

00781

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO



EL ESTADO DE INTERDICCION EN EL
CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

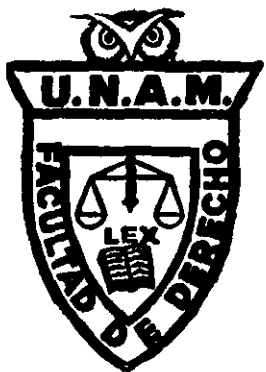
TESIS

que para obtener el grado de
DOCTOR EN DERECHO

presenta:

HILDA PEREZ CARBAJAL Y CAMPUZANO

Director de Tesis: Doctor Jorge Mario Magallón Ibarra



MÉXICO, 2001



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

**El presente trabajo de tesis se realizó bajo la
dirección del Doctor Jorge Mario Magallón Ibarra.**

DEDICATORIA

A mis padres,

porque sin las bases que ellos me dieron no podría realizarme en todos sentidos.

A Francisco,

mi esposo, por su amor y apoyo en todo momento.

A mis adorados hijos Francisco, Muriel y Fabián,

esperando que este esfuerzo represente para ellos un ejemplo a seguir.

A mis hermanos Silvia, Arturo y Maité.

Doctor Iván Lagunes Pérez

por el cariño que me ha brindado durante tantos años y por sus consejos, orientación e impulso, especialmente en la realización de esta tesis.

Al Doctor Ruperto Patiño Manfer,

por su inapreciable amistad y apoyo.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco al Doctor Jorge Mario Magallón Ibarra por su alta competencia en la dirección del presente trabajo y por su inapreciable e incondicional apoyo.

Expreso mi amplio reconocimiento a los Doctores José de Jesús López Monroy, Juan Ruiz González Alcántara, Lázaro Tenorio Godínez y Jesús Saldaña Pérez por haber accedido a revisar el presente trabajo y por sus valiosos comentarios que han enriquecido el contenidos de esta obra.

RESUMEN

El estado de Interdicción se dicta por sentencia de juicio y tiene por objeto proteger a las personas que son incapaces de gobernarse a sí mismas. Una vez decretada la Interdicción de una persona incapaz a través de la sentencia definitiva, dicha persona está sujeta a graves consecuencias económico- personales. Por ende, es necesario efectuar estudios profundos en este tema de manera que se permita plantear una legislación que intente evitar abusos e injusticias que muy frecuentemente se producen como consecuencia de vacíos e imprecisiones en la ley. Este trabajo tiene por objeto analizar el concepto de Interdicción, su significado etimológico y su acepción jurídica, así como la naturaleza del estado de Interdicción. El trabajo trata los conceptos jurídicos, aunados a los antecedentes históricos, en los que se incluye la evolución legislativa sobre el tema en México. Asimismo, se efectúa el análisis de los elementos que concurren en su estructura, para desembocar en lo que el estado de Interdicción es en la legislación civil vigente, ampliándolo hasta determinar sus consecuencias personales y patrimoniales. Finalmente, se elabora una síntesis conceptual que resume los complejos aspectos que concurren en esta materia, haciéndose notar que tanto la doctrina como la legislación mexicana han concedido una notoria preferencia al aspecto negativo de la capacidad, olvidando las manifestaciones positivas que entrañan tal atributo de la personalidad. De esta forma, se examina el procedimiento establecido en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con el fin de detectar deficiencias y proponer su solución.

ABSTRACT

A civil interdiction deals with a legal sentence aiming to protect persons that lack of legal capacity to govern themselves. Once the civil interdiction sentence is pronounced, it produces serious consequences to such persons. Therefore, a deeper study in this subject is needed allowing to dress up a better legislation that avoids injustice and abuse that take place frequently. The goal of this work is in first term to study the meaning of interdiction, both etymologically and legally and the origin of the interdicted condition. This work deals also with the juridical concepts related to the interdicted condition focusing to an historical background and to the evolution of the related legislation in Mexico. An analysis of the elements that compose it, the current civil legislation and the personal and patrimonial consequences over persons is made. Finally, complex aspects of the interdicted condition are studied underlining the fact that either the academic or the mexican legislation have focused up to now on the negative side of capacity missing to consider the positive manifestations that are inherent to this attribute of personality. The current legislation and legal procedures established for the Federal District in Mexico are examined and a number of deficiencies are stressed. Solutions to such deficiencies are proposed.

TESIS: "EL ESTADO DE INTERDICCION EN EL DISTRITO FEDERAL"

AUTORA: HILDA PEREZ CARBAJAL Y CAMPUZANO

GRADO: DOCTOR EN DERECHO.

DEPENDENCIA: UNAM, FACULTAD DE DERECHO, DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO 1	5
CONCEPTO DE INTERDICCIÓN	
1.1. ETIMOLOGÍA DE LA PALABRA INTERDICCIÓN	5
1.2. ACEPCIÓN JURÍDICA DE LA INTERDICCIÓN	6
1.3. NATURALEZA JURÍDICA DEL LLAMADO "ESTADO DE INTERDICCIÓN".	7
CAPÍTULO 2	9
ANTECEDENTES HISTÓRICOS	
2.1. ROMA	9
2.1.1. CAPACIDAD Y PERSONALIDAD	10
2.1.2. ESCLAVITUD	16
2.1.3. ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS ROMANAS	19
2.1.4. INCAPACIDAD DE LAS PERSONAS	21
2.2. EVOLUCIÓN EN MÉXICO Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO	23
2.2.1. ÉPOCA PREHISPÁNICA	23
2.2.2. ÉPOCA COLONIAL	25
2.2.3. ÉPOCA DEL MÉXICO INDEPENDIENTE	29
2.2.4. LEY DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1857	30

2.2.5. CÓDIGO CIVIL DE 1870 Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1871	30
2.2.6. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1880	40
2.2.7. CÓDIGO CIVIL Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1884	41
2.2.8. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917	49
2.2.9. CÓDIGO CIVIL DE 1928 Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1932	50
CAPÍTULO 3	72
ELEMENTOS DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN	
3.1. ELEMENTO PERSONAL	73
3.1.1. SUJETOS RELACIONADOS	74
3.1.1.1. EL PRESUNTO INTERDICTADO	75
3.1.1.2. PARIENTES Y FAMILIARES	84
3.1.1.3. MINISTERIO PÚBLICO	87
3.1.2. CAPACIDAD	89
3.1.3. CAPACIDAD DE GOCE	90
3.1.3.1. ADQUISICION Y PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD DE GOCE	94
3.1.3.2. EFECTOS Y RESTRICCIONES.	100
3.1.3.3. LA MUERTE (CONMORIENCIA Y PREMORIENCIA)	110
3.1.4. CAPACIDAD DE EJERCICIO	114

3.1.4.1. MAYORÍA DE EDAD EN LA CONSTITUCIÓN, EL CÓDIGO CIVIL, CÓDIGO PENAL, LEY FEDERAL DEL TRABAJO, LEY DE LA REFORMA AGRARIA Y LEGISLACIÓN MILITAR	119
3.1.4.2. EMANCIPACIÓN: ESPECIES, EFECTOS Y SU IRREVOCABILIDAD	121
3.2. ELEMENTO REAL	123
3.2.1. INCAPACIDAD E INGOBERNABILIDAD	124
3.2.2. INCAPACIDAD NATURAL Y LEGAL	128
3.2.3. CONCEPTO DE SALUD Y TRASTORNOS MENTALES	133
3.2.4. OTROS TIPOS DE INCAPACIDAD DISTINOS A LA DEMENCIA	149
3.2.5. LA REPRESENTACIÓN COMO INSTITUCIÓN AUXILIAR DE LA INCAPACIDAD DE EJERCICIO	155
3.3. ELEMENTO FORMAL	180
3.3.1. PROCEDIMIENTO PARA LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN	181
3.3.2. ANALISIS CRÍTICO Y CONSTRUCTIVO	201

CAPÍTULO 4**EL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN EL DERECHO CIVIL VIGENTE** 218

4.1. ADQUISICIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN 221

4.2. DESARROLLO DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN 228

4.3. TERMINACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN 254

CAPÍTULO 5**CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN** 265

5.1. CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN SOBRE LA PERSONA Y BIENES DEL INCAPACITADO 266

5.2. CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN RELACIÓN CON TERCEROS 283

5.3. CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN RELACIÓN CON EL ESTADO 290

CONCLUSIONES 299**BIBLIOGRAFÍA** 321

INTRODUCCIÓN

La Interdicción constituye el estado jurídico en que se encuentra una persona que careciendo de las aptitudes generales para gobernarse y administrar sus bienes, es declarada incapaz por sentencia judicial y sometida a la guarda de un tutor, quien cuidará de la persona, administrará sus bienes y la representará tanto en juicio como en todos los actos jurídicos.

El procedimiento de declaración del estado de Interdicción, tiene por objeto la protección de la persona y bienes del mayor de edad que sufre alguna o algunas de las incapacidades descritas en la fracción II del artículo 450 del Código Civil, debiéndose proveer para esa finalidad además de la designación de un tutor, a un curador el cual tendrá como función el de vigilar la actuación del tutor.

Este procedimiento se regula en el Código de Procedimientos Civiles vigente, en los artículos 904 y 905, los cuales establecen dos clases de substanciación. El primero en la vía de jurisdicción voluntaria y cuando existe oposición de parte para la declaración de la Interdicción, mediante juicio ordinario.

Una vez constituido el estado de Interdicción de una persona incapaz a través de la sentencia definitiva dictada en el referido procedimiento, le produce importantes consecuencias económicas y personales a dicha persona.

Existen actualmente varias instituciones que ayudan a las personas que de alguna manera se encuentran dentro de alguno de los supuestos que pueden incapacitarlas, generalmente por disminución o perturbación de su inteligencia, para hacer de ellas sujetos autosuficientes y productivos, para que de alguna forma se incorporen a la sociedad.

Lo expuesto anteriormente revela que el estado de Interdicción es un tema que reviste 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 sí 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. De igual forma, resulta injusto que por una serie de imprecisiones y lagunas en la ley, se pretenda en un momento dado, declarar incapaces a personas sanas, con el fin de cometer abusos en su contra.

Por lo anterior, el Estado tiene la obligación de regular en forma clara y detallada los casos en los que debe declararse a una persona en estado de Interdicción. Sin embargo, tanto en el Código Civil como en el Código de Procedimientos Civiles, así como en la doctrina, no se ha

puesto suficiente atención a la regulación del estado de Interdicción, existen lagunas y deficiencias importantes. Consecuentemente, surge la necesidad de legislar más adecuadamente sobre la materia.

El presente trabajo tiene como objetivo, efectuar un análisis jurídico de la evolución histórica 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.

El trabajo ha sido desarrollado en cinco capítulos y sus conclusiones. El primer capítulo se refiere al concepto de Interdicción, efectuando su análisis etimológico y de su acepción jurídica, así como de la naturaleza del estado de Interdicción.

En el segundo capítulo se señalan los antecedentes históricos sobre el estado de Interdicción, examinando el Derecho Romano y su trascendencia en la evolución histórica de México y en el Derecho Positivo Mexicano.

El tercer capítulo constituye la parte medular de esta tesis, ya que en él se analizan los elementos del estado de Interdicción, divididos en personal, real y formal. El elemento formal lo conforman los sujetos relacionados, como lo son el presunto interdictado, los parientes y familiares y el Ministerio Público, haciéndose un análisis del concepto de capacidad, su definición, las clases de capacidad, tanto de goce como de ejercicio y dentro de esta última, se hace referencia a la mayoría de edad

y a la emancipación. El elemento real lo constituye el concepto de incapacidad e ingobernabilidad, el de incapacidad natural y legal, de salud y de trastornos mentales, así como de otros tipos de incapacidad distintos a la demencia; por último se hace un estudio de la representación como institución auxiliar de la incapacidad de ejercicio. En cuanto al elemento formal, que se refiere al procedimiento para la declaración del estado de Interdicción, se proporciona un análisis crítico y constructivo de dicho procedimiento.

En el cuarto capítulo se estudia la forma en que se adquiere, se desarrolla y termina el estado de Interdicción.

Las consecuencias de la declaración de la Interdicción se analizan en el capítulo cinco, refiriéndose a las consecuencias de la persona y bienes del incapacitado, en relación a terceros y con el Estado.

Finalmente, las conclusiones a las que se han llegado después de haberse realizado la investigación sobre el presente tema, enfatizan las deficiencias y contradicciones que se encuentran en el Código Civil y en el Código de Procedimientos Civiles. Una serie de propuestas son sugeridas para subsanar tales deficiencias lo que se espera, permita en última instancia regular de manera estrictamente jurídica y más humanitaria la declaración del estado de Interdicción.

CAPÍTULO 1

CONCEPTO DE INTERDICCIÓN

1.1 ETIMOLOGÍA DE LA PALABRA INTERDICCIÓN.

La palabra Interdicción proviene del Latín *interdictio-onis*, que significa PROHIBICIÓN.

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, el impedir que una persona pueda administrar y disponer libremente de sus bienes e incluso para que pueda actuar individualmente de acuerdo a sus intereses.

En Derecho Romano los *interdicta* consistían órdenes emanadas del magistrado *cum imperio* ya prohibiendo, ya ordenando algo, generalmente de manera transitoria, en tanto desaparecían las causas que habían dado origen a su pronunciamiento.

Entre ellos es de citarse el llamado *interdictio prodigi* que tenía lugar por orden emanada de un magistrado para que el pródigo no pudiera válidamente realizar actos de disposición de sus bienes. La finalidad primordial de la *interdictio* era proteger a ciertas personas o determinadas situaciones¹.

1.2. ACEPCIÓN JURÍDICA DE LA INTERDICCIÓN.

En nuestro derecho, Interdicción se entiende como la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona mayor de edad declarada por el juez de lo familiar de acuerdo con las formalidades que para el efecto establece la ley procesal y siempre que se haya probado dentro del procedimiento, que la persona presuntamente incapaz, se encuentre disminuido o perturbado en su inteligencia, aunque tenga intervalos lúcidos; o aquella persona que padezca alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a que la limitación o alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio, como se establece en el artículo 450 del Código Civil en su fracción II.

¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 10a. ed. Vol. III, Editorial Porrúa, México, 1997, p.p. 1773 a 1776.

1.3. NATURALEZA JURÍDICA DEL LLAMADO "ESTADO DE INTERDICCIÓN".

En nuestro régimen jurídico la declaración del estado de Interdicción tiene por objeto la protección de la persona y los bienes del mayor de edad que ha caído en estado de incapacidad por alguna de las causas antes mencionadas, esto es, porque se encuentre disminuido o perturbado en su inteligencia; padezca alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, como se señaló con anterioridad, designándole a esa persona incapaz un tutor y un curador, para atender debidamente la administración de su patrimonio, toda vez que no puede gobernarse por sí mismo².

El derecho mexicano se aparta de otros regímenes jurídicos extranjeros, como el español, que conocen la Interdicción civil como una pena pública, a consecuencia de la comisión de ciertos delitos de orden patrimonial, en los que los tribunales civiles en coordinación con la justicia penal decreta la prohibición para el penado de seguir participando en los negocios de la vida civil.

En nuestro derecho debe distinguirse la incapacidad de los menores de edad, de la Interdicción, que se refiere a los mayores de edad privados de inteligencia por causas patológicas o por hábitos

² Diccionario Jurídico Mexicano, Ob. Cit., p.p. 1774 a 1776.

viciosos. La incapacidad y la Interdicción se distinguen de la inhabilitación. Esta figura jurídica connota la privación judicial por la comisión de un delito o de ciertos actos de naturaleza civil que la persona ha realizado y que exigen el aseguramiento de sus bienes y la privación de sus facultades de administración de su patrimonio, en protección de los derechos de los acreedores. Así, se percibe que la minoridad entraña necesariamente la incapacidad, en tanto que la enfermedad mental y los hábitos de alcoholismo y drogadicción, por sí solas no bastan para restringir la capacidad del sujeto enfermo, ya que se requiere de una declaración judicial como medida de protección al incapacitado y de los terceros, en tanto que la inhabilitación presenta la nota distintiva de ser primordialmente una sanción impuesta por el juez, como consecuencia de una cierta conducta reprobable³.

³ Diccionario Jurídico Mexicano, Ob. Cit., p.p. 1774 a 1776.

CAPÍTULO 2

ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

2.1 ROMA.

Dentro de la historia de la humanidad, Roma reviste vital importancia, toda vez que en ella encontramos las bases del Derecho y de manera especial, de la incapacidad jurídica del individuo.

El ser humano existía para el Derecho Romano, sin embargo, para que la persona pudiera ser considerada como sujeto de derechos con plena capacidad de goce, se requería de ciertos requisitos que sólo poseía un número limitado de seres humanos. Estos requisitos que debían reunir las personas según la jurisprudencia clásica, eran tres: Ser libres, no esclavos (*Status libertatis*); ser romanos, no extranjeros (*Status civitatis*); y ser paterfamilias (*Status Familiae*)⁴.

⁴ MARGADANT, Guillermo, F., "El Derecho Privado Romano como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea", 1a. edición, Ed. Esfinge, México, 1960, p.p. 487 a 491.

2.1.1 CAPACIDAD Y PERSONALIDAD.

El ser humano que reunía estos tres requisitos a que se ha hecho mención, era considerado como una persona física romana con personalidad. Esta personalidad en el Derecho Romano clásico, podía comenzar poco antes del nacimiento de la persona y terminar después de la muerte, estableciéndose cuáles eran los requisitos necesarios para considerar nacida a la persona física. Se establecía como primer elemento, que el feto se separara del vientre materno y que naciera vivo y viable, teniendo el efecto retroactivo desde la concepción, siempre y cuando la persona naciera orgánicamente perfecta, es decir, sin un vicio que pudiera llevarla a la muerte cierta e inminente, pues en este caso se equiparaba al nacimiento de un niño muerto. Además de lo anterior, la persona al nacer debía ser normal, esto es, sin defectos físicos que lo pudieran considerar como un monstruo, pues de ser así, el nacimiento no tendría efectos jurídicos.

Asimismo, la personalidad podía durar más allá de la muerte biológica, cuando se trataba de dar un titular a la herencia yacente, en la que la personalidad del difunto se prolongaba hasta el momento de la aceptación de la herencia o cuando el heredero aceptaba la herencia con efectos retroactivos, de manera que una herencia yacente

ya pertenecía de antemano al futuro heredero, aunque todavía no se conociera quien sería el heredero⁵.

En tal virtud, para tener la plena capacidad de goce de los derechos otorgados por la ley, era necesario que el individuo tuviera la condición de haber nacido vivo y viable, que tuviera la condición de ser libre, ciudadano romano y jefe de la familia.

En relación al requisito que se refiere al *Status Civitatis*, es decir, el ser romano y no extranjero, se podía adquirir por nacimiento (*Ius sanguinis*); por los efectos de la *manumissio*, cuando el esclavo ha sido liberado por su señor; y por concesión de los comicios.

Esta ciudadanía (*Status Civitatis*), se podía perder al caer en la esclavitud; por emigración y adquisición de otra ciudadanía; y como consecuencia de otras penas.

Además del *Status Civitatis*, la persona física Romana, debía tener el *Status Familiae* o sea, ser *paterfamilias (sui iuris)*, que era el jefe de la casa. Los demás miembros de la *domus* (monarquía doméstica) estaban sometidos a su mandato, a su poder y sólo podían participar en la vida jurídica romana, a través del *paterfamilias*, por lo que eran considerados *alieni iuris*..

A pesar de lo anterior, el *alieni iuris* podía realizar actos jurídicos, pero su capacidad era un reflejo de la capacidad del

⁵ MARGADANT, Guillermo, F., Ob. Cit., p.p. 487 a 491.

paterfamilias, bajo cuya potestad se encontraba, por lo que todo lo que adquiría, lo adquiría para el *paterfamilias*, pues no podía tener propiedades, y los contratos que celebraba en relación al peculio, lo hacía por instrucciones expresas del *paterfamilias*, aunque los beneficios eran para él.

De acuerdo a lo antes mencionado, la mayoría de los romanos libres, eran *alieni iuris*, los cuales como se ha hecho mención, no gozaban de plena personalidad jurídica, pues sólo el *paterfamilias* quien dirigía su propia *domus*, podía actuar por sí mismo en la vida jurídica en Roma. Esta condición de *paterfamilias*, no dependía de la mayoría o minoría de edad, pues no se necesitaba ser mayor de edad para ser *paterfamilias*, y en cambio, un ciudadano romano libre, podía estar sometido a la patria potestad, a las órdenes de un *paterfamilias*, independientemente de su edad aunque ésta fuera avanzada.

Por otra parte, cabe señalar que el parentesco en Roma tenía dos ramas; una era la *agnatio* o el parentesco civil que es el más importante y se transmite por medio de los valores (hijos, nietos, etc.), pues las mujeres al casarse pasaban a formar parte de otra familia bajo la protección del padre de su marido, cayendo bajo la denominación de *cum manus*.

Dentro de las facultades del *paterfamilias* se encontraba la posibilidad de adoptar a un miembro de una familia ajena a la suya, perdiendo el adoptante toda relación con la familia original; pues pasaba

este último a ser agnado de la familia adoptante y adquiriendo con ello los mismos derechos que cualquier otro hijo.

Los agnados aun cuando estuviesen sujetos a la patria potestad, tenían la facultad de ejercer la tutela, curatela y sucesión.

El otro parentesco, era la *cognatio* o sea el parentesco natural o de sangre, incluyéndose en este último a los descendientes en línea directa y en línea colateral; pero en el Derecho de Gentes este parentesco no era suficiente para incluirlo en la familia, pues sólo el agnado pertenecía a ella.

La mujer casada, quedaba sujeta a la *manus*, es decir, a la autoridad del marido y aunque en algunas ocasiones quedaba fuera de ella, nunca ejercía la patria potestad sobre sus hijos.

También existía una agrupación civil, que no era propiamente una familia la llamada *gens*, cuyos miembros tenían el mismo nombre y un culto propio; cuando no había agnados que protegiesen a un incapaz, tocaba a ellos ese cargo. Para poder pertenecer a esa agrupación era necesario además, llevar el mismo nombre, ser ingenuo y que todos sus antepasados lo hubieren sido; entendiéndose por ingenuo, aquél que nunca había sido sujeto a esclavitud. Pero la

gens cayó en desuso pues las familias romanas llegaron a ser tan numerosas que se prescindió de ella⁶.

Las instituciones de la tutela y la curatela en la antigüedad romana guardaban gran similitud.

La primera consistía en la designación de una persona facultada para cuidar y defender la persona y los bienes de los impúberos que nacieran *sui juris*. La segunda se utilizaba solamente para los que padecían enfermedades mentales y para aquellos que dilapidasen sus bienes que habían recibido como herencia de sus ascendientes.

Servio Sulpicio al definir la tutela, nos dice que es: "poderado y permitido por el Derecho Civil sobre una cabeza libre para proteger a quien, a causa de su edad, no puede defenderse por sí mismo"⁷.

El impúber era un individuo incapaz de protegerse por sí mismo, pues todavía no entraba a la edad en que podía ser titular de derechos y obligaciones, por lo cual se le nombraba un tutor para que lo representara tanto en su vida civil como jurídica. Lo anterior no significaba que dejara de ser "*sui iuris*" pues seguía siendo una persona libre, ya que el tutor no podía corregirlo ni tener autoridad sobre él.

⁶ PETIT, Eugene, "Tratado Elemental de Derecho Romano", Traducción de la 9a. Edición Francesa por José Fernández González, Ed. Nacional, México, 1966, p. 100.

⁷ PETIT, Eugene, Ob. Cit., p. 125.

Ya en esta época romana existían tres clases de tutela: testamentaria, legítima y dativa.

La tutela testamentaria era considerada como la más importante tanto por ser la voluntad expresa del *paterfamilia*. La Ley de las XII Tablas autorizaba a falta de ésta, recurrir a la legítima o a la dativa en su caso.

El jefe de familia sólo podía nombrar tutor por testamento, para el caso que al morir él, sus hijos quedaran *sui juris* siendo impúberes, y se le permitía nombrar a uno o varios tutores, lo que era muy común. Este tipo de tutela era válida en cuanto lo era el testamento, pues si se anulaba éste quedaba automáticamente sin efecto la voluntad del testador.

La función principal del tutor era, como ya dijimos, defender al incapaz en su persona y en sus intereses y no se podía nombrar tutor para un negocio especial, pues ésto podía traer desacuerdos entre los múltiples tutores.

Se daba la tutela legítima, cuando no existía testamento y correspondía ejercerla por grado de parentesco, a un pariente civil del incapaz, que eran los agnados y a falta de éstos, los miembros de la *gens*. La Ley de las XII Tablas dispuso lo anterior, así como también que al *patrono* le correspondía ejercer la tutela⁸.

⁸ SERAFINI, Felipe, "Instituciones de Derecho Romano", Traducción de Juan de Dios Trias, 9a. edición Italiana, Tomo II, Ed. Barcelona, España, 1964, p. 318.

2.1.2 ESCLAVITUD.

La condición de ser libre puede considerarse como el primer requisito que se exigía para ser ciudadano romano, esto es, el ser libre (*status libertatis*), es importante hacer una consideración especial a la esclavitud que existió durante todo el imperio romano. La organización social romana en la época clásica, sólo consideraba como sujeto de derecho al hombre libre, puesto que la persona que estuviere sometido a la esclavitud, era para el Derecho Civil Romano, (*Ius Civile* a que se refiere Gayo en la parte de su libro que se refiere a las personas) un ser completamente incapaz, toda vez que se le consideraba como una cosa (*res*), aun cuando para el Derecho Natural (*Ius Naturale*) y el Derecho Romano Religioso (señalados por Ulpiano), el hombre libre y el esclavo, tenían la calidad de personas. No obstante lo anterior, el *Ius Honorarium*, establecía una posición intermedia entre los extremos del Derecho Natural (*Ius Naturale*) y el Derecho Civil (*Ius Civile*), ya que no consideraba al esclavo como una persona completa, ni tampoco como una cosa, puesto que daba validez a determinados actos realizados por el esclavo, como lo eran los actos de comercio, donaciones, legados, productos del trabajo, herencia y delitos (*actiones adjectitiae qualitatis*)⁹.

El esclavo en la época preclásica hasta antes de las guerras contra Cartago (año 146 a. de C.), representaban un valor patrimonial,

⁹ MARGADANT, Guillermo F., Ob. Cit., p.p. 120 y siguientes.

gozaban de una mejor situación en la sociedad romana e incluso, podían ser invitados a comer a la mesa y ser amigos de confianza de su señor.

La situación del esclavo cambió después de las guerras púnicas (años 264 a 146 a. C.), toda vez que surgieron grandes fortunas, y muchos señores llegaron a tener cientos de esclavos, quienes por lo general, eran producto de los botines de guerra, que conseguía Roma principalmente en toda la región del mar Mediterráneo¹⁰. El valor patrimonial de los esclavos se redujo a una insignificante parte de las fortunas del dueño, por lo que a pesar de que existía una clase superior de esclavos de confianza, (bien educados y que vivían cómodamente) surgieron desde entonces con frecuencia, situaciones infrahumanas para algunos de ellos, de ahí que en esta época fuera habitual tratar mal al esclavo.

Como reacción de tales abusos, vino la rebelión de los esclavos con la influencia estoica que Zenón había iniciado y que se continuó con el cristianismo, al sostener que todos los seres humanos eran iguales.

El problema social de la esclavitud pierde importancia durante el Bajo Imperio, ya que existía escasez de esclavos, y por tanto, su condición mejoró, lo cual se reforzó con la legislación de Antonio el Píadoso y con el *períritu* cristiano.

¹⁰ Enciclopedia "Dónde, Cómo, Cuando", Ed. Tormont. México, 1999, p. 261.

La esclavitud en Roma, surgía por la cautividad, resultado de una guerra o por el nacer de una esclava, además, de acuerdo con el Derecho Civil (*Ius Civile*), caían en esclavitud las personas por no inscribirse en los registros del censo, por la negativa a participar en el servicio militar y por el incumplimiento en el pago de una deuda, en cuyo caso, el acreedor podía vender al deudor e incluso matarlo. De acuerdo con el Derecho Clásico y Postclásico, la condena a ser arrojado a las fieras o a trabajos forzados o en las minas, implicaba la esclavitud, por lo que el condenado perdía automáticamente su capacidad de goce, y como consecuencia de ello, su matrimonio era disuelto y su patrimonio repartido entre sus herederos. Otras causas que daban motivo a la esclavitud, era que la mujer libre tuviera relaciones sexuales con un esclavo; por ingratitud de un liberto, porque un *dedicticio* llegara cerca de Roma y por el hecho de dejarse vender como esclavo siendo libre, para reclamar después la libertad y participar de la ilícita ganancia del vendedor.

La esclavitud antigua se fue extinguiendo poco a poco, hasta llegar a la época medieval. La esclavitud en Roma podía extinguirse por la muerte del esclavo o por una concesión especial que se hacía a éste por efecto directo de una ley; por intervención especial del Estado o a consecuencia de un acto especial del señor cuando lo inscribía en los registros del censo, como si se tratara de una persona libre (*manumisio*).

En el Derecho Civil (*Ius Civile*), la esclavitud se extinguía por un juicio simulado de libertad; por la inscripción del esclavo en los registros del censo como si se tratara de una persona libre (*manumissio*); por testamento hecho por el señor en el que le concedía al esclavo su libertad; y por la *lanumissio in sacrosanctis ecclesis*.

En base al *Ius Honorarium*, el Pretor no se fijaba en demasiados formulismos y otorgaba la libertad a los esclavos, siempre y cuando su señor hubiera manifestado claramente su voluntad de liberar a su esclavo, lo cual podía hacer en forma escrita (*manumissio per epistolam*), entre amigos (*manumissio inter amigos*) y por una invitación a cenar (*manumissio post mensam*)¹¹.

2.1.3 ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS ROMANAS.

Los atributos de los que gozaba una persona en Roma que reunía los tres requisitos para ser considerado como una persona física romana, esto es, haber nacido vivo y viable como persona libre, ser ciudadano romano y ser el jefe de la familia, eran la capacidad de goce; capacidad de ejercicio, y el patrimonio, además de los atributos accidentales como lo eran el nombre y el domicilio.

Toda persona física romana, como persona libre, de nacionalidad y ciudadanía romana y *suis iuris* o *parterfamilias*, tenía la

¹¹ PETIT, Eugene, Ob. Cit., p. 128.

capacidad de goce, así como de la capacidad de ejercicio, no obstante lo anterior, como el derecho romano no era igualitario, de acuerdo a la clase social, se tenía capacidad de goce ligeramente distinta, y en relación a la capacidad de ejercicio, ésta empezaba en la pubertad.

Por lo que se refiere al patrimonio, éste estaba determinado por el conjunto de cosas corporales o tangibles (*res corporales*) y por cosas intangibles (*res incorporables*) como lo eran los créditos. Por lo general todo ciudadano romano importante tenía un patrimonio.

La persona física en Roma, se extinguía con la muerte, con lo cual se establecía la necesidad de regular jurídicamente todo lo relacionado a los bienes y derechos, así como las obligaciones y cargas, de las que la persona era titular en vida. En tal virtud, el patrimonio del difunto debía ser transmitido como una universalidad a las personas que designara en forma voluntaria, lo cual se expresaba por medio de un testamento.

En las relaciones de familia, la muerte de una persona tenía repercusión, ya que era causa de extinción de la patria potestad y del matrimonio, teniendo como consecuencia en determinados casos, el establecimiento de una tutela o curatela cuando existiera un incapaz en la familia que hubiera estado sometido a potestad. Asimismo, la muerte producía la extinción de algunos actos jurídicos, como acontecía en los contratos de mandato y sociedad y con el derecho real de usufructo y habitación.

El fallecimiento no podía ser presumido, ni aun en los casos de ausencia prolongada de la persona, ya que debía acreditarse plenamente, de ahí que se prohibió a la mujer contraer nuevas nupcias, a pesar de no recibir noticias de su cónyuge ausente por mucho tiempo, lo cual acontecía con frecuencia con motivo de las constantes guerras de la época.

Otra forma de perder la calidad de persona física, además del fallecimiento era cuando perdía alguno de los tres requisitos de la personalidad a que se ha hecho mención, por lo que el ciudadano romano al caer en esclavitud, sufría una *capitis diminutio maxima* que tenía el efecto de producir la muerte civil del ciudadano romano, ya que quedaba colocado frente al derecho como calidad de cosa. Asimismo, si el ciudadano romano cambiaba de nacionalidad o se le imponía algún castigo, perdía su *status civitatis* y en este caso sufría una *capitis diminutio media*. En el caso de que el ciudadano romano perdiera su calidad de *sui iuris* y se convertía en *alieni iuris* por la sumisión a la patria potestad de otro *paterfamilias*, sufría una *capitis diminutio minima*¹².

2.1.4. INCAPACIDAD DE LAS PERSONAS.

La capacidad de las personas puede ser restringida por causas físicas o psíquicas como la minoría de edad y la debilidad mental. Debe señalarse que la capacidad en Roma era la excepción, y

¹² PETIT, Eugene, Ob. Cit., p. 128.

que ofrecía una amplia gama de incapacidad general o de diversos grados. Encontramos una incapacidad general y total en caso de los infantes, o sea, personas *sui iuris*, menores de siete años, colocados bajo tutela. Por lo que se refiere a los casos de los *mente capti* y *ruriosi sui iuris*, normalmente colocados bajo curatela, eran capaces en momentos de lucidez.

Las personas físicas romanas impúberes (*sui iuris*) que tenían entre siete y catorce años de edad, debían estar bajo tutela, pero podían intervenir en contratos con el consentimiento del tutor o en todos aquellos actos jurídicos que mejorasen su posición. Las mujeres sólo gozaban de una capacidad limitada, ya que para varios actos esenciales necesitaban el consentimiento de un tutor, pero en otros casos como el ser fiadoras, eran incapaces totalmente.

Por lo que se refiere a los esclavos, eran capaces para adquirir en favor de sus dueños, además de que podían asumir contractualmente obligaciones en relación con el peculio cuya administración les hubiere sido confiada por su señor.

El extranjero era jurídicamente incapaz y vivía en un vacío jurídico.

2.2. EVOLUCIÓN EN MÉXICO Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

2.2.1 ÉPOCA PREHISPÁNICA.

A la llegada de los conquistadores, el actual territorio de la República Mexicana estaba habitado por diversos pueblos o civilizaciones diversas, que aun cuando unidos en ocasiones por estrechas ligas étnicas o sociales fueron causa de numerosas afinidades. Sin embargo, algunos de ellos ejercieron sobre otros una supremacía más o menos severa, que influyó en su desarrollo y en su organización colectiva. Tal fue el caso de los Aztecas que a la llegada de los Españoles tenían una fuerte dominación sobre gran parte del territorio que ahora es el mexicano y que sería conquistado por España.

El régimen jurídico prehispánico, se encuentra contenido en sus representaciones jeroglíficas y por lo que se refiere a la administración de justicia en las distintas tribus indígenas, constituía una potestad del jefe o señor y se desenvolvía con arreglo a procedimientos rigurosamente orales, por lo que se trataba de una justicia sin formalidades¹³.

En dichas representaciones jeroglíficas, se encontraban reguladas dos causas que daban origen a la incapacidad en las personas y que eran: la embriaguez y la prodigalidad. En cuanto a la embriaguez,

¹³ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", 18 a. edición, Ed. Porrúa, México, 1988, p. 45.

había una reglamentación para poder ingerir el pulque, bebida embriagante de la época, la cual se elaboraba con la planta del maguey y sólo era permitida en circunstancias especiales y en cantidades limitadas¹⁴.

Para el caso de que se ingiriera el pulque fuera de las circunstancias antes señaladas, la embriaguez era castigada con penas humillantes, trasquilamiento y aún la demolición de la morada y con la pérdida de todos los empleos. En caso de reincidencia se aplicaba la pena de muerte, y aun en el primer caso entre los nobles y sus allegados y entre las mujeres, lo mismo para los jóvenes particularmente en caso de reincidencia y para los sacerdotes¹⁵.

Era tan estricta tal regla, que la pena que daban a los beodos y aun a los que comenzaban a sentir el calor del vino, cantando o haciendo escándalo, consistía en que los trasquilaban afrentosamente en la plaza y luego les iban a derribar la casa, dando a entender con ello, que quien se llegaba a embriagar, no era digno de tener casa en el pueblo, ni contarse entre los vecinos, pues se consideraba que había pedido la razón y el juicio, por lo que debía vivir en el campo como estia y además era privado de todo oficio honroso. Solamente en las bodas y otras fiestas estaba permitido beber en abundancia. También entre los ancianos de más de setenta años había indulgencia para la

¹⁴ DELGADO MOYA, Rubén, "Antología Jurídica Mexicana" (Colección de obras maestras de derecho) México, 1993, p. 75.

¹⁵ Idem.

embriaguez, lo mismo que en las fiestas dentro de las casas. No obstante el rigor, no era rara la embriaguez¹⁶.

Para el pueblo Azteca, la segunda causa de incapacidad, era la prodigalidad, que era regulada de la siguiente manera: Ahorcaban o castigaban muy severamente a los hijos que gastaban en forma indebida la herencia que sus padres les habían dejado; que deshacían o destruían armas, joyas o cosas que les habían heredado sus padres. De igual forma, se aplicaban dichos castigos a tutores de algunos menores que no daban cuenta de los bienes de sus padres difuntos¹⁷.

2.2.2. ÉPOCA COLONIAL.

Consumada la conquista, los pueblos indígenas quedaron sometidos a la corona española. Los territorios sojuzgados constituyeron una colonia a la que se le denominó Nueva España.

El derecho indígena fue sustituido por el español que tuvo vigencia en la colonia de la Nueva España, en los primeros tiempos, como fuente directa, y, posteriormente con carácter supletorio, para llenar las lagunas del derecho dictado especialmente para la Nueva España.

¹⁶ DELGADO MOYA, Rubén, Ob. Cit.

¹⁷ El Derecho Precolonial, 6a. edición, Ed. Porrúa, México 1992, p.p. 65 y 66.

Las Siete Partidas, tuvieron una importancia particular, porque en materia civil y penal formaron parte fundamental del Derecho positivo mexicano, hasta que entraron en vigor los primeros Códigos nacionales¹⁸.

Tales disposiciones jurídicas regulaban, en materia civil, la capacidad para contratar, la enfermedad, la prodigalidad, la muerte civil, la tutela y la curatela, entre otras instituciones jurídicas. Se puede decir que se trataba de un ordenamiento sustantivo ya que casi no contemplaba la materia procesal.

