencia en aceptar esto. En gran parte, esto se debe a una visión asistencialista y paternalista, bajo el argumento de que son medidas para proteger a las PcD de abusos de terceros y errores que pudieran cometer debido a su condición.

### **3.2 LIMITACIONES A LA CAPACIDAD JURÍDICA CON MOTIVO DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.**

Al ser declarado en estado de interdicción, la PcD queda sujeta a una serie de leyes que la impiden actuar por sí misma y, en ocasiones, le evitan participar de ciertos actos jurídicos. Algunas de estas restricciones son las siguientes:

- **Impedimento para contraer matrimonio.** La ley dispone que aquellas personas con una incapacidad, estado de interdicción o minoría de edad, no pueden contraer matrimonio, evitando que las PcD puedan formar una familia.

*“Ricardo y yo llevamos más de un año casados. Sólo nos casamos por la iglesia, como tengo estado de interdicción me dijeron que no podría hacerlo por la ley.”*

Fernanda, 32 años, joven con discapacidad intelectual.

- **Causal de divorcio.** Los códigos civiles que aún contemplan causales para disolver el vínculo matrimonial, contienen dentro de su catálogo de razones para justificar el deseo de romper dicha unión que alguno de los cónyuges padezca una enfermedad mental incurable, la enajenación mental, el idiotismo o la imbecilidad incurable, etc. previa declaración judicial de interdicción.
- **Suspensión de la patria potestad.** En la mayoría de los códigos civiles se contempla la posibilidad de suspender la patria potestad al haber una declaración judicial de incapacidad sobre alguno de los padres.
- **Nulidad contractual.** Cuando una persona está sujeta al estado de interdicción y celebra algún acto de administración de su propiedad o cualquier contrato, necesita la autorización de su tutor. De no ser el caso, la ley contempla que esos actos puedan ser anulados.

- **Aceptación o repudiación de herencia.** Cuando una PcD es designada como heredera, no puede por sí misma aceptar o repudiar la herencia. Esta decisión debe ser tomada por el tutor, prestándose a toda clase de abusos por parte de los mismos.

*“Cuando mi mamá murió me dejó una casa para que tuviera dónde vivir. El juez no la quiere poner a mi nombre porque tengo una discapacidad.”*

Tomás, 53 años, adulto con discapacidad intelectual.

### **3.3 LIMITACIONES A LA CAPACIDAD JURÍDICA EN MÉXICO.**

#### **a) LIMITACIONES DERIVADAS DE LA LEY**

Ya han quedado señaladas las disposiciones legales que, previa declaración de interdicción, limitan a la PcD en distintos aspectos de su actuar. Estas limitaciones son preocupantes, pero aún más graves resultan aquellas disposiciones legales que limitan la capacidad jurídica por el simple hecho de ser PcD, sin necesidad de una declaración judicial. Estas disposiciones violan una serie de derechos al limitar la capacidad jurídica, estereotipar y discriminar a las PcD. Algunas de estas limitaciones son las siguientes:

- **Nulidad de contratos.** La ley contempla la posibilidad de invalidar un acto jurídico cuando una de las partes haya actuado bajo ignorancia o inexperiencia. Esta figura es ampliamente usada en el caso de PcD.
- **Juicio de Amparo.** Aun cuando una PcD puede presentar un amparo por sí mismo, el juez debe nombrarle un representante especial para el procedimiento judicial. Con dicho nombramiento nuevamente se niega la posibilidad a la PcD de actuar de forma autónoma, ya que de nuevo se le impone una representación en contra de su voluntad.

*“Yo presenté un amparo para defender mis derechos. Quería hacerlo solo pero el juez dijo que alguien me tenía que representar.”*

Ricardo, 25 años, joven con discapacidad social.

- **Impedimento para contraer matrimonio.** En varios estados el impedimento para contraer matrimonio no se refiere al estado de interdicción sino a que alguno de los cónyuges tenga “idiotismo” o “imbecilidad”.

- **Capacidad para testar.** La ley indica que no tienen capacidad para testar quienes habitual o accidentalmente no disfruten de su cabal juicio. En este sentido no es necesario que la PcD haya sido declarada “interdicta”, si su discapacidad es evidente es probable que el notario le niegue la posibilidad de hacer su testamento. Lo anterior se ve reforzado con disposición expresa que indica que para que el notario compruebe la capacidad, bastará con que no observe en ellos manifestaciones de incapacidad natural y que no tenga noticias de que estén sujetos a incapacidad civil. A pesar de que se contempla un procedimiento para las personas que cuentan con “periodos de lucidez”, varias PcD, en especial aquellas con discapacidad intelectual, quedan excluidas de cualquier posibilidad de testar o sujetas a la discreción de un notario.
- **Donación de sangre y órganos.** Las disposiciones administrativas que regulan la donación y transfusión de sangre, y la donación de órganos, establecen una serie de limitaciones respecto de aquellas personas que no gozan de “pleno uso de sus capacidades mentales”. Por ejemplo, el consentimiento para donar sangre o aceptar una transfusión está condicionado a la capacidad jurídica de la persona. La disposición no deja claro si una PcD que no se encuentra bajo estado de interdicción, puede sujetarse a estos

procedimientos. Asimismo, en el caso de receptores de donación de órganos, se contempla que la persona debe tener un “estado de salud mental capaz de tolerar el trasplante”, impactando desproporcionalmente a aquellas PcD que necesitan un órgano.