En las Siete Partidas, se establecía la incapacidad natural y legal de las personas por razón de la edad, enfermedad, sexo y prodigalidad, en la forma siguiente:

- a) El loco o desmemoriado.
- b) El menor de siete años, a quien en latín llaman *infans*.
- c) El pupilo que es menor de catorce años y mayor de siete; el cual no puede comprometerse cuando tal compromiso fuese en su daño.
- d) El mayor de catorce y menor de veinticinco años que tenía curador, pues sólo valdría lo que concertare sin el concurso de éste, en los casos y con los límites dispuestos para el pupilo.

¹⁸ El Derecho Precolonial, Ob. Cit.

e) Los pródigos a quienes estaba prohibida la administración de sus bienes.

f) La mujer casada, cuando procedía sin licencia de su marido, si usualmente se dedicaba al comercio, valía toda deuda contraída por ella en relación con sus negocios.

g) Los hijos no podían contratar con el padre bajo cuya potestad se encontraban, a excepción, con lo relacionado a los peculios castrense y cuasicastrense¹⁹.

Estas personas por su incapacidad natural o legal quedaban sujetas a tutela o curatela, según fuera el caso, ya que no se contemplaba que previamente fueran declaradas en estado de interdicción, que por su condición de salud tuvieran restringida su capacidad de ejercicio.

Las Siete Partidas establecieron diferencias entre la tutela y la curatela, las cuales fueron las siguientes:

a) Al huérfano menor de catorce años se le nombraba un tutor con o contra su voluntad, para que cuidara principalmente de su persona y accidentalmente de sus bienes²⁰.

b) Al varón mayor de catorce años, a la mujer mayor de doce y menores de veinticinco años, a los mayores de esta edad locos o desmemoriados y a los pródigos, se les nombraba curador, cuya función

¹⁹ DELGADO MOYA, Rubén, Ob. Cit., p. 75.

²⁰ Idem.

era, en primer lugar, cuidar de los bienes, y en segundo lugar de la persona del menor o incapacitado²¹ .

c) A diferencia del tutor, que se daba al pupilo lo quisiera o no, el curador se nombraba sólo cuando el menor lo pedía y únicamente era forzoso nombrarlo tratándose de incapacitados o cuando el menor púber debía de comparecer en juicio excepto en causas nombradas espirituales. El menor nombraba al curador y el juez sólo confirmaba el nombramiento²².

d) Cuando el varón cumplía catorce años y la mujer doce, cesaba la tutela. En tanto que la curatela cesaba una vez terminado el juicio o el acto determinado, para lo cual fue nombrado y cuando el incapacitado recobraba el pleno goce de sus derechos civiles.

La distinción hecha por las Siete Partidas, entre la tutela y la curatela, carecía de utilidad y el curador no era otra cosa que el tutor de los púberes y de los incapacitados, a cuyo cuidado y vigilancia le estaban encomendadas las personas y los bienes de unos y otros.

El nombramiento de la tutela o la curatela, se llevaba a cabo a través de procedimientos que se llamaban "Actos de Jurisdicción Voluntaria", que no tenían carácter propiamente judicial, sino que eran aquellos por los cuales se trataba de hacer efectivas excepciones previstas por la ley o el derecho, al régimen general o normal, por los

²¹ DELGADO MOYA, Rubén, Ob. Cit., p. 75.

mismos preestablecidos, de ahí que las Partidas, trataban con mayor o menor extensión de varios actos de jurisdicción voluntaria. Estos actos de jurisdicción voluntaria eran entre otros, la autorización judicial para adoptar; el nombramiento de guardador, la apertura de testamento cerrado y la enajenación de bienes menores²³.

El nombramiento formal de tutor o curador, o bien el discernimiento de dichos cargos, correspondían al juez del lugar, como explicaba la misma ley, y consiguientemente deberían ejecutarlo el juez de primera instancia o el alcalde respectivo, pues como no se trataba de un juicio contencioso, no había motivo para que intervinieran los alcaldes²⁴.

2.2.3. ÉPOCA DEL MÉXICO INDEPENDIENTE.

La consumación de la Independencia del país, no implicó la sustitución automática de la legislación española, sino que ésta continuó teniendo vigencia después del trascendental acontecimiento político, siempre y cuando no fueran en contra de las instituciones jurídicas de esta nueva nación.

²² GARCÍA, Trinidad, "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho", 29a. edición, Ed. Porrúa, México 1991, p. 67.

²³ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, "Apuntes para la Historia del Derecho en México", Tomo I, 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1984, p. 750.

²⁴ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, Ob. Cit., p. 750.

La vieja legislación no sufrió modificaciones serias hasta el movimiento de la Reforma. Entre tanto, continuó sujeto a la que se consideró representada fundamentalmente por las Siete partidas, que fueron éstas, la médula del Derecho Privado del México Independiente.

2.2.4. LEY DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1857.

El primer ordenamiento de procedimientos civiles fue la "Ley de procedimientos Civiles" del cuatro de mayo de mil ochocientos cincuenta y siete, expedida por el Presidente Ignacio Comonfort, la cual a pesar de tener ciento ochenta y un artículos, no era un verdadero código, ya que tenía disposiciones propias de una ley orgánica de tribunales, normas de derecho procesal civil y algunas disposiciones de la materia procesal penal. Esta ley se fundamentada en el Derecho Procesal Español y en ella no se regulaba el procedimiento para declarar a una persona incapaz en estado de interdicción²⁵.

2.2.5. CÓDIGO CIVIL DE 1870 Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1871.

Con el transcurso de los años se encargó la redacción del primer Código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja

²⁵ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, Ob. Cit., p. 596.

California, a una comisión de jurisconsultos que presentaron su proyecto ante el Congreso de la Unión, a finales de mil ochocientos setenta, mismo que fue aceptado y entró en vigor el primero de marzo de mil ochocientos setenta y uno.

En este Código de 1870 se legisló sobre el estado de interdicción de una manera diferente a como se conocía en el Derecho Romano, pues se declaró interdicto no solamente al pródigo, sino también a los enfermos mentales.

La tutela abarcaba la curatela de Derecho Romano, pues únicamente se nombraba tutor a los incapaces ya fuera por su edad o por decreto judicial, y se convertía al curador en el encargado de vigilar al tutor en la administración de los bienes del incapaz, con obligación de avisar al Juez de cualquier irregularidad que se presentara.

En este Código, se consideró que la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal o sólo la segunda para gobernarse por sí mismos. La incapacidad natural y legal la tenían:

I. Los menores de edad no emancipados.

II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad aun cuando tuvieran intervalos lúcidos.

III. Los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir.

²⁵ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, Ob. Cit., p. 596.

Tenían incapacidad legal en este Código de Procedimientos Civiles a comento, solamente :

I. Los pródigos declarados conforme a la leyes.

II. Los menores de edad legalmente emancipados, para los negocios judiciales.

Los incapaces sólo podían tener un tutor y un curador al mismo tiempo, ya que era mejor que el tutor fuera el único responsable en el manejo de los bienes y de su persona por motivo de la garantía que debía otorgar y por la exclusiva dirección que debía tener en cualquier negocio. El curador a su vez vigilaría al tutor en el desarrollo de sus funciones, esto con la intervención del Ministerio Público para mayor protección del incapacitado.

Los cargos de tutor y curador eran públicos y solamente podían excusarse por causa legítima y justificada.

El cargo de tutor podía hacerse por testamento, por ley, por elección del incapaz confirmada por el Juez o por el Juez mismo. El legislador admitía que el tutor fuese nombrado por testamento del que ejercía la patria potestad o de cualquier otra persona siempre que ésta dejara bienes para ser administrados.

El nombramiento de tutor testamentario, hecho por el padre o la madre excluía de la patria potestad a los ascendientes en quienes hubiera de recaer ese derecho.

La tutela legítima tenía lugar en los casos de suspensión o pérdida de la patria potestad o de impedimento del que debía ejercerla, cuando no había tutor testamentario, y cuando debía nombrarse tutor por causa de divorcio. Correspondía esta misma tutela a los hermanos mayores de edad varones, a los tíos paternos o maternos, y si hubiese algún problema respecto al grado de igualdad de parentesco el juez decidiría. Esta tutela se daba a los locos o sordo-mudos, era forzosa y en su caso correspondía al marido o a la esposa y también a los hijos varones mayores de edad y a los abuelos.

Con respecto al pródigo, el padre era el único que podía desempeñar la tutela y si al morir no dejaba tutor testamentario, éste sería nombrado por el juez.

La tutela dativa la confería el juez de primera instancia, el cual podía tomar en cuenta las designaciones que en su caso hiciere el incapaz en favor de determinada persona.

Para que el juez otorgara la tutela, debía seguirse un juicio previo que confirmara la incapacidad del sujeto y se declaraba así la incapacidad de la misma. En este mismo juicio se debían presentar las pruebas de la incapacidad para ser declarados en estado de interdicción.

El Código de Procedimientos Civiles del nueve de diciembre mil ochocientos setenta y uno, de reconocida inspiración en la ley española de mil ochocientos cincuenta y cinco, complementaba las disposiciones sobre la declaración de estado de Interdicción, en el título

de jurisdicción voluntaria y disponía que en el supuesto de que hubiere oposición en forma escrita, se tramitaría el ordinario verbal.

El procedimiento para la declaración del estado de interdicción, no se encontraba regulado totalmente en el Código Procesal, sino también en el Código Civil de 1870.

Este Código Procesal, estipulaba dos procedimientos para declarar a una persona en estado de interdicción: uno, para los dementes, idiotas, imbéciles y sordo-mudos; y otro, para los pródigos. Estos dos procedimientos, se tramitaban como ya se dijo, en la vía de jurisdicción voluntaria, la cual se encontraba regulada en el Título XX, Capítulo I, artículo 2164, que a la letra establecía: "artículo 2164. La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

De acuerdo con los artículos 456 y 457 del Código Civil, podía pedirse la interdicción por el cónyuge; por los presuntos herederos legítimos, o por el ejecutor testamentario. También el Ministerio Público debía pedir la interdicción, si no la pedían las personas a quienes la ley autorizaba para hacerlo. Una vez presentada la solicitud de interdicción, se iniciaba el procedimiento y el juez procedía a nombrar un tutor y curador interinos para defender al incapaz o presunto interdicto, nombramientos que nunca debían recaer en la persona que había pedido

la interdicción (artículos 2195 del Código Procesal). Los medios de prueba debía aportarse de acuerdo a lo establecido en el artículo 458 del Código Civil, que establecía que el estado de demencia podía probarse por testigos o documentos, pero se requería de la certificación de dos médicos, que nombraría el juez el cual reconocería al incapaz en presencia del juzgador, del tutor interino y del Agente del Ministerio Público. La audiencia del reconocimiento del demente, se llevaba a cabo, de acuerdo a lo que establecían los artículos 459, 460 y 461 del Código de Procedimientos, en los que se establecía que el juez dirigiría al demente y a los médicos cuantas preguntas estimara convenientes, haciendo constar literalmente éstas y las respuestas en un acta, pudiendo el curador rendir pruebas en contrario. El reconocimiento que se hacía al demente, conforme al artículo 459 citado, podía repetirse durante el tiempo que durara la interdicción, pudiendo repetir el reconocimiento del demente, bien a petición de los que tienen derecho a pedir aquella, o bien de oficio cuando lo creyera conveniente, pero siempre con asistencia del que pidió la interdicción, del tutor y del Ministerio Público.

Para los idiotas, imbeciles y sordo-mudos se tomaban las mismas disposiciones que para el demente.

Este mismo procedimiento podía declarar al prodigo como incapaz, pero éste debía ser oído por el juzgador.

Cuando el Juez se cercioraba del estado de incapacidad, dictaba una sentencia, en la cual se especificaba si esa incapacidad era absoluta o relativa y se anotaban las prohibiciones correspondientes a determinados actos. En este momento se declaraba el estado de interdicción del incapacitado, aunque esta sentencia podía ser apelable. La apelación sólo podía admitirse en el efecto devolutivo, esto es, que no se suspendía la ejecución de la resolución.

Cuando la sentencia causaba ejecutoria, se designaba la nueva tutela que tendría el carácter de definitiva y el tutor interino cesaba en su cargo y rendía cuentas de su administración respecto a los bienes del incapaz, con intervención del curador que al efecto se designaba.

La tutela del pródigo cesaba a los tres años si él lo pedía, demostrando sus motivos con pruebas, y en el caso de que no se le concediera, podía solicitar de nuevo esa cesación de la tutela, con tal de que el juicio anterior y el nuevo juicio que promoviera, tuvieran un intervalo de tres años cuando menos. A este tutor sólo se le autorizaba a administrar los bienes y a hacerse cargo de las obligaciones que llegaran a surgir. Cuando se tratara de un demente, el tutor además de esas funciones de administración, debía cuidar y proteger su persona y la de sus hijos menores si los tuviere.

Para el caso de que hubiese oposición, el juicio sería escrito y ordinario, tal y como lo ordenaba el artículo 2196 del Código

Procesal. Cuando no existía oposición alguna, el juzgador decretaba que la sentencia que declaraba a la persona en estado de interdicción, había causado ejecutoria, llamando al ejercicio de la tutela a las personas designadas por la ley, como lo se estipulaba en el artículo 2198 del Código Procesal. El artículo 525 del Código Civil, ordenaba que todos los autos en que se nombrara tutor, fuera interino o definitivo, las sentencias que declararan la interdicción y las que le ponían término, se publicarían en los periódicos.

La sentencia de incapacidad intelectual, podía ser absoluta o parcial, como lo establecían los artículos 466 y 467 del Código Civil, que señalaban que en la sentencia sobre incapacidad intelectual, podía el juez, según las circunstancias, declarar la interdicción absoluta del demente, o prohibía sólo ciertos actos, como litigar, tomar prestado, dar o recibir capitales a interés, donar, ceder derechos, transigir, enajenar u otros que debían ser especificados en el mismo fallo, en el cual también se expresarían para qué actos de los exceptuados bastaría la autorización del tutor y para cuales se debía requerir aprobación judicial.

El efecto que producía la sentencia que declaraba la interdicción absoluta, era la de privar al incapacitado de la libre administración de sus bienes y sujetaba su persona a la autoridad del tutor en los términos que establecía el Código Civil. En tanto que el efecto que producía la sentencia que declaraba la interdicción relativa, era que el incapacitado podía realizar o celebrar determinados actos

jurídicos, los cuales quedaban especificados en dicha sentencia, y además, requerían autorización del tutor o aprobación judicial.

La interdicción cesaba por muerte del incapacitado o por sentencia definitiva que se pronunciaría en juicio contradictorio, seguido conforme a las mismas reglas establecidas para la de interdicción como se señalaba en el artículo 510 del Código Civil.

El procedimiento para declarar el estado de interdicción de los pródigos se encontraba regulado en el Título Noveno, Capítulo III del Código Civil de 1870.

En el artículo 472 de dicho ordenamiento civil, establecía qué personas quedaban sujetas a interdicción de pródigos, refiriéndose a mayores de edad y los menores emancipados, que por su habitual prodigalidad fueran incapaces de administrar su bienes, y fueren casados o tuvieren herederos forzosos.

En los artículos 473 y 475 del Código Civil en cita, se establecía qué se consideraba como prodigalidad, señalando que la prodigalidad consistía en la profusión y desperdicio de la hacienda propia, gastando de modo que se consumía más de lo que importaban las rentas o utilidades de los bienes en cosas vagas e inútiles, esto es, la disipación de los bienes en el juego, la embriaguez y la prostitución. En el artículo 476, se otorgaba potestad al juez para que a su prudencia calificara otras causas de prodigalidad.

Sin embargo, el artículo 474 del referido Código, citaba qué actos no estaban considerados como prodigalidad, mencionando que el empleo de los bienes en cualesquiera empresas industriales, mercantiles o agrícolas, aunque éstas tuvieran mal éxito por falta de conocimientos o experiencia del dueño.

Las personas legitimadas para solicitar la interdicción del pródigo era su cónyuge y sus herederos forzosos, pero en el supuesto de que el que tenía que pedir la interdicción fuera menor de edad o estuviera incapacitado, la pediría el Ministerio Público, de acuerdo a lo previsto en los artículos 477 y 478 del Código Civil a comentario.

Conforme al artículo 479 del citado Código Civil, las pruebas que se debían ofrecer para acreditar la prodigalidad eran los medios ordinarios salvo la prueba confesional.

En estos juicios de interdicción por prodigalidad, eran oídos además del tutor interino, al interesado, debiéndose seguir el mismo procedimiento de interdicción de los dementes, siendo también aplicables los artículos 466, 467 y 525 del referido Código, como se mencionó con anterioridad.

El objeto de la tutela de los pródigos, era única y exclusivamente la administración de los bienes de éstos y a obligaciones y no daba al tutor autoridad alguna sobre la persona del pródigo, cargo de tutor que podía cesar a los tres años, si el prodigo lo pedía y probaba en debida forma su buena conducta y consentían el curador y el

Ministerio Público, previa audiencia del tutor. Si la sentencia le fuera adversa al pródigo, podía requerir otras veces la cesación de la tutela; con tal de que entre el juicio anterior y el que se promoviera nuevamente, mediara un intervalo de tres años, cuando menos, todo esto de conformidad con los artículos 494, 482 y 483 del Código Civil.

En relación a la primera sentencia irrevocable de la interdicción dictada a los dementes y pródigos, ésta podía ser modificada a petición del mismo incapacitado, del cónyuge, del tutor o de los herederos, cambiando de interdicción absoluta a parcial; ampliándola o restringiéndola; o cambiándola a absoluta, según se mejoraran o empeoraran las facultades intelectuales o la conducta del incapacitado. Para cualquiera de estas variaciones, el juez procedía como en el juicio de interdicción, con previo reconocimiento y previa audiencia del curador, siendo esta sentencia apelable en ambos efectos, de acuerdo con los artículos 521, 522 y 523 del mencionado Código Civil de 1870.

2.2.6. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1880.

El Código de Procedimientos Civiles de 1871 fue sustituido por el Código de Procedimientos Civiles del 15 de septiembre de 1880, cuya exposición de motivos fue redactada por el jurista mexicano José María Lozano. Sin embargo, este código de 1880 se limitó a implantar el código anterior con algunas reformas, aclaraciones y adiciones, pues no

María Lozano. Sin embargo, este código de 1880 se limitó a implantar el código anterior con algunas reformas, aclaraciones y adiciones, pues no hubo cambio en esencia, de manera que subsistía la influencia de la ley española de 1855²⁶.

Por lo que se refiere a los procedimientos de interdicción de los dementes y los pródigos, éstos no sufrieron reformas, aclaraciones, supresiones o adiciones, por lo que continuaron siendo los mismos que regulaba el Código de Procedimientos Civiles de 1871.

2.2.7. CÓDIGO CIVIL Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1884.

El Código Civil de 31 de marzo de 1884, suprimió los artículos que regulaban el procedimiento de interdicción, por ser materia exclusiva del Código de Procedimientos Civiles, los cuales fueron incluidos en este código, en el Capítulo III, Libro Tercero.

Este procedimiento no difiere mucho con el que regulaba el Código de Procedimientos Civiles de 1871 y que se vuelve a aplicar en el Código Procesal de 1880.

El artículo 404 del Código Civil de 1884, señalaba las personas que tenían incapacidad natural y legal que eran: I) Los menores de edad no emancipados; II) Los mayores de edad privados de

²⁶ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, Ob. Cit., p. 596.

escribir. Asimismo, en el artículo 405 se establecía que los menores de edad emancipados, tenían incapacidad legal para los negocios judiciales.

Como se puede observar, el Código Civil ya no reconoció a la prodigalidad como incapacidad legal, por lo que el Código procesal, ya no reguló el procedimiento de interdicción de los pródigos, sino tan solo de los dementes.

El procedimiento de interdicción de los dementes, se tramitaba en la vía de jurisdicción voluntaria, por escrito ante los jueces de primera instancia, tal y como lo ordenaban los artículos 1358 y 1359 del Código Procesal. En estos preceptos legales se consideraba que la jurisdicción voluntaria comprendía todos los actos que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requería de la intervención del juez, sin que se promoviera cuestión alguna entre partes determinadas.

Las personas legitimadas para solicitar la declaración de estado de interdicción de los dementes, de acuerdo con el artículo 1390 del citado Código, eran: El cónyuge; los presuntos herederos legítimos; el ejecutor testamentario; y el Ministerio Público, que en todo caso sería oído.

Una vez presentada la solicitud de interdicción, el juez debía proveer auto ordenando que antes de setenta y dos horas fuera reconocido el presunto incapacitado por dos o más médicos que debía nombrar, y el reconocimiento se haría en su presencia, en la de la

persona que hubiere pedido la interdicción y en la del Ministerio Público. El estado de demencia podía probarse por testigos o documentos; pero en todo caso se requiere la certificación de tres médicos, por lo menos, que nombraría el juez, sin perjuicio de la prueba pericial que las partes promovieran. El reconocimiento del incapaz se haría en presencia del juez, en la del representante del Ministerio Público y en la del tutor, si ya estuviere nombrado. El juez debía dirigir al demente y a los médicos cuantas preguntas estimara convenientes, haciéndola constar literalmente, así como las respuestas, en una acta. El tutor podía nombrar a un médico para que interviniera en el reconocimiento y fuera oído su dictamen. Si de dicho dictamen pericial se comprobaba la demencia o resultara duda de ella, se dictaban las siguientes medidas: I. Nombrar tutor y curador interinos, sujetándose a las mismas disposiciones legales que regían al nombramiento de tutor y curador definitivos, pero sin que pudiera ser nombrada la persona que hubiere promovido la interdicción; II. Poner los bienes del presunto incapacitado bajo la administración del tutor interino, y los de la sociedad conyugal, si fuere casado, bajo la administración del otro cónyuge; III. Proveer legalmente a la patria potestad o tutela de las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado, admitiéndose únicamente en el efecto devolutivo, recurso de apelación en contra de dichas providencia, todo esto de conformidad con los artículos 1391 y 1392 del Código de Procedimientos Civiles en cita.

Una vez dictadas estas medidas, el juez citaba a una junta en la cual, si estuvieren conformes el tutor y el Ministerio Público, dictaría su resolución declarando o no la interdicción, según el sentido en que hubieren emitido su dictamen la mayoría de los peritos. Si hubiere oposición, se sustanciaría el respectivo juicio entre el que pidió la interdicción y el opositor u opositores. En el juicio sería oído el presunto demente, si lo pidiere, y durante él subsistirían las medidas provisionales que se hubiesen decretado. Una vez que el juez dictaba sentencia de interdicción y ésta causaba ejecutoria, el juez de primera instancia llamaba al ejercicio de la tutela a las personas a quienes correspondía, conforme a la ley, o haría el nombramiento de tutor en los casos en que para ello estuviere legalmente facultado. Cuando el cargo de tutor definitivo recaía en el tutor interino, bastaba confirmar el nombramiento anterior, observándose lo mismo para el nombramiento de curador definitivo (artículo 1397).

El reconocimiento que se hacía al demente, conforme al artículo 1394, podía repetirse durante el tiempo que duraba la interdicción, pues así lo ordenaba el artículo 1398. El juicio que tenía por objeto cesar la interdicción, se seguía conforme a las mismas disposiciones del juicio de interdicción.

Los preceptos legales que se aplicaban al procedimiento de interdicción de los dementes, también eran aplicables para los idiotas e imbéciles. Para los sordo-mudos, además, se aplicaba lo que disponía el artículo 1401 del Código de Procedimientos Civiles en mención, esto es,

mediante el dictamen unánime de tres facultativos que reconocían al incapaz en presencia del juez y del representante del Ministerio Público.

Estas sentencias que declaraban la interdicción y las que ponían término a la interdicción, se publicaban en el Boletín Judicial y otros dos periódicos por cinco veces de tres en tres días, como se señalaba en el artículo 1403 del referido Código.

Para el Código Civil, toda persona podía ser capaz o incapaz, es decir, que todas ellas tenían el goce de los derechos civiles pero no siempre su ejercicio, porque algunas carecían de facultades para adquirir esos derechos y no llenaban las formalidades y condiciones necesarias para hacerlas valer.

Tenían incapacidad natural o legal; los menores de edad no emancipados, los mayores de edad privados de inteligencia, en los mismos términos del Código anterior, pero como se dijo anteriormente, se suprimió la prodigalidad como causa de interdicción.

La mencionada supresión se debió principalmente a que se abusaba de este medio para despojar a las personas de sus bienes y así fue considerado por la Comisión Primera de Justicia de la Cámara de Diputados que determinó que la prodigalidad es un defecto que no puede definirse con entera precisión y por lo mismo no era fácil de calificar con exactitud. En efecto, se dice que lo que para unas personas podría ser un exceso de lujo y despilfarro, para otras venía a ser una necesidad de que no pueden prescindir; esto dependía de los hábitos, de

la educación, del círculo en el cual se vivía y de otras mil circunstancias que no podían ser apreciadas en el terreno judicial²⁷.

Para este Código de 1884, la tutela era un cargo público que tenía por objeto tanto la guarda de las personas o los bienes de los incapacitados, que no estando sujetos a la patria potestad, se encontraban imposibilitados para gobernarse por sí mismos, como la representación interina del incapaz, adición innecesaria, en razón de que en el propio Código se hacía en forma clara la distinción entre tutela definitiva y tutela interina.

La tutela se desempeñaba por un tutor con la intervención de un curador, siendo ambas instituciones cargos personales de los que nadie pedía eximirse sin una causa legítima. Estos cargos se conferían por testamento, por elección del menor confirmada por el Juez, por nombramiento exclusivo del Juez y por ley; aun cuando aquí que el curador no se nombraba por ley como se establecía en el Código anterior, sino solamente por testamento, por elección del menor y por el Juez.

Para la designación de tutor o curador era necesario que se tomaran las medidas dispuestas en el Código de Procedimientos Civiles y era importante hacer mención de éstas, dada la contradicción existente entre el precepto que señalaba que ninguna tutela podía conferirse sin

²⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos, "Derecho Procesal Civil", 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1993, p. 62.

que previamente se declarara el estado de incapacidad de la persona y el que consignaba que se designaba tutor y curador interino en el juicio de declaración de interdicción al presunto incapacitado; es decir, que con base en este último precepto, se podía nombrar tutor o curador aún antes de la sentencia que sujetaba a una persona en estado de interdicción y dicha contradicción fue resuelta por ejecutoria del Tribunal Superior, al disponer que en las diligencias de jurisdicción voluntaria sobre la declaración de estado de interdicción, la tutela y la curatela interina se regirían por las mismas disposiciones legales que la tutela y curatela definitiva.

La persona que hubiera promovido la declaración de estado de interdicción no podía ser nombrado tutor ni curador interino o definitivo; por ésto no era raro ver que personas completamente extrañas al incapaz, pudieran desempeñar la tutela interina y ningún derecho tenían para el desempeño de la definitiva.

Al analizar este Código Civil, puede percatarse que el legislador suprimió las reglas de procedimiento establecidas en el Código Civil de 1870, y las trasladó al capítulo de Jurisdicción Voluntaria del Código de Procedimientos Civiles en lo referente a la declaración del estado de interdicción.

El concepto de interdicción no se encuentra definido en el Código de 1884, pues este cuerpo de leyes simplemente se limitó a

señalar quienes quedaban sujetos a interdicción y los trámites a seguir para el logro de la declaración de dicho estado.

Sin embargo, se consideran como personas susceptibles de caer en estado de interdicción: los mayores de edad dementes, idiotas e imbeciles, y el sordo-mudo solamente queda sujeto a tutela.

Para confirmar lo anterior se observa que el artículo 418 del Código Civil en términos generales señalaba que la tutela del demente, idiota, imbecil o sordo-mudo, duraría el mismo tiempo que durara la interdicción si fuera ejercida por un tutor legítimo, y si fuera ejercida por cualquier otra persona la interdicción duraría solamente diez años; mientras que en el artículo 1401 del Código de Procedimientos se señalaba que el sordo-mudo sólo se declararía en estado de incapacidad, más no en interdicción.

Se consideró con justicia que al sordo-mudo no debía declarársele en estado de interdicción, ya que ello traería como consecuencia la privación de sus derechos civiles, toda vez que podía saber leer y escribir y encontrarse en pleno goce de sus facultades mentales, aun cuando sí quedaba sujeto a tutela; ya que ésta se caracterizaba por la guarda de la persona y sus bienes; es decir, se limitaba a la simple custodia y no a una privación de sus derechos.

Al igual que como se estableció en el Código de Procedimientos Civiles, en el Código Civil de 1884, la interdicción sólo podía ser solicitada por el cónyuge, por los presuntos herederos, por el

ejecutor testamentario o por el Ministerio Público, siguiéndose el procedimiento antes mencionado.

Por último, el juez cuando creía conveniente o a solicitud de parte interesada, podía acordar un nuevo reconocimiento al interdicto, pero siempre y cuando se hiciera en presencia del tutor y del Ministerio Público. Si del resultado del análisis médico efectuado nuevamente, apareciere que el interdicto se encontraba en perfecto estado de salud mental, se dictaría sentencia por la que se dejaba sin efectos la anteriormente dictada. El estado de interdicción cesaba también por la muerte del interdicto.

2.2.8. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

La Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917, se publicó en el Diario Oficial de 14 de abril al 11 de mayo del mismo año, que entró en vigor, no introdujo modificación alguna a lo ya antes establecido por el Código de 1884.

En su exposición de motivos se expresa respecto a la tutela como consecuencia del estado de interdicción, que se creía conveniente extenderla no solamente respecto a los incapacitados, menores de edad no emancipados y los mayores de edad carentes de inteligencia aún teniendo intervalos lúcidos, así como a los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir, sino también a los ebrios habituales (artículos 299

fracción IV); esta inclusión obedece a que el estado de ebriedad consuetudinaria, era comparado a la situación de un enfermo mental que ameritaba cuidado constante en su persona y sus bienes.

2.2.9. CÓDIGO CIVIL DE 1928 Y CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1932.

El Código Civil que actualmente nos rige data del año de 1928 y entró en vigor en 1932. En un principio, no incluía modificaciones a los artículos referentes al estado de interdicción conservándose en lo general en los mismos términos que el Código anterior.

El procedimiento de interdicción, quedó regulado en el Título Décimoquinto, Capítulo II, en los artículos 902, 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles de treinta de agosto de 1932.

Tanto el Código Civil como el Código de Procedimientos Civiles vigentes, han sufrido un gran número de reformas, supresiones y adiciones, por lo que las normas relativas a la declaración del estado de interdicción difieren de las que se establecieron en un principio en dichos Códigos.

Por lo que se refiere al Código Civil, este ordenamiento tiene un carácter más humanitario con respecto a los incapaces, ya que sus artículos referentes a la tutela tienden más a la protección de la

persona incapaz que a la administración de sus bienes y para el logro de este fin se crearon organizaciones de carácter especial como son los Consejos Locales de Tutelas y los Jueces Pupilares, autoridades encargadas de intervenir en los asuntos de menores e incapaces. Por lo que toca a los Consejos Locales de Tutelas, son meros órganos de vigilancia que informan y velan por los intereses de los incapaces tutelados²⁸.

En la medida en que este Código se exige que los tutores garanticen con mayor amplitud la administración de los bienes de sus pupilos a través de fianza o hipoteca y así poder hacer efectiva su responsabilidad, el Juez cae en responsabilidad subsidiaria con el tutor, de los daños y perjuicios causados al incapaz en razón de no otorgarse la caución debidamente de la tutela.

Como se estableció originalmente en el Código Civil de 1932, las Autoridades competentes para conocer y declarar el estado de interdicción de una persona mayor de edad, eran los Juzgados Pupilares que existían en la Ciudad de México y el Juzgado Pupilar Foráneo, conforme a las disposiciones que se contenían en los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles, así como en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común.

²⁸ MATEOS ALARCÓN, Manuel, "Lecciones de Derecho Civil", Tomo I, Librería de J. Valdés y Cuevas, México, 1865, p. 308.

En razón de que el Ministerio Público insistió que los Jueces civiles de primera instancia debían ser los competentes para conocer de los entonces juicios sumarios de interdicción, se hicieron reformas a la Ley Orgánica los Tribunales de Justicia del Fuero Común, en relación a que los Juzgados Civiles debían conocer de todos los juicios concernientes a acciones relativas al estado civil o a la capacidad de las personas, con reserva de los que correspondían a los Juzgados Pupilares, tal como lo expresaba el artículo 66 de la Ley Orgánica citada. Además, aún cuando también es cierto que no existían disposiciones legales que asentaran de modo terminante que los Jueces Pupilares conocerían exclusivamente de los juicios de interdicción, era notorio que desde su constitución dichos tribunales tenían tal exclusividad.

En realidad, el único inconveniente legal para que el juicio sumario de interdicción pudiera tramitarse válidamente, lo mismo ante el Juez Pupilar que ante el Juez Civil, consistía en que los jueces pupilares intervendrían necesariamente en los negocios relativos a menores e incapacitados al tenor del original artículo 901 del Código de Procedimientos Civiles. Además, como el Juez Civil estaría en obligación de llevar el registro de discernimiento de las tutelas conferidas en esa clase de juicio, bajo el cuidado y responsabilidad del Juez Pupilar como se determinaba en el artículo 909 del Código de Procedimientos Civiles, los propios jueces y litigantes para mayor legalidad del procedimiento, preferían iniciar los juicios de interdicción

en un Juzgado Pupilar. Por tal motivo, los jueces civiles se abstendían de aceptar una demanda de declaración de estado de interdicción²⁹.

Los auxiliares en el procedimiento de interdicción eran el tutor, el curador, el Agente del Ministerio Público y el Consejo Local de Tutelas, cuyas atribuciones se encontraban establecidas en el Código Civil y leyes relacionadas.

Se definía al tutor como la persona encargada del cuidado y protección de la persona del incapaz, lo mismo que para la administración de sus bienes, mientras que el curador era encargado de vigilar al tutor en el cumplimiento de sus funciones.

Los jueces de primera instancia civiles o pupilares nombraban y designaban judicialmente a los tutores y curadores con base en las listas anuales del Consejo Local de Tutelas y en los casos de tutela dativa o especial.

El Consejo Local de Tutelas es un organismo dependiente del Gobierno del Distrito Federal y está constituido por un presidente y dos vocales, que anualmente forman una lista de tutores y curadores que los jueces utilizan para designarlos. Este consejo también es supervisor de las gestiones del tutor y curador para controlar el manejo de la administración de los bienes y la persona de los incapaces.

²⁹ AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio, "Bases para un Anteproyecto del Código Civil Uniforme para toda la República", UNAM, Instituto de Derecho Comparado, México, 1967, p. 70.

El agente del Ministerio Público adscrito a los juzgados respectivos, dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y anteriormente, Territorios Federales, es un representante social que vela por las personas y los intereses de los incapaces, mientras carezcan de representante legal o sea conveniente su intervención en razón del orden público. También tiene la obligación de promover acciones por mutuo propio cuando lo crea conveniente y necesario.

En un principio en nuestra legislación procesal, la declaración de estado de interdicción del incapaz mayor de edad, se hacía siguiendo los lineamientos generales de los juicios sumarios, pero con peculiaridades especiales. Se ignoran las razones por las cuales el legislador lo reglamentó en el título de jurisdicción voluntaria, tal vez por estimar que había poca controversia en los términos del juicio, o con la idea de regular el procedimiento en la jurisdicción voluntaria con el fin de que la sentencia que se dicte, aún ejecutoriada pudiera revocarse, si cambian las circunstancias o motivos por los cuales se dictó, pero creemos que en éste caso hubiera bastado haber regulado el juicio dentro de un capítulo especial.

De acuerdo con el texto original del Código de Procedimientos Civiles que nos ocupa, el juicio generalmente se iniciaba con una demanda formulada por el cónyuge del presunto incapacitado, por sus herederos legítimos, por el Ministerio Público y

por el albacea de una sucesión en que el presunto incapacitado tuviera constituido interés legítimo.

Presentada la demanda ante alguno de los Jueces Pupilares, debía dictar auto por el que se daba entrada a la demanda, una vez acreditada la personalidad del promovente y en caso de no acreditarse ésta se le daría vista al agente del Ministerio Público, para que de estimarlo conveniente la hiciera suya. A continuación el Juez nombraba un tutor interino, llamado por la ley tutor defensor del presunto incapacitado, a quien representaría en el juicio, se admitían las pruebas ofrecidas, y se mandaba correr traslado de la demanda, tanto al tutor defensor del incapaz como al demandado en lo personal para cumplir con la garantía de audiencia.

A continuación, se señalaba fecha y hora para la celebración de una audiencia en que se recibían pruebas y alegatos, citándose previamente al Servicio Médico Forense a fin de que designaran tres peritos médicos legistas que deberían comparecer a rendir sus dictámenes psicosomáticos respecto del estado de salud del presunto interdicto.

Se daba vista al agente del Ministerio Público, quien generalmente se adhería a la demanda de interdicción, pero estaba en posibilidad de rechazarlo u oponerse a ella si encontraba motivo suficiente.

El tutor defensor designado debía contestar la demanda y como casi siempre ignoraba los hechos por su carácter incidental, se concretaba a manifestar que debía estarse al dictamen pericial de los médicos legistas; o bien exponía sus puntos de vista, pudiendo ofrecer pruebas. Por su parte, el presunto interdicto, si su capacidad lo permitía, podía comparecer al juicio aceptando los hechos de la demanda o negándolos u oponiéndose a que se le declarara en el estado de interdicción propuesto.

La audiencia podía celebrarse en el local del Juzgado o en el lugar donde se encontrara el incapacitado; ya fuera en su domicilio o en algún sanatorio en donde estuviera internado. Debían estar presentes el Juez, el Agente del Ministerio Público, el Secretario de Acuerdos, el tutor interino, los peritos médicos legistas, así como los médicos designados como peritos y cualquier otro interesado si lo creyeran conveniente.

Al abrirse la audiencia, la Secretaría generalmente se concretaba a informar a las partes de los antecedentes del caso, principalmente haciéndolos del conocimiento de los peritos médicos y una vez examinado el incapacitado, dichos médicos debían contestar el interrogatorio formulado por el Juez, relativas a la capacidad o incapacidad del presunto interdicto. Las partes alegaban lo que a su representación conviniera y en el caso de que no hubiera objeción procedente al dictamen de los peritos, el Juez se reservaba para dictar la resolución conveniente.

Se permitía recibir las declaraciones de testigos para demostrar la incapacidad de la persona; declaraciones que no eran decisivas para dictar sentencia de interdicción. Si bien en la práctica no se acostumbraba recibir esa prueba, por bastar la del dictamen de los médicos legistas, con la prueba testimonial de referencia podían probarse ciertos aspectos de la conducta anormal del presunto incapaz que no eran de la materia de los dictámenes médicos, además de saber más o menos desde qué tiempo se presentaron las anomalías.