- **Derecho a votar.** La ley señala que “en ningún caso se permitirá el acceso a las casillas a personas que se encuentren privadas de sus facultades mentales”. El problema grave de esta disposición es que deja el ejercicio de los derechos políticos de las PcD a discrecionalidad de la persona encargada de la casilla.

*“Cuando quise votar para escoger al nuevo presidente no me dejaron por tener una discapacidad. Además, hace poco fui a sacar mi credencial para votar porque me la pidieron como identificación oficial y una señorita dijo que yo no la necesitaba por que los discapacitados no votan”*

Alexis Eduardo, 23 años, joven con discapacidad intelectual.

### **3.3.2 LIMITACIONES EN LA PRÁCTICA DERIVADO DE ESTEREOTIPOS.**

Si bien la regulación de la capacidad jurídica fomenta en gran parte la limitación al actuar de las PcD, en ocasiones la capacidad jurídica de las PcD se ve limitada por circunstancias que nada tienen que ver con ley. En México siguen existiendo una serie de estereotipos y falsas creencias sobre las PcD que provocan que servidores públicos e individuos que interactúan con ellas, les nieguen el ejercicio de sus derechos asumiendo que no pueden hacerlo.

La modificación de la ley a fin de reconocer plenamente el actuar de las PcD contribuiría enormemente a erradicar este tipo de estereotipos y conductas que vulneran los derechos de las PcD; sin embargo, no es suficiente. Es urgente que de manera adicional haya acciones fuertes y contundentes en todos los niveles de gobierno para concientizar y educar a la población sobre las PcD y sus derechos.

### **3.3.3 CONTRADICCIONES EN LA LEGISLACIÓN QUE LIMITAN LA CAPACIDAD JURÍDICA.**

En México se han llevado a cabo grandes esfuerzos para incorporar leyes y políticas públicas más protectoras de los derechos de las PcD y acordes a los estándares internacionales. Sin embargo, estos esfuerzos resultan insuficientes al persistir aquellas leyes y políticas que vulneran los derechos de las PcD. Por ejemplo, en mayo de 2011 se promulgó la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad que contempla como principio rector “[e]l respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones y la independencia de las personas”<sup>21</sup>. Sin embargo, a partir de esa fecha no ha habido ningún esfuerzo legislativo o de cualquier otro tipo para implementar medidas que respeten la capacidad jurídica de las PcD y faciliten a éstas su ejercicio.

Esta problemática deriva en un estado de inseguridad jurídica para todas las PcD quienes se encuentran constantemente sujetas a la discrecionalidad de las autoridades. Debido a los estereotipos sociales sobre las PcD, ante la duda de qué ley se debe aplicar, las autoridades

---

<sup>21</sup> Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad. Artículo 5. Los principios que deberán observar las políticas públicas, son: (...) V. El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones y la independencia de las personas (...)

suelen elegir la limitación a la capacidad jurídica, y su decisión esta respalda legalmente.

Desde la adhesión a la CDPD, el Estado Mexicano inició un esfuerzo por llevar a cabo acciones tendientes al cumplimiento de la misma. Sin embargo, el tema de capacidad jurídica de las PcD no ha adquirido la atención necesaria por parte del gobierno. Las pocas acciones que se han llevado a cabo resultan insuficientes.

Se aplaude la iniciativa del gobierno mexicano de eliminar la declaración interpretativa al artículo 12 de la CDPD que limitaba sustancialmente cualquier acción a nivel nacional e internacional para la implementación del mismo. A pesar de ello, no ha habido ninguna otra acción significativa para impulsar el progresivo cambio hacia un sistema que respete la capacidad jurídica de las PcD, reconociendo al mismo tiempo las particularidades que implica su ejercicio.

La mayor cantidad de acciones concretas encaminadas a garantizar el cumplimiento del artículo 12 de la CDPD han sido implementadas por el Poder Judicial de la Federación. Como se mencionó anteriormente, la SCJN emitió criterios en el caso de Ricardo

Adair que, sin ser suficientes, avanzan en el reconocimiento de la capacidad jurídica de las PcD.

Además, este año se publicó el Protocolo de Actuación creado por la SCJN en el que se brinda orientación a los jueces para los casos en los que intervengan PcD. Dicho protocolo adopta la CDPD y demás estándares internacionales. Si bien este protocolo contiene información puntual y útil en aquellos juicios en que estén involucradas PcD, tiene dos problemas importantes:

- Está dirigido únicamente a los jueces del Poder Judicial de la Federación, sin considerar a los jueces locales de cada entidad federativa, quienes comúnmente resuelven los problemas diarios de PcD.
- No es vinculante, sino que únicamente sugiere directrices o lineamientos a los jueces a seguir en los casos que involucren a PcD.

En materia legislativa no ha habido ningún cambio para garantizar el respeto del derecho a la capacidad jurídica de las PcD. Tanto en el ámbito federal como en el ámbito local, el régimen de estado de interdicción no ha cambiado. A pesar de los criterios emitidos por la SCJN

en los que se hace manifiesto que el sistema actual del estado de interdicción no se apega a los parámetros de la CDPD, no ha habido acciones concretas por parte de los legisladores para generar un nuevo mecanismo que se ajuste a las obligaciones internacionales de México.

El único intento de modificar el sistema se dio en junio de este año en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. El Código Civil y de Procedimientos Civiles de esta entidad federativa fue reformado bajo la intención de implementar el artículo 12 de la CDPD. Sin embargo, la reforma aprobada es un retroceso en materia de derechos humanos de las PcD, al crear figuras confusas que no dejan de lado el modelo médico paternalista y que en nada contribuyen a que las PcD en México tengan un pleno goce y ejercicio de sus derechos. Además, en violación de lo dispuesto en el artículo 4.3 de la CDPD, no hubo ningún tipo de consulta o intercambio de información con PcD o con las organizaciones de la sociedad civil que las representan.

Finalmente, en relación al Poder Ejecutivo, si bien se han creado organismos que brindan atención y apoyo a las PcD, no atienden de fondo el problema del Artículo 12, ya que únicamente brindan apoyos de

tipo asistencialista. A pesar de no ser la autoridad competente para reformar el sistema de capacidad jurídica actual, si lo es para establecer salvaguardas y apoyos para que las PcD puedan ejercer su capacidad jurídica. No hay ninguna acción significativa de este tipo.

El Estado Mexicano en su respuesta a la lista de cuestiones menciona que el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED) realizó un “Estudio informativo sobre la capacidad jurídica de las personas con Discapacidad y los mecanismos de toma de decisiones con apoyo” y que presentó el mismo a la SCJN. Sin embargo, este estudio no ha impactado en políticas públicas o cambios legislativos concretos. Peor aún, si es que el mismo se presentó a la SCJN con anterioridad a la discusión del Caso Ricardo Adair (como lo apunta la respuesta del Estado), no se desprende de la discusión de los ministros ni de la sentencia emitida que el estudio haya sido tomado en cuenta.

El Ejecutivo Federal expidió el Programa Nacional del Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad y el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad (en el marco del Programa Nacional de Desarrollo), ambos esenciales para

garantizar que las PcD puedan ser autónomas e independientes. Sin embargo, sin un cambio sustancial en la legislación y las prácticas de autoridades, que garantice el respeto a la capacidad jurídica de las PcD, su participación en la economía nacional, en el mercado de trabajo, entre otros, seguirá siendo una ilusión.

No ha habido ningún tipo de colaboración con el poder legislativo para impulsar las reformas legislativas que se necesitan, pese a que es algo que el gobierno suele hacer en temas que le resultan prioritarios.

Además, no se ha hecho un trabajo serio en materia de concientización y capacitación en todos los niveles de gobierno, dependencias e instituciones para erradicar la visión paternalista de Estado, amparada en un modelo médico, y así fomentar el pleno reconocimiento de derechos y en específico, de la capacidad jurídica de las PcD.

## **CAPÍTULO 4**

### **LA ACTUAL REGULACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.**

#### **4.1- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO**

#### **TÍTULO QUINTO**

#### **CAPÍTULO ÚNICO**

#### **DECLARACIÓN DE ESTADO DE INTERDICCIÓN**

**ARTÍCULO 702.** La declaración de estado de interdicción puede pedirse por el cónyuge, por los presuntos herederos legítimos o por el Ministerio Público, sin perjuicio de disposición especial de la ley.

**ARTÍCULO 703.** La declaración de estado de interdicción se hará mediante juicio seguido conforme a las disposiciones del Libro Segundo, entre el peticionario y un tutor interino que para tal objeto nombre el juez a la persona cuya interdicción se pida; esta última también será emplazada para que, si lo desea, pueda intervenir en el proceso

respectivo. La falta de contestación de la demanda por parte del presunto interdicto, traerá como consecuencia que se considere únicamente la contestación que produzca el tutor interino.

El juez antes de hacer la designación de tutor interino, girará oficio al registrador público donde se pretenda hacer la declaración de estado de interdicción, a efecto de cerciorarse de la no existencia de nombramiento alguno de tutor o tutores autodesignados; de existir, será llamado o, en su caso, llamados, para entrar en funciones en el juicio de declaración de estado de interdicción.

(Párrafo Adicionado. P.O. 13 de junio de 2008)

A falta de tutor autodesignado, el nombramiento de tutor interino deberá recaer en cualquiera de las personas siguientes, si tuvieren aptitud para desempeñarlo, a juicio del juez: cónyuge, padre, hijos, madre, abuelos o hermanos del presunto incapacitado; para este fin el juzgador deberá ordenar el desahogo de las diligencias que estime necesarias para que el nombramiento del tutor interino recaiga en la persona que resulte más adecuada para la defensa de los intereses del presunto interdicto.

(Párrafo Reformado. P.O. 13 de junio de 2008)

En caso de no haber ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para la tutela interina, el juez, con todo escrúpulo, debe designar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del presunto interdicto o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencia con el solicitante de la declaración.

(Párrafo Adicionado. P.O. 13 de agosto de 2004)

En caso de que el tutor interino y el presunto interdicto contesten la demanda en los mismos términos, se tendrá como representante común al primero, sin perjuicio de que el presunto interdicto pueda intervenir directamente en el proceso. Cuando el tutor interino y la persona cuya interdicción se pide, contesten la demanda en forma diferente o las excepciones y defensas opuestas por ellos sean distintas, no habrá representante común.