Dictada la sentencia de interdicción por el Juez, lo cual podía hacerse en la propia audiencia de recepción de pruebas o posteriormente, sus puntos resolutivos determinarían lo siguiente:

a) La procedencia de la acción y la declaración de estado de interdicción de la persona incapaz.

b) Que una vez que causara ejecutoria la sentencia, se proveería respecto a la designación de tutor y curador propietarios del incapaz.

c) Se determinaba que mientras no fuera designado tutor definitivo seguiría funcionando entre tanto el tutor interino que venía representando al incapaz.

La sentencia de interdicción podía ser recurrida en apelación por cualquiera de las partes que intervienen en el proceso, o por tercero interesado, y la Primera Sala del Tribunal Superior de

Justicia que conocería del recurso, podía revocarla si encontraba elementos para ello, como son irregularidades en el procedimiento o ilegal valoración de las pruebas.

En la práctica de los Juzgados Pupilares no se exigía caución para ejecutar la sentencia dictada, ya que el recurso interpuesto contra la misma únicamente era admitido en efecto devolutivo. Generalmente era el tutor definitivo quien tenía interés en su ejecución.

La ley procesal de 1932 en su inicio, no precisaba si recurrida la sentencia podría ejecutarse sin necesidad de fianza. El recurrente debía otorgar una caución para la ejecución de la sentencia apelada en efecto devolutivo, caución que de acuerdo con el artículo 999 del Código Procesal, se presentaba para que el ejecutante pudiera responder de los daños y perjuicios que se causaran al incapaz. En el caso de ser revocada la sentencia, procedía incluso la responsabilidad civil y pago de multa que establecía la ley en contra de quien promovía dolosamente el juicio de interdicción y la caución en todo caso sería distinta de la que debía otorgar el tutor para el desempeño de su cargo en caso de que fuera parte interesada en la ejecución de la sentencia.

El estado de interdicción de una persona podía cesar, por muerte del incapacitado, o mediante juicio sumario de levantamiento de estado de interdicción, en el que se rendían pruebas periciales para acreditar el estado de salud física y mental del interdicto, en términos similares a la de declaración.

Si la persona en estado de interdicción tenía familiares sobre quienes ejercía la patria potestad o tutela, inmediatamente que se dictara la sentencia de interdicción, aun cuando fuere apelada, obligaba al Juez a proveer lo conducente a la protección de dichas personas, debiendo también nombrar curador que vigilara los actos del tutor en la administración de los bienes y cuidado del interdicto.

En la legislación civil derogada, la interdicción se tramitaba en juicio ordinario, en el cual podía tener mayores garantías el presunto incapaz para que se les recibieran todas las pruebas encaminadas a la procedencia de la acción ejercitada o la improcedencia de la misma; sin embargo el legislador en el Código Civil de 1932, estimó en un principio que habiendo relativa contienda en las partes en el juicio, lo mejor sería seguir un procedimiento corto como el juicio sumario, el cual se había abreviado en beneficio de los incapaces.

Procede hacer mención al anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles de 1948, promovido a instancias del Ejecutivo Federal, el cual finalmente no fue promulgado, en el que se hace una distinción entre la interdicción y la inhabilitación. Ambos estados traen como consecuencia una incapacidad parcial o general para conducirse en todos los actos de la vida civil y jurídica.

Esta distinción consiste en que debe declararse interdicta a una persona mayor de edad, cuando su enfermedad sea habitual y grave,

pero cuando su enfermedad no sea grave, sólo debe declarársele inhabilitado.

De acuerdo con este anteproyecto, hay personas que solamente necesitan ser protegidas para determinados actos, así que sería necesario declararlos inhábiles especificando en qué actos serían representados por su tutor, ya que tienen sólo incapacidad parcial.

Originalmente en el Código Civil de 1928 que entró en vigor en 1932, no se hace esta distinción, pues nada más hablaba de personas que tenían incapacidad natural y legal o sólo legal, señalando en el artículo 450, quienes son las personas con tales incapacidades, esto es, los menores de edad; los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tuvieran intervalos lúcidos; los sordo-mudos que no sepan leer ni escribir; los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

En efecto, las personas mayores de edad privados de inteligencia, por locura, idiotismo o imbecilidad, no pueden conducirse por sí mismos y mucho menos administrar sus bienes, ya que se entiende por locura la perturbación duradera de la memoria y del juicio con atrofia orgánica o destrucción de la corteza cerebral (senil) o funcional con trastornos estructurales o incidentales. El idiotismo es la deficiencia de la inteligencia producida en la infancia, en forma congénita o por acontecimientos sufridos en la infancia que impiden el

desarrollo de la inteligencia; y la imbecilidad es el estado de debilidad mental producido en el adulto que le acarrea un estado mental de tres a siete años de edad, aún carente de inteligencia de veintitrés a cincuenta años.

Lo anterior no sucede con el ebrio consuetudinario o el afecto a las drogas enervantes, ya que no se encuentra en estado de inconsciencia total y constante.

El texto del artículo 450 del Código Civil, de acuerdo con las reformas hechas a este Código, el 23 de julio de 1992, señala que tienen incapacidad natural y legal:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

Como puede observarse, no sólo se elimina la distinción entre loco, idiota e imbecil, que se señalaba en el texto original del citado artículo 450 del Código Civil vigente, sino que en estas reformas

se engloba a todos los disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos de lucidez, e incluso se incluyen aquellos que padezcan alguna afección que sea originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial, y a las personas que tengan adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque, no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

Asimismo, se desprende que se derogaron las fracciones III y IV de dicho artículo, eliminándose de la clasificación de las personas incapacitadas, a los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir, además de incluirse a los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hagan uso de drogas enervantes, dentro de las personas con adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, conceptos todos estos más acordes con a la vida actual, además de que resulta más justo el dejar de considerar a los sordo-mudos como personas incapaces.

El Código Civil de acuerdo a las reformas del 23 de julio de 1992, en sus artículos 452 a 459, 466 a 469 y 486 a 491, señala que el cargo de tutor es de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa legítima; que el que se rehusare sin causa legal a desempeñar el cargo de tutor es responsable de los daños y perjuicios que de su negativa resulten al incapacitado, debiéndose desempeñar dicho cargo

con intervención del curador, del juez de lo Familiar y del Consejo Local de Tutelas, en términos de este código. Asimismo, se estipula que ningún incapaz puede tener al mismo tiempo más de un tutor y de un curador definitivos, quienes podrán desempeñar, respectivamente la tutela o la curatela hasta de tres incapaces, si éstos son hermanos, o son coherederos o legatarios de la misma persona, pudiendo nombrarse un solo tutor y un curador a todos ellos, aunque sean más de tres. Ahora bien, cuando los intereses de alguno o algunos de los incapaces, sujetos a la misma tutela, fueren opuestos, el tutor lo pondrá en conocimiento del juez, quien nombrará un tutor especial que defienda los intereses de los incapaces, que él mismo designe, mientras se decide el punto de oposición.

Se establece también que los cargos de tutor y de curador de un incapaz no pueden ser desempeñados al mismo tiempo por una sola persona, ni tampoco pueden desempeñarse por personas que tengan entre sí parentesco en cualquier grado de la línea recta o dentro del cuarto grado de la colateral. Tampoco pueden ser nombrados tutores o curadores las personas que desempeñen cargos en el juzgado de lo Familiar y las que integren los Consejos Locales de Tutelas, ni los que estén ligados con parentesco de consanguinidad con las mencionadas personas, en la línea recta, sin limitación de grados, y en la colateral dentro del cuarto grado inclusive.

De igual forma, se estipula que cuando fallezca una persona que ejerza la patria potestad sobre un incapacitado a quien deba

nombrarse tutor, su ejecutor testamentario y en caso de intestado los parientes y personas con quienes haya vivido, están obligados a dar parte del fallecimiento al juez Familiar, dentro de ocho días, a fin de que provea a la tutela, bajo la pena de veinticinco a cien pesos de multa. Los jueces del Registro Civil, las autoridades administrativas y las judiciales tienen obligación de dar aviso a los jueces Familiares de los casos en que sea necesario nombrar tutor y que lleguen a su conocimiento en el ejercicio de sus funciones. Estos son los únicos casos en los que se da en la actualidad intervención al juez Familiar, pues como se ha hecho mención, debe tramitarse la declaración del estado de interdicción ante el juez de lo Familiar.

En el artículo 466, existe una omisión o imprecisión, toda vez que se señala textualmente que "El cargo de tutor respecto de las personas comprendidas en los casos a que se refiere la fracción II del artículo 450 del Código Civil, durante el tiempo que subsista la interdicción cuando sea ejercitado por los descendientes o por los ascendientes", sin determinar cual es la consecuencia de tal situación. Sin embargo, en ese mismo precepto legal, se establece de manera categórica que el cónyuge tendrá obligación de desempeñar el cargo de tutor mientras conserve su carácter de cónyuge y que cuando los extraños que desempeñen la tutela de que se trata tienen derecho de que se les releve de ella a los diez años de ejercitarla.

De acuerdo con este código, la interdicción no cesa sino por la muerte del incapacitado o por sentencia definitiva, que se pronunciará

en juicio seguido conforme a las mismas reglas establecidas para el de interdicción.

El juez de lo familiar del domicilio del incapacitado, y si no lo hubiere, el juez menor, cuidará provisionalmente de la persona y bienes del incapacitado, hasta que se nombre tutor, y en el caso de que el juzgador no cumpla con las prescripciones relativas a la tutela, además de las penas en que incurra conforme a las leyes, será responsable de los daños y perjuicios que sufran los incapaces.

En el capítulo relativo a la tutela legítima de los mayores de edad incapacitados, se indican cuales son las personas que deben ejercer la tutela de los mayores incapacitados, señalando que el marido es tutor legítimo forzoso de su mujer, y ésta lo es de su marido y que los hijos mayores de edad son tutores de su padre o madre viudos. De igual forma, se prevé que cuando haya dos o más hijos, será preferido el que viva en compañía del padre o de la madre; y siendo varios los que estén en el mismo caso, el juez elegirá al que le parezca más apto, esto es, de acuerdo a su prudente arbitrio. También se establece que los padres son de derecho tutores de sus hijos, solteros o viudos, cuando éstos no tengan hijos que puedan desempeñar la tutela, debiéndose poner de acuerdo respecto a quién de los dos ejercerá el cargo.

A falta de tutor testamentario y de persona que con arreglo a los artículos anteriores deba desempeñar la tutela, serán llamados a ella sucesivamente los abuelos, los hermanos del incapacitado y los

demás colaterales a que se refiere la fracción II del artículo 483; observándose en su caso lo que dispone el artículo 484. Al efecto en los artículos 483 y 484 en cita, se estipula que la tutela legítima corresponde: I. A los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas; y II. Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales, dentro del cuarto grado inclusive. Y en el caso de que hubiere varios parientes del mismo grado, el juez elegirá entre ellos al que le parezca más apto para el cargo.

Por último, el artículo 491 del Código Civil, dispone que el tutor del incapacitado que tenga hijos menores bajo su patria potestad, será tutor de ellos, si no hay otro ascendiente a quien la ley llama al ejercicio de aquel derecho.

Por lo que se refiere al procedimiento establecido de conformidad con las reformas del 24 de mayo de 1996, hechas al Código de Procedimientos Civiles de 1932, contenido en los artículos 904 y 905 de dicho Código, éste debe tramitarse en la vía de jurisdicción voluntaria, ante el juez de lo familiar del Distrito Federal, de acuerdo a lo previsto en el artículo 52 fracción I de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Distrito Federal, por lo que ya no se habla en forma alguna de los juzgados pupilares, como se estableció en un principio.

En efecto, los artículos 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles, reformado el 24 de mayo de 1996, establecen

que la declaración de incapacidad por causa de demencia, se acreditará en juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y el tutor interino que para tal objeto designe el juez de lo familiar. En este caso, el código sólo se refiere a la incapacidad por causa de demencia, omitiendo hacer mención a los otros casos de incapacidad a que se refiere el citado artículo 450 fracción II del Código Civil, provocando con ello una laguna en la ley.

En este procedimiento se distinguen dos etapas: Las diligencias prejudiciales y el juicio ordinario propiamente dicho.

Para la declaración del estado de interdicción deben practicarse las siguientes diligencias prejudiciales:

"I. Recibida la demanda de interdicción, el juez ordenará las medidas tutelares conducentes al aseguramiento de la persona y bienes del señalado como incapacitado; ordenará que la persona que auxilia a aquél de cuya interdicción se trata, lo ponga a disposición de los médicos alienistas o de la especialidad correspondiente o bien, informe fidedigno de la persona que lo auxilie u otro medio de convicción que justifique la necesidad de estas medidas.

II. Los médicos que practiquen el examen deberán ser designados por el juez y serán de preferencia alienistas o de la especialidad correspondiente. Dicho examen se hará en presencia del juez previa citación de la persona que hubiere pedido la interdicción y del Ministerio Público.

III. Si del dictamen pericial resultare comprobada la incapacidad o por lo menos hubiere duda fundada acerca de la capacidad de la persona cuya interdicción se pide, el juez proveerá las siguientes medidas: a) Nombrar tutor y curador interinos, cargos que deberán recaer en las personas siguientes, si tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarlos: padre, madre, cónyuge, hijos, abuelos y hermanos del incapacitado. Si hubiere varios hijos o hermanos serán preferidos los de mayor edad. En el caso de abuelos, frente a la existencia de maternos o paternos, el juez resolverá en atención a las circunstancias. En caso de no haber ninguna de las personas indicadas no siendo aptas para la tutela el juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a las que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración; b) Poner los bienes del presunto incapacitado bajo la administración del tutor interino. Los de la sociedad conyugal, si la hubiere, quedarán bajo la administración del otro cónyuge; c) Proveer legalmente de la patria potestad o tutela a las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado.

De la resolución en que se dicten las providencias procede el recurso de apelación en el efecto devolutivo.

IV. Dictadas las providencias que establecen las fracciones anteriores se procederá a un segundo reconocimiento médico del presunto incapacitado, con peritos diferentes, en los mismos términos

que los señalados por la fracción II. En caso de discrepancia con los peritos que rindieron el primer dictamen se practicará una junta de avenencia a la brevedad posible y si no la hubiere el juez designará peritos terceros en discordia.

V. Hecho lo anterior el juez citará a una audiencia, en la cual, si estuvieren conformes el tutor y el Ministerio Público con el solicitante de la interdicción, dictará resolución declarando o no ésta.

Si en dicha audiencia hubiere oposición de parte, se sustanciará en juicio ordinario con intervención del Ministerio Público."

En tal virtud, sólo cuando hubiere oposición de parte, ya sea del tutor, del propio presunto incapaz o de cualquier otro interesado con derecho a intervenir en el procedimiento de interdicción, como lo son los parientes y cónyuge, se inicia el juicio ordinario, aun cuando en el Código de Procedimientos Civiles, no se especifique si el juicio ordinario debe sustanciarse en forma forzosa como consecuencia de la oposición, o si con posterioridad y sólo a petición del opositor procede iniciarse dicho juicio.

El procedimiento del juicio ordinario, cuando ya existen las diligencias prejudiciales, a que se refiere el artículo 905 del mencionado Código, es el siguiente:

I. Deben sustanciarse nuevamente las medidas decretadas en las diligencias prejudiciales, pudiendo modificarse por cambio de

circunstancias o por la aportación de nuevos datos que funden su conveniencia.

II. Debe oírse al presunto incapacitado, si él lo pidiera, independientemente de la representación atribuida al tutor interino.

III. El estado de incapacidad puede probarse por cualquier medio idóneo de convicción; pero en todo caso se requiere la certificación de tres médicos por lo menos, preferentemente alienistas del servicio médico legal o de instituciones médicas oficiales. Cada parte puede nombrar un perito médico para que intervenga en la audiencia y rinda su dictamen. El examen del presunto incapacitado se hará en presencia del juez, con citación de las partes y del Ministerio público, pudiendo el juez hacer las preguntas que estime convenientes para calificar el resultado de las pruebas, al presunto incapacitado, a los médicos, a las partes y a los testigos (de ahí que puedan ofrecerse testigos).

IV. 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.

V. Luego que cause ejecutoria la sentencia de interdicción, se procederá a nombrar y discernir el cargo de tutor definitivo que corresponda conforme a la ley.

VI. El tutor interino deberá rendir cuentas al tutor definitivo con intervención del curador.

VII. Las mismas reglas en lo conducente se observarán para el juicio que tenga por objeto hacer cesar la interdicción.

VIII. El que dolosamente promueva juicio de incapacidad, será responsable de los daños y perjuicios que con ello ocasione, independientemente de la responsabilidad penal que fije la ley de la materia.

Tanto el procedimiento para la declaración del estado de interdicción, como las causas de dan origen a ello, será analizado detalladamente con posterioridad, así como las obligaciones del tutor y curador y las causas que remoción y terminación de dichos cargos, de acuerdo con el texto actual del Código Civil recientemente reformado el 25 de mayo del año dos mil.

CAPITULO 3

ELEMENTOS DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN

El estado de interdicción tiene implicaciones importantes, por lo que su análisis debe efectuarse con toda objetividad y detalle. Para ello, en el presente trabajo hemos considerado tres elementos esenciales: El personal, el real y el formal.

El elemento personal se refiere a los sujetos relacionados con el incapaz, al presunto interdictado, a los parientes y familiares y al Ministerio público. La capacidad tanto de goce como de ejercicio, su adquisición y su pérdida, así como sus efectos y restricciones, son elementos que determinan la situación jurídica de las personas.

El elemento real del estado de interdicción, tiene relación con los conceptos de incapacidad e ingobernabilidad, distinguiéndose la incapacidad natural de la legal. También este elemento se relaciona con la definición de los conceptos de salud, trastornos mentales y otros tipos de incapacidad de las personas mayores de edad y con la figura de la representación como institución auxiliar de la incapacidad de ejercicio.

Finalmente el elemento formal se refiere al procedimiento para la declaración de interdicción, previsto en el Código de Procedimientos Civiles.

3.1. ELEMENTO PERSONAL.

Este elemento del estado de Interdicción, que se refiere, como ya se postuló anteriormente, al propio incapacitado y a los sujetos relacionados con el incapaz o presunto incapaz, quienes van a tener una gran importancia para el desarrollo y establecimiento del citado estado de Interdicción.

No puede pasarse por alto para la mejor comprensión del presente trabajo, el origen y significado de la palabra persona. Para gran parte de los autores, esta palabra proviene etimológicamente del latín "*personae*" "*personare*" y del verbo "*persono*", que significa sonar mucho, resonar. Para otros autores la palabra persona deriva del griego *faz*, equiparable al significado latino de disfraz o apariencia externa de un hombre³⁰.

Existen también otras teorías sobre el origen de la palabra persona, entre ellas la que sostiene que proviene del etrusco "*phersu*" que significa máscara de teatro y que pasó al latín. Asimismo, Marcel

³⁰ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, "Instituciones de Derecho Civil", Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1987, p.p. 1 a 10.

Planiol señaló que la palabra persona tiene un origen metafórico relacionado con la máscara que usaban los actores en el teatro³¹.

De acuerdo con el jurista Doctor Jorge Mario Magallón Ibarra, el concepto de persona no ha sido creado por el Derecho, puesto que es anterior a él, debiéndose hacer una distinción entre persona como el hombre mismo y personalidad que es una cualidad jurídica. Este tema de la personalidad jurídica resulta sumamente complejo, debido a los diversos criterios que existen al respecto, por lo que sólo en forma muy breve se hace referencia a ello, como base para una mejor comprensión del tema central de este trabajo³².

Para el Derecho Romano, la personalidad no era una consecuencia de la condición humana, sino del status de ella misma. De acuerdo con lo anterior, podría decirse que la personalidad jurídica es una aptitud o atributo para ser sujeto de derechos y obligaciones.

3.1.1. SUJETOS RELACIONADOS.

La declaración del estado de interdicción de una persona mayor de edad, tiene repercusiones no sólo respecto del incapaz, sino también respecto de los parientes y familiares que le son cercanos, tales como los hijos, el cónyuge, los padres, hermanos y en su caso los parientes hasta dentro del cuarto grado. El Ministerio Público también

³¹ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Ob. Cit.

interviene en todo procedimiento, como representante de la sociedad, con funciones de vigilancia a efecto de que la declaración del estado de interdicción, se realice de acuerdo con lo establecido tanto en el Código Civil, como en el Código de Procedimientos Civiles, y no se violen sus derechos, esto independientemente de la representación legal que debe tener el incapacitado, una vez declarado el estado de interdicción, misma que recae en el tutor.

3.1.1.1. EL PRESUNTO INTERDICTADO.

El presunto interdictado sólo puede ser una persona física mayor de edad. Las personas físicas son los titulares de los derechos y obligaciones que llevan implícitas ciertas cualidades esenciales, llamadas atributos de la personalidad.

Esos atributos de las personas físicas son: La capacidad, el estado civil, el patrimonio, el nombre, el domicilio y la nacionalidad.

La capacidad, es el atributo de las personas física, con mayor importancia para este trabajo, ya que precisamente es por la carencia de dicho atributo de la personalidad que se hace necesario en ciertos casos, el solicitar la declaración del estado de interdicción. Este atributo de las personas físicas será analizado ampliamente posteriormente. Sin embargo, debe hacerse notar que en el Código Civil

³² MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Ob. Cit.

no existe una definición clara sobre lo que se considera capacidad, ni tampoco se ha regulado en un título o capítulo especial.

El estado civil de las personas físicas es la situación jurídica concreta que guarda en relación con la familia, el estado o la Nación y que genera efectos jurídicos. El estado civil, tiene su origen en un hecho jurídico, que es el nacimiento, o en actos jurídicos como el matrimonio, la adopción, la tutela o el divorcio y se determina o comprueba mediante las constancias del Registro Civil respectivas, salvo los casos expresamente señalados por la ley, tal y como lo determina el artículo 39 del Código Civil.

En algunos casos la posesión de estado suple a las actas del Registro Civil. Esta posesión de estado de hijo, consiste en una serie de actos jurídicos o materiales mediante los cuales se manifiesta el derecho ese estado.

Aun cuando el estado civil que se relaciona con la familia comúnmente se refiere a la calidad de soltero, esposo, viudo o divorciado, del Código Civil, únicamente se desprende el estado civil de soltero o casado. En general, el estado civil se refiere a la calidad de hijo, padre, esposo, viudo, divorciado, pariente por consanguinidad, por afinidad o por adopción. Al igual que como sucede con la capacidad, el Código Civil, no regula al estado civil de las personas físicas en forma específica, tampoco define claramente lo que es el estado civil de las personas físicas.

El estado civil que se denomina político, precisa la situación del individuo respecto a la Nación o al Estado a que pertenezca, es decir, si es nacional o extranjero, y en el caso de que sea nacional, puede ser ciudadano, cuando cumple dieciocho años de edad y tiene un modo honesto de vivir. En sentido lato, el estado de las personas es un valor de orden extrapatrimonial y por ende, indivisible e inalienable.

El domicilio es el lugar donde reside una persona con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, es el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno y otro, es el lugar en que se encuentre. A diferencia de la capacidad y el estado civil, el domicilio se encuentra regulado en el Libro Primero, Título Tercero del Código Civil, y su definición se encuentra contenida en el artículo 29 de dicho Código.

En la doctrina, se considera que no hay persona sin domicilio. Sin embargo, es pertinente distinguir los conceptos de residencia, domicilio y habitación, los cuales se usan indebidamente como sinónimos. La residencia es la estancia temporal de alguna persona en algún lugar determinado, es decir, no tiene la estabilidad que existe en el domicilio, y deja de existir en el momento en que el sujeto la abandona. En cambio el domicilio, es el centro, el vértice de la vida jurídica de las personas y subsiste aún en el supuesto de que el sujeto la abandone temporalmente. Por su parte, la habitación es un término

restringido, pues sólo significa casa, vivienda, hogar o morada de alguna persona.

Se conocen tres clases de domicilio: El de hecho o real, el legal y el convencional o de elección. El domicilio real, es el que establece el artículo 29 del Código Civil en mención. El domicilio legal de una persona física, es el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no se encuentre presente en dicho domicilio (artículo 30 del Código Civil). Por último, el domicilio convencional, puede considerarse como algo que se elige para la ejecución de una convención, de algo especial, para ciertos hechos particulares y su duración será mientras existan las circunstancias para las cuales fue creado, esto es, sólo tiene valor para el acto de que se trata³³.

Por lo que toca al nombre, etimológicamente proviene del latín "*nomen-inis*", que significa nombre y puede definirse como la palabra o conjunto de palabras con que se designa a las personas para individualizarlas y distinguirlas unas de otras³⁴.

Toda persona tiene derecho a un nombre, cuyo carácter es subjetivo, no puede valorarse en dinero ni puede ser objeto de contratación. El nombre se divide en dos partes fundamentales: El nombre propio y el nombre patronímico. El nombre propio,

³³ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Ob. Cit.

³⁴ Idem.

comúnmente designado como nombre de pila, que sirve para distinguir a los miembros de una familia, se impone libremente a la persona por la voluntad de la madre, padre, o por ambos, al levantarse el acta de nacimiento, o bien por la persona que comparece a levantar el acta de nacimiento. El nombre patronímico o de familia, también conocido como apellido, constituye la parte esencial del nombre, y sirve para distinguir a una familia de otra. En México, se integra con el apellido paterno y el apellido materno y es usado por todos los miembros de la familia, se transmite por herencia e indica la filiación consanguínea o adoptiva.

El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene derecho a llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca, como se encuentra establecido en el artículo 389 fracción I del Código Civil vigente.

El nombre puede sufrir modificaciones o ser cambiado como en los casos de legitimación, reconocimiento o adopción, en que agrega el apellido del padre o del adoptante; o por resolución que ordene su cambio.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Las modificaciones del nombre que se llevan a cabo mediante un proceso judicial, en un juicio ordinario civil, más usuales, son por el uso de un nombre de pila o apellido distinto. En estos casos, no se ordena el cambio de nombre sino que sólo se autoriza al registrado a seguir usando dicho nombre sin que ello implique cambio o

modificación de los derechos derivados de la filiación. Existen otros casos excepcionales en los que puede solicitarse el cambio de nombre cuando se trata de un nombre que en forma evidente cause burlas o menosprecio a la persona.

El patrimonio como atributo de la personalidad está constituido por los bienes que tenga una persona, esto es, que el patrimonio es el conjunto de bienes de una persona, considerados como una universalidad de derecho. El patrimonio comprende, todos los bienes que una persona es susceptible de adquirir desde el día de su nacimiento hasta su muerte³⁵.

Puede definirse al patrimonio como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones, así como cargas valuables en dinero, que constituyen una universalidad de derecho.

Desde un punto de vista objetivo, el patrimonio es únicamente una masa de bienes. Por lo tanto, el patrimonio se considera como los bienes de que es titular una persona en un momento dado. En sentido subjetivo, el patrimonio es un conjunto de bienes que tiene un activo y un pasivo.

El último atributo de las personas físicas, es la nacionalidad, que como se manifestó con anterioridad, también se le conoce a ésta como estado político, la cual suele ser definida como el

³⁵ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Ob. Cit., p.p. 15 a 25.

vínculo político y jurídico que relaciona a un individuo con un Estado. La nacionalidad encuentra su fundamento en el artículo 30 Constitucional. De acuerdo con los artículos primero y segundo de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, reglamentaria del artículo 30 constitucional, se consideran mexicanos por nacimiento las personas que nazcan en territorio de la República Mexicana, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres; los que nazcan en el extranjero, de padres mexicanos, padre mexicano y madre extranjera, o de madre mexicana; y los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes. También tienen la nacionalidad mexicana, las personas que la adquieren por naturalización, cuando se trata de extranjeros que obtengan la Carta de Naturalización de la Secretaría de Relaciones Exteriores y que cumplan con los requisitos establecidos en la Ley; y cuando la mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional.

Por su parte, el artículo 33 de la Constitución Política, define a los extranjeros como aquellas personas que no reúnan las características de mexicanos, pero cuando se encuentren en el país gozarán de los derechos que otorga la Constitución, con las excepciones que la misma establece en sus artículos 8, 9 y 27, que se refieren a la materia política y a la adquisición de tierras.

Independientemente de los atributos de la personalidad, el Código Civil, únicamente contempla la declaración del estado de

interdicción respecto a los mayores de edad, ya que el menor de edad por su naturaleza, se le considera con incapacidad natural y legal para realizar la mayor parte de los actos jurídicos sin representación legal. El artículo 450 del Código Civil vigente, que de acuerdo a las recientes reformas publicadas en el Diario Oficial del 25 de mayo del año dos mil, establece que tienen incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por algún medio que la supla.

Del texto anterior, se infiere que una persona mayor de edad no siempre goza de la capacidad natural y legal, y se amplían las causas o motivos por los cuales puede considerarse que la persona es incapaz.

En efecto, como se ha señalado en el capítulo anterior, el texto original del artículo 450 del Código Civil, señalaba que tenían incapacidad natural y legal, además de los menores de edad, los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos; los sordo-mudos que no supieren leer ni escribir; los ebrios, consuetudinarios, y los que habitualmente hicieren uso inmoderado de drogas enervantes. Posteriormente, con las reformas publicadas en el Diario Oficial el 23 de julio de 1992, se volvió a modificar el citado precepto legal, estableciéndose que tienen incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad

disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tuvieran intervalos lúcidos; y aquellos que padecieran alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provocara no pudieran gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

Como se observa en el texto vigente del referido artículo 450 del Código Civil, no se especifica qué clase de afección física o mental puede padecer el presunto incapacitado, sino que se refiere en forma general, a que por causa de una enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de esas causas a la vez, la persona mayor de edad no pueda gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla, dejando en forma indefinida las causas de incapacidad.

No obstante lo antes mencionado, puede considerarse que como se señaló en los anteriores textos del artículo 450 del Código Civil en vigor, la demencia ya sea por idiotismo, imbecilidad o locura, quedan incluidas en tales características, así como los disminuidos o perturbados en su inteligencia. Sin embargo, la descripción actual, no determina en forma clara si los casos de alcoholismo o la adicción a

sustancias tóxicas quedan incluidas como causa de incapacidad del presunto incapacitado.

Por tal virtud, de acuerdo con el artículo 450 del Código Civil, el incapaz deberá estar impedido para gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismo o por cualquier otro medio que la supla, a causa de una enfermedad reversible o irreversible, o por una incapacidad física, sensorial, intelectual, emocional o mental, o por varias de estas causas, lo cual se repite, se establece en forma vaga e imprecisa.

3.1.1.2. PARIENTES Y FAMILIARES.

Cuando una persona mayor de edad se encuentra incapacitada al grado de no poder gobernarse por sí mismo, ni manejar sus bienes o tomar decisiones propias, otras personas resultan afectadas con ello, principalmente quienes se encuentran más cerca del incapacitado, tales como su cónyuge cuando es casado, sus hijos, sus padres, hermanos y demás familiares dentro del cuarto grado, e incluso podría considerarse a la concubina o al concubinario. Esto es así, ya que el incapaz debe ser atendido y cuidado por las personas en las que recae tal obligación.

Ahora bien, debe hacerse la diferencia entre parientes con obligación de cuidar a un mayor incapacitado y sus familiares a quienes

puede corresponder tal obligación, respecto de los cuales el Código Civil vigente hace referencia, estableciendo cuales de ellos jerárquicamente deberán hacerse cargo del incapaz. En nuestro Código, tal jerarquía se encuentra regulada dentro del Título Noveno relativo a la Tutela, en donde se indica qué personas mayores de edad tienen incapacidad natural y legal (artículo 540) y se señala que el objeto de la tutela, es la guarda de la persona y de sus bienes, así como la representación interina y definitiva del incapaz y preferentemente, el cuidado de su persona (artículo 449). En primer lugar deben desempeñar el cargo de la tutela el cónyuge o la cónyuge, según el caso, quienes entre ellos existe un parentesco por afinidad ya que no es consanguíneo. En efecto, en los artículos 466 y 486 del Código Civil en cita, claramente se estipula que el cónyuge tendrá obligación de desempeñar el cargo de tutor mientras conserve su carácter de cónyuge, correspondiendo la tutela del cónyuge declarado en estado de interdicción, legítima y forzosamente al otro cónyuge. Cuando no existe cónyuge, son los hijos mayores de edad los tutores legítimos de su padre o madre soltero, prefiriéndose entre los hijos, el que viva en compañía del padre o de la madre y entre los hijos que se encuentren en esa misma situación, el juez elegirá al que considere más apto. También se consideran a los padres como tutores de sus hijos solteros, cuando éstos no tengan hijos mayores de edad que puedan desempeñar el cargo de tutela. En el caso de que ninguna de estas personas con obligación a ejercer la tutela existan, se llaman sucesivamente a los abuelos, hermanos y demás colaterales hasta el cuarto grado, como lo son

primos hermanos, sobrinos y tíos del incapacitado (artículos 486 a 490 del Código Civil vigente).

En esta jerarquía, los parientes y familiares más cercanos excluyen a los siguientes en grado, aun cuando no siempre esta regla resulta ser la más idónea, toda vez que en el caso del cónyuge o la cónyuge del incapacitado, en ocasiones éste no tiene el interés, la dedicación o el cariño que se requiere para cuidar y atender de su cónyuge incapacitado, como lo harían los padres, hijos o hermanos de éste en el caso de que se encuentren con vida, razón por la cual, se considera que la regla que impone al cónyuge como tutor forzoso del cónyuge incapaz, debe desaparecer, para que el juzgador de acuerdo con las circunstancias del caso y las pruebas que se ofrezcan, pueda decidir de acuerdo al interés superior del incapacitado, quién debe cuidarlo y ejercer el cargo de tutela.

Lo anterior puede ser ilustrado con un caso que se presentó dentro de los Tribunales del Distrito Federal, en el que un hombre joven de treinta y nueve años, casado y con hijos menores de edad, pero separado de su cónyuge, sufre un accidente que lo deja en estado de coma, y es la madre de éste quien desde el momento del accidente se hizo cargo no sólo de los gastos hospitalarios y médicos, sino también de la persona de su hijo incapacitado. Al momento en que éste sale del hospital, también se hizo cargo de él, proporcionándole no sólo los cuidados médicos requeridos para una posible mejoría, tales como enfermeras de día y noche, sino también el cariño y la devoción que sólo

una madre o un padre pueden proporcionar. Sin embargo, de acuerdo con la ley, la persona a quien correspondería nombrar tutriz, sería a la cónyuge, quien cuidaría de la persona de su esposo y manejaría sus bienes, situación ésta que en la realidad no sería la más benéfica para el incapacitado. De lo anterior se infiere, que sólo debe corresponder al juez de lo familiar, de acuerdo a su prudente arbitrio y en base a las probanzas aportadas en el procedimiento, la designación de tutor o tutriz, tanto interino como definitivo, como finalmente se resolvió en el caso aludido.

3.1.1.3. MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público también interviene en el proceso para la declaración del estado de interdicción, ya que si bien es la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal, también lo es que es esencial su intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y Tribunales³⁶.

La facultad del Ministerio Público de pedir al Juez de lo Familiar la declaración de estado de interdicción, es propia y autónoma

³⁶ DE PINA, Rafael, "Diccionario de Derecho", 11a. edición, Ed. Porrúa, México, 1983, p. 45.

de la conferida por la ley al cónyuge, a los presuntos herederos legítimos y al albacea, a fin de proteger los intereses de la persona que se pretenda someter a interdicción, así como los de la Beneficencia Pública. La intervención del Representante Social se deduce de lo dispuesto en los artículos 2° fracción II y 8° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que señalan que la institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal y tendrá como atribuciones las que se establezcan en dicha Ley, que ejercerá por conducto de su titular o de sus agentes y auxiliares, atribuciones entre las que se encuentra el proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, intervención que consiste en la intervención en procedimientos jurisdiccionales conforme a las disposiciones legales aplicables, o cuando estén en una situación de daño o peligro.

Por otra parte, en los juicios sucesorios, el Ministerio Público representará a los herederos ausentes mientras no se presenten o no acrediten su representante legítimo, a los menores o incapacitados que no tengan representantes legítimos, y a la Beneficencia Pública cuando no haya herederos legítimos dentro del grado de ley y mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos, de tal suerte que la Beneficencia Pública puede también solicitar la declaración de interdicción del presunto incapaz, a través del titular del Ministerio

Público, de acuerdo con el artículo 779 del Código de Procedimientos Civiles.

3.1.2. CAPACIDAD.

Para estar en condiciones de plantear un estudio socio jurídico acerca de la declaración de interdicción en los mayores de edad incapacitados para gobernarse, es necesario en primer lugar hacer un análisis de la capacidad, dada su importancia en el tema materia del presente trabajo.

La palabra capacidad proviene del latín "*capacitas*", que significa aptitud o suficiencia para alguna cosa. Jurídicamente se entiende como la aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma³⁷.

En la doctrina, el Doctor en Derecho Ignacio Galindo Garfias define a la capacidad como la aptitud de una persona para adquirir derechos y asumir obligaciones, como la posibilidad de que dicha persona pueda ejercitar esos derechos y cumplir con sus obligaciones por sí mismo³⁸.

³⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo II, 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1989.

³⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio, "Derecho Civil", 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1979, p. 384.

También se ha definido a la capacidad como el atributo más importante de las personas, ya que todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica, la cual puede ser total o parcial, como lo consideró el jurista Rafael Rojina Villegas, quien además apuntó que la capacidad de goce es el atributo esencial o imprescindible de toda persona, ya que la capacidad de ejercicio que se refiere a las personas físicas, puede faltar en ellas y sin embargo, existir la personalidad³⁹.

El Código Civil para el Distrito Federal, no establece el concepto de la capacidad limitándose a establecer en su artículo 22, cuándo se adquiere y cuándo se pierde, siendo ésta la regla general. Al igual que el 450 del Código Civil, el artículo 23 de dicho Código, señala las excepciones de cuándo una persona carece de capacidad.

Del concepto de capacidad se desprenden dos clases de capacidad: la capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

3.1.3. CAPACIDAD DE GOCE.

En nuestra legislación se designa a la capacidad de goce como capacidad jurídica. Como se mencionó con anterioridad, el artículo 22 prescribe que la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el

³⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Derecho Civil Mexicano", 21a. edición, Ed. Porrúa, México, 1986, p. 431.

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 dicho Código en realidad la capacidad de goce es la protección que otorga la ley a cualquier ser humano.

La capacidad de goce la tienen todas las personas, ya que resulta imposible concebir la existencia de un ser humano sin esta capacidad, es un atributo esencial, constante y necesario mientras vive el ser humano. Por ello, la capacidad de goce constituye la posibilidad jurídica de que exista el sujeto de derechos y obligaciones.