(Párrafo Reformado. P.O. 13 de agosto de 2004)

**ARTÍCULO 704.** En el juicio a que se refiere el artículo anterior se observarán las siguientes reglas:

I. Mientras no se pronuncie sentencia irrevocable la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de

los bienes del incapacitado. Si ocurriere urgente necesidad de otros actos, el tutor interino podrá obrar prudentemente, previa autorización judicial;

II. El estado de interdicción puede probarse por cualquiera de los medios de prueba reconocidos en este Código, pero en todo caso, se requiere el reconocimiento judicial del presunto interdicto. Para el caso de demencia se requieren de al menos dos dictámenes coincidentes presentados por el peticionario, por el tutor interino y, en su caso, por el presunto interdicto, emitidos por peritos médicos preferentemente alienistas.

Los peritajes de los médicos serán valorados en los términos del artículo 216;

(Fracción Reformada. P.O. 13 de agosto de 2004)

III. Si la sentencia de primera instancia fuere declaratoria de estado, proveerá el juez, aunque fuere apelada o antes, si hubiere necesidad urgente, a la tutela de las personas que estuvieren bajo la guarda del presunto incapacitado, y a nombrar curador que vigile los actos del tutor interino, en la administración de los bienes y cuidado de la persona;

III. Luego que cause ejecutoria la sentencia de interdicción se proveerá a discernir el cargo al tutor propietario, en los términos de ley.

#### **4.2.- CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.**

##### **CAPÍTULO XV**

##### **DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.**

**ARTÍCULO 683.-** Son nulos todos los actos de administración ejecutados y los contratos celebrados por los incapacitados, sin la autorización del tutor, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción cuarta del artículo 591.

**ARTÍCULO 684.-** Son también nulos los actos de administración y los contratos celebrados por los menores emancipados, si son contrarios a las restricciones establecidas en el artículo 691.

**ARTÍCULO 685.-** La nulidad a que se refieren los artículos anteriores solo puede ser alegada, sea como acción, sea como excepción, por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes; pero no por las personas con quienes contrato, ni por los fiadores que se hayan dado al construirse la obligación, ni por los mancomunados en ella.

**ARTÍCULO 686.-** La acción para pedir la nulidad prescribe en los términos en que prescriben las acciones personales o reales, según la naturaleza del acto cuya nulidad se pretenda.

**ARTÍCULO 687.-** Los menores de edad no pueden alegar la nulidad de que hablan los artículos 683 y 684, en las obligaciones que hubieren contraído sobre materias propias de la profesión o arte en que sean peritos.

**ARTÍCULO 688.-** tampoco pueden alegarla los menores si han presentado certificados falsos del registro civil, para hacerse pasar como mayores o han manifestado dolosamente que lo eran.

#### **4.3 PERSONAS LEGITIMADAS PARA SOLICITAR LA INTERDICCIÓN**

La interdicción declarada, -como ya vimos- es una sentencia por la cual un tribunal civil, después de haber comprobado el estado de enajenación mental de una persona, la priva de la administración de sus bienes. Esta sentencia implica, como resultado, la apertura de la tutela del sujeto a interdicción. En derecho romano, la interdicción se únicamente se usaba respecto a los locos: su incapacidad se basaba en un hecho y no en un decreto del magistrado. La interdicción funcionaba solo tratándose de los pródigos.

Fue en un antiguo derecho francés, en una época desconocida cuando se sujetó también a interdicción a los locos. La interdicción es una medida de protección jurídica para los enajenados.

El derecho de promover la interdicción no pertenece en principio, sino a los miembros de la familia: sin embargo se concede también al ministerio público. Las personas a las que se concede este derecho son:

1.- El cónyuge del enajenado

2.- Los parientes del enajenado (presuntos herederos legítimos)

Ninguna jerarquía se ha establecido entre parientes. Todos pueden solicitar concurrentemente la interdicción, sin que pueda oponerse a quien lo haga, la existencia de parientes más próximos que él, que no la soliciten. De igual manera los hijos pueden pedir la interdicción de sus padres.

3.- El Ministerio Público: Fuera de la familia, el derecho para pedir la interdicción únicamente pertenece al ministerio público. En un principio, el ministerio público solo podía obrar cuando el enajenado no tenga ni parientes conocidos ni cónyuge. Sin embargo, ya el ministerio público ya puede actuar, aunque tenga parientes y cónyuge, si estos no promueven su interdicción.

#### **4.4. TRÁMITE PROCESAL PARA LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.**

Sustanciación: Para la declaración de incapacidad de alguna persona, se prevé dos formas:

##### **4.4.1 PROCEDIMIENTO DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.**

Este procedimiento puede concluir, en caso de que el tutor del presunto incapaz y el ministerio público estén conformes con el solicitante, con una resolución judicial que declare o deniegue la interdicción, con base a los dictámenes periciales rendidos.

El procedimiento de jurisdicción voluntaria trae consigo una privación de derechos sin previo juicio en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, por lo que infringe la garantía de audiencia establecida en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional. Por este motivo para obtener la declaración judicial de incapacidad el medio más apropiado es el juicio ordinario.

#### **4.4.2 JUICIO ORDINARIO.**

Este juicio deberá seguirse en caso de que exista oposición de alguna de las personas mencionadas, en el cual debe dar oportunidad de defenderse al presunto incapaz, tanto por sí mismo como por medio de su tutor interino.

#### **4.4.3 CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCIÓN.**

La acción debe dirigirse contra la persona cuya interdicción se pide, salvo la intervención de quienes deben asistirle, su padre, o tutor, marido. Debe notificarse personalmente al individuo de cuya interdicción se trata, cualquiera que sea su situación, aunque ya se encuentre internado en un establecimiento de enajenados.