En forma genérica, puede decirse que la capacidad de goce es un atributo de la personalidad que se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte, y en virtud de la cual, una persona puede ser titular de derechos y obligaciones. No puede concebirse la personalidad jurídica sin la capacidad de goce.

A la capacidad de goce se le conoce también como capacidad de derechos o titularidad, y podemos definir a la misma como la aptitud que toda persona tiene para ser titular de derechos y obligaciones.

Es tan estrecha la relación entre la personalidad y la capacidad de goce, que hay autores que las consideran como una misma institución, ya que se refieren a ambas figuras como sinónimos.

Para Castán Tobeñas, la capacidad es un sinónimo de personalidad pues implica aptitud para derechos y obligaciones, o lo que es igual, para ser sujeto activo o pasivo, de relaciones jurídicas, aunque esta aptitud se despliega en dos manifestaciones, que son la aptitud del sujeto para la simple tenencia y goce de los derechos, y aptitud para el ejercicio de los mismos y para concluir actos jurídicos. La primera de estas aptitudes, se le designa comúnmente personalidad, capacidad de derecho o capacidad de goce. La segunda se denomina capacidad de obrar o capacidad de ejercicio⁴⁰.

Por su parte Rafael de Pina, estima que personalidad, es la aptitud para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas, es decir, considera a la personalidad como capacidad jurídica⁴¹.

Alejandro Ramírez Valenzuela, considera desde el punto de vista jurídico, que el hecho de ser sujeto de derechos y obligaciones, constituye la personalidad del individuo. En razón de lo anterior, se estima que personalidad es sinónimo de capacidad⁴².

⁴⁰ CASTÁN TOBEÑAS, José, citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, "Derecho Civil, Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez", 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 168.

⁴¹ DE PINA, Rafael, "Elementos de Derecho Civil Mexicano: Introducción, Personas, Familia", Vol. I, 10a. edición, Ed. Porrúa, México, 1980, p. 45.

⁴² RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro, citado por DE PINA, Rafael, "Diccionario de Derecho", Ob. Cit., p.46.

No obstante lo manifestado por los autores antes nombrados, también hay quienes no están de acuerdo en considerar a la personalidad jurídica y a la capacidad de goce como un sinónimo.

Con el propósito de distinguir claramente entre los términos de personalidad y capacidad, el jurista Rafael de Pina cita a Dualde, quien señala que aunque son ideas muy afines, la primera es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones en general, mientras que la segunda se refiere a derechos y obligaciones determinados⁴³.

Para una más clara distinción entre los dos conceptos de personalidad y capacidad de goce, el maestro Galindo Garfias, considera que aunque relacionadas entre sí, la personalidad significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho, es decir, que es la proyección del ser humano en el ámbito de lo jurídico. La personalidad es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo, en la gran gama de relaciones jurídicas que puedan presentarse. En cambio, la capacidad de goce se refiere a situaciones jurídicas concretas, de tal manera que sin detrimento de su personalidad, una persona puede carecer de capacidad para adquirir un bien determinado. La personalidad es única indivisa y abstracta. La capacidad de goce es múltiple, diversificada y concreta⁴⁴.

⁴³ DUALDE, citado por DE PINA, Rafael, Ob. Cit., p. 169.

⁴⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Ob. Cit., p. 390.

Las diferencias entre los términos de personalidad jurídica y capacidad de goce, deben quedar bien determinadas para evitar confusiones jurídicas, aun cuando la capacidad presupone la personalidad, ésta es genérica en virtud de que se tiene personalidad si se trata de una persona. Se trata de un concepto jurídico fundamental, único, indiviso y abstracto, y no es susceptible de graduación o medida, pretendiendo que un sujeto tenga más o menos personalidad, o sea más o menos persona, supuesto inadmisibles. La capacidad de goce, en cambio, es de carácter restringido, pues la persona no puede asumir todas las posibles capacidades, como tampoco puede carecer totalmente de la aptitud de ser sujeto de algunos derechos y obligaciones, porque siendo la capacidad una característica esencial de la personalidad, quien careciere en absoluto de capacidad no sería persona en derecho. La capacidad de goce puede ser objeto de graduaciones, toda vez que una persona puede tener mayor o menor capacidad de goce, atendiendo a que una persona puede ser capaz en determinadas circunstancias y otra persona puede no serlo.

3.1.3.1. ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD DE GOCE.

La capacidad de goce se adquiere por el nacimiento, de acuerdo al artículo 22 del Código Civil. Ahora bien, el propio numeral señala, que desde el momento que un ser humano es concebido, entra

bajo la protección de la ley. El jurista Nicolás Coviello considera que la personalidad del hombre comienza con el nacimiento, pero que tiene lugar precisamente en el instante en que el feto ha salido completamente del seno materno, pues es en este momento en que puede ser objeto de una protección jurídica⁴⁵.

Es así como el embrión tiene personalidad desde antes de nacer para ciertas consecuencias de derecho y éstas básicamente son: I. Capacidad para heredar; II. Capacidad para recibir legados; y III. Capacidad para recibir donaciones.

Al respecto, el Código Civil en vigor para el Distrito Federal establece en sus artículos 337, 1314 y 2357, que para los efectos legales, sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil, ya que faltando alguna de estas circunstancias, no podrá entablarse demanda sobre la paternidad o maternidad. Se determina que 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. Los no nacidos pueden adquirir por donación, con tal que hayan estado concebidos al tiempo en que aquella se hizo y sean viables.

⁴⁵ COVIELLO, Nicolás, "Doctrina General del Derecho Civil" traducción de TENA, Felipe de J., 3 edición, Ed. Porrúa, México, 1938, p. 158.

El jurista, Manuel Bejarano Sánchez respecto de la capacidad de goce, estima que se trata de una verdadera vocación para tener derechos y para ser titular de ellos. La considera como un atributo de la personalidad que poseen todos los hombres, sin excepción, en los países civilizados⁴⁶.

Para el maestro Rojina Villegas, la capacidad de goce existe en diversos grados. En primer término, se distingue la de grado mínimo, la cual corresponde al ser concebido pero no nacido a condición de que desprendido enteramente del seno materno, viva veinticuatro horas o sea presentado vivo al Registro Civil.

Otro grado de la capacidad de goce es la que corresponde a menores de edad, para quienes la considera casi equivalente a la capacidad de goce del mayor en pleno uso de sus facultades mentales, puesto que respecto a éste sólo tiene restricciones para contraer matrimonio, toda vez que en términos del artículo 148 del Código sustantivo, únicamente pueden hacerlo el hombre y la mujer mayores de edad y cuando sean menores, se requiere que hayan cumplido 16 años; para reconocer o legitimar a sus hijos, los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido o legitimado, requiriéndose para ello el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela

⁴⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, "Obligaciones Civiles", 2a. edición, Ed. Harla Harper & Row Latinoamericana, México, 1983, p. 130.

se encuentre o, a falta de ésta, sin la autorización judicial, según se desprende de los artículos 361 y 362 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal; para ser tutor, ya que en este caso sólo puede ejercer ese cargo el mayor de edad. (Art. 503 del código sustantivo); y para hacer testamento, cuyo derecho en términos de lo preceptuado por el artículo 1306 fracción I del Código Civil en cita, a *contrario sensu*, sólo se adquiere hasta los 16 años de edad, sean hombres o mujeres⁴⁷.

No obstante que el maestro Rafael Rojina Villegas no hace mención a las restricciones de la capacidad de goce, debe considerarse lo previsto en los artículos 622 en relación con el artículo 503 fracción I y 660 del Código Civil, relativas a que el menor no podrá ser curador ni representante del ausente.

Finalmente, el maestro Rojina Villegas considera que el grado máximo de capacidad de goce corresponde al mayor de edad en pleno uso de sus facultades mentales y en general que no esté sujeto a interdicción ni por ésta ni por otra de las causas que al respecto señala el artículo 450 del código de la materia⁴⁸.

En relación a la extinción de la capacidad de goce, cabe mencionar que el propio artículo 22 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal, indica que la capacidad jurídica de las personas físicas se pierde con la muerte, sin embargo, puede suscitarse el caso de que la

⁴⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Derecho Civil Mexicano: Introducción y Personas", Tomo I, 2 a. edición, Ed. Porrúa, México, 1979, p.440.

⁴⁸ Idem..

muerte por ignorarse el momento en que ésta se realizó, no extinga la personalidad. Para el maestro Rojina Villegas esto ocurre, en las personas ausentes, ya que se ignora si el ausente vive o ha muerto, y la ley no puede determinar la extinción de la personalidad con un dato incierto. En tal virtud, el único sistema consiste en formular presunciones de muerte, regulando ciertos períodos en la ausencia, para declarar en primer término que el individuo se encuentra ausente para todos los efectos legales. A pesar de ello, no basta la ausencia y, según veremos, para ello se toma en cuenta el transcurso de ciertos plazos. Una vez que es declarada la ausencia, corren otros plazos para llegar a la presunción de muerte y hasta que se formule ésta, cesa la personalidad. Ahora bien, como la presunción de muerte puede ser anterior o posterior a la muerte real, tenemos aquí un caso en el cual el sujeto puede haber sido privado de personalidad aún en vida, o el derecho puede seguir reconociendo personalidad a un ser que haya muerto; sin embargo, se está actuando sobre una hipótesis que quedará destruida si el ausente aparece. Por esto, a pesar de que se declare su presunción de muerte, cuando el sujeto aparece, se destruyen todos los efectos jurídicos relacionados con esa presunta muerte. Los bienes que habían pasado a sus herederos, como si se tratase de una muerte real, regresan al patrimonio del ausente, y cuando se pueda determinar con certeza su muerte, a pesar de que se haya declarado su presunción en una fecha anterior, los efectos jurídicos se referirán a la muerte real y no a la presunta muerte. Esto tiene interés en el derecho hereditario para abrir la herencia no a partir de la presunción de muerte, sino de la muerte real.

Como suponemos que ya la sucesión se había abierto, debido a la muerte posterior, todas aquellas diligencias practicadas con anterioridad quedan sin efecto jurídico, debiendo abrirse nuevamente la sucesión que puede traer como consecuencia que sean declarados como herederos otros distintos de los que en un principio se habían considerado como tales, ante la presunción de muerte del ausente.

Al respecto, el artículo 705 del Código Civil vigente señala que cuando hayan transcurrido seis años desde la declaración de ausencia, el juez a instancia de parte interesada, declarará la presunción de muerte.

Respecto a los individuos que hayan desaparecido al tomar parte en una guerra, o por encontrarse a bordo de un buque que naufrague, o al verificarse una inundación u otro siniestro semejante bastará que hayan transcurrido dos años, contados desde su desaparición, para que pueda hacerse la declaración de presunción de muerte sin que en estos casos sea necesario que previamente se declare su ausencia, debiendo tomarse determinadas medidas provisionales como lo son el nombrar un depositario de los bienes del ausente; se publicará; se nombrará tutor a los hijos del ausente cuando no haya otra persona que ejerza la patria potestad, ascendientes, ni tutor testamentario o legítimo; se procederá al nombramiento de representante, después de tres meses que es el término del llamamiento del ausente. (capítulo I del Título Undécimo del Código Civil).

Por otra parte, cuando la desaparición sea consecuencia de incendio, explosión, terremoto o catástrofe aérea o ferroviaria, y exista fundada presunción de que el desaparecido se encontraba en el lugar del siniestro o catástrofe, bastará el transcurso de seis meses contados a partir del acontecimiento, para que el juez de lo familiar declare la presunción de muerte. En estos casos, el juez acordará la publicación de la solicitud de declaración de presunción de muerte, sin costo alguno y hasta por tres veces durante el procedimiento, que en ningún caso excederá de treinta días.

Prácticamente se puede concluir que todas las personas tienen capacidad de goce en forma igual, de acuerdo con el artículo primero de nuestra constitución, al señalar que en los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías individuales. Puede afirmarse que en la actualidad, ningún país civilizado niega totalmente la capacidad de goce, sin embargo en función de razones políticas y de seguridad nacional, se establecieron algunas restricciones a la misma, originándose de esta manera la incapacidad parcial de goce.

3.1.3.2. EFECTOS Y RESTRICCIONES.

Como se ha dicho, el Código Civil establece que la capacidad de goce comienza con el nacimiento y termina con la muerte. No obstante ello, existen distintos criterios del momento en que el ser

humano puede considerarse como tal, para ciertas consecuencias de derecho.

Entre esos criterios podemos mencionar el de Nicolás Coviello, que considera que la personalidad del hombre comienza con el nacimiento, que tiene lugar en el instante en que el feto sale completamente del seno materno, aunque no se haya cortado el cordón umbilical y es en ese momento en el que puede ser objeto de una protección jurídica⁴⁹.

Por su parte, José Maldonado y Fernández del Toro, también niega la personalidad del concebido, ya que estima que el concebido no se le puede tener por nacido, y por ende no puede considerársele como persona⁵⁰.

El grado mínimo de la capacidad de goce existe, en el ser concebido pero no nacido, bajo la condición impuesta en el artículo 337 del Código Civil, que se refiere a que para los efectos legales, sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo ante el juez del Registro Civil.

Esta forma, mínima de capacidad de goce permite al feto ser titular de derechos subjetivos patrimoniales, como lo establecen los

⁴⁹ COVIELLO, Nicolás, *Ob. Cit.*, p.159.

⁵⁰ MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORO, José, "La Condición Jurídica del Nasciturus en el Derecho Español", Madrid, 1946, p.p. 200 a 211.

artículos 1314, 1391 y 2357 del Código Civil. Así, el nasciturus puede ser heredero, legatario y donatario, lo cual implica la adquisición de una serie de derechos reales y de crédito, que en su caso estarán también en el patrimonio del titular.

También conforme al artículo 364 del Código citado, el concebido tiene el derecho de ser reconocido, determinando así, su condición jurídica de hijo legítimo o natural.

De acuerdo con el maestro Rojina Villegas, el ser concebido no puede tener otra clase de derechos porque su misma naturaleza se lo impide. Sin embargo, dada la posibilidad que tiene de heredar, de recibir legados o donaciones, al momento de nacer viable pueden tener lugar diversas consecuencias jurídicas. En efecto, el ser concebido, al tener el derecho de propiedad, puede tener otros derechos reales relacionados con el dominio derivados de la herencia o donación así como del legado, toda vez que se le puede transmitir no sólo el derecho de propiedad sino los demás derechos reales, como lo es el usufructo de bienes, el derecho de uso o de habitación. No obstante lo anterior, el ser concebido pero no nacido, no puede adquirir el derecho real de servidumbre porque no tiene otros bienes. Podrá adquirir en donación o en herencia predios que tengan ya una servidumbre, pero no podrá adquirir este derecho por constitución directa por carecer de bienes. También puede adquirir los derechos reales de garantía, tales como hipoteca o prenda, que son derechos que le otorgan la posibilidad de ser acreedor y, además, tener una garantía real para el pago de su

crédito. De igual forma, puede adquirir por herencia, legado o donación, derechos personales, o derechos de crédito. Por último, señala Rojina Villegas, que la esfera jurídica del ser concebido es de índole patrimonial exclusivamente, pero que puede extenderse a los derechos de acción y a las garantías individuales incluyendo el derecho de pedir amparo, en la medida estrictamente necesaria para proteger sus derechos patrimoniales. Los derechos públicos subjetivos, que son los derechos políticos propios del ciudadano, los derechos de petición, las garantías individuales y también derechos privados subjetivos, como los derechos de patria potestad y los del estado civil, no se dan para el embrión humano y por ello, representan la manifestación mínima de la capacidad de goce⁵¹.

Las limitaciones que los concebidos tienen en el campo jurídico-patrimonial, desaparecen en la capacidad alcanzada por los ya nacidos, aún durante su minoría de edad, ya que su capacidad de goce se ve notablemente aumentada. No obstante lo anterior, siguen existiendo restricciones a la capacidad de goce para el menor de edad, como sucede con algunos derechos subjetivos, en el ámbito no patrimonial. Los derechos patrimoniales sí pueden imputarse al menor de edad, y por consiguiente, tiene plena capacidad de goce para adquirirlos y para reportar las obligaciones relacionadas con esos derechos.

⁵¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob. Cit., p. 443.

Para el maestro Rojina Villegas, la capacidad de goce del menor es casi equivalente a la capacidad de goce del mayor en pleno uso y goce de sus facultades mentales⁵².

Los menores tienen las siguientes restricciones:

a) Para contraer matrimonio, sólo podrán hacerlo el hombre y la mujer que hayan cumplido dieciséis años, siempre y cuando tengan el consentimiento expreso de las personas que ejercen sobre ellos la patria potestad o en su defecto del Juez (artículo 146 del Código Civil).

b) Para ser tutor se requiere la mayoría de edad, de acuerdo con el artículo 503 fracciones I del Código Civil.

c) Para reconocer a los hijos habidos fuera de matrimonio, sólo pueden hacerlo los menores que hayan cumplido la edad requerida para contraer matrimonio (dieciséis años), más la edad del hijo que va a ser reconocido (artículo 361 del Código Civil).

d) Para hacer testamento los menores requieren haber cumplido dieciséis años (artículo 1306 fracción I del Código Civil).

e) Para ser curador, de acuerdo con el artículo 622 en relación con el artículo 503 del Código Civil.

⁵² ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob. Cit., p. 443.

f) Poder ser representante del ausente, de acuerdo con el artículo 660 del Código Civil, en relación con el citado artículo 503 del mismo Código.

g) Efectuar adopción (artículo 390 del Código Civil).

h) Ejercer derechos políticos.

En todos estos casos existe incapacidad de goce, debido a que los menores en los supuestos mencionados, no pueden ser titulares o ejercer tales derechos, por sí o por conducto de su representante legal.

Finalmente, el grado máximo de capacidad de goce corresponde al mayor de edad en pleno uso de sus facultades mentales y en general, que no esté sujeto a interdicción por ninguno de los supuestos que se señalan en el artículo 450 fracción II del Código Civil, pues quienes se encuentren en alguno de esos casos, son equiparables a los menores de edad.

En nuestra legislación existen casos especiales de limitaciones a la capacidad de goce, como lo son los supuestos a que se refiere el 130, párrafo diez de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que determina que los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que ellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento de las personas a quienes los propios ministros

hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Por su parte, el artículo 27 de nuestra Carta Magna en su fracción III determina que las instituciones de beneficencia pública o privada no podrán adquirir más bienes raíces que los indispensables para su objeto, inmediato o directamente destinados a él; el mismo artículo en su fracción I establece una limitación para los extranjeros al prescribir que en una foja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los éstos adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas. Asimismo, en los procesos civiles o penales se pueden derivar limitaciones a la capacidad de goce, como es el hecho de cuando una persona pierde la patria potestad de sus hijos, o bien en materia penal no pueden ser albaceas, excepto en el caso de ser herederos únicos, los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad entre otros.

Respecto a la distinción entre el nacional y el extranjero, éste último tiene restricciones a su capacidad de goce, mismas que se establecen en la fracción I del artículo 27 Constitucional, ya que sólo los mexicanos por nacimiento o naturalización y las sociedades mexicanas, tienen derecho a adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o agua. Estos derechos sólo los podrá conceder el Estado a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar,

por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. Los extranjeros también están restringidos en su capacidad de goce, en relación a la adquisición en propiedad de los bienes inmuebles en la faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas (artículo 27 Constitucional Fracción I y 1327 del Código Civil). Esta restricción es absoluta, pues no admite para hacerla desaparecer, ninguna renuncia a la protección diplomática. Por su parte el artículo 33 Constitucional, establece otra limitación jurídica a los extranjeros, al indicar que no podrán inmiscuirse en los asuntos políticos del país, por lo que dicho precepto les priva de esos derechos, que son reservados sólo a los ciudadanos mexicanos.

Corroborando el contenido de los preceptos constitucionales a que se ha hecho mención, el mayor de edad de acuerdo con la legislación civil, tiene algunas restricciones en su capacidad de goce, como la aptitud para adoptar, ya que debe haber cumplido veinticinco años, de acuerdo con lo establecido en el artículo 390 del Código Civil. También se establece como restricción para los mayores de edad cuando se divorcian voluntariamente y desean volver a contraer matrimonio, para lo cual debe haber transcurrido un año desde la fecha en la cual hayan obtenido el divorcio. Una restricción más es la que se contempla en el artículo 177 del Código Civil, en relación con el artículo 1167 fracción II del mismo Código, consistente en que el

marido y la esposa, durante el matrimonio, aunque pueden ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro, no corre la prescripción entre ellos mientras dure el matrimonio.

En el derecho sucesorio, concretamente respecto a la capacidad de heredar, que puede estar limitada por falta de personalidad, comisión de delitos, presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad e integridad del testamento, falta de reciprocidad internacional, utilidad pública, renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento (artículos 1314, 1316 a 1343 del Código Civil).

Los mayores de edad, son incapaces para heredar cuando son tutores o curadores del autor de la herencia, a no ser que hayan sido instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayoría de edad de aquél estando ya aprobadas las cuentas de la tutela; el médico asistente si el testador hizo durante su enfermedad el testamento y la familia de éste, a no ser que sean también herederos legítimos; el notario y sus descendientes, ascendientes o hermanos, así como los testigos los testigos que intervinieron en el testamento. En forma similar a los preceptos constitucionales, en el Código Civil se establece que los ministros de los cultos no pueden ser herederos por testamento de los ministros del mismo culto o de un particular con quien no tengan parentesco dentro del cuarto grado, tal y como lo ordenan los artículos 1321, 1323, 1324, 1325 y 1326 del Código Civil.

También son causas de incapacidad para heredar, la renuncia o remoción respecto del desempeño de los cargos de albacea, tutor o curador, de acuerdo con los artículos 1331 a 1333 del Código Civil.

Por lo que toca al mayor de edad incapacitado, en términos del artículo 450 fracción II del Código Civil, éste tiene limitada su capacidad de goce, aunque esta limitación no sea desde el punto de vista patrimonial. En efecto, aun cuando una persona incapaz sujeta a interdicción indudablemente es titular de derechos y obligaciones valuales en dinero, ya que puede ser propietario, usuario, acreedor y deudor entre otras cosas, el estado de interdicción, sí afecta la capacidad de goce en cuanto a los derechos derivados del Derecho de Familia, como son: Contraer matrimonio conforme al artículo 156 fracción X del Código Civil; la incapacidad declarada judicialmente es una causa de suspensión de la patria potestad, de acuerdo con la fracción I del artículo 447 del Código en cita; no ser adoptante; no puede ser tutor o curador y en general para ser representante de persona alguna, todo esto por razones obvias, pues el incapaz en estado de interdicción necesita de un tutor y de un curador para que lo representen y administren sus bienes, de ahí que no se concibe que pueda ser tutor o curador ni representante de nadie. Incluso, el cónyuge demente previa declaración de

interdicción, es causa de divorcio, en base al artículo 267 fracción VII del referido Código⁵³.

Ahora bien, como se desprende de las consideraciones antes señaladas, la capacidad de goce puede faltar para algunas personas en particular respecto de una situación jurídica determinada, de tal manera que es incapaz para algo, por la posición guardada respecto de la regulación que la ley establezca para esa situación, o por el contrario, ser capaz para ella y no serlo para otra persona. No es el caso de pensar en la posibilidad de que alguien sea plenamente capaz ni tampoco lo es el considerar que hubiese una persona absoluta y definitivamente incapaz. Lo primero difícilmente puede tener lugar pues la plena capacidad de goce implicaría la aptitud de ser titular de toda clase de derechos y lo segundo, se traduciría en la negación misma de la personalidad jurídica.

3.1.3.3. LA MUERTE (CONMORENCIA Y PREMORENCIA).

Como se señaló con anterioridad, la capacidad jurídica de las personas físicas se pierde por la muerte, pero cuando se ignora el momento en que ésta ocurre, se tiene como consecuencia que no se extinga la personalidad, como acontece con las personas ausentes, ya

⁵³ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Ob. Cit., p. 384.

que si se ignora si el ausente vive, legalmente no puede declarársele muerto.

En tal virtud, se formulan presunciones de muerte, toda vez que en la ausencia se regulan ciertos períodos para poder declarar primero, que la persona se encuentra ausente para todos los efectos legales (entre tres y seis meses de acuerdo con el artículo 649 del Código Civil) y después para realizar la declaración de ausencia (después de dos años, según el artículo 669 del Código Civil); haciéndose notar que no basta la ausencia de hecho, sino que debe existir una declaración judicial de ausencia.

Una vez que se declara la ausencia, corren otros plazos hasta llegar a la presunción de muerte (seis años) y si continúa ignorándose el paradero del ausente, es cuando se extingue la personalidad jurídica de la misma aunque pueda encontrarse vivo (artículo 705 del Código Civil).

No obstante lo anterior, la resolución judicial sobre presunción de muerte es una decisión provisional, en virtud de que sólo se trata de una sospecha y sólo queda firme esa resolución, si se prueba en forma indubitable la muerte de la persona de que se trata.

Al respecto, debe señalarse que la muerte es la cesación de toda vida orgánica de una persona, esto es, la paralización definitiva e irreversible de las funciones del aparato circulatorio, a consecuencia de haber dejado de latir en forma definitiva el corazón.

Para el maestro Quiroz Cuarón, la muerte como un suceso inevitable y fatal, es un pronóstico más que un diagnóstico, determinándose la muerte a través de la aparición de los fenómenos que se manifiestan en los cadáveres. Estos fenómenos los considera como abióticos, avitales o vitales negativos, clasificados en tres grupos: a) Inmediatos que consisten en la pérdida de la conciencia, insensibilidad e inmovilidad o pérdida del tono muscular, y cesación de la circulación; b) Consecutivos, que se refieren a la evaporación tegumentaria y apergaminamiento, enfriamiento del cuerpo, lividez cadavérica o hipóstasis viscerales, desaparición de la irritabilidad muscular, y rigidez cadavérica; y c) Transformativos, como putrefacción, maceración, momificación y saponificación⁵⁴.

Una vez probada la muerte, debe levantarse el acta de defunción correspondiente en términos del artículo 119 del Código Civil y es con dicha documental pública que se acredita de manera fehaciente que una persona ha fallecido, pues para su levantamiento se requiere de un certificado de defunción que es extendido por un médico, bajo su más estricta responsabilidad, en donde se señala la hora de la muerte y el motivo de ella. Se necesita también la declaración de dos testigos que identifiquen el cadáver. Además, en el acta de defunción se asienta el estado civil de la persona finada y el nombre de sus padres, si se conocieren.

⁵⁴ QUIROZ CUARÓN, Alfonso, "La Muerte en la Medicina Forense, Derecho Penal Contemporáneo", México, 1968, p. 63.

En ocasiones, no resulta tan fácil asentar en el certificado de defunción la hora exacta de la muerte, sobre todo cuando la muerte ocurre en forma violenta. Sin embargo, con todos los avances médicos al llevarse a cabo la autopsia de la persona finada, puede llegarse a determinar en forma aproximada la hora deceso. Este dato es importante, ya que al momento de la muerte, se abre la sucesión hereditaria del “*de cuius*”.

Cuando la muerte no tiene lugar en presencia del médico surgen determinados problemas, ya que si dos o más personas que pueden heredarse fallecen en un mismo accidente, habrá que determinar quien murió primero, para saber en qué forma debe plantearse la sucesión testamentaria o intestamentaria.

Existe la teoría de la conmoriencia que trata de resolver los casos en que hay duda de quién murió primero. Esta teoría, que es adoptada por el Derecho Español y en nuestro Código Civil en el artículo 1287, considera que a falta de prueba en el supuesto de que dos o mas personas llamadas a sucederse, perecen en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pueda averiguar a ciencia cierta quién murió antes, se tendrán todos por muertos al mismo tiempo y no habrá lugar entre ellos a la transmisión de herencia o legado.

Hay otra teoría que pretende resolver este problema, llamada teoría de la premoriencia, que toma en consideración la edad, sexo, circunstancias personales, para poder determinar la hora de la

muerte. En base a esta teoría, debe probarse la muerte anterior de la persona en relación con el fallecimiento de otra, en base a una evidencia directa del momento del fallecimiento, de tal forma que se llegue a conocer en forma fehaciente la antelación de la muerte de la persona que se trata.

Los efectos de la muerte son principalmente la cesación de la personalidad, la extinción de los derechos y obligaciones de la persona fallecida y la apertura de su sucesión hereditaria.

3.1.4. CAPACIDAD DE EJERCICIO.

La capacidad de ejercicio requiere que las personas tengan el discernimiento para comprender las consecuencias de sus actos. En nuestra legislación las personas físicas adquieren plenamente la capacidad de ejercicio a los 18 años cumplidos, ya que al llegar a esa edad la persona puede disponer libremente de su persona y de sus bienes y contratar por sí mismo (artículos 647 y 1798 del Código Civil). Antes de llegar a esa edad los menores ejercen sus derechos y cumplen sus obligaciones por medio de su representante legítimo. Se presume que el menor no tiene el necesario discernimiento para decidir por propia voluntad, la realización de actos jurídicos, por lo que se le considera incapaz.

El maestro Rafael Rojina Villegas, considera que la capacidad de ejercicio supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales, por lo que define brevemente la capacidad de ejercicio, como la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, o sea, de hacerlo personalmente⁵⁵.

Trabucchi define a la capacidad de ejercicio, como la capacidad de obrar y como la aptitud reconocida al sujeto para ejercitar válidamente manifestaciones de voluntad dirigidos a modificar la propia situación jurídica⁵⁶.

Por su parte, el maestro Raúl Ortiz Urquidi, define la capacidad de ejercicio como la aptitud que tienen determinadas personas para hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí mismas. Bonnacase, en forma más breve, señala que la capacidad de ejercicio es la aptitud de una persona para participar por sí misma en la vida jurídica⁵⁷.

De lo anterior, se desprende que la capacidad de ejercicio es la aptitud del sujeto para ejercitar derechos y contraer o cumplir

⁵⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob. Cit., p. 445.

⁵⁶ TRABUCCHI, citado por DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Ob. Cit., p. 176.

⁵⁷ ORTIZ URQUIDI, Raúl, "Derecho Civil: Parte General", Ed. Porrúa, México, 1977, p. 297.

obligaciones en forma personal y para comparecer en juicio por derecho propio. Este tipo de capacidad, necesariamente supone la capacidad de goce, ya que si ésta no existe, tampoco puede existir la capacidad de ejercicio.

Tanto el maestro Rojina Villegas, como el jurista Trabucchi, distinguen dos tipos de capacidad de ejercicio: La capacidad de ejercicio substancial y la capacidad de ejercicio procesal o formal.

La primera, de acuerdo con el maestro Rojina Villegas, se refiere a la aptitud para obligarse, para celebrar actos y negocios jurídicos, para contraer y cumplir personalmente obligaciones y para administrar y disponer libremente de los bienes, en tanto que la segunda, se refiere a la posibilidad de comparecer en juicio sin necesidad de hacerlo mediante representante legal⁵⁸.

La capacidad substancial, para Trabucchi, es la capacidad de obligarse, administrar y disponer de los propios bienes, de la capacidad procesal o formal; y en cambio, la capacidad procesal o formal consiste en la aptitud para defender en el juicio los derechos que correspondan. Para este autor, a fin de responder de los efectos y consecuencias de los actos ilícitos no se requiere una capacidad legal especial, sino que es suficiente y necesaria la sola capacidad para

⁵⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob. Cit., p. 177.

entender y querer, que se adquiere con anterioridad a la mayoría de edad⁵⁹.

Existen ciertos actos que el menor, sin tener la capacidad de ejercicio, puede realizar por sí mismo, aun cuando con ciertas restricciones, precisamente por la capacidad de goce que ostenta como ser humano. Dentro de estos actos, está el de contraer matrimonio cuando han cumplido dieciséis años, tanto mujer como varón; lo que sin embargo, necesita del consentimiento de quienes ejercen sobre él la patria potestad. A falta de estas personas el consentimiento del tutor y a falta de este último, el juez de lo familiar de la residencia del menor suplirá el consentimiento (artículo 150 del Código Civil). Asimismo, el menor que ha cumplido dieciséis años, tiene capacidad para hacer testamento público abierto, (artículo 1306 fracción I del Código Civil) y puede designar en su testamento, tutor a sus herederos, si éstos son menores de edad o incapaces incluyéndose al hijo póstumo (Artículo 470 del Código Civil). El menor tiene capacidad para administrar, por sí mismo, los bienes que adquiera por su trabajo (artículo 429 del Código Civil). Cuando el menor ha cumplido dieciséis años, puede pedir la declaración de su estado de minoridad, (artículo 902 del Código de Procedimientos Civiles) y está en la posibilidad de designar a su propio tutor dativo y al curador.

⁵⁹ TRABUCCHI, citado por DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Ob. Cit., p. 176.

El juez de lo familiar, confirmará la decisión, si no tiene justa causa para reprobirla (artículos 496 y 624 fracción I del Código Civil).

En relación con lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que si bien es verdad que el juez debe nombrar tutor dativo a la persona que designe el menor, esto se entiende siempre que pueda tener lugar la tutela, es decir, siempre que no haya quien ejerza la patria potestad, o bien, que la persona a quien este derecho corresponde no pueda ejercerla por algún impedimento legal. También, si se encuentra el menor sujeto a tutela, éste podrá elegir carrera u oficio (artículo 540 del Código Civil); tiene capacidad para intervenir en la redacción del inventario que debe presentar su tutor respecto a sus bienes, si goza de discernimiento y ha cumplido dieciséis años (artículo 537 fracción III del Código Civil); de igual forma, debe ser consultado por el tutor, para los actos importantes de la administración de sus bienes, cuando es capaz de discernimiento y mayor de dieciséis años (artículo 537 fracción IV del Código Civil); puede reconocer a sus hijos, asistido de quienes ejercen sobre él la patria potestad o de su tutor, cuando el menor tenga dieciséis años más la edad del hijo que va a ser reconocido, siempre y cuando tenga el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o, a falta de ésta, lo podrá hacer con la autorización judicial (artículos 361 y 362 del Código Civil); si ha cumplido catorce años, no puede ser adoptado, sin su consentimiento (artículo 397

fracción IV del Código Civil). Finalmente, los mayores de dieciséis años, están capacitados para ser sujetos de relación de trabajo, pero necesitan del consentimiento de su padre o tutor, o a falta de éste, del sindicato a que pertenezcan, de la junta de Conciliación y Arbitraje, del inspector del trabajo o de la autoridad política (artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo)⁶⁰.

3.1.4.1. MAYORIA DE EDAD EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, CÓDIGO CIVIL, CÓDIGO PENAL, LEY FEDERAL DEL TRABAJO, LEY DE LA REFORMA AGRARIA Y LEGISLACIÓN MILITAR.

Es necesario hacer notar que en nuestra legislación, el criterio de la mayoría de edad está unificado. En efecto, el artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, hayan cumplido 18 años. Uno de los efectos de la mayoría de edad, es el poder votar a efecto de elegir nuestros representantes ante la Cámaras de Diputados y Senadores, así como para elegir al Presidente de la República.

⁶⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo V, 10a. edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1997.

Para los efectos de la conscripción, la mayoría de edad es a los 18 años, conforme a la Ley del servicio Militar Nacional, aun cuando existe la posibilidad de un anticipo de su inscripción, cuando los padres dan su conformidad (artículo 24), así como también se hace la solicitud de alta en el ejército, a los dieciocho años de edad, como se establece en el Reglamento de Altas en el Ejército, (Proceso sistemático de operar aspectos Militares) Sección II, Subsección F, párrafo C); en tanto que la ley para el tratamiento de menores infractores en el artículo 4º, a contrario sensu, señala la edad de 18 años para poder ser juzgados por un juez penal. Por su parte, el Código Civil vigente en su artículo 646 señala que la mayoría de edad comienza a los dieciocho años cumplidos.

Por lo que hace a la materia laboral, el artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo establece que los mayores de dieciséis años pueden prestar sus servicios con ciertas limitaciones; los mayores de catorce y menores de dieciséis años necesitan autorización de sus padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la autoridad política.

En materia agraria, la Ley Federal de la Reforma Agraria en su artículo 200, otorga capacidad de ejercicio incluso antes de los dieciséis años, tratándose de campesinos hombres o mujeres, que tengan familia a su cargo.

3.1.4.2. EMANCIPACIÓN: ESPECIES, EFECTOS Y SU IRREVOCABILIDAD.

A pesar de que en forma general se considera que la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años, existe una forma de que un menor de edad, pueda ejercer sus derechos personalmente, sin necesidad de un representante legal. Esta figura legal se llama la emancipación.

Se puede definir a la emancipación como la terminación de la patria potestad que conforme a la ley opera cuando un menor de dieciocho años contrae matrimonio.

Así pues, el único medio por el que la emancipación de un menor tiene lugar, es contraer matrimonio, de acuerdo a lo establecido en el artículo 641 del Código Civil, que señala que el matrimonio del menor de dieciocho años produce de derecho la emancipación, y aunque el matrimonio se disuelva, el cónyuge emancipado, que sea menor, no recaerá en la patria potestad, lo que hace que la emancipación sea irrevocable.

En consecuencia, si bien es cierto que la capacidad de ejercicio comienza a los 18 años, también es cierto, que para determinados efectos que la propia ley señala, la misma puede ser adelantada, y el medio para lograrlo es la emancipación, la cual forzosamente tiene que ser antes de la mayoría de edad, ya que al llegar

a ésta la capacidad de ejercicio es plena y por lo tanto, inútil la emancipación.

No obstante que la emancipación es la terminación de la patria potestad, se encuentra restringida, ya que aun cuando el emancipado tiene la libre administración de sus bienes, siempre necesita durante su minoridad de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces y de un tutor para negocios judiciales. En efecto, los menores emancipados pueden realizar todos los actos de administración relativos a sus bienes muebles e inmuebles, sin representante; pueden también ejecutar los actos de dominio relacionados con sus bienes muebles, pero tienen como restricción a su capacidad de ejercicio, el poder celebrar actos de dominio sobre bienes inmuebles, ya que para ello se requiere autorización judicial, como se estipula en el artículo 643 del Código Civil.

Por lo que se refiere a la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces, el juez de lo familiar cumple la función representativa que normalmente corresponde a los que ejercen la patria potestad o al tutor. Por lo tanto, no es necesario que el menor emancipado, se asista del que fue su representante legal, es decir, de quienes ejercieron la patria potestad o la tutela sobre él, sino que simplemente debe haber una autorización judicial, que cumple la función inherente a la representación legal que perfecciona el acto jurídico en cuanto que integra la voluntad del emancipado. Puede decirse que hay aquí la concurrencia de las voluntades del emancipado y

del Juez para la validez del acto de dominio, por lo que se está ante un fenómeno de asistencia y no de representación.