#### **4.5 PRIMERA FASE DEL PROCEDIMIENTO**

IV. Al admitir la demanda de interdicción, el juez debe ordenar las medidas tutelares conducentes al aseguramiento de la persona y bienes del señalado como incapacitado, así como ordenar que la persona que auxilia a aquél de cuya interdicción se trata, lo ponga a disposición de los médicos alienistas o de la especialidad

correspondientes, o bien presente informe fidedigno u otro medio de prueba que justifique la necesidad de dictar las medidas cautelares al aseguramiento de la persona y bienes del señalado como incapacitado<sup>22</sup>.

Los médicos que practiquen el examen deberán ser designados por el juez. El examen se hará en presencia del juez, previa citación de la persona que haya pedido la interdicción y del ministerio público.

Si en el dictamen pericial resulta comprobada la incapacidad o, al menos, se pone en duda la capacidad de la persona sujeta al procedimiento, el juez debe dictar las medidas siguientes:

- A) Nombrarle tutor y curador interinos.
- B) Poner los bienes del presunto incapaz bajo la administración del tutor interino, salvo, en su caso, los de la sociedad conyugal, que quedaran bajo la administración del cónyuge.
- C) Promover legalmente de la patria potestad o tutela a las personas que tuviese bajo su custodia el presunto incapaz.

---

<sup>22</sup> José Ovalle Favela, *Derecho procesal civil*, décima edición, ed. Oxford, México 2013, págs. 463 y 464

Contra la resolución en la que se ordenen estas medidas procede el recurso de apelación en el efecto devolutivo de tramitación inmediata.

Posteriormente, el juez ordenará un segundo examen del presunto incapaz a cargo de otros médicos, también, nombrados por él. Si hubiese discrepancia entre el nuevo dictamen pericial y el anterior, el juez llamará a los peritos a una “junta de avenencia”, y si no logra superar las discrepancias nombrará un perito tercero en discordia.

El procedimiento de interdicción se divide en dos fases. En la primera parte, el procedimiento no es público; todas las audiencias se realizan en privado.

Presentación de la demanda: No hay citatorio de comparecencia. El procedimiento comienza con una forma especial: una petición dirigida al presidente del tribunal, en la cual debe articularse los hechos, acompañada de los documentos que acrediten el estado de interdicción, como carta del enajenado, testigos, o actas de algún médico especialista.

El tribunal debe consultar a los familiares sobre el estado de la persona cuya interdicción se pide, al tribunal le corresponde juzgar sobre la oportunidad de esta medida. El tribunal está obligado a consultar a la familia si quiere pronunciar la interdicción, pero si juzga que los hechos

alegados no son suficientes, o si la demanda es formulada por una persona que no tiene facultades para ello, no es necesario convocar a los familiares; el tribunal puede rechazar de inmediato la demanda, sin más formalidades.

El tribunal debe proceder al interrogatorio del presunto incapaz, es está una formalidad esencial a la que la ley atribuye gran importancia, pues mediante a ella podrá el tribunal formarse una opinión personal sobre el estado mental del demandado. Por tanto, debe siempre procederse a ella so pena de nulidad.

El mismo juez procede con este interrogatorio. Sin embargo, si el demandado no se halla en estado de comparecer, puede ser interrogado en su domicilio, en todos los casos debe de estar presente el ministerio público. Si no basta el primer interrogatorio, para formar la opinión del juez, puede éste ordenar que se repita una o más veces.

El tribunal debe asegurarse únicamente si el demandado está o no en pleno uso de sus facultades mentales, es decir, si comprende los asuntos ordinarios de la vida. Al presidente del tribunal corresponde señalar las preguntas que han de formularse al demandado.

## **4.6 SEGUNDA FASE DEL PROCEDIMIENTO.**

A partir de este momento, el procedimiento es público. Quien solicito la interdicción debe citar al demandado y el asunto sigue su marcha habitual. Que es citar a una audiencia en la que, si el tutor y el ministerio publico estuviesen conformes con el solicitante se procederá a que se dicte la sentencia definitiva, que se decreta en audiencia pública previa citación de las partes.

### **4.6.1 POSIBLES SOLUCIONES**

El tribunal puede escoger entre tres soluciones.

- 1.- Rechazar la demanda: si el estado mental del demandado le parece sano
- 2.- Decretar la interdicción: si demuestra el estado de incapacidad mental, y
- 3.- Limitarse a nombrar al demandado un asesor llamado asesor judicial. Se trata de un término medio entre las dos primeras soluciones: se asegura cierta protección al demandado, sin pronunciar su interdicción. Cuando el tribunal decida en esta forma, es rechazada la demanda de interdicción. El nombramiento de un asesor judicial se justifica cuando el demandado está afectado de

una simple debilidad de la razón. Los efectos de esta decisión son menos graves que los de la interdicción.

#### **4.7 LA APELACIÓN EN LA INTERDICCIÓN.**

La sentencia cualquiera que sea su decisión, es apelable. La apelación se falla en audiencia ordinaria. El ministerio Público debe ser oído en la segunda instancia como en la primera.

Los efectos de la sanción son que la persona incapaz sea sujeto de interdicción y que sus actos sean nulos si no son llevados a cabo por su representante.

#### **4.8 MEDIOS DE PRUEBA PARA ACREDITAR LA INTERDICCIÓN.**

Como lo señala el artículo 704 en su segundo párrafo del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato:

El estado de interdicción puede probarse por cualquiera de los medios de prueba reconocidos en este Código, pero en todo caso, se requiere el reconocimiento judicial del presunto interdicto. Para el caso de demencia se requieren de al menos dos dictámenes coincidentes presentados por

el peticionario, por el tutor interino y, en su caso, por el presunto interdicto, emitidos por peritos médicos preferentemente alienistas.

#### **4.8.1 LA PRUEBA PERICIAL PARA LA INTERDICCIÓN.**

*PRUEBA PERICIAL PARA LA INTERDICCIÓN. Si bien la ley requiere la prueba pericial para acreditar los hechos relacionados con alguna ciencia o arte, no excluye que otras pruebas puedan concurrir a la comprobación de los mismos hechos. La jurisprudencia de esta Corte sólo asienta que la enajenación mental no puede acreditarse exclusivamente con prueba testimonial, mas no se contrae a casos en que hay concurrencia de otras pruebas con la pericial y así no puede concluirse que el espíritu de las mismas ejecutorias sea rechazar otras pruebas. Es independiente la declaración de interdicción a la incapacidad, que puede existir antes de que aquélla se declare y esa incapacidad, una vez declarada la interdicción, puede acreditarse por diversos medios probatorios, pues entonces existe presunción de que la causa de ésta existía en una época anterior a la sentencia, ya que la demencia no se convierte repentinamente en un estado habitual<sup>23</sup>.*

---

<sup>23</sup> Amparo directo 5063/36. Perón Zetina Enrique. 17 de agosto de 1937. La publicación no menciona el sentido de la votación ni el nombre del ponente<sup>23</sup>

#### **4.9 TUTOR INTERINO.**

La tutela interina comienza con el nombramiento de un Tutor interino cuyas funciones se limitan a ejercer la guarda de la PcD y a la realización de los actos de conservación y administración indispensables. Además, el Juez está en el deber de dictar todas aquellas medidas que considere oportunas para evitar perjuicios al patrimonio de la PcD. Para el nombramiento de Tutor interino el Juez deberá preferir, en igualdad de circunstancias, a los parientes de la PcD o a los amigos de la familia.

De acuerdo con el artículo 462 del Código Civil para el Distrito Federal, ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare el estado y grado de capacidad de la persona que va a aquedar sujeta a ella. Dicha declaración debe ser judicial, por lo cual se requiere la realización de un procedimiento en el que se reúnan determinadas formalidades que sirvan para constatar tal estado. Entre estas medidas siempre se exige el dictamen certificado de dos médicos o psicólogos, preferentemente de instituciones de salud oficiales que dictaminen acerca de la enfermedad o particular estado de capacidad que presente la persona que se trate<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> Edgard Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, *Derecho civil introducción y personas seg.* Edición Ed. Oxford, pág. 254

#### **4.9.1 FUNCIONES DE TUTOR INTERINO.**

Por medio de este procedimiento, quienes ejercen la tutela pueden obtener la autorización judicial necesaria para vender o gravar los bienes que le pertenecen al incapaz o transigir sobre sus derechos. En la petición, el solicitante deberá expresar el motivo de la enajenación o el gravamen y el objeto al cual se aplicará la suma que se obtenga; en el procedimiento se deberá acreditar “la absoluta necesidad o la evidente utilidad” de la enajenación o gravamen.

El procedimiento se reduce a la solicitud y a un incidente en el cual se da participación al ministerio público y a un tutor especial nombrado para tal objeto por el juez, si la solicitud proviene de quienes ejercen la patria potestad o al tutor interino; la resolución definitiva que el juez dicte es apelable en ambos efectos.

#### **4.10 EL JUICIO ORDINARIO CIVIL Y SU REGULACIÓN PARA LA DECLARACIÓN DE INTERDICCIÓN.**

Si en la audiencia pública hubiese oposición del tutor interino o de ministerio público, la declaración de incapacidad no podrá ser hecha en el procedimiento de jurisdicción voluntaria, sino en el juicio ordinario, en el que subsistirán las medidas decretadas en dicho procedimiento y en el

que se debe dar oportunidad al presunto incapaz de defenderse, independientemente de la representación atribuida al tutor interino. De igual manera se requiere de las pruebas hechas por peritos en la materia.

Una vez que haya adquirido firmeza la sentencia dictada en el juicio ordinario en la que se declare la incapacidad, se procederá a nombrar y discernir el cargo de tutor que proceda conforme a la ley.

#### **4.11 LA TERMINACIÓN DE LA INTERDICCIÓN.**

La incapacidad o interdicción declarada judicialmente termina por la muerte del incapacitado o por sentencia definitiva pronunciada en juicio, en el que se demuestre que dejaron de existir las razones por las que se declaró la interdicción.

#### **4.12 CONVENIENCIA PARA UNA MEJOR IMPARTICIÓN DE JUSTICIA AL PRETENDIDO INTERDICTO.**

Una vez analizada el tema relacionado con la interdicción nos podemos dar cuenta que la impartición de justicia sobre la PcD viola algunas garantías fundamentales, ya que en muchas ocasiones el tutor ve por sus propios intereses de lugar de la persona incapaz; de igual manera se encuentra en mucha desventaja en materia laboral, civil, administrativa, entre otras.

Por lo tanto, que la mejor opción para una mejor impartición de justicia para el interdicto es que la interdicción se considere como un procedimiento especial y que se lleve este procedimiento en materia de oralidad familiar.