Por otra parte, los actos de administración y los contratos celebrados por los menores emancipados si son contrarios a las restricciones establecidas en el artículo 643 del Código Civil a que se ha hecho mención, pueden ser declarados nulos.

En resumen, se puede concluir que los efectos jurídicos de la emancipación consisten en hacer cesar la patria potestad y conferir al menor emancipado capacidad restringida para la enajenación de bienes y otorgarle la capacidad para administrar sus bienes, sin contar con el hecho de que el menor de edad emancipado dispone libremente de su persona.

3.2. ELEMENTO REAL.

Respecto a la capacidad de goce, pueden considerarse diversos grados en los que se atienden limitaciones más o menos de consideración a dicha capacidad en las personas físicas. De la misma forma, la capacidad de ejercicio es susceptible de observar una serie de grados de los que se deriva desigualdad de posiciones en relación con esta última capacidad.

Por lo antes expuesto, se desprende que no todas las personas tienen capacidad de ejercicio. Las personas que por alguna

razón carecen de esa capacidad, se considera es debido precisamente a una incapacidad que les impide ejercer sus derechos en forma plena y personal.

3.2.1. INCAPACIDAD E INGOBERNABILIDAD.

De acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano, la palabra incapacidad proviene del latín "*incapacitas*", que significa no tener capacidad o aptitud para una cosa. En este sentido, incapacidad es la ausencia de capacidad.

Recordando la definición de capacidad como la aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones, (capacidad de goce) o como la facultad de que una persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma (capacidad de ejercicio), en relación a la incapacidad, la primera corresponderá a la ineptitud del sujeto de poder actuar por sí mismo en la vida jurídica. Por lo tanto, la incapacidad de ejercicio, consiste en la ineptitud del sujeto de poder actuar por sí mismo en la vida jurídica.

Por lo que se refiere a la incapacidad de goce, ésta no puede ser total, porque como ya se dijo anteriormente, la misma significaría la negación de la personalidad.

Como se ha señalado, el artículo 22 del Código Civil, establece como regla general, que la capacidad jurídica de las personas

físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte. La excepción a esa regla se encuentra contenida en el artículo 23 del Código en cita, en el que se estipula que la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones de la personalidad jurídica.

Ahora bien, hablar de restricciones a la personalidad como se hace en el artículo antes mencionado, resulta incorrecto, toda vez que la personalidad no puede restringirse. En tal sentido resultará más apropiado referirse a restricciones a la capacidad.

Puede decirse que la ley limita en casos determinados, la capacidad de goce de las personas, de manera que éstas no pueden ser titulares de ciertos derechos concretos⁶¹.

Cabe señalar que el Código Civil no da un concepto de la incapacidad y sólo la establece como excepción a la capacidad en los artículos 23, 450 y 451 de dicho ordenamiento. Sin embargo, debe entenderse a la incapacidad como las restricciones a la capacidad de ejercicio que se funda en diversas circunstancias que se dan directamente en la persona y que la Ley da solución a esos defectos de capacidad a través de instituciones subsidiarias tales como la tutela.

⁶¹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, Ob. Cit., p. 187.

Podría equipararse la incapacidad con la ingobernabilidad, ya que una persona física que siendo mayor de edad se encuentra incapacitada para actuar jurídicamente, tanto para hacer valer sus derechos como para cumplir con sus obligaciones, se considera que no puede gobernarse por sí misma, de ahí que la ingobernabilidad sea consecuencia de la incapacidad.

Cabe mencionar que la desigualdad que se desprende en relación con la capacidad de ejercicio, puede determinarse en grados, pues como lo analizó el maestro Rojina Villegas, el ser concebido no se encuentra dentro de la misma incapacidad que tiene el menor de edad, el menor no emancipado o el menor emancipado, ni tampoco como el mayor de edad incapacitado⁶².

El primer grado de incapacidad de ejercicio correspondería al ser concebido, pero no nacido, en el cual necesariamente existe la representación de la madre, o en su caso, de la madre y del padre; y para los únicos casos que en derecho se considera al ser concebido con capacidad de goce, es para efectos sucesorios, tales como para recibir legados y donaciones. En estos supuestos, los padres indistintamente tienen su representación, tanto para adquirir los derechos por su conducto, como para hacerlos valer si fuere necesario, siempre y cuando el ser nazca vivo y viable, por lo que es un hecho, que los no nacidos no tienen la mínima posibilidad de intervención directa en la vida jurídica;

⁶² ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob.Cit., p. 446.

tienen una incapacidad de ejercicio total y los actos cuya celebración se requiere para la adquisición de los derechos de los que pueden ser titulares o para contraer obligaciones, están restringidos a los únicos casos que el derecho permite⁶³.

A pesar de lo antes mencionado, el maestro Ortiz Urquidi, no comparte el criterio que sobre el particular hace Rojina Villegas, ya que estima que el concebido pero no nacido, no ocupa el primer grado en la escala de la incapacidad en cita, ni tampoco que el último grado corresponda a los mayores de edad incapacitados, toda vez que para él, tanto el primer grado como el último, corresponden a los dos, pues tanto el concebido pero no nacido y al mayor de edad incapaz, carecen de toda facultad o posibilidad de ejercer por sí mismos sus derechos o cumplir con sus obligaciones⁶⁴.

El segundo grado de la incapacidad de ejercicio, según el maestro Rojina Villegas, corresponde al menor de edad no emancipado, pues considera que la incapacidad de ejercicio se origina desde el nacimiento hasta la emancipación o al llegar a la mayoría de edad cuando no existió esa emancipación. Ya se ha precisado que para estos menores de edad existe incapacidad natural y legal, pero esta incapacidad es total, en virtud de que no pueden los menores no emancipados ejercitar sus derechos o hacer valer sus acciones, ya que necesitan siempre del representante para contratar y para comparecer en

⁶³ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Ob.Cit., p. 446.

⁶⁴ ORTIZ URQUIDI, Raúl, Ob. Cit., p. 309.

juicio, aun cuando pueda administrar los bienes que adquiriera por virtud de su trabajo⁶⁵.

Al respecto, se considera que el criterio sostenido por el maestro Rojina Villegas, no es exacto del todo, ya que el menor de edad no emancipado, tiene una semi incapacidad de ejercicio, pues está en posibilidad de celebrar actos jurídicos familiares, pues existen una serie de disposiciones relativas al matrimonio, esponsales, capitulaciones matrimoniales, reconocimiento de hijo, donaciones y designación de tutor en los que el menor de edad, puede ejercitar sus derechos por sí mismo.

3.2.2. INCAPACIDAD NATURAL Y LEGAL.

La situación mental en que un sujeto se encuentre, es factor condicionante de casi todas las actitudes legales para determinar su capacidad o incapacidad. Así, los menores de edad son incapaces por su razonable inmadurez mental. También los enfermos mentales lo son, precisamente por ese padecimiento. Igualmente, las personas con alguna adicción, debido a los trastornos provocados en sus mentes por dichos vicios. En general, son incapaces todos aquellos sujetos sin condiciones mentales de otorgar actos jurídicos.

⁶⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit., p.p. 446 y 447.

Entre las manifestaciones de incapacidad se encuentran aquellas cuyo origen de da a partir de situaciones que un sujeto puede experimentar en cierto momento, como la adicción a una droga, creándose una situación para el sujeto, consistente en impedirle objetivamente el control de su voluntad. Hay otras que por el contrario, son independientes de una madurez y plenitud mentales, respecto de las cuales la ley considera, mediante lineamientos generales, que el sujeto está impedido para celebrar personalmente actos jurídicos. Tal es el caso del menor de edad a quien el sistema legal califica como incapaz, aunque naturalmente esté en condiciones favorables, sobre todo al acercarse a su mayoría de edad, para celebrar personalmente actos jurídicos.

En el primer caso se está hablando de la incapacidad natural que consiste en la situación en la que un sujeto se encuentra, independientemente de su edad, provocada por una causa permanente o transitoria, como enfermedad mental, vicio o factor parecido, que le impide entender lo que hace, y sus actos no son como una voluntad plena sino limitada, por lo que ésta no puede crear consecuencias jurídicas sanas⁶⁶.

El Código Civil se refiere a las incapacidades natural y legal en los artículos 449, 450 y 451, señalando que el objeto de la tutela

⁶⁶ Diccionario Enciclopédico Larousse, Tomo VII, 2a. edición, Ed. Larousse, 1995, España, p. 2131.

es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda para gobernarse por sí mismos, pudiendo también la tutela tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley. Se determinan como casos en los que las personas tienen incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla. Asimismo, los menores de edad emancipados por razón del matrimonio, tienen incapacidad legal para los actos que se regulan en el artículo 643 del Código Civil, a los que con anterioridad se han hecho mención, que en resumen consisten en que el emancipado aunque tiene la libre administración de sus bienes, requiere de autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces y de un tutor para negocios judiciales.

Como se puede observar en los tres preceptos citados, sólo hacen referencia a la incapacidad natural y legal, y no establecen un concepto de tales incapacidades.

En relación con la incapacidad natural, rige un principio de derecho, que consiste en estimar como capaces a todas las personas, tal y como se establece en el artículo 22 del Código Civil, salvo las personas que señala la ley expresamente como incapaces en el artículo

23 de dicho Código, es decir, a los menores de edad y a los que están sujetos al estado de interdicción.

Como ya se ha señalado, de los preceptos legales a comento, se infiere que la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción, lo que significa también que cada incapaz, lo es únicamente en la medida establecida por la ley, de ahí que la incapacidad no puede extenderse por analogía a otros supuestos no previstos por la norma jurídica. La capacidad y la incapacidad, son cualidades o maneras de ser de las personas, o sea, características correspondientes a cada persona, que tienen trascendencia no sólo para el incapaz, sino para la actuación de esas personas con respecto a terceros. Si la aptitud psíquica del individuo es la nota condicionante de su capacidad, en la misma forma su incapacidad será mayor a medida que la ineptitud crezca, es decir, que esto se hace patente en la incapacidad derivada de la minoría de edad, ya que a medida que el menor avanza en edad va siendo menos severo su grado de incapacidad. En relación con la extensión de la incapacidad, se dice de ella que puede ser total o parcial. La incapacidad total es solamente por lo que toca a la incapacidad de ejercicio, pues como ya se especificó, no hay una incapacidad total de goce porque sería la negación de la personalidad, y por tanto, la incapacidad parcial, siempre es característica de la capacidad de goce. También puede decirse que no todos los incapaces lo son de la misma manera, ya que existen grados en la incapacidad, como sucede respecto a la capacidad de ejercicio.

Los efectos de la incapacidad son principalmente el declarar quiénes son incapaces, o sea, determinar las personas que no pueden actuar por sí mismas en la vida jurídica, declarar inválidos los efectos de los actos efectuados por los incapaces, dotar a los incapaces de representantes que puedan actuar en su nombre, y proteger su persona y bienes por medio de las instituciones idóneas.

Debe hacerse notar, que la posibilidad legal de que una persona física tenga o no de celebrar un acto jurídico con intervención directa, depende única y exclusivamente de la ley. A nada ni nadie más, corresponde negar o conferir esa posición ante dicha posibilidad.

Los preceptos legales de los que se infiere esa posibilidad son los artículos 24, 647 y 830 del Código Civil, que estipulan respectivamente que el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, pudiendo gozar y disponer de los bienes de los cuales es propietario el mayor de edad, con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes.

Cabe mencionar, que no depende de los particulares determinar la capacidad o incapacidad de los individuos. Ejemplo de ello lo tenemos en el contenido de los artículos 1355, 1358, 2301 y 2901 del Código Civil, en los que se limita la voluntad de las personas, refiriéndose en forma concreta a que las condiciones de no dar o de no hacer, así como de tomar o dejar de tomar estado, que se incluyan en los testamentos, se tendrán por no puestas. Por otra parte, es nula la cláusula

en que se estipule que una cosa determinada no puede venderse a persona alguna, así como también es nulo el pacto de no volver a hipotecar.

3.2.3. CONCEPTO DE SALUD Y TRASTORNOS MENTALES.

De acuerdo con la definición contenida en el Diccionario Enciclopédico Larousse, salud es el estado de un ser orgánico exento de enfermedades⁶⁷.

También se define como las condiciones físicas de un organismo en un determinado momento o estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones⁶⁸.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) fue fundada en 1948, como una agencia especializada dependiente de las Naciones Unidas, con la finalidad de promocionar la salud de la población mundial. Esta organización, reconoce tres clases de discapacidad: Deficiencia, incapacidad y minusvalidez⁶⁹.

a) Se entiende por deficiencia, como la pérdida o anormalidad permanente o transitoria, de carácter psicológico, fisiológico o anatómico de alguna estructura o función.

⁶⁷ Diccionario Enciclopédico Bruguera, Tomo XV, 4a. edición, Ed. Bruguera, México, 1979, p. 1793.

⁶⁸ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Tomo III, 1a. edición, Ed. Larousse, México, 1996, p. 349.

⁶⁹ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 344.

b) Incapacidad es cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionado de una deficiencia dentro del ámbito considerado normal para el ser humano.

c) Minusvalidez es una incapacidad que constituye una desventaja para una persona, en cuanto que limita o impide el incumplimiento de una función que es normal para esa persona según la edad, el sexo y los factores sociales y culturales.

La Ley General de Salud en su artículo 173, establece que se entiende por invalidez la limitación en la capacidad de una persona para realizar por sí misma actividades necesarias para su desempeño físico, mental, social, ocupacional y económico como consecuencia de una insuficiencia somática, psicológica o social.

El Reglamento para la Atención de Minusválidos en el Distrito Federal (artículo 2º), señala que se considera minusválida a toda persona que se encuentre disminuida en sus facultades físicas para satisfacer sus requerimientos básicos de subsistencia y desarrollo.

En base a las definiciones antes transcritas, se puede concluir que un discapacitado es una persona con alguna restricción o pérdida de la salud, que es permanente o de carácter transitorio en alguna o algunas facultades físicas o psíquicas. El grado de dificultad para el cumplimiento o desarrollo de una actividad determinada depende del grado de conciencia que tenga la sociedad con respecto a los discapacitados y de la interacción de estos en la sociedad.

Por lo que se refiere a la salud mental, es difícil definirla, ya que en general todas las personas pueden padecer en cierto grado de trastornos mentales en algún momento de su vida. La ansiedad que se produce en el momento de los exámenes o la depresión debida a un fracaso amoroso, son respuestas muy naturales, pero cuando la ansiedad o depresión es exagerada, puede perjudicar la vida de la persona a tal grado que no pueda gobernarse por sí misma. Igual que para otras enfermedades, es necesario reconocer los signos y síntomas de los trastornos mentales más frecuentes para darles oportunamente el tratamiento apropiado, pues en el supuesto de que esto no ocurra, puede llegarse al extremo de que exista un desequilibrio o trastorno mental que llegue a incapacitar a una persona⁷⁰.

Los trastornos mentales se dividen en dos categorías: trastornos sicóticos y trastornos de ansiedad.

a) Los trastornos sicóticos se caracterizan por presentar una pérdida de contacto con la realidad. Las sicosis se asocian con frecuencia a ideas falsas (ilusiones) o a sensaciones falsas (alucinaciones). De este tipo de trastornos mentales son ejemplos típicos la esquizofrenia y la sicosis maniaco-depresiva.

b) Los trastornos de ansiedad, principalmente las denominadas neurosis, mantienen contacto con la realidad. Estos casos se caracterizan por presentar gran ansiedad en algunas situaciones de la

⁷⁰ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p.p. 344 a 348.

vida, lo que les produce el consiguiente trastorno mental, teniendo como ejemplo de ello, las crisis de ansiedad, los trastornos de conversión (histeria) y algunas formas de depresión.

La esquizofrenia, que como se ha dicho es un ejemplo de trastorno sicótico, se presenta con gran frecuencia y a pesar de ello se desconoce con certeza su origen, aunque se ha atribuido a factores genéticos, malas relaciones familiares, factores químicos cerebrales y la pobreza. Los esquizofrénicos con frecuencia presentan alucinaciones, trastornos del pensamiento, pérdida del contacto con la realidad. Sus conversaciones son divagantes e ilógicas. Se han descrito tres variedades de esquizofrenia: a) La esquizofrenia paranoide, que provoca ideas de persecución y de grandeza; b) la esquizofrenia desorganizada o hebefrenia, con trastornos del pensamiento, emociones inapropiadas, conductas extrañas y sensaciones de deterioro del cuerpo; y c) Esquizofrenia catatónica, en la que la persona afectada presenta un estado de inmovilidad con pérdida de respuesta a los estímulos externos. Los afectados repiten las palabras constantemente e imitan las acciones realizadas por otra persona, así como fuerzan las piernas para adoptar nuevas posiciones⁷¹.

La esquizofrenia se trata con fármacos antipsicóticos o sicótropos, que aunque no curan la enfermedad, pueden controlar los

⁷¹ DABOUT, Eugene, Diccionario de Medicina, 9 edición, Ed. Época, México, 1977, p. 24.

síntomas, como para facilitar a los pacientes el desarrollo de una vida relativamente normal⁷².

Por lo que toca a la Sicosis maniaco-depresiva, ésta se caracteriza por presentar dos fases contrapuestas del estado de ánimo, generalmente en forma de ciclos y a menudo con periodos largos de normalidad entre ambas fases. La fase depresiva está marcada por una depresión clínica y puede durar de seis meses hasta un año. Normalmente precede a la fase maníaca, que se caracteriza por la aceleración del pensamiento y del habla, alteraciones del juicio, ideas fantasiosas, nociones de grandeza y gran estima de las habilidades personales. La depresión se trata con fármacos antidepresivos; la fase maníaca se controla con litio y carbamazepina.

La ansiedad es una respuesta natural al peligro real o imaginario. Consiste en una sensación molesta, pero también necesaria, que se acompaña de reacciones fisiológicas inducidas por liberación hormonal, como el incremento de la frecuencia cardiaca, que ayuda a hacer frente al peligro. Sin embargo, cuando la ansiedad se presenta sin una causa justificada, representa una respuesta anormal y por lo tanto un trastorno psicológico.

La ansiedad patológica es uno de los trastornos psiquiátricos más frecuentes. Los síntomas más característicos son pulso rápido,

⁷² DABOUT, Eugene, Diccionario de Medicina, 9 edición, Ed. Época, México, 1977, p. 24.

sensación de ahogo, temblor, sequedad de boca, sensación de pinchazos en el tórax, sudoración de las palmas y náuseas. Los afectados también pueden presentar insomnio, cansancio, dolor de cabeza y pérdida de apetito. Las facultades intelectuales y la atención pueden verse alteradas. Esta ansiedad patológica en ausencia de una causa justificada se conoce con el nombre de angustia libre flotante y puede expresarse directamente como un estado de ansiedad. Otros estados de ansiedad pueden manifestarse como una fobia que se manifiesta como un temor intenso e irracional frente a un hecho o situación determinados, como el temor a la humillación o a las situaciones embarazosas (fobia social); temor a los espacios abiertos (agorafobia) o a los espacios cerrados (claustrofobia); temor a los insectos como las arañas (aracnofobia). También son estados de ansiedad la obsesión, hipocondría que es la convicción de que está padeciendo una enfermedad grave, o trastornos de de la función sexual.

La ansiedad puede ser síntoma de otras enfermedades tales como las producidas por un aumento excesivo de la actividad de la glándula tiroides (hipertiroidismo), por otros trastornos hormonales (como los asociados por la menopausia), por supresión de una medicación, por esquizofrenia o por depresión. La depresión en grado ligero es un trastorno muy frecuente y se presenta por algún acontecimiento desagradable o por una crisis, y se resuelve espontáneamente con el paso del tiempo. La depresión clínica es más grave, ya que se presenta especialmente en personas mayores y se

desencadena con un hecho desestabilizador, como puede ser la pérdida de un ser querido, la jubilación o una pérdida de “*estatus*”. Los síntomas más frecuentes son tristeza profunda y pérdida de esperanza, insomnio, sobre todo con despertar de madrugada, pérdida de apetito, pérdida de autoestima, sentimiento de culpa, ralentización de los procesos mentales e incapacidad para concentrarse. El diagnóstico de la depresión clínica permite aplicar inmediatamente un tratamiento, ya que en los casos no tratados, puede implicar riesgo de suicidio. Los síntomas de la ansiedad y depresión pueden mejorar con fármacos ansiolíticos, antidepresivos y con sicoterapia⁷³.

Existen también los llamados trastornos de conversión, siendo el más conocido la histeria. Tiene como característica el sufrir diferentes síntomas físicos como resultado de un trastorno psicológico, sin presentar ninguna evidencia de causa orgánica. Los principales síntomas son la pérdida de sensibilidad, parálisis, tics nerviosos, ceguera, sordera y convulsiones semejantes a la epilepsia. También existe divergencia entre los trastornos que alega el paciente y sus capacidades y habilidades físicas reales.

En este caso, una vez establecido el diagnóstico, el paciente debe ser sometido a una cuidadosa exploración para buscar los orígenes del problema. En la mayoría de los casos, los síntomas desaparecen de

⁷³ DABOUT, Eugene, Ob. Cit., p. 24.

forma rápida después de un corto periodo de tiempo, sin que se pueda llegar a establecer la causa subyacente que los ha producido.

El tratamiento para controlar o aliviar en algunos casos los trastornos mentales, pueden consistir en la terapia farmacológica, que es efectiva en el tratamiento de la esquizofrenia, la depresión y otros trastornos psiquiátricos mayores. La terapia electroconvulsiva (TEC), se utiliza para el tratamiento de la depresión grave y ciertas formas de esquizofrenia; se trata de inducir una convulsión epiléptica mediante una descarga eléctrica aplicada al cerebro y bajo anestesia general. Otras formas de tratamiento son la sicoterapia que engloba cualquier tipo de tratamiento que utiliza métodos psicológicos en lugar de fármacos o cirugía, y la sicocirugía que alivia a algunos pacientes con trastornos psicóticos intratables y es por medio de la práctica de una intervención en la que se interrumpen las conexiones entre los lóbulos frontales del cerebro (relacionados con la iniciativa, la espontaneidad y el uso de la inteligencia) y el sistema límbico (área relacionada con las emociones)⁷⁴.

Como puede observarse, los trastornos mentales pueden no ser de gran importancia o gravedad, en la medida que sean oportunamente diagnosticados y controlados con un tratamiento adecuado. Sin embargo, cuando alguno de esos trastornos llegan a ser

⁷⁴ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 315.

incontrolables, pueden provocarle a la persona, incapacidad para actuar por sí misma, sobre todo en el ámbito jurídico.

En este sentido, el legislador en las últimas reformas al Código Civil, específicamente en el artículo 450, hace una relación de supuestos en los que puede considerarse a una persona mayor de edad con incapacidad natural y legal, aunque lo hace en una forma muy general e indeterminada, por lo que los trastornos mentales a que se ha hecho mención especialmente cuando se encuentran en grado avanzado, podrían quedar incluidos en dichos supuestos.

Independientemente de los trastornos mentales antes aludidos, que sólo en casos extremos incapacitan a las personas, existe otro tipo de trastornos graves como son las demencias que incluyen todo trastorno que se caracterice por una pérdida progresiva de la capacidad intelectual debido a una enfermedad cerebral degenerativa.

Las causas principales de la demencia son la enfermedad de Alzheimer, accidentes vasculares leves y repetidos, ingestión crónica y en exceso de alcohol, e ingestión excesiva de drogas.

Algunas demencias son susceptibles de tratamiento. Por ejemplo, la producida por el hipotiroidismo (enfermedades endocrinológicas), los tumores cerebrales (cáncer) o por aumento de presión cerebral producida por un hematoma subdural. Los signos de

demencia pueden presentarse en la esquizofrenia, la depresión y otros trastornos psiquiátricos⁷⁵.

En relación a la enfermedad de Alzheimer, la misma fue descrita por el patólogo alemán Alois Alzheimer (1864-1915) y se caracteriza por pérdida de las células nerviosas y por la atrofia generalizada del cerebro. Esta enfermedad conduce a la muerte entre los cinco y quince años de su inicio. Las estadísticas efectuadas, indican que esta enfermedad afecta entre el diez a quince por ciento de la población europea y norteamericana mayor de sesenta y cinco años de edad, y a casi un veinte por ciento de los mayores de ochenta años. La enfermedad empieza con una pérdida gradual de la función cerebral que se manifiesta inicialmente con trastornos de la memoria y gradualmente con la pérdida total de memoria de los acontecimientos recientes. Aparece una progresiva desorientación, con confusión e incapacidad para concentrarse. Además, los pacientes suelen ser incapaces de encontrar las palabras adecuadas para comunicar sus ideas (disfacia). En la etapa final, aparecen desorientación y confusión graves, la persona se vuelve impositiva, desconfiada e incluso violenta, sin higiene personal y a menudo sufre incontinencia. Para esta enfermedad no existe un tratamiento efectivo⁷⁶.

⁷⁵ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 315.

⁷⁶ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p.p. 316 a 319.

Los accidentes vasculares cerebrales consisten en la pérdida brusca de la función nerviosa que afecta una parte del cuerpo. Las manifestaciones pueden abarcar desde una debilidad temporal de una extremidad hasta una parálisis grave o incluso la muerte. Es la consecuencia de la afectación en una zona determinada del cerebro y la causa más frecuente es la obstrucción del flujo sanguíneo en una parte del cerebro debido a una trombosis o a un embolismo arterial. Los ataques más graves también pueden desencadenarse por una hemorragia en el área cerebral.

El accidente vascular cerebral produce una pérdida súbita de función, como parálisis de una parte del cuerpo, pérdida parcial de visión o dificultad en el habla. Los accidentes causados por hemorragia cerebral se inician con un fuerte dolor de cabeza o pérdida de conciencia, que en ocasiones no se recuperan. A los pacientes que superan el ataque cerebral les quedan usualmente secuelas relacionadas con impotencia funcional. En los casos menos graves existe una lenta recuperación y los pacientes pueden presentar algún tipo de incapacidad permanente. El paciente debe ser animado a realizar y mantener un esfuerzo físico con la finalidad de recuperar al máximo la pérdida de función física⁷⁷.

Las bebidas alcohólicas como la cerveza, vino y licores son consumidas regularmente en muchos países por una gran proporción de personas sin producir por lo general ningún efecto nocivo sobre la salud.

Sin embargo, el alcohol actúa como un sedante que reduce la actividad de ciertos receptores de las células del cerebro. Este efecto da lugar a una relajación y, a elevadas dosis, somnolencia y sopor. Su memoria y la capacidad de juicio se alteran negativamente. Todas estas sensaciones contribuyen al sentimiento de bienestar a que induce el alcohol, pero también inducen al bebedor a asumir riesgos indeseables, tales como la conducción temeraria o prescindir de protección en las relaciones sexuales, con riesgo de graves consecuencias. La ingestión crónica y excesiva de alcohol, puede provocar dependencia, es decir que una persona se convierta en alcohólica.

El consumo excesivo de alcohol puede afectar la salud de las personas antes de que aparezcan los síntomas de adicción. Existen varios signos de peligro indicativos de que la adicción constituye un problema próximo, como lo es el consumo diario de alcohol y sensación de náuseas, malestar y depresión al despertar.

Entre los efectos que provoca la ingestión excesiva del alcohol se encuentran enfermedades como la cirrosis hepática, anemia, desnutrición, inflamación del páncreas y la afección del cerebro y del músculo cardíaco.

Es difícil establecer el momento en que una persona es alcohólica. El tiempo promedio para llegar a ser alcohólica puede ser de dos a quince años de ingestión abusiva, ya que existen personas más

⁷⁷ DABOUT, Eugene, Ob. Cit., p. 27.

predispuestas que otras, y cuando se ha llegado al alcoholismo, la privación del alcohol causa diversos síntomas, como temblor, ansiedad y, en casos extremos alucinaciones (*delirium tremens*). Cuando el caso de alcoholismo es extremo, el individuo llega a tener una afección cerebral grave y su dependencia al alcohol, puede incapacitarlo para conducirse por sí mismo.

También el uso excesivo o abuso de las drogas puede provocar un tipo de demencia. Al respecto, una droga puede ser definida, en su más amplio sentido, como cualquier sustancia no alimentaria capaz de afectar de algún modo al organismo. En este sentido, se incluye la nicotina del tabaco, el etanol de las bebidas alcohólicas y la cafeína del té o del café, por lo que se puede considerar a la mayoría de los habitantes del planeta como consumidores habituales de dichas drogas, e incluso a algunos de ellos se les puede considerar adictos a las mismas. De una manera indulgente estos hábitos no son considerados como un abuso, ya que este término se reserva para el uso de otras sustancias utilizadas con finalidad recreativa o placentera que, si se consumen en cierta cantidad o con cierta frecuencia, producen daño físico y mental⁷⁸.

Las drogas que se utilizan con esta finalidad recreativa o de evasión se dividen en dos categorías: drogas duras y drogas blandas. La distinción es un tanto arbitraria, aunque se puede decir que las drogas

⁷⁸ DABOUT, Eugene, Ob. Cit., p. 27.

duras, devastadoras, producen problemas psicológicos graves, dependencia física y afectan el comportamiento social del consumidor; son ejemplos típicos de este tipo de drogas la heroína y otros opiáceos. El consumo y distribución de dichas drogas está prohibido en la mayoría de las sociedades con excepción de su utilización por motivos médicos. Las drogas blandas, como el Cannabis y el LSD, pueden también afectar al consumidor si se toman frecuentemente y en grandes dosis. Tanto las drogas duras como las blandas se clasifican en diferentes categorías dependiendo de su modo de actuación en el organismo, distinguiéndose los depresores, los estimulantes y los alucinógenos.

Los depresores deprimen la actividad del sistema nervioso central y tienen diversos efectos. Los cannabis causan relajación, somnolencia y euforia, entre otros. La heroína, opio y otros opiáceos provocan euforia inicial seguida de somnolencia que induce a la tolerancia. Los peligros de su consumo estriban en la disminución de capacidad de reacción y coordinación alteradas, así como trastornos mentales.

Los estimulantes, tienen como propósito el estimular el sistema nervioso central. Existen tres clases de estimulantes: Las anfetaminas (anfetam); la cocaína (coca) o clorhidrato de cocaína (crack); y el MDMA (metilendioximetanferamina o éxtasis). Las anfetaminas aumentan la atención y la seguridad, y eliminan la fatiga. El grave peligro de su consumo consiste en que son extremadamente adictivas y producen depresión, pánico, paranoia, disminución del apetito y

agotamiento. La cocaína o el crack, aumentan la seguridad, atención y energía, pero resultan ser muy adictivas, con efectos de paranoia, depresión y agotamiento; además, el crack favorece la agresividad. Por lo que toca al MDMA o éxtasis, a dosis bajas, su efecto es relajante con aumento de la percepción de colores y sonidos; a dosis altas, aumentan la energía. El peligro de su consumo estriba en producir depresión, insomnio, paranoia y combinado con el ejercicio intenso, puede causar sofocación y colapso.

Por último, los alucinógenos como el LSD (ácido lisérgico, trip, etc.) mescalina, psilocibina y hongos alucinógenos, distorsionan la percepción de la realidad y sus efectos son el alterar el estado de la conciencia y causar alucinaciones auditivas y visuales. Producen confusión, desorientación, ideas paranoides, conducta imprevisible y sensación de lo ya vivido⁷⁹.

Por otra parte, la inhalación de vapor de ciertas sustancias volátiles puede producir efectos tóxicos. Las sustancias que se inhalan deliberadamente por sus efectos incluyen ciertos adhesivos, líquidos de limpieza, petróleo, gasolina, pinturas, tintas, anticongelantes, quitaesmaltes de las uñas, gas butano y tolueno. Los efectos pueden ser variables, aunque comúnmente producen una disminución de la conciencia, falta de coordinación e incluso a veces, alucinaciones. Ocasionalmente puede presentarse una pérdida de conciencia y muerte

⁷⁹ DABOUT, Eugene, Ob. Cit., p.p. 27 a 30.

por asfixia por inhalación de vómitos. Se han publicado muchos casos de afección cerebral, hepática y renal. La adicción a dichos tóxicos es fácil y la tolerancia alta, y llegan a producir demencia⁸⁰.

La drogadicción es el consumo habitual de ciertas drogas que puede dar lugar a una conducta compulsiva. Las personas con dependencia física o adicción, padecen síntoma cuando se les suprime la droga, los cuales se alivian consumo de una nueva dosis. Muchos adictos a las drogas duras, muy caras, entran en el mundo de la delincuencia porque necesitan mucho dinero para satisfacerse. Esto evidentemente constituye un grave problema social, por la íntima relación entre la adicción a las drogas y el mundo del delito. La persona drogadicta necesita del consumo de la droga para sentirse psicológicamente bien.

Los consumidores habituales de drogas duras, necesitan atención especial en hospitales o en centros de deshabitación para dejar la droga. Los opiáceos necesitan ser retirados lentamente o reemplazados por sustitutivos con menos poder de adicción hasta seguir el cese total de los síntomas de abstinencia. En ocasiones, son necesarias otras medicaciones complementarias para reducir la gravedad de los síntomas. Todos los adictos necesitan apoyo y consejo psicológico tanto durante la deshabitación como posteriormente con objeto de prevenir la recaída.

⁸⁰ DABOUT, Eugene, Ob. Cit., p.p. 27 a 30.

Debe hacerse notar, que toda adicción ya sea a las drogas o al alcohol, producen un daño físico y sobre todo mental, que pueden llegar a incapacitar a una persona en forma completa cuando el uso excesivo llega a afectar en forma irreversible a las neuronas del cerebro lo que podría impedir a la persona gobernarse por sí misma. Sería en estos supuestos cuando podría llegarse al extremo de tramitar la declaración del estado de interdicción⁸¹.

3.2.4. OTROS TIPOS DE INCAPACIDAD DISTINTOS A LA DEMENCIA.

En un principio, el Código Civil señalaba en su artículo 450, que se consideraban con incapacidad natural y legal a los menores de edad, a los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos, a los sordo-mudos que no saben leer ni escribir, a los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

De tal artículo fueron derogados los dos últimos supuestos y modificado el segundo, en las reformas publicadas en el Diario Oficial de 23 de julio de mil novecientos noventa y dos, señalándose al respecto en el referido precepto legal, que tienen incapacidad natural y legal, los menores de edad, los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos y aquellos que padezcan

⁸¹ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 350.

alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, siempre que debido a la limitación, o alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

En la última reforma al referido artículo 450 del Código Civil, de veinticinco de mayo del año dos mil, se establece que tienen incapacidad legal y natural los menores de edad y los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.

En todas estas hipótesis no sólo se contempla alguna incapacidad por falta de inteligencia o por discapacidad sensorial, intelectual o mental, en donde quedarían incluidos algunos de los trastornos mentales, la demencia en cualquiera de sus formas o bien, la adicción a las drogas o estupefacientes cuando todos estos casos llegan a un grado extremo que no les permita decidir o gobernarse por sí mismos, como se indica en las últimas reformas, sino también la incapacidad física que impida que la persona pueda actuar, obligarse o manifestar su voluntad por sí misma.

En efecto, existen trastornos físicos que pueden provocar una incapacidad total en una persona, como son los que devienen de enfermedades congénitas que dan lugar a alteraciones cromosómicas. Este grupo de alteraciones genéticas congénitas se deben a anomalías en el número total de cromosomas. Los cromosomas están normalmente presentes en pares homólogos; cuando debido a mutaciones aparecen por triplicado o individualmente, producen en los individuos afectados diversas manifestaciones físicas e incluso mentales. La alteración que se presenta con más frecuencia es el síndrome de Down, que es un trastorno genético causado por la presencia de una copia extra del cromosoma 21.

Este fenómeno se presenta en razón de que los componentes de un par homólogo de cromosomas se separan anormalmente durante la meiosis, dando lugar a un gameto con un cromosoma de más. Como consecuencia, las células de un individuo afectado por el síndrome de Down tienen 47 cromosomas en lugar de 46, que es el número normal.

Los niños y adultos afectados por el síndrome de Down son cariñosos y sociables, y comparten determinadas características físicas, que incluyen párpados en epicanto, lengua prominente, cabeza corta, ancha y aplastada por detrás, orejas pequeñas, nariz corta y engrosada y labios prominentes. Las manos son típicamente anchas, con dedos cortos y la piel tiende a ser rugosa y seca. El desarrollo físico es discreto; los afectados son generalmente de estatura baja, sus genitales permanecen infantiles, poseen poca fuerza muscular y cerca de un 40% presenta

malformaciones cardiacas. Asimismo, tienen a padecer leucemia. Anteriormente gran parte de los pacientes afectados por el síndrome de Down no sobrepasaban la infancia y morían de infecciones. Actualmente, los que no padecen malformaciones cardiacas graves suelen llegar a la vida adulta y pueden llevar una vida normal hasta los cincuenta años. Sin embargo, su capacidad intelectual está muy restringida y por lo general dependen de otra persona para su sobrevivencia, por lo que puede considerarse como incapaces⁸².

Existe otro tipo de enfermedades como las endocrinológicas, que pueden tener como consecuencia un retraso mental. Tal es el caso de las enfermedades de la tiroides, llamada hipotiroidismo, que se debe a la baja actividad de la glándula tiroides con una inadecuada producción de tiroxina. Los signos más relevantes muestran un retraso generalizado tanto físico como mental, sensibilidad al frío, obesidad y tumefacción de la piel y tejidos subyacentes, así como síntomas de envejecimiento prematuro y enfermedades coronarias. Cuando se presenta un retraso mental y éste se considera tan grave que impide al sujeto poder actuar jurídicamente por sí mismo, podría considerarse como una enfermedad de las que se describe en el citado artículo 450 del Código Civil⁸³.

⁸² Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 350.

⁸³ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 351.

La arteriosclerosis es una enfermedad degenerativa, que en la actualidad representa el factor predisponente más importante tanto para la degeneración física como mental. Esta enfermedad es la causa más importante de muerte en Europa y América del Norte, y está asociada además, con casi la mitad de todas las muertes prematuras. Consiste en la aparición de depósitos de grasa en las paredes internas de las arterias, con lo que se obstaculiza el flujo normal de la sangre. En gran parte, se presenta en la infancia, progresando hasta la edad adulta. La mayoría de las arterias pueden verse afectadas. La arteriosclerosis de las arterias coronarias que irrigan el corazón puede acarrear la trombosis de las mismas y provocar el infarto de miocardio, mientras que la afectación de las arterias del cerebro puede dar lugar al ictus o infarto cerebral, que provocaría la incapacidad mental del individuo. Se habla también de trombosis cerebral, que se debe a la formación de un coágulo en una ramificación arterial que irrigan al cerebro; este proceso obstruye el flujo sanguíneo y puede dar lugar a la muerte, a una incapacidad parcial o total de la capacidad intelectual del individuo. En algunos casos, se llega a recuperar la persona con un programa terapéutico.

Puede suceder que una persona sufra un accidente, que lo deje momentáneamente o en forma definitiva en estado de coma o bien, que debido a las lesiones quede en estado vegetativo. En estos casos, no existiría duda de la incapacidad natural y legal del lesionado, por lo menos mientras permanezca en el estado de coma.

Por otra parte, hay enfermedades que podrían confundirse con retrasos o anomalías mentales, pero que en forma alguna afectan la actividad cerebral y por el contrario, muchas de las personas que las padecen poseen un grado muy alto de inteligencia. Se trata de la parálisis cerebral, que se clasifica como una enfermedad congénita y resulta del daño cerebral antes, durante o inmediatamente después del parto. El cerebro es incapaz de controlar el uso de ciertos músculos, que están débiles y rígidos, por lo que movimientos simples resultan extremadamente difíciles. Algunos niños presentan un grado de debilidad mental, pero otros pueden tener una inteligencia normal e incluso superior. El habla y la audición pueden verse también alterados. El tratamiento se realiza mediante fisioterapia del cuerpo y del lenguaje, con la que se consigue reducir con cierto grado la incapacidad. Con una educación adecuada, muchos niños afectados son capaces de asumir como adultos un papel normal en la sociedad⁸⁴.

Así también, se encuentra el caso de la arteriosclerosis múltiple, que es una enfermedad incurable y progresiva, y es provocada por un virus. Aun cuando no afecta la capacidad intelectual y la inteligencia de las personas, sí provoca que no puedan tener control de sus movimientos, de sus músculos e impide que puedan hablar con claridad.

⁸⁴ Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Ob. Cit., p. 352.

3.2.5. LA REPRESENTACIÓN COMO INSTITUCIÓN AUXILIAR DE LA INCAPACIDAD DE EJERCICIO.

La representación legal es una figura jurídica típica del derecho de familia, la cual tiene por objeto suplir la ausencia de la capacidad de ejercicio en la cual, en mayor o menor medida algunas personas pueden situarse, lo que implica la imposibilidad para quien la sufre de intervenir directamente en la vida jurídica, de tal modo que ésta no puede celebrar actos jurídicos, hacer valer sus derechos, comparecer en juicio o cumplir con sus obligaciones, precisamente porque su incapacidad se lo impide.

El Código Civil, en el citado artículo 23, regula esta institución, señalando que los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

Como antecedentes de la representación, en Grecia existió una institución denominada "progenia", la cual permitía a individuos que no pertenecían a la Polis, actuar en ella por intermedio de un ciudadano griego. Se usaba una tablilla en la que se inscribían los nombres de un ciudadano griego y de un extranjero, dividiéndola en dos partes, cuando el extranjero presentaba su parte al griego poseedor de la otra parte éste o sus sucesores realizaban por él los actos que las leyes de la polis le prohibían.

Para Rojina Villegas, la representación legal se convierte en una institución auxiliar y necesaria de la incapacidad de ejercicio, pues

aun cuando se tuviera la capacidad de goce, se carecería de dicha aptitud, dada la imposibilidad de hacer valer los derechos que por la misma se hubieren adquirido⁸⁵.

En efecto, hay representación cuando una persona celebra a nombre y por cuenta de otra un acto jurídico, de manera que sus efectos se producen directa e inmediatamente en la persona y en el patrimonio del representado, como si él mismo hubiera celebrado el contrato o ejecutado el acto, por lo que de acuerdo con Borja Soriano, se produce una relación obligatoria directa entre el representado y un tercero⁸⁶.

El maestro Gutiérrez y González hace una crítica al empleo de la palabra representación aclarando que debe cuidarse mucho su empleo, ateniéndose a su significado exacto, pues por desgracia, ante el olvido o desconocimiento de su connotación jurídica, pudiera suceder que se llegara a dar un sentido totalmente distinto del que debe tener⁸⁷.

Por su parte, el maestro Manuel Bejarano Sánchez define a la representación diciendo que es una figura jurídica que permite que los actos celebrados por una persona llamada representante, repercutan y surtan efectos jurídicos en la esfera jurídico económica de otro sujeto llamado representado, como si este último los hubiera realizado, sin que

⁸⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Derecho Civil Mexicano: Introducción y Personas", Ob. Cit. p. 431.

⁸⁶ Idem, p.p. 432 y 433.

⁸⁷ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, "Derecho de las Obligaciones", 5 edición, Ed. Cajica, México, 1978, p. 335.

afecten para nada al representante, el cual queda ajeno a la relación de Derecho engendrada por su acción⁸⁸.

Por lo tanto, podemos decir que la representación legal es necesaria para la incapacidad de ejercicio por lo que se convierte en una institución auxiliar, ya que sin ella no se podrían hacer valer ni ejercitar los derechos del incapaz.

En términos generales, podemos definir a la representación como la actuación de una persona en nombre de otra, y en la cual el que celebra el negocio es el representante, y aquél en cuya persona o patrimonio repercuten los efectos del negocio que se celebra en su nombre, es el representado.

Es así, que el ejercicio de la patria potestad y la tutela son casos concretos de representación legal. En el primer supuesto, esto es, respecto al ejercicio de la patria potestad, los ascendientes llamados por la ley para ello, son los legítimos representantes de los menores sujetos a su patria potestad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 425 del Código Civil. El tutor, por su parte, representa al incapacitado en los términos y con los alcances señalados en los artículos 449 y 537 fracción V del propio ordenamiento.

En efecto, la representación es una institución insustituible de gran utilidad, ya que los sujetos privados de la capacidad de ejercicio

⁸⁸ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, Ob. Cit., p. 134.

pueden contar con un representante para hacer valer sus derechos y si carecieran de éste, no podrían hacer efectivas sus facultades.

Al respecto, el maestro Gutiérrez y González opina que es innegable la utilidad social de la representación pues permite y otorga al ser humano la posibilidad que se ejerciten los derechos de las personas incapaces⁸⁹.

Cabe mencionar que también las personas morales disponen de este medio para actualizar su voluntad colectiva y con ello realizar sus actividades a través de la acción y de la voluntad comunes expresados por sus representantes.

Como se deduce de lo expuesto anteriormente, podemos concluir que la utilidad jurídica de la representación abarca dos aspectos: El primero permite que los incapaces de ejercicio efectúen actos jurídicos; y segundo, que los capaces contraten y realicen simultáneamente actos jurídicos sin estar presentes.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, contempla en los artículos 1800, 1801 y 1802, lo relativo a la representación, y por la norma jurídica que lo crea, tenemos diversas clases de representación: la legal, la voluntaria y la oficiosa.

Por lo que se refiere a la representación voluntaria, como su nombre lo indica, procede de la voluntad del autor o de las partes. Esta

⁸⁹ GUTIÉRREZ Y GONÁLEZ, Ernesto. Ob. Cit., p. 337.

representación es la que se verifica cuando una persona capaz encomienda a otra también capaz, que acepta, la realización en su nombre de un determinado o indeterminado número de actos jurídicos. Como ya se dijo, el que encomienda recibe el nombre de representado y el que acepta el encargo el de representante, como lo ha considerado el maestro Gutiérrez y González⁹⁰.

De acuerdo con el maestro Ortiz Urquidi esta representación se otorga mediante el contrato de mandato, definido por el artículo 2546 de nuestro Código Civil, en el que se establece que el mandato es un contrato por el que el mandatario, se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga. A la persona que otorga el mandato, o sea el representado, se le llama mandante o poderdante, y a quien va a ejercerlo, o sea el representante, se le llama mandatario o apoderado⁹¹.

Asimismo, el maestro Manuel Bejarano Sánchez considera que la representación puede ser voluntaria, porque se crea por la autónoma decisión de la voluntad expresada en un contrato llamado mandato, o bien en un testamento, al designarse albacea testamentario, ya que es la constitución de la representación voluntaria de los

⁹⁰ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Ob. Cit., p. 339.

⁹¹ ORTIZ URQUIDI, Raúl, "Derecho Civil", 2ª edición, Ed. Porrúa, , México, 1987, p. 292.

sucesores, sean herederos o legatarios, y de otros con intereses sobre el caudal hereditario⁹².

Retomando las definiciones que nos dan los autores mencionados se puede concluir que la representación voluntaria no es otra cosa que el contrato de mandato, ya que una persona autoriza a otra, que acepta, a realizar actos jurídicos que le encomiendan.

El mandato como podemos observar, es una figura jurídica de gran importancia y trascendencia por lo que se encuentra regulado en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en la 2a. parte del libro cuarto de las obligaciones, título Noveno, en los artículos 2546 a 2604, en donde se establecen todas las disposiciones generales respecto de él, ya que existen varias clases de mandato, según la naturaleza, variedad y extensión que se le encomienda al representante.

La representación legal como su nombre lo indica, es instituida por la ley, y es en la que nuestro interés se vierte, ya que en ella se contempla la representación otorgada por la ley, de incapaces. Esta representación legal se realiza cuando la ley faculta a una persona que es capaz para realizar actos jurídicos en nombre y cuenta de otra, quien por disposición de la misma ley tiene incapacidad de ejercicio.

En tal virtud, el Código Civil vigente para el Distrito Federal, al referirse a los menores de edad y a los mayores de edad que

⁹² BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, Ob. Cit., p. 136.

por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por algún medio que la supla, reglamenta su incapacidad y capacidad en dos instituciones: La patria potestad y la tutela.

La patria potestad la ejerce en primer término la madre y el padre, ya que la naturaleza humana confiere a los mismos la misión de asistir y formar a los hijos, y sólo a falta de ellos la ejercerán los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el juez de lo familiar, tomando en cuenta las circunstancias del caso. Únicamente por la falta o impedimento de los padres y de los ascendientes, entran al ejercicio de la patria potestad los que sigan en el orden establecido por la ley, de acuerdo a lo previsto en el artículo 420 del Código Civil.

Al respecto Federico Puig Peña considera que la patria potestad es una facultad de los padres y no del Estado, según dicen se establecía en el régimen comunista, puesto que no existe razón que la justifique, y tampoco corresponde al grupo familiar en sentido amplio, ya que sólo los padres la poseen con facultad natural⁹³.

A pesar de ese derecho natural que tienen los padres sobre sus menores hijos, el derecho tiene por objeto reglamentar la conducta

⁹³ PUIG PEÑA, Federico, "Tratado de Derecho Civil Español", Tomo II, 2a. edición, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971, p. 198.

del hombre en relación con sus semejantes y al regular la patria potestad, limita sus acciones a las relaciones paterno-filiales. Incluso, nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, contempla en su artículo 285 que el padre y la madre, aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos.

De lo anterior se puede deducir que debido a la manera en que se han dado o tratado las relaciones entre los padres y los hijos, se establecen normas cuyos elementos consisten en la protección y educación del menor.

En relación con lo anterior, se considera a la familia como una célula primaria respecto del elemento población, por lo que el gobierno le da un especial interés al desenvolvimiento de las relaciones que se dan en el seno de la familia, motivo por el cual, no obstante pertenecer el derecho de familia a la rama del derecho privado, da a las relaciones de tipo familiar un marcado interés público. Esto se corrobora en lo preceptuado por el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establece que todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquella la base de la integración de la sociedad.

Como se ha analizado, el menor de edad por su estado normal de desarrollo, en principio carece de capacidad de ejercicio, motivo por el cual necesita de una persona que haga valer sus derechos en su representación. Por lo tanto, la representación del menor sujeto a

patria potestad es una de las principales finalidades de la institución, de ahí que el legislador en el artículo 425 del Código Civil, designe a los encargados de su ejercicio como legítimos representantes del menor sujeto a ella.

En la representación del menor deben ser tomadas en cuenta las limitaciones establecidas en los artículos 427, 436, 437 y 440 del Código Civil, que señalan que la persona que ejerza la patria potestad aun cuando representará también a los hijos en juicio, no podrá celebrar ningún arreglo para terminarlo si no es con el consentimiento expreso de su consorte y con la autorización judicial cuando la ley lo requiera expresamente. También, los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los bienes inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio y previa la autorización del juez competente. Tampoco podrán celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años, ni recibir la renta anticipada por más de dos años, vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados por menor valor del que se cotee en la plaza el día de la venta; no podrán hacer donación de los bienes de los hijos o remisión voluntaria de los derechos de éstos ni dar fianza en representación de los hijos. Asimismo, cuando el juez conceda licencia a los que ejercen la patria potestad, para enajenar un bien inmueble o un mueble precioso perteneciente al menor, tomará las medidas necesarias para hacer que el producto de la venta se dedique al objeto a que se destinó y para que el

resto se invierta en la adquisición de un inmueble o se imponga con segura hipoteca en favor del menor. Al efecto, el precio de la venta se depositará en una institución de crédito y la persona que ejerce la patria potestad no podrá disponer de él sin orden judicial. Por último, en todos los casos en que las personas que ejercen la patria potestad tengan un interés opuesto al de los hijos serán éstos representados en juicio y fuera de él, por un tutor nombrado por el juez para cada caso.

Ahora bien, si en un principio el menor carece de capacidad de ejercicio, y en el mismo Código Civil se regulan algunas de las excepciones al mismo, siendo la más importante de ellas la que se encuentra contenida en el artículo 435, se estipula que cuando por la ley o por la voluntad del padre el hijo tenga la administración de los bienes, se le considerará respecto de la administración como emancipado, con la restricción que establece la ley para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces.

Independientemente de las excepciones antes estudiadas, deben tenerse en cuenta además, las previstas en los artículos 441 y 1306 del Código Civil, que permite al menor que tenga catorce años, solicitar se tomen las medidas necesarias para impedir que la mala administración de quienes ejercen la patria potestad, produzcan la disminución de sus bienes y la capacidad de disponer de sus bienes mediante testamento siempre que haya alcanzado la edad de dieciséis años, así como la excepción contenida en el artículo 23 de la Ley

Federal del Trabajo que permite al mayor de dieciséis años la libre prestación de sus servicios.

La patria potestad es una institución temporal, es decir, que regula solamente durante cierta época las relaciones paterno-filiales, por lo que llega el momento en que ocurre su extinción o bien la suspensión y pérdida del derecho a ejercitarla. La patria potestad es una institución con características especiales, por ser limitado el número de personas a quienes se confiere su ejercicio y por los requisitos que deben reunir los encargados de ello, pues el incumplimiento de sus deberes o de algunos de los derechos que de ella emanan, pueden provocar su pérdida.

Aun cuando la patria potestad es una figura jurídica encaminada a la protección y educación de los hijos menores de edad, por causas de excepción puede declararse judicialmente la suspensión o pérdida de la misma. En el caso de la suspensión, ésta se determina por la incapacidad declarada judicialmente, esto es, cuando se ha hecho la declaración del estado de interdicción. También, la suspensión de la patria potestad puede darse por la ausencia declarada en forma, o por sentencia que imponga tal pena. Todo ello está previsto en el artículo 447 del Código Civil vigente.

La pérdida del ejercicio de la patria potestad consiste en la extinción del derecho a ocupar tal cargo, y es consecuencia de un acto propio del sujeto que ejerce la patria potestad. De acuerdo al artículo 444, del Código Civil para el Distrito Federal, son causales de pérdida

del derecho a ejercer la patria potestad: en los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283; en el caso de violencia intrafamiliar en contra del menor, siempre que ésta constituya una causa suficiente para su pérdida; el incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria inherente a la patria potestad; por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos; por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de seis meses; cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; y por último, cuando el que la ejerza, sea condenado dos o más veces por delito grave.

Debe considerarse también como causa de pérdida de la patria potestad por un acto propio, la excusa de su ejercicio cuando es hecha por razón de edad cuando tengan sesenta años cumplidos y cuando por su mal estado habitual de salud, no puedan atender debidamente a su desempeño, como se encuentra previsto en el artículo 448 del Código Civil.

Por lo que se refiere a la extinción de la patria potestad, este rubro enmarca no la extinción del derecho a ejercer la patria potestad, sino la extinción de la institución en relación al menor que esta sujeto a ella.

En el artículo 443 del Código Civil, se enumeran en forma expresa cuatro modos por los cuales de acabarse la patria potestad

concluye, mismos que consisten en la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga, en la emancipación derivada del matrimonio, por la mayoría de edad del hijo, y con la adopción del hijo, en cuyo caso, la patria potestad la ejercerá el adoptando o los adoptantes.

Como se observa, dos causas por las que se acaba la patria potestad se dan en relación con la persona sujeta a ella, su emancipación y su mayoría de edad, habiéndose omitido en dicho precepto legal, el fallecimiento del menor.

Existe otra institución como ya mencionamos anteriormente, la cual ha sido creada sobre bases del derecho positivo, que tiene como principal objeto la representación de una persona, mayor o menor de edad y que para este trabajo, resulta de gran importancia. Se trata de la tutela, la cual puede definirse como el conjunto de normas establecidas que persiguen la finalidad de asistir a los incapaces jurídicamente. Aunque la tutela nace en el campo del derecho, podemos agregar que es social porque afecta a sujetos que integran el grupo humano.

La tutela se encuentra regulada en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el título Noveno de las personas.

De acuerdo a Valverde y Valverde la tutela es una manera de protección social a los débiles y un medio de defensa de los menores y de los demás individuos incapaces, no sujetos a la autoridad paterna o

que están abandonados o son maltratados, siendo la razón fundamental de la tutela el deber de piedad, que tiene su origen en la debilidad o imperfección del ser humano⁹⁴.

La palabra tutela proviene del verbo latino “*TUEOR*” que significa defender, proteger. Al igual que la patria potestad es un cargo civil de interés público y de ejercicio obligatorio, por lo que es un cargo que la ley impone a las personas jurídicamente capaces, para la protección y defensa de los menores de edad o incapacitados.

De conformidad con el artículo 449 del Código Civil, el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por si mismos. La tutela puede tener también por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley. En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413 del Código Civil, esto es, a las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal.

La tutela puede ser Testamentaria, legítima o dativa.

⁹⁴ VALVERDE Y VALVERDE, Calixto, “Tratado de Derecho Civil Español: Derecho de Familia”, Tomo IV, 4a. edición, Ed. Laia, Valladolid, 1938, p. 535.

a) La Tutela testamentaria es la instituida en testamento por las personas que tienen derecho a hacerlo, esto es, las que se indican en los artículos 470 al 481 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, a saber, el ascendiente que sobrevive, de los dos que en cada grado deben ejercer la patria potestad sobre un menor, con inclusión del hijo póstumo, teniendo como efecto el nombramiento de tutor testamentario y el excluir del ejercicio de la patria potestad a los ascendientes de ulteriores grados, estableciéndose que en el supuesto de que los ascendientes excluidos estuvieren incapacitados o ausentes, la tutela cesará cuando cese el impedimento o se presenten los ascendientes, a no ser que el testador haya dispuesto expresamente que continúe la tutela.

Así también, cuando una persona aunque se trate de un menor no emancipado, deje bienes, ya sea por legado o por herencia, en su testamento, a un incapaz que no esté bajo su patria potestad, ni bajo la de otro, puede nombrarle tutor solamente para la administración de los bienes que le deje, y siendo varios los menores podrá nombrárseles un tutor común o conferirse a persona diferente la tutela de cada uno de ellos. Por su parte, el padre o la madre que ejerza la tutela de un hijo sujeto a interdicción, puede nombrarle tutor testamentario si el otro ha fallecido o no puede legalmente ejercer la tutela, sin que en ningún otro caso, haya lugar a la tutela testamentaria del incapacitado.

Siempre que se nombren varios tutores, desempeñará la tutela el primer nombrado, a quien substituirán los demás por el orden

de su nombramiento, en los casos de muerte, incapacidad, excusa o remoción, lo cual no regirá cuando el testador haya establecido el orden en que los tutores deban sucederse en el desempeño de la tutela.

Asimismo, deben observarse todas las reglas, limitaciones y condiciones puestas por el testador para la administración de la tutela que no sean contrarias a las leyes, a no ser que el juez, oyendo al tutor y al curador, las estime dañosas a los menores, en cuyo caso podrá dispensarlas o modificarlas.

Si faltare temporalmente el tutor testamentario, por algún nombramiento condicional de tutor, o por algún otro motivo, el juez de lo Familiar deberá proveer de tutor interino al menor, conforme a las reglas generales sobre nombramiento de tutores, pudiendo el adoptante que ejerza la patria potestad nombrar tutor testamentario a su hijo adoptivo.

b) La Tutela legítima tiene lugar cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni existe tutor testamentario, y en el caso de que deba nombrarse tutor en caso de divorcio, la ley llama al ejercicio de la tutela, a determinadas personas que representen al incapaz, es decir, a los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas; por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales, dentro del cuarto grado inclusive; si hubiere varios parientes del mismo grado, el juez elegirá entre ellos al que le parezca más apto para el cargo, pero si el menor hubiere cumplido dieciséis años, él mismo hará la elección.

La falta temporal del tutor legítimo debe suplirse con el nombramiento de tutor en forma temporal de las personas antes señaladas (artículos 482 al 485 del Código Civil).

c) La Tutela dativa, ésta tiene lugar, cuando no hay tutor testamentario ni persona a quien le corresponda la tutela legítima. Se caracteriza porque es subsidiaria de los otros tipos de tutela, asignándose el tutor dativo por el menor si ha cumplido los dieciséis años, confirmándose este nombramiento el juez de lo Familiar como se dispone en los artículos 495 a 502 del Código Civil.

Como se ha hecho mención, el objeto fundamental de la tutela es la protección de los incapaces, así como el cuidado de las personas y de los bienes de los que no están sujetos a la patria potestad. Sin embargo, la ley contempla excepciones al cargo de tutor y toma en cuenta causas que dan lugar a la inhabilidad, a la separación y la excusa en el desempeño de la tutela.

Por lo que respecta a las personas inhábiles, la ley las enumera en los artículos 503 y 505 del Código Civil vigente, pues se establece que no pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo: Los menores de edad; los mayores de edad que se encuentren bajo tutela; los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal, respecto de la persona o en la administración de los bienes del incapacitado; los que por sentencia que cause ejecutoria, hayan sido condenados a la privación de este cargo o a la inhabilitación

para obtenerlo; el que haya sido condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso; los que no tengan un modo honesto de vivir; los que al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el incapacitado; los deudores del incapacitado, en cantidad considerable, a juicio del juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario lo haya hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento; los jueces, magistrado y demás funcionarios o empleados de la administración de justicia o del Consejo Local de Tutelas; el que no esté domiciliado en el lugar en que deba ejercer la tutela; los servidores públicos que por razón de sus funciones tengan responsabilidad pecuniaria actual o la hayan tenido y no la hubieren cubierto; el que padezca enfermedad que le impida el ejercicio adecuado de la tutela; y los demás a quienes lo prohíba la ley.

Estas personas serán separadas de la tutela cuando se averigüe su incapacidad, e incluso después de haber aceptado el cargo, puede también separarse a los tutores que no cumplan con sus obligaciones, tal y como lo señala el artículo 504 del Código Civil vigente. Los casos en los que se puede separar a las personas del cargo de tutela son los siguientes: Los que sin haber caucionado su manejo, conforme a la ley, ejerzan la administración de la tutela; los que se conduzcan mal en el desempeño de la tutela, ya sea respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapacitado; los tutores que no exhiban los certificados médicos ni rindan sus informes y cuentas dentro de los términos fijados en los artículos 544

bis. 547 y 590 del Código Civil; los comprendidos en el artículo 503 del mismo Código, a que se ha hecho mención; el tutor que se encuentre en el caso previsto en el artículo 159; el tutor que permanezca ausente por más de tres meses, del lugar en que debe desempeñar la tutela; y el tutor que ejerza violencia familiar o cometa delito doloso en contra de la persona sujeta a tutela.

De igual forma, el artículo 511 del referido Código, señala las causas por las cuales las personas designadas pueden excusarse de ser tutores: Por tratarse de servidores públicos; por ser militares en servicio activo; los que tengan bajo su patria potestad tres o más descendientes; los que por su situación socioeconómica, no puedan atender a la tutela sin menoscabo de su subsistencia; los que por mal estado habitual de su salud, no puedan atender debidamente a la tutela; los que tengan sesenta años cumplidos; los que tengan a su cargo otra tutela o curaduría; y los que por su inexperiencia en los negocios o por causa grave, a juicio del juez, no estén en aptitud de desempeñar convenientemente la tutela. Por su parte el artículo 517 del mismo ordenamiento sanciona a los designados cuando su excusa es desechada o sin motivo justo no desempeña la tutela, ya que se pierde el derecho que tengan para heredar al incapacitado que muera intestado y son responsables de los daños y perjuicios que por su renuncia hayan sobrevenido al mismo incapacitado. Igual sanción se aplica a las personas a quien corresponda la tutela legítima, si habiendo sido

debidamente citado no se presenta al juez, manifestando su parentesco con el incapaz.

Por lo expuesto anteriormente podemos decir que la tutela como institución se crea y organiza en las leyes y se ejerce cuando falta quien ejerza la patria potestad, apareciendo esta última como institución principal y la tutela como institución subsidiaria. Su finalidad principal como se ha dicho, es la protección, el cuidado de la persona y los bienes del incapaz que no se encuentra bajo la patria potestad y tratándose de mayores de edad es necesario que la incapacidad sea declarada judicialmente.

Las personas sujetas a tutela son los menores de edad, los sujetos al estado de interdicción y los demás incapacitados de acuerdo con la ley, quienes pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes (artículo 23 del Código Civil).

Puede decirse que la tutela es una restricción a la libertad de los individuos y se sujeta a ella la persona que de forma evidente tenga la necesidad de ser representada para no ser privada del ejercicio de sus derechos civiles. Por ello, la persona debe ser declarada en juicio incapaz por sentencia judicial, estableciéndose el estado de interdicción, para quedar en consecuencia, bajo la guarda y autoridad de un tutor que la represente legalmente en los actos de su vida civil y cuide de su persona.

En cuanto al desempeño de la tutela, los artículos 454 y 455 del Código Civil, disponen que la tutela se desempeñará por el tutor con intervención del curador, del juez de lo familiar, del Consejo Local de Tutelas y del Ministerio Público, y que ningún incapaz puede tener a un mismo tiempo más de un tutor y un curador definitivos. Sin embargo, existe una excepción a este principio, mismo que se encuentra contenido en el artículo 457 del Código Civil, en el que se señala que si los intereses de alguno o algunos incapaces, sujetos a la misma tutela, fueren opuestos, el tutor lo pondrá en conocimiento del juez, quien nombrará un tutor especial que defienda los intereses de los incapaces, mientras se decide el punto de oposición. También, todas las personas sujetas a tutela tendrán un curador, excepto en los casos de expósitos, de huérfanos y menores acogidos, tal y como se establece en el artículo 618 del Código Civil en relación con los artículos 492 y 500 del mismo ordenamiento, en los que esencialmente se establece, que la ley coloca a los expósitos y abandonados bajo la tutela de la persona que los haya acogido, quien tendrá las obligaciones, facultades y restricciones previstas para los demás tutores, por lo que los menores que no estén sujetos a la patria potestad, ni a la tutela testamentaria o legítima, aunque no tengan bienes, se les nombrará tutor dativo, que sólo tendrá como obligación el cuidar de la persona del menor, a efecto de que reciba la educación y asistencia que requiera.

Las obligaciones del curador consisten en defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él, exclusivamente en el

caso de que estén en oposición con los del tutor. También debe vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que puede ser dañoso al incapacitado. Debe dar aviso al juez para que se haga el nombramiento de tutor, cuando éste faltare o abandonare la tutela. Finalmente debe cumplir las demás obligaciones que la ley señale (artículo 626 del Código Civil).

De este precepto legal se desprende que son dos las funciones del curador, el sustentar los derechos del incapaz en juicio y fuera de él, siempre y cuando estén en oposición con los intereses del tutor, y vigilar, fiscalizar y cuidar de la adecuada administración del tutor, facultándolo para comunicar al juez de lo familiar las irregularidades que observe en la gestión del tutor que afecte a la persona o intereses del incapacitado.

Por otra parte, el Consejo Local de Tutelas es un órgano de vigilancia e información compuesto de un presidente y de dos vocales, nombrados por el Departamento del Distrito Federal y sus funciones concretas las enumera el artículo 632 del Código Civil vigente, al determinar que deben ejercer una sobrevigilancia sobre los actos que realiza el tutor y con ello impedir la violación de deberes, ya que deben formar y remitir a los jueces de lo Familiar una lista de las personas de la localidad que puedan desempeñar la tutela, para que entre ellas se nombren los tutores y curadores, cuando corresponda, siempre y cuando tengan aptitud legal y moralidad. Además, deben velar que los tutores cumplan con sus deberes, sobre todo respecto a la educación y

asistencia, debiendo dar aviso de las faltas u omisiones que notare; deben avisar al juez de lo Familiar cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado están en peligro, a fin de que se dicten las medidas correspondientes; deben investigar y poner en conocimiento del juez de lo Familiar, qué incapacitados carecen de tutor, para que se hagan los nombramientos de tutor; también deben cuidar que los tutores destinen los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades y a su rehabilitación derivadas de éstas o del consumo no terapéutico de sustancias lícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese fin, que produzcan efectos psicotrópicos; y a vigilar el registro de tutelas para que sea llevado debidamente.

Cabe mencionar, que ninguna tutela puede constituirse, si antes no se ha declarado el estado de minoridad o incapacidad de la persona y puede pedirse por el mismo menor si ha cumplido dieciséis años, por el cónyuge, por sus presuntos herederos legítimos, por el albacea o por el ministerio público. En este caso, el tutor debe manifestar si acepta o no el cargo dentro de los cinco días que sigan a la notificación de su nombramiento y debe prestar las garantías que exige la ley para que sea discernido su cargo, consistente en hipoteca, prenda o fianza, encontrándose exceptuados de dar estas garantías, los tutores testamentarios, cuando expresamente los haya relevado de esta obligación el testador. Entre los tutores que no están obligados a garantizar su manejo, se encuentra el tutor que no administre bienes; el padre, la madre y los abuelos, en los casos en que conforme a la ley, son

llamados a desempeñar la tutela de sus descendientes, salvo cuando la tutela del incapacitado recaiga en el cónyuge, en los ascendientes o en los hijos, que no están obligados a dar garantía; y los que acojan a un expósito, lo alimenten y eduquen convenientemente por más de diez años, a no ser que hayan recibido pensión para cuidar de él (artículos 520 y 523 del Código Civil).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 909 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en los juzgados de lo Familiar, bajo el cuidado y responsabilidad del juez y a disposición del Consejo de Tutelas, habrá un registro en el que se pondrá testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieran de los cargos de tutor y curador.

Otra de las obligaciones del tutor es fundamentalmente, la de rendir cuentas, tal y como lo establece la ley en los artículos 590 al 605 del Código Civil.

La tutela se extingue, cuando desaparece la incapacidad por muerte del incapaz o porque haya sido substituida por la patria potestad (artículo 606 del Código Civil). Una vez concluida la tutela, el tutor está obligado a entregar los bienes del incapacitado y todos los documentos que le pertenezcan de acuerdo con el último balance presentado, siendo los jueces de lo Familiar los responsables de los daños y perjuicios que se causen a los incapaces. Lo mismo acontece con los curadores, y en

cuanto al Consejo Local de Tutelas y al Ministerio Público están sujetos a la responsabilidad que su atribución les impone.

También existe la representación oficiosa. Esta representación se da en la gestión de negocios. Para el maestro Raúl Ortiz Urquidi tal representación se estudia dentro de la teoría general de las obligaciones, y estima que el gestor oficioso no es representante legal ni representante voluntario del dueño de un negocio. En el artículo 1896 del Código Civil en vigor se dispone que el que sin mandato (representación voluntaria) y sin estar obligado a ello (se entiende que por la ley) se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio, debiendo cumplir las obligaciones que el gestor haya contraído a nombre de él, es decir, en su representación⁹⁵.

De lo transcrito anteriormente podemos deducir que esta representación se reglamenta en la gestión como fuentes de obligaciones y cuyos artículos en el Código Civil comprenden del 1896 al 1909, apareciendo también en el Código de Procedimientos Civiles cuya gestión judicial se observa en los preceptos del 49 al 52.

El maestro Manuel Bejarano Sánchez, también se refiere a la representación oficiosa al señalar que como un hecho jurídico llamado gestión de negocios se constituye una situación semejante a la representación⁹⁶.

⁹⁵ ORTIZ URQUIDI, Raúl, "Derecho Civil: Parte General", Ob. Cit., p. 257.

⁹⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, Ob. Cit., p. 136.

3.3. ELEMENTO FORMAL.

La Ley ha ubicado al juicio de interdicción en los procesos de jurisdicción voluntaria, que se transforma en jurisdicción contenciosa en caso de que sea planteada oposición de parte.

Con respecto a la petición de declaración de incapacidad, el jurista José Ovalle Favela, considera que tiene un doble trámite. Primero si los interesados están de acuerdo y dos exámenes médicos realizados en fechas y por especialistas diferentes confirman el estado de demencia o de incapacidad, la declaración puede ser formulada por el juez en jurisdicción voluntaria, pero si existe oposición por parte del tutor del presunto incapacitado o del Ministerio Público, la declaración sólo podrá ser hecha una vez que se realice un juicio ordinario contencioso en la cual se otorgue la oportunidad de defenderse al presunto incapacitado, tanto por sí mismo como por medio de su tutor⁹⁷.

En este mismo sentido, Carlos Arellano García considera que de acuerdo con lo que se establece en el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, la declaración de incapacidad, se acreditará en juicio ordinario que debe seguirse entre el peticionario y un tutor interino que para tal objeto designe el Juez. Así, planteado el proceso, se

⁹⁷ Derecho Procesal Civil, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Ed. Harla, México, 1980, p. 350.

rebasar el sistema de la jurisdicción voluntaria para dar entrada al proceso contencioso⁹⁸.

Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles en el Título Décimoquinto relativo a la Jurisdicción Voluntaria, en los artículos 904 y 905, prevén respectivamente, dos tipos de sustanciación. Primero, un procedimiento de jurisdicción voluntaria, que 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 en los dictámenes médicos rendidos; y en segundo lugar, el juicio ordinario civil propiamente dicho, que deberá seguirse en caso de que exista oposición de alguna de las personas mencionadas, o del propio incapaz, por lo cual se debe dar oportunidad de defenderse al presunto incapaz, tanto por sí mismo como por medio de su tutor interino.

3.3.1. PROCEDIMIENTO PARA LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.

La competencia del órgano jurisdiccional para el conocimiento de los juicios de interdicción, se fija principalmente por razón de materia, del grado y del territorio, excluyéndose la relativa a la

⁹⁸ Procedimientos Civiles Especiales, Ed. Porrúa, México, 1987, p.p. 297 y 298.

cuantía, porque las cuestiones sobre la capacidad de las personas no puede ser objeto de apreciación económica.

Por lo que hace a la materia, la competencia del juzgado se determina por la naturaleza familiar del procedimiento de interdicción. Los artículos 58 fracción IV, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y 159 del Código de Procedimientos Civiles, atribuyen competencia a los Jueces de lo Familiar para conocer de las cuestiones relativas a la capacidad de las personas.

La competencia por razón del grado, se precisa teniendo en cuenta que el conocimiento del juicio de interdicción corresponde a los Jueces de lo Familiar, quienes pertenecen a la categoría de Primera Instancia dentro de la jerarquía judicial, de acuerdo a lo dispuesto en la fracción II del artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Por lo que toca a la competencia territorial en el juicio de interdicción se encuentra asignada al Juez de lo Familiar que tiene jurisdicción en el lugar donde se encuentra establecido el domicilio del presunto incapaz, en el contenido del artículo 156 fracción IX del código procesal civil, que señala que es juez competente en los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, el juez de la residencia de éstos, para la designación del tutor, y en los demás casos el del domicilio de éste.

Podría hablarse también de una competencia por turno, en la que la designación del Juez de lo Familiar para que conozca del procedimiento de interdicción, se lleva a cabo por el turno establecido en la Oficialía de Partes Común del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

La competencia se distribuye entre Juzgados que pertenecen a la misma jurisdicción. A este respecto, la parte inicial del artículo 65 del Código de Procedimientos Civiles, dispone que el escrito por el cual se inicie un procedimiento deberá ser presentado en la Oficialía de Partes Común a los juzgados de la rama en que se trate, para ser turnado al juzgado que corresponda; en tanto que el artículo 51 en su fracción I de la citada Ley Orgánica, determina que los juzgados a que se refiere el presente capítulo tendrán una Oficialía de Partes Común, con la atribución de turnar el escrito por el cual se inicie un procedimiento, al juzgado que corresponda para su conocimiento.

Por todo lo anterior, el conocimiento del juicio de interdicción se encuentra atribuido exclusivamente a los Jueces de lo Familiar.

La solicitud de las diligencias prejudiciales para iniciar el juicio de interdicción, en la vía de Jurisdicción Voluntaria, se presenta ante el Juez de lo Familiar competente, por la persona legalmente autorizada, iniciándose así el juicio de interdicción a través de la serie de etapas sucesivas, que preceden a la resolución judicial.

Al respecto, los sujetos a quienes la ley concede la facultad para promover la declaración del estado de interdicción, se encuentran expresamente determinados en el segundo párrafo del artículo 902 del Código de Procedimientos Civiles, en el que se determina que la declaración del estado de minoridad o de incapacidad por las causas a las que se refiere la fracción II del artículo 450 del Código Civil, ya mencionado con anterioridad, pueden pedirse por el mismo menor si ha cumplido dieciséis años, por el cónyuge del incapaz, por sus presuntos herederos legítimos, por su albacea o por el Ministerio Público.

De esta enumeración, hay que excluir al menor de edad no emancipado como sujeto con facultad para pedir su propia interdicción, porque dicha persona es absolutamente incapaz natural y legalmente y, como tal, se encuentra sometido a patria potestad o tutela de menores para su asistencia y representación, siendo innecesaria la obtención de una declaración judicial de incapacidad, la cual se hará una vez que llegue a la mayoría de edad y persista alguna de las causas de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450 del Código Civil.

Cabe mencionar que es potestativo para las personas legitimadas, el solicitar la interdicción, pues el segundo párrafo del citado artículo 902 del Código de Procedimientos Civiles, señala que puede pedirse la declaración del estado de incapacidad. Por otra parte, es posible ejercer esta facultad por las personas legitimadas en forma

individual o colectivamente. En cambio, para el Ministerio Público es obligatorio.

Respecto al cónyuge, el legislador estableció que está legitimado para promover el juicio de interdicción, entendiéndose por cónyuge a los esposos, relación jurídica que debe acreditarse con la copia certificada del acta de matrimonio correspondiente.