#### **4.13 PROPUESTAS DE REFORMA PARA INCLUIR EL ESTADO DE INTERDICCIÓN DENTRO DE LA HIPÓTESIS DEL ARTÍCULO 822 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.**

El Artículo 822 habla de la materia del procedimiento oral ordinario y señala:

Se tramitarán por el procedimiento oral ordinario, las controversias que se susciten con motivo de:

- I. Nulidad de matrimonio;
- II. Guarda, custodia y convivencia de niños, niñas y adolescentes;
- III. Acciones de divorcio necesario;
- IV. Alimentos;
- V. Reconocimiento, desconocimiento y contradicción de paternidad, así como la posesión del estado de hijo; y
- VI. Pérdida y suspensión de la patria potestad.
- VII. La Declaración de Estado de Interdicción.

La propuesta que señalo es que se amplié para que en el procedimiento oral ordinario se vea controversias de interdicción.

Esta se llevaría bajo las siguientes características, establecidos en los Artículos 823 al 843 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato:

En la demanda y contestación a éstas se ofrecerán las pruebas respectivas.

Tratándose de pruebas para acreditar excepciones procesales, el demandado deberá precisar las que se ofrezcan para tal efecto, para lo cual no se admitirán más que la documental y la pericial.

Las pruebas que no se ofrezcan en los escritos de demanda, reconvención y contestación a éstas, no serán admitidas, aunque su ofrecimiento se realice posteriormente.

Las excepciones supervenientes se podrán hacer valer hasta en la audiencia de juicio antes de la etapa de alegatos.

Admitida la demanda, el juez ordenará emplazar al demandado y le correrá traslado, a fin de que dentro del plazo de nueve días ocurra a producir su contestación por escrito.

Transcurrido el plazo fijado, contestada o no la demanda, se citará a la audiencia preliminar, para que se celebre dentro de los diez días

siguientes. En los casos de que proceda la fase de conciliación previa, se citará a la misma y, una vez concluida se iniciará la audiencia preliminar.

No puede existir allanamiento, por lo que no podrán seguirse las reglas al respecto.

La audiencia preliminar se desarrollará en las siguientes etapas procesales:

- I. Enunciación de la litis;
- II. Sanción del convenio por el juez, en caso de conciliación de las partes;
- III. Depuración del procedimiento en la que se admitirán y desahogarán las pruebas ofrecidas en relación con las excepciones procesales y cosa juzgada;
- IV. Admisión y preparación de pruebas para la audiencia del juicio;
- V. Revisión de las medidas provisionales, de aseguramiento y precautorias ya decretadas, y decisión sobre las solicitadas en la audiencia; y
- VI. Citación para la audiencia de juicio.

La audiencia preliminar se llevará a cabo con o sin la asistencia de las partes, sin perjuicio de las consecuencias procesales que ello conlleve.

Declarada abierta la audiencia preliminar, las partes precisarán sucintamente sus pretensiones, excepciones y defensas, respectivamente. El juez enunciará la litis. No serán aplicables las reglas de la conciliación en este procedimiento.

El juez resolverá en su caso, sobre las excepciones procesales y la cosa juzgada con el fin de depurar el proceso.

Cuando se declare fundada la falta de personalidad y ésta fuere subsanable, las partes podrán acreditarla al inicio de la audiencia de juicio, de no hacerse así, si se trata de la del actor, se dará por terminado el juicio oral; si se tratare del demandado, se le tendrá por no contestada la demanda y seguirá el juicio en su rebeldía.

Las partes deberán exhibir la prueba documental que acredite fehacientemente que se encuentra en trámite otro procedimiento.

La acumulación se sustanciará oralmente y se resolverá en la misma audiencia. La resolución que se emita será irrecurrible.

Cuando los juicios se encuentren en diferentes tribunales, la acumulación se promoverá ante el juzgado en el que se tramita el segundo juicio. El

tribunal que decida la acumulación enviará los autos o la carpeta electrónica al que conozca del juicio más antiguo. Si éste se opusiere a la acumulación, la parte interesada ocurrirá al tribunal superior común a fin de que determine el que deba conocer.

Recibidos los autos por dicho tribunal, citará a las partes a la audiencia de alegatos, que se efectuará dentro del tercer día, en la cual pronunciará su resolución.

No obstante que se reunieren los supuestos a que alude el artículo 75 de este Código, no procederá la acumulación de juicios sujetos a procedimientos distintos; dándose por concluido el segundo procedimiento.

Las pruebas deberán recibirse cuando estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados. Las partes, cuando el juez así lo requiera, deberán señalar en la audiencia preliminar, de manera precisa, los hechos que pretendan acreditar con cada medio de prueba ofrecido.

El juez procederá a pronunciarse respecto de la admisión de las pruebas, y podrá excluir aquéllas que fueren impertinentes o sobreabundantes. Asimismo, tendrá por desahogadas las que por su naturaleza lo permitan.

Las partes tendrán a su cargo la oportuna preparación de las pruebas admitidas, bajo el apercibimiento que de no hacerlo se declararán desiertas.

Si las partes solicitan informes de autoridades o particulares, sí así procediere, el juez ordenará su envío inmediato, con los apercibimientos de ley, para que pueda tenerlos a la vista en la audiencia de juicio.

En esta etapa deberá realizarse la objeción de documentos. Si se ofrecieren pruebas para acreditarla, las que fueran admitidas se desahogarán en la propia audiencia cuando ello sea posible, caso contrario, se desahogarán en la audiencia de juicio.