La ley reconoce a los presuntos herederos legítimos la facultad de promover el juicio de interdicción, considerando el aspecto afectivo así como el interés de proteger y conservar el patrimonio familiar, del cual pueden ser herederos. Cualquiera de los presuntos herederos puede pedir la declaración de estado de interdicción, en razón a que el legislador no determina ningún orden de preferencia. De tal forma que la facultad de cada uno es propia e independiente de la de los demás y, por tanto, puede ejercerse con independencia de que los otros haya o no hecho uso de dicha facultad.

En relación con lo anterior, el artículo 1602 del Código Civil, hace mención que las personas que heredan por sucesión legítima son los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados en el artículo 1635 del Código Civil; y que a falta de los anteriores heredará la Beneficencia Pública.

Por su parte, el artículo 1635 del mismo ordenamiento, establece que la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse

recíprocamente aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero del Código Civil, que se refiere específicamente al concubinato. En efecto, en el artículo 291-Bis se hace una definición del concubinato al señalar que éste existe cuando un hombre y una mujer sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años, o bien cuando reunidos esos requisitos tengan un hijo en común, pero cuando una misma persona establece varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato.

También se encuentran legitimadas para solicitar la declaración del estado de interdicción, los descendientes del presunto incapacitado. En caso de que sean menores de edad, podrán solicitar dicha declaración por conducto de sus representantes legales.

Las personas de las cuales se descende, es decir, los ascendientes, constituidos por los bisabuelos, abuelos y padres, están facultadas para solicitar la declaración de interdicción del presunto incapaz.

El parentesco colateral se establece entre las personas que descienden de un progenitor común, como son los hermanos, sobrinos, primos y tíos. En el parentesco colateral el derecho reconoce únicamente hasta el cuarto grado: primos, tíos abuelos y sobrinos nietos.

A estos parientes, la ley los faculta para promover el juicio de interdicción, con motivo de los derechos sucesorios que del presunto incapacitado se pudieran derivar.

A falta de todos los herederos llamados por la ley, de acuerdo con la fracción II del citado artículo 1602 del Código Civil, la Beneficencia Pública es una presunta heredera legítima, por lo que partiendo de esto, se puede decir que dicha institución está legitimada para solicitar la declaración de estado de interdicción del presunto incapaz.

El albacea que es la persona designada por el testador para cumplir su última voluntad, puede solicitar la declaración del estado de interdicción de los herederos o legatarios de la sucesión que representa, cuando les sobrevenga alguna causa legal o natural para su incapacidad.

Asimismo, el Ministerio Público, como institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal, así como la intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y Tribunales, está facultado para pedir al Juez de lo Familiar la declaración de estado de interdicción. Esta facultad, es propia y autónoma de la conferida por la ley al cónyuge, a los presuntos herederos legítimos y al albacea, a fin de proteger los intereses de la

persona que se pretenda someter a interdicción, así como los de la Beneficencia Pública.

La intervención del Representante Social se deduce de lo previsto en el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, así como del artículo 2o. fracción III y 8o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que establecen que la Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal, estará a cargo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, quien tendrá entre otras atribuciones el proteger los derechos e intereses de los menores, incapaces, ausentes, ancianos y otros de carácter individual o social, protección que consistirá en la intervención en procedimientos jurisdiccionales conforme a las disposiciones legales aplicables, o cuando estén en una situación de daño o peligro.

Por otra parte, el Ministerio Público representará a los incapacitados que no tengan representantes legítimos, en los juicios sucesorios, mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos, como se estipula en el artículo 779 del Código de Procedimientos Civiles.

Aun cuando existan otras personas distintas a las antes mencionadas para solicitar la declaración del estado de interdicción del presunto incapaz, éstas carecen de legitimación para hacerlo en forma directa, pero pueden dirigirse al representante del Ministerio Público

para instar a esa Representación Social a que promueva el procedimiento respectivo.

Como se ha hecho mención, el juicio de interdicción se inicia con la presentación de la solicitud de las diligencias prejudiciales ante el Juez de lo Familiar competente, por la persona legalmente autorizada.

La demanda por la cual se solicita la declaración del estado de interdicción del presunto incapaz, deberá ir acompañada del documento del cual se derive que el peticionario se encuentra legitimado para pedir la interdicción. Lo anterior con fundamento en el artículo 95 del Código Procesal Civil, ya que interpretando dicho precepto legal, el peticionario deberá acreditar el carácter con el que comparece en juicio. De no cumplirse con este requisito procesal, el Juez de lo Familiar no dará curso alguno a la solicitud de interdicción que se le proponga.

Una vez admitida la demanda de interdicción, el juzgador ordenará las medidas tutelares, como se establece en las fracciones I, II y III del artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, y que consisten básicamente en proteger a la persona y bienes del señalado como incapacitado; ordenará que la persona que auxilia al incapaz de cuya interdicción se trata, lo ponga a disposición de los médicos alienistas o de la especialidad correspondiente o bien, presente informe fidedigno de la persona que lo auxilie u otro medio de convicción que justifique la necesidad de estas medidas tutelares; y que se lleve a cabo

un primer examen del incapacitado por los médicos que nombre el juez, quienes deben ser de preferencia alienistas o de la especialidad correspondiente. Este examen deberá hacerse en presencia del Juez y con citación del solicitante de la interdicción y del Ministerio Público.

La necesidad de que estas medidas tutelares sean dictadas, es precisamente con la finalidad de proteger la persona y los bienes del presunto incapaz, al cual se pretende someter a interdicción.

De lo anterior se infiere que el Juez de lo Familiar puede designar a los especialistas correspondientes, que sean necesarios para llevar a cabo el examen del presunto incapaz, relativo a la clase de incapacidad que ha de calificarse.

Para el caso de que del dictamen pericial resultare comprobada la incapacidad o exista duda fundada acerca de la capacidad de la persona cuya interdicción se solicita, el Juez proveerá las siguientes medidas a que se refiere el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles:

a) Nombrar tutor y curador interinos, cargos que deberán recaer en las personas que tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarlos. En primer término, los padres, si se tratare de un incapaz soltero; a falta de los padres, los hermanos, abuelos o hijos del incapacitado. En el caso de que el presunto incapaz se encuentre casado, corresponderá primero al cónyuge, y después a los hijos, a los padres, hermanos, abuelos o demás parientes dentro del cuarto grado. Para el

caso de que existan varios hijos o hermanos, serán preferidos los mayores de edad; y tratándose de abuelos frente a la existencia de maternos o paternos, el Juez resolverá atendiendo a las circunstancias del caso. En el supuesto de que no haya ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para la tutela, el Juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración.

b) Poner los bienes del presunto incapacitado bajo la administración del tutor interino y los bienes de la sociedad conyugal, si la hubiere, quedarán bajo la administración del otro cónyuge.

c) Proveer legalmente de la patria potestad o tutela a las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado.

El presunto incapaz será sometido a un segundo reconocimiento pericial con especialistas diferentes a los que rindieron el primer dictamen, designados por el Juez de lo Familiar. El examen se realizará nuevamente ante la presencia del Juez, con citación previa de la persona que solicitó la interdicción y del Ministerio Público.

De coincidir el dictamen pericial con el realizado por primera vez, el juzgador citará al tutor interino, al Agente del Ministerio Público adscrito al juzgado y al solicitante de la interdicción para la celebración de la audiencia de ley.

Si del segundo dictamen pericial existe discrepancia con el primero, se llevará a cabo una junta de avenencia a la brevedad posible y si no la hubiera, el Juez designará peritos terceros en discordia. Una vez que éstos emitan su dictamen, se ordenará la citación a audiencia.

En esta audiencia, si estuvieren conformes el tutor interino, el Ministerio Público y el peticionario de la interdicción, el Juez dictará resolución declarando o negando la interdicción. Por el contrario, si en dicha audiencia hubiere oposición de parte, se sustanciará el juicio ordinario con intervención del Ministerio Público.

Cuando el Juez no esté convencido de la incapacidad de la persona de quien se alega su incapacidad, puede libremente negar la declaratoria en este sentido que el peticionario solicita. Cualquiera de estas dos declaraciones será dictada dentro de las diligencias prejudiciales y sin necesidad de la tramitación del juicio ordinario.

Al causar ejecutoria la declaración de incapacidad, ésta hará las veces de sentencia definitiva de interdicción, que dará lugar a que se proceda como lo disponen las fracciones V y VI del artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles, esto es, a que sean nombrados tutor y curador definitivos, se les discierna el cargo y el interino les rinda cuentas⁹⁹.

⁹⁹ PEREZ PALMA, Rafael, "Guía de Derecho Procesal Civil", 5a. edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979, p. 860.

Puede también ocurrir que a pesar de la conformidad del tutor, del Agente del Ministerio Público y del peticionario, el juez que no estuviere convencido de la incapacidad que se alega, puede libremente negar la declaratoria de incapacidad que el peticionario solicita, como se infiere de la parte final del primer párrafo de la fracción V del artículo 904 del Código Procesal Civil.

Esta resolución es apelable en ambos efectos, ya que hace las veces de una sentencia definitiva que pone fin a las diligencias prejudiciales, haciendo totalmente imposible la continuación del proceso.

Si la resolución del Juez negando la declaración causa ejecutoria porque no se interponga recurso o porque el superior la confirme, las consecuencias son múltiples. Respecto de la persona a quien se pretendía interdecir, habrá necesidad de levantar las providencias tutelares que se hubieren dictado y en general, restituirlo plenamente en el goce de sus derechos, tanto en su persona, como en sus bienes. Para el peticionario significará el fin de su actividad procesal, ante la imposibilidad de acudir al juicio ordinario para que en él se haga la declaratoria de incapacidad, ya que por una parte, carecerá de acción para hacerla valer, y por otra, se encontrará con que dicho juicio no es procedente sino respecto de personas que se encuentren bajo la tutela particular a que dan lugar las diligencias prejudiciales reglamentarias.

Cabe señalar que la declaratoria de interdicción o la negativa de la misma, aun en el supuesto de que no sea combatida, jamás causarán estado, en virtud de ante un cambio de los hechos o de las circunstancias que dieron lugar a ellas, podrán ser modificadas de acuerdo con los nuevos acontecimientos, con fundamento en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles, el cual señala que las resoluciones judiciales firmes dictadas en juicios de interdicción y jurisdicción voluntaria entre otros, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

Por otra parte, si en la audiencia se produjese la oposición a la resolución que declara o niega la interdicción en el trámite de las diligencias preliminares de jurisdicción voluntaria, el juzgador queda impedido para hacer la declaración definitiva de interdicción, reservando al peticionario la facultad de acudir al juicio de interdicción regulado en el artículo 905 del Código Procesal Civil.

La oposición no requiere de formalidades especiales, ni de que se encuentre fundada y razonada, puesto que la ley no lo previene, de ahí que baste una simple oposición del presunto incapaz, para que exista la necesidad de que el peticionario acuda al juicio ordinario civil. En tal virtud, el Juez carece de facultades para calificar la oposición o para juzgar sobre ella, ya que la ley no le confiere esa facultad, por infundada o injustificada que le parezca la oposición, viéndose obligado a tenerla por formulada e impedido para dictar la declaratoria de

incapacidad. No importa que quien la formule sea un auténtico enfermo mental, incapacitado para comprender o entender lo que ocurra en la audiencia, ya que el mismo tiene el derecho constitucional de ser oído y vencido en juicio, de conformidad con los artículos 14 y 16 de la Constitución, que protegen por igual a los sanos que a los enfermos mentales. Por lo tanto, no es posible declarar a una persona en estado de interdicción, sin antes haberla oído y vencido en juicio, en el que se cumplan con las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho de que se trate. Al respecto, el artículo 905 del Código Procesal Civil a comentario, en su fracción II, dispone que el presunto incapacitado será oído en juicio, si él lo pidiera, independientemente de la representación atribuida al tutor interino.

Ante la oposición formulada y la inhabilidad del Juez de lo Familiar para dictar la declaratoria de interdicción, se abre la única posibilidad que existe para que sea tramitado el juicio ordinario de interdicción contemplado en el referido artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles.

Este juicio ordinario de interdicción, tiene características especiales que lo distinguen de los demás juicios, ya que en él no se intenta una acción propiamente dicha, en base a lo previsto en el artículo 1o. del Código de Procedimientos Civiles, en el que se dispone que sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o

imponga una condena y quien tenga interés contrario, en virtud de que lo que se busca o se pretende es la declaración judicial, de que alguna persona padece alguna de las formas de incapacidad natural o legal previstas en el citado artículo 540 del Código Civil, para el efecto de que se le proteja mediante medidas tutelares conducentes al aseguramiento de su persona y bienes.

Esas medidas tutelares habrán sido decretadas en las diligencias prejudiciales, las cuales se podrán modificar por cambio de circunstancias o por la aportación de nuevos datos que funden su conveniencia.

Con relación a las pruebas en el juicio ordinario civil, el multicitado artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles, contempla la posibilidad de que el estado de incapacidad se pruebe por cualquier medio idóneo de convicción, pero se requiere de la certificación de tres médicos por lo menos, preferentemente alienistas del servicio médico legal o de instituciones médicas oficiales. Cada parte puede nombrar un perito médico para que intervenga en la audiencia y rinda su dictamen. El examen del presunto incapacitado debe hacerse en presencia del Juez, con citación de las partes y del Ministerio Público, pudiendo el juzgador hacer al examinado, médicos, partes y testigos cuantas preguntas estime convenientes para calificar el resultado de las pruebas.

Las pruebas pueden ser testimoniales, documentales, pero principalmente y en forma indispensable, la pericial que debe consistir en la certificación, de por lo menos tres médicos de la especialidad correspondiente.

En relación al reconocimiento pericial del presunto incapaz, este debe hacerse en presencia del juzgador, con citación de las partes, esto es, del solicitante y del tutor interino, así como del Ministerio Público. En dicha comparecencia personal y directa, el Juez podrá hacer al examinado, a los médicos, a las partes, y en su caso a los testigos, cuantas preguntas estime convenientes para calificar el resultado de las pruebas.

En efecto, si bien es cierto que el estado de incapacidad puede probarse por cualquier medio idóneo de convicción, con excepción de la confesional del presunto incapaz, en el juicio de interdicción, tales medios se encuentran subordinados a la prueba pericial, pues para determinar la causa de incapacidad se requieren conocimientos técnicos especiales, que únicamente poseen los peritos. Por lo tanto, el valor de los demás medios de prueba es de menor importancia frente al dictamen pericial. No obstante lo anterior, el Juez debe valorar conjuntamente los medios de prueba aportados y admitidos, conforme a la lógica y la experiencia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 402 Del Código Procesal Civil.

La resolución judicial definitiva tiene que ser categórica, declarando o negando el estado de interdicción del presunto incapaz.

Como se ha dicho, la sentencia de interdicción aunque logre su firmeza, no adquiere la categoría de cosa juzgada, ya que puede ser alterada y modificada cuando cambien las circunstancias que motivaron la resolución.

Por otra parte, cuando el peticionario haya promovido dolosamente el juicio de interdicción, será responsable de los daños y perjuicios causados a la persona que se pretendía declarar en estado de interdicción, con independencia de la responsabilidad que determine el Código Penal.

El recurso idóneo para combatir la sentencia definitiva dictada en el juicio ordinario de interdicción, es el de apelación, que será admitido en ambos efectos, de acuerdo con el artículo 700 fracción I del Código de Procedimientos Civiles.

La resolución pronunciada en el referido juicio ordinario de interdicción trae consigo diversas consecuencias, entre ellas la extinción de la capacidad de ejercicio y la constitución definitiva de la tutela del incapacitado. En efecto, al declararse el estado de interdicción, se extingue la capacidad de ejercicio del incapacitado, y por lo tanto, éste carecerá de aptitud legal para ejercer sus derechos, acciones y celebrar actos de administración o de dominio por sí mismo, aun cuando puede hacerlo por conducto del tutor. A pesar de lo anterior, existen actos

jurídicos tales como el matrimonio, el reconocimiento de hijo y adopción, que por sus consecuencias, no pueden celebrarse por el incapaz, ni por medio de su tutor, dado que para tales actos, la persona declarada en estado de interdicción, carece no sólo de capacidad de ejercicio, sino también de capacidad de goce, de ahí que sufra también de restricciones en la capacidad de goce.

Otra consecuencia inmediata de la declaración del estado de incapacidad de una persona, es la designación definitiva del tutor del incapacitado, que se establece en el orden previsto en los artículos 486 a 491 del Código Civil, como ha quedado analizado con anterioridad, así como también se hace la declaración del curador, que principalmente vigila la conducta del tutor.

Al declararse el estado de interdicción de una persona, el Consejo Local de Tutelas juega un papel importante, ya que es el órgano de vigilancia e información en relación con la guarda de personas y de los bienes de las personas físicas que no estando sujetas a la patria potestad, tienen incapacidad natural o legal para gobernarse por sí mismos.

El Consejo Local de Tutelas está compuesto de un presidente y dos vocales, que durarán un año en el ejercicio de su cargo, y serán nombrados por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, por quien él autorice o por los Delegados, en el mes de enero de cada año, tratándose de que tales nombramientos recaigan en personas que tengan

modo honesto de vivir e interés en proteger a los incapacitados. Debe existir un Consejo Local de Tutelas en cada Delegación Política del Distrito Federal y sus miembros no cesarán en sus funciones aun cuando haya transcurrido el término para el que fueron nombrados, hasta que las personas que hayan sido designadas para el siguiente periodo tomen posesión de su nuevo cargo (artículo 631 del Código Civil).

Los Consejeros tienen funciones específicas que se encuentran detalladas en el artículo 632 del Código Civil, que son las siguientes:

I. Formar y remitir a los jueces de lo Familiar una lista de las personas de la localidad que por su aptitud legal y moral, puedan desempeñar la tutela, para que entre ellas se nombren los tutores y curadores.

II. Vigilar que los tutores cumplan con sus obligaciones, debiendo dar aviso al Juez de lo Familiar de las faltas u omisiones que notaren.

III. Avisar al Juez de lo Familiar cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado están en peligro, a fin de que dicte las medidas correspondientes.

IV. Investigar y poner del conocimiento del juzgador qué incapacitados carecen de tutor, a fin de que se hagan los nombramientos correspondientes.

V. Cuidar que los tutores cumplan la obligación de destinar los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades y a su rehabilitación derivadas de éstas.

VI. Vigilar el registro de tutelas a fin de que sea llevado en su debida forma.

Debe hacerse notar que el Código Civil y el de Procedimientos Civiles, no regulan ninguna participación del Consejo Local de Tutelas dentro del juicio de interdicción, por lo que sólo procederá que el Juez de lo Familiar notifique a dicho Consejo para que esté enterado del nombramiento del tutor y curador, con el objeto de que realice sus funciones de vigilancia e información antes aludidas.

3.3.2. ANALISIS CRÍTICO Y CONSTRUCTIVO.

Como se ha visto, el elemento formal del estado de interdicción, referente al procedimiento, se establece en el Código de Procedimientos Civiles, en los artículos 904 y 905, primero en la vía de Jurisdicción Voluntaria y cuando existe oposición de parte, en la vía Ordinaria Civil. En el primero de los preceptos legales en cita, existen diversos errores o inexactitudes que provocan confusión, tanto en la forma de plantear el problema como en el procedimiento para la obtención de la declaración de interdicción, toda vez que se señala que la declaración de incapacidad por causa de demencia, se acreditará en

juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal objeto designe el Juez, detallando con posterioridad los trámites que deben seguirse en las diligencias prejudiciales.

En primer lugar, sólo se contempla la declaración de incapacidad por causa de demencia, sin tomar en cuenta lo estipulado en el artículo 450 fracción II del Código Civil, en el que se hace referencia a las diversas causas que provocan la incapacidad natural y legal de una persona mayor de edad, entre las cuales no se señala la demencia en forma específica y única, ya que dicho precepto legal en su texto vigente de acuerdo con las reformas del veinticinco de mayo del año dos mil, publicadas en el Diario Oficial el día primero de junio del mismo año, establece como causas de incapacidad para los mayores de edad, la enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por algún medio que la supla.

Ahora bien, aun cuando pueda considerarse que dentro del concepto de demencia pueden quedar comprendidas las personas privadas de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, como en un principio se señalaba en el texto original del referido artículo 450 del Código Civil, puede considerarse también que los individuos que sufren alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como los psicotrópicos, estupefacientes o el alcohol, que también en un momento

dado les produce incapacidad legal, no se les puede considerar como dementes, toda vez que la demencia significa la pérdida global, progresiva e irreversible de las facultades mentales¹⁰⁰.

No obstante lo anterior, como el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, es omiso en considerar todos estos casos, que incluso se encuentran comprendidos en el referido artículo 450 del Código Civil, se sigue por analogía el mismo procedimiento establecido para los dementes, a pesar de que a determinadas personas no pueda catalogárseles como tales.

Por lo tanto, es necesario modificar el primer párrafo del artículo 904 del Código Procesal Civil, con el objeto de que se señalen las diversas causas para la declaración de incapacidad, y no se limite únicamente a la demencia.

De manera similar, en el precepto legal a comento, equivocadamente se establece que la declaración de incapacidad por causa de demencia "se acreditará en juicio ordinario", ya que la declaración de incapacidad no es lo que se va a demostrar, sino la demencia o la incapacidad de que se trate, para que como consecuencia de ello, se dicte la declaratoria de incapacidad en el juicio ordinario. Esto crea confusión, toda vez que el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, se encuentra contenido dentro del Título Decimoquinto, relativo a la Jurisdicción Voluntaria, Capítulo II que se

¹⁰⁰ Diccionario Enciclopédico Bruguera, Ob. Cit.

refiere específicamente al nombramiento de tutores y curadores, y al discernimiento de estos cargos, y en tales condiciones resulta contradictorio que dentro del trámite de la Jurisdicción Voluntaria, se estipule que "la declaración de incapacidad por causa de demencia, se acreditará en juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal efecto designe el juez", para después determinar que deben practicarse las diligencias prejudiciales que en dicho precepto legal se especifican y que pueden concluir con la declaración de incapacidad de una persona mayor de edad, sin que se promueva juicio ordinario a que se refiere el primer párrafo del precepto legal en cita.

Asimismo, dentro del Título Décimoquinto, Capítulo II, a que se ha hecho mención y dativo a la Jurisdicción Voluntaria, se determinan las reglas que deben seguirse para el procedimiento del juicio ordinario, el cual por su naturaleza, no puede seguirse de conformidad con las normas del procedimiento establecidas en el Código Procesal Civil, en el Título Sexto (artículos 255 a 429 de dicho cuerpo de leyes), ya que no existe actor ni demandado pues no se reclama cuestión alguna a parte contraria, así como tampoco puede considerarse un periodo de ofrecimiento de pruebas. En realidad, el procedimiento de este juicio de interdicción es *suigeneris*, toda vez que únicamente se inicia cuando ha existido oposición de parte en la audiencia prevista en las diligencias prejudiciales, que se celebra con intervención del tutor, del Ministerio Público y del solicitante de la

interdicción. En este supuesto, el Juez se encuentra imposibilitado para dictar la declaratoria de incapacidad, la cual sólo podrá decretarse en el juicio ordinario en cita, a pesar de que no exista duda de la incapacidad de la persona respecto a la cual se ha solicitado se declare en estado de interdicción, en base a los reconocimientos médicos que se han llevado a cabo dentro de las diligencias prejudiciales.

Por lo tanto, el procedimiento para la declaración del estado de interdicción se inicia primero en la vía de jurisdicción voluntaria y posteriormente si existe oposición de parte, en un juicio ordinario.

Por otra parte, debe hacerse notar que dentro de las diligencias de Jurisdicción Voluntaria de referencia, no se le da intervención directa al presunto incapaz, aun cuando se le ha designado tutor interino; sin embargo, en este caso de tanta relevancia, en el cual se pretende declarar incapaz a una persona mayor de edad, y con ello la pérdida de sus derechos y privación de la administración de sus bienes, es de considerarse que tal determinación no debe decretarse en simples diligencias prejudiciales, que por su naturaleza no pueden considerarse propiamente como un juicio, de ahí que incluso pueda considerarse inconstitucional dicha declaración de interdicción, en virtud de que no existe previsto en la fracción V del artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, que se le otorgue intervención directa al presunto incapaz, privándole de su garantía de audiencia y de legalidad, pues va a quedar privado de su capacidad de ejercicio sin haber sido oído y vencido en juicio.

En este mismo sentido, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pronunció la siguiente tesis, correspondiente a la Novena Época contenida en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XI, Marzo de 2000, Tesis P.XXXI/2000, Página 93 que a la letra dice:

“INTERRDICCION, DILIGENCIAS PREJUDICIALES. EL ARTICULO 904 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL VIOLA LA GARANTIA DE AUDIENCIA, AL NO DAR INTERVENCION AL SEÑALADO COMO INCAPACITADO EN EL PROCEDIMIENTO RELATIVO. Este Tribunal Pleno ha establecido que la garantía de audiencia prevista en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución, implica el seguimiento de las formalidades esenciales del procedimiento que garantice una oportuna y adecuada defensa previa al acto de privación, consistentes en la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias, el otorgamiento de la posibilidad de ofrecer pruebas y alegar en defensa, y el dictado de una resolución que dirima la cuestión debatida. Por su parte, el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula las diligencias prejudiciales del procedimiento de interdicción, estableciendo que tan pronto como se reciba la demanda, el Juez deberá ordenar las medidas correspondientes a asegurar la persona y bienes del señalado como incapacitado, poniéndolo a disposición de médicos alienistas, o bien a través de informe fidedigno u otro medio de convicción que justifique la adopción de tales medidas. Asimismo, dispone que después de practicados los exámenes médicos y de advertirse al menos duda

sobre la capacidad del presunto incapacitado, se le nombrará un tutor interino, quien tendrá la administración de sus bienes, salvo los de la sociedad conyugal, los cuales corresponde administrar al cónyuge. De lo anterior se advierte que la citada norma legal permite que se tomen determinaciones que restringen de manera absoluta la capacidad de ejercicio del señalado incapaz, con lo que se produce una afectación de tal entidad que constituye propiamente un acto de privación, sin que en ninguna parte del precepto legal se establezca la obligación de darle intervención desde el inicio del procedimiento de interdicción, para que esté en aptitud de alegar y probar su lucidez, además de que no existe un plazo perentorio para el ejercicio de la acción de interdicción, en el juicio ordinario que regula el artículo 905 del citado código adjetivo, lo que autoriza que las determinaciones tomadas en las diligencias prejudiciales puedan prolongarse indefinidamente, por lo que el citado artículo 904 resulta violatorio de la garantía de audiencia.”

“El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy 29 de febrero en curso aprobó, con el número XXXI/2000, la tesis aislada que antecede y determinó que la votación no es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a 29 de febrero de dos mil.”

En consecuencia, estimamos que debe suprimirse el trámite de las diligencias prejudiciales, para que desde un principio se promueva el juicio ordinario, en el cual se dicten todas las medidas provisionales tendientes a la protección de la persona y los bienes del presunto incapaz, que se encuentran contenidas en el citado artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, y en forma clara y determinante, se

establezca que debe oírse al presunto incapaz en forma personal en todas las audiencias, a fin de que el juzgador tenga un contacto directo y cercano con la persona que se pretende declarar incapaz, aun cuando el presunto incapacitado se encuentre internado en alguna institución hospitalaria o para enfermos mentales, y su traslado resultara inconveniente para el mismo o de suma complicación, por lo que en este caso el Juez junto con el fedatario del juzgado y el personal que estime necesario, al igual que el tutor el peticionario de la Interdicción y el Ministerio Público, deberán trasladarse al lugar donde se encuentre el enfermo para llevar a cabo la audiencia respectiva, a pesar de que se argumente o se justifique que el presunto incapaz no tenga conciencia o lucidez de lo que pasa en su alrededor para ser escuchado en juicio. Cabe hacer notar que la Constitución establece las garantías individuales para todo individuo, sin hacer distinción alguna entre las personas sanas o las que sufren de perturbación mental, o tienen alguna deficiencia de carácter físico o sensorial, o son adictos a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, que lleguen a incapacitarlos para actuar por sí mismos, por lo que deben ser oídos y vencidos en juicio.

En razón de que los efectos de la declaración del estado de Interdicción son de suma importancia, el juicio ordinario debe reglamentarse en un capítulo especial que no se encuentre dentro del trámite de la Jurisdicción Voluntaria, ya que si bien es cierto que en la solicitud de la declaración de Interdicción el un principio no se

promueve cuestión alguna entre partes determinadas, como acontece en el caso de la Jurisdicción Voluntaria, también lo es que en ese mismo juicio podrá en todo momento promoverse oposición de cualquier parte interesada, esto es, del tutor, del curador, del peticionario de la Interdicción, del Ministerio Público e incluso del presunto incapaz. Esta oposición deberá resolverse en la resolución definitiva, una vez que se hayan desahogado las pruebas que el opositor haya presentado para fundar la referida oposición y en todo caso los demás interesados ofrezcan también las pruebas que estimen pertinentes para contradecir la citada oposición.

Es menester señalar que la sentencia que resuelva la procedencia o improcedencia de la declaración de Interdicción, además de poderse combatir mediante el recurso de apelación podrá ser modificada cuando cambien las circunstancias que existían al momento de dictarse dicha resolución, precisamente porque en un momento dado, la incapacidad de una persona puede desaparecer, superarse o controlarse dadas las características de las causas que provocan una incapacidad y tomando en cuenta el avance de la ciencia médica, de acuerdo con el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles.

En tales condiciones, el procedimiento que se señala en el artículo 905 del Código Procesal Civil, para el juicio ordinario, debe modificarse sustancialmente ya que al momento en el que se presente la solicitud de Interdicción, como ya se mencionó, se procederá a practicar las medidas provisionales que en la actualidad se señalan como

prejudiciales, que consistirán en demostrar con algún informe médico fidedigno o con la comparecencia del presunto incapaz antes los médicos alienistas o de la especialidad correspondiente, la necesidad de la medida. Asimismo, se deberá designar tutor interino con el objeto de asegurar a la persona y bienes del señalado como incapaz. Después, se ordenará practicar un examen por médicos designados por el Juez, que sean de la especialidad correspondiente, el cual se llevará a cabo en presencia del juzgador, previa citación de la persona que hubiere solicitado la Interdicción y del Ministerio Público. En el caso de que del dictamen pericial resulte comprobada la incapacidad o por lo menos hubiere duda fundada de la capacidad de la persona cuya Interdicción se solicita, el Juez nombrará tutor y curador interinos que ejercerán ese cargo durante el proceso. Estos cargos podrán recaer en el padre, en la madre, en el o la cónyuge, en los hijos, en los abuelos o en los hermanos del incapacitado, por lo que en el caso de que dichos cargos recaigan en los familiares del presunto incapacitado a que se ha hecho mención, no es de aplicarse la regla prevista en el artículo 458 del Código Civil, que se refiere a que los cargos de tutor y curador de un incapaz no pueden desempeñarse por personas que tengan entre sí parentesco en cualquier grado de la línea recta o dentro del cuarto grado de la colateral, porque es precisamente a los familiares más cercanos del presunto incapaz a quienes interesa su seguridad y mayor bienestar, pues el objeto principal de la tutela es la guarda y cuidado de la persona, así como de sus bienes. Deberá determinarse también que si hubiere varios hijos o hermanos, serán preferidos los de mayor edad y en el caso de los abuelos, frente a

la existencia de paternos y maternos, el Juez resolverá atendiendo a las circunstancias. En caso de no haber ninguna de las personas indicadas o cuando éstas no sean aptas para ejercer la tutela o la curatela, el Juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a una persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres, o que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración. En este último supuesto, sí deberá aplicarse la restricción contenida en el artículo 458 del Código Civil a que se ha hecho mención, ya que al no tratarse de familiares cercanos del presunto incapaz, debe procurarse un mayor control del tutor y del curador, que son las personas que van a tener el cuidado de la persona y bienes del incapacitado y su representación en la vida jurídica.

Como consecuencia de lo anterior, se pondrán los bienes del presunto incapacitado bajo la administración del tutor interino, pero los bienes de la sociedad conyugal si la hubiere, quedarán bajo la administración del otro cónyuge. Debe proveerse legalmente de la patria potestad o tutela a las personas incapaces que tuviere bajo su guarda el presunto incapaz.

Ya dictadas las medidas provisionales comentadas anteriormente, se procederá a un segundo reconocimiento médico del presunto incapacitado, con peritos diferentes requiriéndose al menos la certificación de tres médicos, preferentemente alienistas o de la especialidad correspondiente del servicio médico legal o de instituciones

médicas oficiales, en los mismos términos que los antes citados. Cada parte podrá nombrar un perito médico además de los nombrados por el juzgador, quien intervendrá en la audiencia y rendirá su dictamen. En caso de discrepancia con los peritos que hayan rendido el primer dictamen, se practicará una junta de aveniencia a la brevedad posible y se designarán peritos terceros en discordia. Una vez rendidos los dictámenes de los peritos terceros en discordia, que podrán ser hasta tres, se citará a una audiencia en la que estará presente el presunto incapaz, a quien se le dará la intervención directa para que exprese su opinión en el caso de que pueda darla, independientemente de la representación atribuida al tutor interino, citándose también al tutor, al curador, al solicitante de la Interdicción y al Ministerio Público, quienes manifestarán cada uno de ellos su opinión en relación a los dictámenes periciales rendidos en el juicio, pudiendo el juzgador decretar cualquier medida o nuevo reconocimiento médico para crear mayor certeza de la situación real del incapacitado. Asimismo, el Juez podrá hacer al examinado, a los médicos, a las partes y a los testigos si los hubiere, cuantas preguntas estime conveniente para clarificar el resultado de las pruebas.

En tanto no se pronuncie sentencia definitiva, la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado aun cuando en casos urgentes, podrá obrar prudentemente previa autorización judicial. Si no hubiera oposición de parte en el juicio, se dictará sentencia definitiva,

declarando o no la Interdicción, pero en el supuesto de que se hiciera valer dicha oposición, como ya se señaló, la resolverá el juzgador en el mismo juicio ordinario en la sentencia definitiva, en base a las probanzas aportadas por el opositor y en su caso, por los demás interesados.

Una vez dictada la sentencia de Interdicción, sin que haya sido impugnada, se procederá a nombrar y discernir el cargo de tutor definitivo que corresponda conforme a la ley, por lo que el tutor interino, si fuera distinto al definitivo deberá rendir cuentas a este último con intervención del curador y en caso de que recayera el cargo de tutor definitivo en la misma persona del tutor interino, la rendición de cuentas la hará el curador. Tanto el tutor como el curador definitivos deberán aceptar previamente dicho cargo y prestar las garantías exigidas por el Código Civil, para que el cargo le pueda ser discernido, a no ser que la ley lo exima expresamente como acontece con el padre, la madre y los abuelos (artículo 520 fracción III del Código Civil). El tutor debe manifestar si acepta el cargo durante los cinco días que sigan a la notificación de su nombramiento y en ese mismo término debe proponer sus impedimentos o excusas, disfrutando de un día más por cada cuarenta kilómetros que medien entre su domicilio y el lugar de la residencia del Juez competente. Cuando el impedimento o la causa legal de excusa ocurrieren después de la admisión de la tutela, los términos citados correrán desde el día en que el tutor conoció el impedimento o la causa legal de la excusa, ya que la aceptación o la conclusión de los

términos, en su caso, significarán renuncia de la excusa (artículo 906 del Código Procesal Civil).

El tutor está obligado a rendir cuentas anuales, si permanece en su cargo. Mientras subsista la Interdicción, pueden permanecer en forma indefinida los familiares en línea recta del incapacitado, esto es, los abuelos, padres, hijos y nietos, de acuerdo a lo previsto en el artículo 466 del Código Civil, en razón de que el cambio de tutela no beneficiaría al incapacitado. En el caso de que algún extraño desempeñe la tutela, podrá ser relevado de dicho cargo a los diez años de ejercerla.

Cuando el interdicto se haya recuperado de su incapacidad, se deberá promover nuevo juicio con el objeto de hacer cesar la Interdicción, siguiéndose las mismas reglas para el juicio de la declaración de Interdicción.

Por último, como correctamente se encuentra en el texto actual de la fracción VIII del artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles, la persona que haya promovido en forma dolosa el juicio de Interdicción será responsable de los daños y perjuicios que con ello hubiere ocasionado, independientemente de la responsabilidad penal que fije la ley de la materia.

Procede hacer notar que también el Código Civil debe establecer en forma más clara y detallada las causas de incapacidad, toda vez que el texto actual del artículo 450 del Código Civil, establece en

forma vaga y muy generalizada que la incapacidad se origina por causa de enfermedad reversible o irreversible o por un estado particular de discapacidad ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, que provoquen que el sujeto no pueda gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismo, todo lo cual podría quedar a criterio de los peritos médicos que se nombraran para determinar el estado de capacidad de una persona, sin bases científicas y con alto grado de discrecionalidad, pues incluso se señala el estado emocional o intelectual de una persona, lo cual puede calificarse de forma muy subjetiva.

En los juzgados de lo Familiar, bajo el cuidado y responsabilidad del Juez y a disposición del Consejo Local de Tutelas, habrá un registro que se inscribirá testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieran de los cargos de tutor y curador.

De las disposiciones relativas al Consejo Local de Tutelas, se desprende que esa autoridad administrativa, tiene una participación importante en la función tutelar, pero en ningún momento tiene participación en el juicio de Interdicción, ya que al Consejo Local de Tutelas sólo compete designar cada año a sus miembros, por medio del Jefe del Gobierno del Distrito Federal o a través de los Delegados Políticos en sus respectivas demarcaciones, que debe estar constituido por tres personas de reconocida buena conducta y que hayan demostrado interés por el cuidado y protección de los menores e incapacitados. Sin embargo, la actuación del Consejo Local de Tutelas no resulta tener la

eficacia requerida para vigilar la función de los tutores y los curadores, puesto que en el artículo 631 del Código Civil, únicamente se señala que dicha autoridad administrativa debe "procurar" que el nombramiento de sus miembros recaiga en personas de reconocida buena conducta, cuando es necesario que por la importancia de su cargo, no sólo se refiera a una recomendación sino a una obligación para que se designen personas de reconocida buena conducta y honorabilidad, que en realidad tengan interés en proteger a los incapacitados y no sólo se limiten a desempeñar un cargo público. Es necesario pues, establecer otras obligaciones para el Consejo Local de Tutelas, además de las actuales, tales como investigar en los hospitales públicos y privados para enfermos mentales, en las casas hogar para ancianos y en asilos, quienes de los enfermos que padecen alguna enfermedad mental están plenamente incapacitados para conducirse por sí mismos y si se les ha declarado legalmente en estado de Interdicción, con el objeto de proteger su persona y sus bienes y con ello evitar abusos o secuestros de personas que estando sanos mentalmente, se encuentran recluidos en dichos lugares contra su voluntad. En estos lugares el Consejo Local de Tutelas debe tener un control a través de libros de registro de internamiento en tales lugares y al detectar alguna enfermedad mental grave, tendrá la obligación de investigar si se ha declarado el estado de Interdicción y en caso contrario, promover el juicio respectivo. Esta investigación puede realizarse también en todos los hospitales públicos y privados para enfermos mentales, a efecto de detectar casos de personas que puedan padecer alguna de las enfermedades o trastornos

descritos en el artículo 450 fracción II del Código Civil y en caso de encontrarlos, además de tramitar el juicio de Interdicción correspondiente, tendría el deber de vigilar el seguimiento médico que se les procure a los incapaces, con el objeto de conocer si es el adecuado para la recuperación o el control de los mismos.