Las medidas provisionales, de aseguramiento y precautorias decretadas con anterioridad, serán revisadas de oficio o a petición de parte y, en su caso, modificadas en la audiencia a que se refiere el presente Capítulo.

Si las medidas se solicitaren en la audiencia, el juez resolverá en ella atendiendo, en lo conducente, a las disposiciones que conforme a su naturaleza resulten aplicables. Si se ofrecieren y admitieren pruebas, se desahogarán en la propia audiencia.

Las resoluciones que recaigan en la revisión y la concesión de medidas en la audiencia preliminar serán irrecurribles.

El juez fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia de juicio, misma que deberá celebrarse dentro de los quince días siguientes a la audiencia preliminar.

En la audiencia preliminar cuando no se hubieren ofrecido pruebas o las ofrecidas se tengan por desahogadas por su propia naturaleza, el juez continuará en su caso, con la etapa a que se refiere la fracción V del artículo 828 de este Código, y dará por concluida la audiencia e iniciará la de juicio, la que se desarrollará a partir de la etapa de alegatos.

La audiencia de juicio se desarrollará de la siguiente manera:

- I. El día y hora señalados, el juez instalado en la sala de audiencias del juzgado, verificará por conducto del personal judicial de apoyo la presencia de las partes, testigos, peritos e intérpretes que deban participar en la audiencia, así como la existencia de las cosas que deban exhibirse y de los documentos que hayan sido presentados en el juicio; se cerciorará que los peritos y testigos permanezcan

separados entre sí, mientras son llamados a declarar; hecho lo anterior declarará abierta la audiencia de juicio;

- II. Abierta la audiencia, se recibirán los medios de prueba, de preferencia, en el orden que fueron ofrecidos. Así como los relativos a la objeción de documentos.

El juez dejará de recibir las pruebas que no se encuentren debidamente preparadas por las partes, declarándose desiertas. No se desahogarán las pruebas en las que para tal efecto deba estar presente el oferente, perdiendo el derecho para hacerlo.

Cuando se hayan solicitado informes de autoridades o particulares que no se hayan rendido, el juez impondrá los medios de apremio que procedan y, en caso de que a su juicio resulten necesarios para la decisión del asunto, les requerirá para que a la brevedad los rindan;

- III. Desahogadas las probanzas, se formularán verbalmente alegatos, para lo cual se les concederá la palabra, primero al actor y después al demandado, por un tiempo prudente a juicio del juez, sin exceder de quince minutos, sin derecho a réplica; y

**IV.** Enseguida el juez en la propia audiencia emitirá la sentencia por escrito y explicará brevemente su contenido. En aquellos asuntos que por su complejidad lo requiera, la sentencia podrá emitirse dentro del plazo de diez días.

## **CONCLUSIONES:**

- I. En la legislación mexicana, desgraciadamente tener una discapacidad mental, es objeto de desigualdad y estereotipos, pues hasta las mismas leyes y códigos se refieren con términos peyorativos.
  
- II. A pesar del esfuerzo que han tenido los legisladores por tener una igualdad entre todas las personas, el procedimiento para las PcD viola sus derechos limitando su capacidad jurídica, como el impedimento para contraer matrimonio, no pueden testar, no tienen el derecho del voto, no pueden donar sangre o órganos.
  
- III. Actualmente en nuestra ley procesal, para solicitar la interdicción se puede llevar a cabo en el procedimiento ordinario, pero mi propuesta es que se debería reformar la legislación de Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato para que en su artículo 822 se contemple la interdicción, y esta se lleve a cabo en el procedimiento oral ordinario familiar, y se lleve a cabo con las especificaciones del

este procedimiento, esto para garantizar los derechos de las PcD.

- IV. El principio de inmediatez garantizará en favor del demandado, que la aplicación de la Justicia, sea cercana y verdadera, evitando así el abuso de personas, que se quieran apoderar del patrimonio del sujeto demandado, bien por razones solamente de edad, sin que exista incapacidad o enfermedades que no afecten el raciocinio.

## BIBLIOGRAFÍA

Baqueiro Rojas Edgar y Buenrostro Báez Rosalía: Derecho Civil Introducción y personas, Ed. Harla, México 1995 pp. 344

Baqueiro Rojas Edgar: Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, México 1990 pp. 567

Bravo González Agustín, Bravo Valdez Beatriz: Derecho Romano, Ed. Porrúa, México 1994 pp. 239

Chávez Asencio Manuel: Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares, Ed. Porrúa pp. 365

Galindo Gorfias Ignacio: Derecho Civil, Ed. Porrúa, México 1993 pp. 254

Marcel Planiol, Georges Ripett: Derecho Civil Biblioteca Clásicos del Derecho, volumen 8, Ed. Harla, Paris 1946 pp. 399

Moto Salazar Efraín: Elementos de derecho, Ed. Porrúa, México 1991 pp.540

Ovalle Favela José: Derecho Procesal Civil, Ed. Oxford, México 2013 pp. 371

Rojina Villegas Rafael: Compendio de derecho civil, introducción personas y familia, Ed. Porrúa, México 2001 pp. 442

Soto Álvarez Clemente: Prontuario de introducción al estudio del derecho. Ed. Limusa, México 1999 pp. 298

## **LEGISLACIÓN**

Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad: Artículo quinto

Código Civil para el Estado de Guanajuato

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato

## **OTRAS FUENTES**

De Pina Vara Rafael: Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México 1994 pp. 167