De igual forma, podría el Consejo Local de Tutelas investigar en cada una de las Delegaciones del Distrito Federal por medio de censos, qué personas sufren alguna incapacidad que les impida gobernarse por sí mismos, con la finalidad de que sea promovido el juicio de Interdicción correspondiente, a fin de proteger su persona y en su caso su bienes, toda vez que en ocasiones por irresponsabilidad de los familiares o amigos, por falta de recursos económicos o simplemente por falta de interés, no promueven el juicio de Interdicción.

CAPÍTULO 4

EL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN EL DERECHO CIVIL VIGENTE

Del análisis de los elementos del estado de Interdicción realizado en el capítulo que antecede, es posible establecer una visión clara de lo que se entiende por Interdicción y cómo se conceptúa en el Derecho Civil vigente en el el Distrito Federal.

Ahora bien, tanto en el Código Civil como en el Código de Procedimientos Civiles, no se encuentra una definición o concepto de Interdicción y solamente se regula el estado de Interdicción. Concretamente, en el Código Civil, Libro Primero, Título Noveno, Capítulo XVI, en los artículos 635 a 640, tratan en relación al efecto de nulidad que producen los actos de administración y los contratos celebrados por los incapacitados. En el Código de Procedimientos Civiles se establece el procedimiento para declarar a una persona en estado de interdicción.

En el Diccionario Jurídico Mexicano, la interdicción se define como la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona mayor de edad, declarada por el Juez de lo Familiar, de acuerdo con las formalidades que para el efecto establece la ley procesal y siempre que se haya probado dentro de ese procedimiento, que el mayor de edad se encuentre dentro de alguna de las hipótesis previstas en el artículo 450 del Código Civil¹⁰¹.

De acuerdo con el jurista Edgardo Peniche López, Interdicción es el estado jurídico en que se encuentra una persona que carece de aptitudes para gobernarse y administrar sus bienes. Esta persona es declarada incapaz por sentencia judicial y sometida a la guarda de un tutor¹⁰².

El Diccionario Jurídico Omeba señala que Interdicción en un sentido legal amplio, es la privación de derechos, así como la prohibición que se hace a una persona a quien se ha declarado incapaz de los actos de la vida civil, por causa de demencia o prodigalidad, privándola en consecuencia del manejo y administración de sus bienes y negocios, para cuyo cuidado se le nombra un tutor¹⁰³.

Para el maestro Rafael de Pina la interdicción es la restricción de la capacidad impuesta judicialmente por causa de enfermedad mental, prodigalidad, estado de quiebra, entre otros, que

¹⁰¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Ob. Cit., Tomo V.

¹⁰² PENICHE LÓPEZ, Edgardo, "Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil", 18a. edición, Ed. Porrúa, México, 1984, p. 139.

¹⁰³ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XVI, Ed. Driskill, B. Aires, 1990, p.p. 362 a 378.

priva a quien queda sujeto a ella del ejercicio, por sí propio, de los actos jurídicos relativos a la vida civil¹⁰⁴.

En la doctrina francesa, la interdicción civil o judicial se define como la sentencia por medio de la cual un tribunal civil, después de haber comprobado la enajenación mental de una persona, le retira la administración de sus bienes. Esta sentencia entraña como consecuencia el sometimiento a tutela del interdicto¹⁰⁵.

En resumen, las diferentes definiciones coinciden en que la interdicción es la declaración judicial de incapacidad de una persona mayor de edad, que tiene como consecuencia la restricción de la capacidad de ejercicio, siempre y cuando se haya probado judicialmente en el procedimiento señalado para ello en el Código de Procedimientos Civiles, es decir que dicha persona se encuentra dentro de alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 450 fracción II del Código Civil, esto es, que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismo o por algún medio que la supla.

¹⁰⁴ DE PINA, Rafael, "Diccionario de Derecho", 6a. edición, Ed. Porrúa, México, 1977, p. 247.

¹⁰⁵ Enciclopedia Jurídica Omeba, Ob. Cit.

4.1. ADQUISICIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.

En nuestro Derecho, se presume que la persona que no tiene el necesario discernimiento ya sea por deficiencias o enfermedades mentales así como físicas, para poder decidir por su propia voluntad la realización de actos jurídicos, es jurídicamente incapaz.

En efecto, cuando las personas llegan a padecer alguna perturbación psíquica que las coloque en condición de incapaces en su vida jurídica, o bien se encuentren en los supuestos que establece el artículo 450 del Código Civil, el derecho resuelve tal situación mediante la institución de la interdicción, cuyo efecto es de restringir la capacidad de ejercicio, lo cual debe ser declarado judicialmente.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal señala en su artículo 450, las causas por las cuales la capacidad de ejercicio se pierde, considerando al mismo tiempo la existencia de dos tipos de incapaces; aquellos cuya incapacidad es al mismo tiempo natural y legal, y aquellos cuya incapacidad solo es legal.

Cabe hacer notar, que son declarados en estado de interdicción, únicamente los incapaces mayores de edad mencionados en la fracción II del multicitado artículo 450 del Código Civil, ya que los menores que se encuentren en alguno de los supuestos del precepto legal en cita, se encuentran debidamente representados por las personas que ejercen sobre ellos la patria potestad o por un tutor designado legalmente, debido precisamente a su estado de minoridad.

En conclusión, los sujetos a Interdicción necesariamente son mayores de dieciocho años privados de inteligencia por alguna enfermedad reversible o irreversible, o que por alguna discapacidad física, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas y que debido a ello, no pueden gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismas o por algún medio que las supla.

A diferencia del texto original del referido precepto legal, o bien del contenido de dicho artículo después de las reformas de 23 de julio de 1992, se consideran con incapacidad natural y legal, a las personas que tengan una serie de deficiencias físicas o mentales que no les permita gobernarse o actuar por sí mismas, o por algún medio que la supla, lo cual puede crear una serie de confusiones e incluso prestarse a interpretaciones erróneas que pongan a una persona que se encuentre perfectamente lúcida y sin ninguna enfermedad mental, en el peligro de ser declarada en estado de interdicción, a pesar de su oposición para ello.

El artículo 450 del Código Civil de 1932 para el Distrito Federal, sólo se refería a que carecían de capacidad natural y legal, las personas mayores de edad privadas de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aunque tuvieran intervalos de lucidez; por ser sordomudos que no supieran leer ni escribir; o bien porque fueran ebrios consuetudinarios o adictos a las drogas. Esta clasificación tal vez resultaba muy restringida, no contemplando o incluyendo enfermedades y trastornos mentales, o trastornos físicos como los que se describen en el Capítulo anterior incisos 3.2.3. y 3.2.4., que en un momento dado

incapacitan a un individuo para actuar por sí mismo o tener un adecuado discernimiento del mundo exterior.

En efecto, la locura, idiotismo o imbecilidad, son formas de demencia, ya que la locura es una privación del juicio, aplicable a estados mentales que resultan de una sicosis y son la expresión de un proceso patológico, aunque haya pérdida de la conciencia ni de la voluntad, pero la conducta del individuo es anormal, aunque no necesariamente irreversible, pudiendo tener el loco intervalos de lucidez; la idiotez es una deficiencia mental que consiste en falta total de desarrollo de las facultades intelectuales, y se manifiesta desde el nacimiento o desde temprana edad, siendo el idiota incapaz de cuidarse por sí mismo de los peligros físicos comunes; y la imbecilidad es una deficiencia mental grave, caracterizada por un bajo cociente de inteligencia y una edad mental entre los 3 y 6 años, manifestándose desde el nacimiento a partir de la primera infancia, por incapacidad del individuo para conducirse por sí mismo, y en algunos casos por perversión de los instintos. La mayor parte de los imbéciles son viciosos o impulsivos y presentan anomalías en el cráneo y en los miembros¹⁰⁶.

De las definiciones anteriores, podemos deducir que el texto original del artículo 450 del Código Civil, generalizaba en forma errónea, que la persona con locura, idiotez o imbecilidad, eran incapaces aunque tuvieran intervalos lúcidos, cuando sólo en los locos pueden

¹⁰⁶ READER'S DIGEST, Selecciones, Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Tomo VII, 6a. edición, Editora Mexicana, México, 1982, p. 2213.

tener tales intervalos de lucidez y no los idiotas o los que sufren imbecilidad.

Esos padecimientos o enfermedades que se señalaban originalmente en el precepto legal a comento y que incapacitaban a las personas, podían ser declaradas en estado de interdicción, mediante la tramitación de las diligencias prejudiciales de interdicción o en juicio el juicio ordinario correspondiente, cuando existía oposición de parte interesada, en términos de los artículos 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles, es decir, que la adquisición del estado de interdicción, sólo era por medio del procedimiento judicial establecido para ello, pues aun cuando una persona estuviera incapacitada mental o físicamente para gobernarse por sí misma, sólo se adquiría por medio de la declaración judicial.

En su origen, el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, no contempló específicamente a los privados de inteligencia desde un punto de vista más objetivo y conforme a la realidad. De acuerdo a ésto, no sólo las deficiencias que se establecieron en dicho artículo pueden incapacitar a una persona en forma permanente o temporal.

Debido a tales inexactitudes y limitaciones, el multicitado artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, fue modificado por medio de las reformas de 23 de julio de 1992, en el que se consideró que tenían incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad disminuídos o perturbados en su inteligencia, aunque

tuvieran intervalos lúcidos, y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, siempre que debido a la limitación, o alteración en la inteligencia que esto les provoque, no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos o manifestar su voluntad por algún medio.

En estas reformas, el legislador tomó en cuenta que la deficiencia mental no necesariamente se atribuye al loco, idiota o imbecil, ya que existen otras causas que conllevan a ella y que se pueden ocasionar por diversas circunstancias: Falta de oxígeno al nacer, por alguna adicción de la madre en los primeros meses en que se forma el feto y causas congénitas, entre otras. Así también, las reformas estimaron otras causas que provocan incapacidad en una persona, como son las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico o sensorial, que abarcan todos los trastornos y enfermedades mentales y de conducta que dan origen a la incapacidad y que pueden provocar la declaración de interdicción, la cual sólo se adquiriría mediante el procedimiento establecido en el Código Procesal Civil en los artículos 904 y 905.

En el texto del artículo 450 del Código Civil, se descartaba a los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir y se aclaró el concepto de la adicción a sustancias tóxicas, al señalar no sólo al alcohol y a las drogas enervantes, sino también a los psicotrópicos o estupefacientes. Sin embargo, se estipuló que se considerarían con incapacidad natural y

legal a las personas que tuvieran tales trastornos siempre y cuando esa limitación o alteración en la inteligencia les provocara que no pudieran gobernarse ni obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

Aquí también se cometieron errores, toda vez que por una parte se establece que carecen de capacidad natural y legal los disminuídos o perturbados en su inteligencia, así como las personas con alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial, además de las personas que tienen la adicción a sustancias tóxicas a que se ha hecho mención, y por otra parte, se generaliza nuevamente al establecer que esto será siempre y cuando la limitación o la alteración en la inteligencia, provoque que el sujeto no pueda gobernarse y obligarse por sí mismo, o manifestar su voluntad por algún medio, limitándose nuevamente a los casos en los que exista limitación o alteración en la inteligencia, cuando es evidente que un sordo-mudo que no sabe leer ni escribir y que no puede manifestar su voluntad por algún medio, no está afectado en sus facultades mentales, así como tampoco lo está alguna persona que se encuentre en estado de coma.

No hubo modificación alguna en el Código de Procedimientos Civiles, en relación al trámite que debe seguirse para la declaración del estado de Interdicción.

Con las últimas reformas al artículo 450 en su fracción II a comento, del 25 de mayo del año 2000, se pretendió englobar todos los

casos en los que las personas mayores de edad tienen incapacidad natural y legal, al señalar como causas de ello, la enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por algún medio que la supla. Sin embargo, del texto de esta última reforma, contrario al texto original del precepto legal en cita, resulta demasiado vago e impreciso, puesto que como se ha mencionado en repetidas ocasiones, puede crear confusiones sobre lo que se considera como incapacidad. Incluso, puede prestarse a interpretaciones erróneas que pongan a una persona que se encuentre perfectamente lúcida y con capacidad para conducirse por sí misma, en peligro de ser declarada en estado de interdicción, cuando tenga un desequilibrio emocional o sensorial pasajero, como acontece con los trastornos mentales, como la depresión, los trastornos sicóticos y trastornos de ansiedad, mencionados en el Capítulo anterior, que pueden ser controlados mediante terapias para cada caso y no sólo tengan que ser calificados en forma subjetiva por los médicos. Por otra parte, los accidentes vasculares que pueden abarcar desde una debilidad temporal de una extremidad hasta una parálisis grave, que no afecta la capacidad mental de las personas, incluso, el uso indebido de las drogas tales como el alcohol o los estupefacientes, incapacitan solamente cuando el individuo está bajo sus efectos. A mayor abundamiento, las enfermedades tales como la arteriosclerosis, arteriosclerosis múltiple o la parálisis cerebral no afectan la capacidad mental, pero que si tienen

efecto sobre el control muscular de las personas, lo que les impide valerse por sí mismos para la vida diaria.

En consecuencia, en base a los motivos que causan incapacidad a las personas, la adquisición del estado de Interdicción, sólo es posible por medio de la declaración judicial, conforme con nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, puede obtenerse mediante las diligencias prejudiciales o por el juicio ordinario respectivo, cuando hubiere existido oposición de parte dentro de las referidas diligencias prejudiciales.

Por ello, proponemos que se eliminen las diligencias prejudiciales como un proceso independiente, que puede terminar con la declaración de Interdicción, para que el trámite para su obtención sea únicamente mediante juicio ordinario, para evitar abusos en la persona del presunto interdicto y no violar sus derechos constitucionales, toda vez que no puede considerarse la jurisdicción voluntaria como un juicio en el que sea oído y vencido el presunto incapaz.

4.2. DESARROLLO DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.

Una vez que se ha dictado resolución declarando a una persona en estado de Interdicción, ya sea en el procedimiento de las diligencias prejudiciales, o bien en en el juicio ordinario, se inicia el desarrollo de la Interdicción, aun cuando ya se han decretado todas las

medidas prejudiciales tendientes a proteger la persona y los bienes del incapacitado.

El desarrollo del estado de Interdicción se lleva a cabo principalmente con la actuación del tutor, en base al cumplimiento de sus obligaciones y sus restricciones, con intervención del curador y en ocasiones del Consejo Local de Tutelas.

En primer lugar, deben ser nombrados el tutor y el curador definitivos, a quienes se les disciplinará dicho cargo, en caso de que lo hayan aceptado, y el tutor interino le rendirá cuentas.

Si la resolución del Juez queda firme porque no se haya impugnado o porque el superior la confirme, las consecuencias serán muy diversas. En el supuesto de que no se haya decretado el estado de interdicción, deberán levantarse las providencias tutelares que se hubieren dictado y en general, restituir a la persona considerada como incapaz plenamente en el goce de sus derechos, tanto en su persona, como en sus bienes. En este caso, la participación del peticionario concluye y será responsable de los daños y perjuicios causados a la persona que se pretendía declarar en estado de interdicción, además de la responsabilidad que determine el Código Penal.

Es importante mencionar, que todos los problemas inherentes a los declarados en estado de Interdicción, deben ser considerados de orden público, puesto que se encuentran colocados en el mismo nivel que los menores, ya que no sólo el tutor debe cuidar y proteger la persona y bienes del incapaz, sino también el curador, el Juez

de lo Familiar que conozca de cualquier asunto en el que se encuentre involucrado un incapacitado, así como el Consejo Local de Tutelas.

La declaratoria de interdicción que el juez pronuncie o la negativa de la misma, aun en el supuesto de que no sea combatida, podrá ser modificada ante un cambio de las circunstancias que dieron lugar a dicha resolución, de acuerdo con los nuevos acontecimientos, con fundamento en lo previsto en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles, que establece que las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de interdicción y jurisdicción voluntaria entre otros, pueden alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

La resolución que decrete el estado de interdicción, trae como consecuencia la extinción de la capacidad de ejercicio, de ahí que deba establecerse la tutela definitiva del incapacitado. En este caso, el incapaz carecerá de aptitud legal para ejercer sus derechos, acciones y celebrar actos de administración o de dominio por sí mismo. Será por medio del tutor que el interdictado podrá realizar tales actos con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijo y de la adopción, precisamente por el carácter personalísimo de los mismos.

La designación definitiva del tutor es una de las consecuencias más importantes de la declaración del estado de interdicción, pues será a través de él, que la persona declarada en estado

de interdicción podrá hacer valer sus derechos e intervenir en la vida jurídica.

La tutela nace en el campo del Derecho y ha sido creada con el objeto de representar a las personas, mayores o menores de edad. Por consecuencia, la tutela puede definirse como el conjunto de normas establecidas que persiguen la finalidad de asistir a los incapaces jurídicamente.

La tutela se encuentra regulada en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, en el título Noveno de las personas, señalándose en el artículo 449 del Código Civil, que el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por si mismos, así como también tiene por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley, como lo es la designación de tutor en las diligencias prejudiciales de Interdicción.

Es de acuerdo con el precepto legal a comentario, que cuando ya se ha declarado a una persona en estado de interdicción, se debe nombrar al tutor definitivo, con todo el cúmulo de obligaciones que ello implica.

La designación de tutores para los declarados en estado de interdicción, deben recaer en las personas señaladas en la fracción III inciso a) del artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, esto es, en el padre, la madre, el cónyuge, los hijos, los abuelos y hermanos del

incapacitado, siempre y cuando tengan la aptitud necesaria para desempeñarlos, como se estipula en el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 904.

Por su parte, el Código Civil prevé que esta obligación de cuidar a un mayor incapacitado, recae por lo general en sus familiares, estableciendo cuales de ellos jerárquicamente deberán hacerse cargo del incapáz. Tal jerarquía se encuentra regulada dentro del Título Noveno relativo a la Tutela, en donde se indica qué personas mayores de edad tienen incapacidad natural y legal (artículo 450). En primer lugar se señala, que deben desempeñar el cargo de la tutela el cónyuge o la cónyuge, según el caso, quienes entre ellos existe un parentesco por afinidad, que es consanguíneo. En efecto, en los artículos 466 y 486 del Código Civil en cita, claramente se estipula que el cónyuge tendrá obligación de desempeñar el cargo de tutor mientras conserve su carácter de cónyuge, correspondiendo la tutela del cónyuge declarado en estado de interdicción, legítima y forzosamente al otro cónyuge. Cuando no existe cónyuge, son los hijos mayores de edad los tutores legítimos de su padre o madre soltero, prefiriéndose entre los hijos, el que viva en compañía del padre o de la madre y entre los hijos que se encuentren en esa misma situación, el juez elegirá al que considere más apto. También se consideran a los padres como tutores de sus hijos solteros, cuando éstos no tengan hijos mayores de edad que puedan desempeñar el cargo de tutela. En el caso de que ninguna de estas personas con obligación a ejercer la tutela existan, se llaman sucesivamente a los abuelos, hermanos y los demás colaterales hasta el cuarto grado, como lo son

primos hermanos, sobrinos y tíos del incapacitado (artículos 486 a 490 del Código Civil vigente). En esta jerarquía, los parientes y familiares más cercanos excluyen a los siguientes en grado.

Sin embargo, esta regla no siempre resulta ser la más idónea, toda vez que en el caso de cónyuges en ocasiones no se tiene el interés, la dedicación o el cariño que se requiere para cuidar y atender al su cónyuge incapacitado, como lo harían otros familiares como la madre, el padre, el hijo, la hija o el hermano de éste. Por tal razón, consideramos que la regla que impone al cónyuge como tutor forzoso de un incapaz, debe desaparecer, para que se establezca que sea el juzgador de acuerdo con las circunstancias del caso y las pruebas que se ofrezcan, quien pueda decidir de acuerdo al interés superior del incapacitado, a quien corresponde cuidar al incapacitado y ejercer el cargo de tutela.

Es en este punto en el que pueden presentarse diversos problemas, ya que aun cuando en el precepto legal en cita, se establecen las reglas sobre quien debe tener la preferencia para ejercer el cargo de tutor entre los antes mencionados, no se establecen los casos de excepción que puedan existir en un momento dado para ejercer dicho cargo y sólo en el Código de Procedimientos Civiles se prevé que si hubieren varios hijos o hermanos serán preferidos los de mayor edad y por lo que respecta al caso de abuelos, ante la existencia de maternos y paternos, será el juez quien resolverá atendiendo a las circunstancias del caso. Asimismo, se menciona que en el supuesto de no haber ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para ejercer la tutela, el juzgador con todo escrúpulo deberá nombrar como tutor a persona de

reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencias con el solicitante de la declaración. Sin embargo, no se considera el caso en el que existiendo el o la cónyuge, algunos de los otros familiares, puedan ser preferidos en un momento dado, para ejercer el cargo de tutela definitivo, ni tampoco se hace referencia alguna a la posibilidad de que la concubina o concubinario esté en posibilidad de ejercer dicho cargo.

Lo anterior puede ser ilustrado con un caso que se presentó dentro de los Tribunales del Distrito Federal, en el que un hombre joven de treinta y nueve años, casado y con hijos menores de edad, pero separado de su cónyuge, sufre un accidente fatal que lo deja en estado de coma, y es la madre de éste quien desde el momento del accidente se hizo cargo no sólo de los gastos hospitalarios y médicos, sino también de la persona de su hijo incapacitado. Al momento en que éste salió del hospital, también la madre se hizo cargo de él, proporcionándole no sólo los cuidados médicos requeridos para una posible mejoría, tales como enfermeras de día y noche, sino también el cariño y la devoción que sólo una madre o un padre pueden procurar. Sin embargo, de acuerdo con la ley, la persona en quien hubiera recaído la tutela, sería la cónyuge, situación que en la realidad no sería la más benéfica para el incapacitado. De lo anterior se infiere que sólo debe corresponder al Juez de lo Familiar, de acuerdo a su prudente arbitrio y en base a las probanzas aportadas en el procedimiento, la designación de tutor, tanto interino como definitivo, como finalmente así se resolvió en el caso aludido.

Dentro del desarrollo de la Interdicción, la ley contempla excepciones al cargo de tutor y toma en cuenta causas que dan lugar a la inhabilidad, a la separación y la excusa en el desempeño de la tutela.

Por lo que respecta a las personas inhábiles, la ley las enumera en los artículos 503 y 505 del Código Civil vigente, pues se establece que no pueden ser tutores, aunque estén anuentes en recibir el cargo:

- a) Los menores de edad.
- b) Los mayores de edad que se encuentren bajo tutela.
- c) Los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal, respecto de la persona o en la administración de los bienes del incapacitado.
- d) Los que por sentencia que cause ejecutoria, hayan sido condenados a la privación de este cargo o a la inhabilitación para obtenerlo.
- e) El que haya sido condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso.
- f) Los que no tengan un modo honesto de vivir.
- g) Los que al deferirse la tutela, tengan pleito pendiente con el incapacitado.
- h) Los deudores del incapacitado, en cantidad considerable, a juicio del juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario lo haya

hecho con conocimiento de la deuda, declarándolo así expresamente al hacer el nombramiento.

i) Los jueces, magistrado y demás funcionarios o empleados de la administración de justicia o del Consejo Local de Tutelas.

j) El que no esté domiciliado en el lugar en que deba ejercer la tutela.

k) Los servidores públicos que por razón de sus funciones tengan responsabilidad pecuniaria actual o la hayan tenido y no la hubieren cubierto.

l) El que padezca enfermedad que le impida el ejercicio adecuado de la tutela.

m) Los demás a quienes lo prohíba la ley.

Estas personas serán separadas de la tutela cuando se averigüe su incapacidad, e incluso después de haber aceptado el cargo, puede también separarse a los tutores que no cumplan con sus obligaciones, tal y como lo señala el artículo 504 del Código Civil vigente. Los casos en los que se puede separar a las personas del cargo de tutela son los siguientes:

a) Los que sin haber caucionado su manejo, conforme a la ley, ejerzan la administración de la tutela.

b) Los que se conduzcan mal en el desempeño de la tutela, ya sea respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes del incapacitado.

c) Los tutores que no exhiban los certificados médicos ni rindan sus informes y cuentas dentro de los términos fijados en los artículos 544 bis. 547 y 590 del Código Civil.

d) Los comprendidos en el artículo 503 del mismo Código, a que se ha hecho mención.

e) El tutor que se encuentre en el caso previsto en el artículo 159, es decir, que contraiga matrimonio con el incapaz.

f) El tutor que permanezca ausente por más de tres meses, del lugar en que debe desempeñar la tutela.

g) El tutor que ejerza violencia familiar o cometa delito doloso en contra de la persona sujeta a tutela.

Por su parte, el artículo 511 del referido Código, señala las causas por las cuales las personas designadas pueden excusarse de ser tutores, las cuales son las siguientes:

a) Los servidores públicos.

b) Los militares en servicio activo.

c) Los que tengan bajo su patria potestad tres o más descendientes.

d) Los que por su situación socioeconómica, no puedan atender a la tutela sin menoscabo de su subsistencia

e) Los que por mal estado habitual de su salud, no puedan atender debidamente a la tutela.

f) Los que tengan sesenta años cumplidos.

g) Los que tengan a su cargo otra tutela o curaduría.

h) Los que por su inexperiencia en los negocios o por causa grave, a juicio del juez, no estén en aptitud de desempeñar convenientemente la tutela.

El artículo 517 del mismo ordenamiento sanciona al tutor designado cuando su excusa sea desechada o sin motivo justo no desempeña la tutela, ya que se pierde el derecho que tengan para heredar al incapacitado que muera intestado y son responsables de los daños y perjuicios que por su renuncia hayan sobrevenido al mismo. Igual sanción se aplica a las personas a quien corresponda la tutela legítima, si habiendo sido debidamente citados no se presentan al juez, manifestando su parentesco con el incapaz.

La falta temporal del tutor legítimo debe suplirse con el nombramiento de tutor temporal (artículos 482 al 485 del Código Civil).

En cuanto al desempeño de la tutela, los artículos 454 y 455 del Código Civil, disponen que la tutela se desempeñará por el tutor con intervención del curador, del juez de lo familiar, del Consejo Local de

Tutelas y del Ministerio Público. También se establece que ningún incapaz puede tener a un mismo tiempo más de un tutor y un curador definitivos. Sin embargo, existe una excepción a este principio, contenido en el artículo 457 del Código Civil, en el que se señala que si los intereses de alguno o algunos incapaces, sujetos a la misma tutela, fueren opuestos, el tutor lo pondrá en conocimiento del juez, quien nombrará un tutor especial que defienda los intereses de los incapaces, mientras se decide el punto de oposición.

El tutor dentro de los cinco días que sigan a la notificación de su nombramiento, debe prestar las garantías que exige la ley para que sea discernido su cargo, garantías que consistirán en hipoteca, prenda o fianza, encontrándose exceptuados de dar estas garantías, los tutores que no administren bienes; el padre, la madre y los abuelos, en los casos en que, conforme a la ley, son llamados a desempeñar la tutela de sus descendientes, al igual que cuando la tutela del incapacitado recae en el cónyuge, en los ascendientes o en los hijos, así como los que acojan a un expósito, lo alimenten y eduquen convenientemente por más de diez años, a no ser que hayan recibido pensión para cuidar de él (artículos 520 y 523 del Código Civil). Cuando el tutor tenga que administrar bienes, no podrá entrar a la administración sin que antes se nombre curador, siendo responsable de los daños y perjuicios que cause al incapacitado, además de ser separado de la tutela (artículos 535 y 536 del Código Civil).

Sólo por tres supuestos el tutor puede ser removido de su cargo, esto es, cuando el tutor compre o arriende bienes del incapacitado

para sí o para sus ascendientes, su cónyuge, hijos o hermanos por consanguinidad o afinidad y cuando el tutor trate mal y por negligencia no provea a los cuidados necesarios de la persona o de la administración de los bienes del incapaz; y por la falta de presentación de las cuentas de administración en el mes de enero de cada año, o en los tres meses siguientes a dicho mes.

Otros de los problemas que pueden surgir en el desarrollo de la Interdicción, es la forma en que se va a alimentar al incapacitado, ya que si bien es cierto que el tutor está obligado a cubrir sus necesidades alimentarias, también lo es que esto va a depender de las posibilidades económicas del incapaz y del tutor, de ahí que ante la existencia de bienes de fortuna del interdictado, deba realizarse una vigilancia muy estricta al tutor.

Una de las reformas atinadas e importantes que se llevaron a cabo al artículo 537 del Código Civil, el 25 de mayo del dos mil, es la contenida en la fracción II de dicho precepto legal, en el que se estableció que el tutor está obligado a destinar, de preferencia los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades y a su rehabilitación derivadas de éstas o del consumo no terapéutico de sustancias ilícitas y las lícitas no destinadas a ese fin, que produzcan efectos psicotrópicos, toda vez que en ocasiones el tutor se ve obligado a representar al incapaz en juicios de alimentos por parte de los hijos menores del interdictado, quienes también tienen derecho de recibir alimentos de su padre, no obstante ello, en todo momento el tutor deberá esgrimir en defensa del incapaz, que deben destinarse preferentemente

los recursos económicos del mismo a su curación a sus enfermedades y a su rehabilitación en el caso de adicción a las drogas. Los gastos de alimentación, educación y asistencia del incapaz deben regularse de manera que nada necesario le falte según sus requerimientos y su posibilidad económica (artículo 538 del Código Civil).

Cuando el tutor entre en el ejercicio de su cargo, el Juez fijará, con audiencia de aquél, la cantidad que haya de invertirse en los alimentos y asistencia de la persona sujeta a tutela, sin perjuicio de alterarla, según el aumento o disminución del patrimonio y otras circunstancias, de ahí que por las mismas razones podrá el Juez alterar la cantidad que el tutor hubiere señalado para dicho objeto. En el caso de que las rentas de la persona incapacitada no alcancen a cubrir los gastos de su alimentación y asistencia, el Juez decidirá qué medida adoptar para evitar la enajenación de los bienes y si fuere posible, sujetará a las rentas de éstos los gastos de alimentación.

Innumerables problemas pueden surgir cuando el incapaz carece de bienes, pues por lo general ni los parientes más cercanos desearan hacerse cargo de todos los gastos por realizarse para alimentar al incapacitado y procurarle la rehabilitación que requiera. En tal virtud, el legislador ha previsto en los artículos 539 y 542 a 545 del Código Civil, que si el incapaz fuere indigente o careciere de medios suficientes para cubrir los gastos que demandan su alimentación, el tutor exigirá judicialmente la prestación de esos gastos a los parientes que tienen obligación legal de alimentarlo. Las expensas que esto origine serán cubiertas por el tutor alimentario, si el mismo tutor es obligado a dar

alimentos, por razón de su parentesco con su tutelado, el curador ejercerá la acción de reclamarle los alimentos correspondientes. En caso de que el incapaz no tenga personas que estén obligadas a alimentarlo, o si teniéndolas no pudieren éstos hacerlo, el tutor con autorización del Juez de lo Familiar, quien oirá el parecer del curador y del Consejo Local de Tutelas, pondrá al tutelado en una institución de asistencia social pública o privada en donde pueda educarse y habilitarse. Esto no eximirá al tutor de su cargo, pues continuará vigilando a su tutelado, a fin de que no sufra daño por lo insuficiente de la alimentación. Cuando el incapacitado sea un indigente que no pueda ser alimentado por los medios antes señalados, lo será a costa de las rentas públicas del Distrito Federal, pero si se llega a tener conocimiento de que existen parientes del incapacitado que estén legalmente obligados a proporcionarle alimentos, el Ministerio Público deducirá la acción correspondiente para que se reembolse al gobierno de los gastos que hubiere hecho. Esta última hipótesis aun cuando se encuentra plasmada en la ley, es muy difícil que se ejecute, ya que para ello se requerirían de los medios económicos y de los conocimientos para poderlo hacer valer ante las autoridades respectivas. Es más, difícilmente se tramita la declaración judicial del estado de interdicción de un indigente o de un incapacitado que carece de bienes, pues los parientes, amigos o personas cercanas del mismo si las hubiere, no tendrán motivación o interés alguno en realizar un trámite judicial que siempre va a generar gastos, además de que no tendrán los medios económicos para cubrir los honorarios del tutor y del curador.

Si el incapacitado tiene bienes, el tutor con intervención del curador deberá formar inventario solemne y circunstanciado de cuanto constituya el patrimonio del incapacitado, dentro del término que el Juez designe que no podrá ser mayor de seis meses, obligación de la cual el tutor no puede ser dispensado. Mientras el inventario no estuviere formado, la tutela debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado. En el inventario en cita, el tutor debe inscribir el crédito que tenga contra el incapacitado ya que si no lo hace, pierde el derecho de cobrarlo. Todo lo relativo a los bienes del interdictado, aun los que haya adquirido después de la formación del inventario, se incluirán en el inventario en cita, pero no se admitirá al tutor rendir prueba contra él en perjuicio del incapacitado, exceptuándose los casos en que el error del inventario sea evidente o cuando se trate de un derecho claramente establecido. Si se hubiere omitido listar algunos bienes en el inventario, el curador o cualquier pariente, pueden acudir al Juez, solicitando que los bienes omitidos se listen y el Juez oyendo el parecer del tutor, determinará en justicia (artículos 548 a 553 del Código Civil).

De acuerdo con los artículos 554 a 560 del Código Civil, el tutor dentro del primer mes de ejercer su cargo, fijará, con aprobación del Juez, la cantidad que haya de invertirse en gastos de administración y el número y sueldos de los dependientes necesarios, sin que el número ni el sueldo de los empleados puedan aumentarse después, sino con aprobación judicial. No puede liberarse el tutor de justificar tanto los gastos realizados como las sumas aplicadas para los gastos de

administración y los sueldos de los empleados. En el caso de que sobre dinero, después de que se haya cubierto los gastos antes mencionados, el tutor está obligado a invertir el dinero restante, dentro del mes siguiente a su obtención, manifestando tal situación al Juez de lo Familiar que haya declarado el estado de interdicción, quien podrá ampliar el plazo por un mes más. El tutor que no haya realizado las inversiones dentro del plazo antes citado, pagará de su peculio los réditos legales mientras que los capitales no sean invertidos.

Por lo que respecta a los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos del incapacitado, éstos no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, salvo que exista una evidente necesidad o utilidad para el incapaz, debiéndose acreditar lo anterior fehacientemente y previa a la confirmación del curador y la autorización judicial. El tutor deberá demostrar al Juez si el producto de la enajenación, se invirtió para cubrir algún objeto determinado, en el caso de que para eso se hubiere solicitado la venta. La venta de bienes raíces del incapaz será nula, si no se hace judicialmente en subasta pública. En relación a los muebles preciosos, el Juez podrá determinar si conviene o no la almoneda. El tutor no podrá vender valores comerciales, industriales, títulos de renta, acciones, frutos y ganados pertenecientes al incapaz, por menor valor del que se cotece en la plaza el día de la venta, ni dar fianza a nombre del tutelado. En su caso, el juzgador decidirá si conviene o no enajenar, gravar o hipotecar, a título oneroso, bienes que pertenezcan al incapacitado como propietario, previo el avalúo de los

bienes, pudiendo en todo caso dispensar la almoneda, siempre que consientan en ello el tutor y el curador (561 a 564 del Código Civil).

Es necesaria la autorización judicial para que el tutor pueda realizar todos los gastos extraordinarios que no sean de conservación o de reparación de los bienes del incapacitado. Además, requerirá de licencia judicial para que pueda transigir o comprometer en árbitros los negocios del incapaz, por lo que el nombramiento de árbitros hecho por el tutor debe sujetarse a la aprobación del Juez (artículos 565 a 567 del Código Civil.)

Asímismo, para que el tutor transija cuando el objeto de la reclamación consista en bienes inmuebles, muebles preciosos o bien de valores mercantiles o industriales cuya cuantía exceda de mil pesos, necesita del consentimiento del curador y de la aprobación judicial otorgada con audiencia de éste. En este caso, la cuantía a que se ha hecho mención, contemplada en el artículo 568 del Código Civil, resulta en la actualidad irrisoria, ya que ninguna transacción sobre los bienes antes citados, podría consistir en menos de mil pesos. Es imprescindible que dicha cuantía se modifique e incluso se indexe, de manera que se apegue, a la realidad presente.

Por otra parte, existen una serie de prohibiciones para el tutor, tendientes a proteger al incapaz de los posibles abusos del tutor, como lo son el que no pueda comprar o arrendar los bienes del incapacitado, prohibición que se extiende también, a su cónyuge, hijos o hermanos por consanguinidad o afinidad, a excepción de que las personas

antes citadas, sean coherederos, partícipes o socios del incapacitado. En el caso de que el tutor viole tal prohibición, además de la nulidad del contrato, el acto será suficiente para removerlo del cargo de tutor (569 y 570 del Código Civil).

El tutor tampoco podrá cobrarse sus créditos contra el incapacitado sin la conformidad del curador y la aprobación judicial, así como tampoco puede aceptar para sí, a título gratuito u oneroso, la cesión de algún derecho o crédito contra el incapacitado y solamente podrá adquirir esos derechos por herencia. Se requerirá consentimiento del curador y de la autoridad judicial, para poder dar en arrendamiento los bienes del incapacitado, por más de cinco años, cuando se demuestre la necesidad o utilidad de tal contrato, por lo que aunque termine la tutela, el contrato subsistirá por el tiempo convenido, siendo nula toda anticipación de renta por más de dos años. Tampoco podrá el tutor recibir dinero prestado en nombre del incapacitado, sin autorización judicial y hacer donaciones a nombre del incapacitado (artículos 571 a 576 del Código Civil).

De acuerdo con el artículo 578 del Código Civil, durante la tutela no corre la prescripción entre el tutor y el incapacitado, por lo que en todo momento podrán hacerse valer las acciones que se tengan en contra del tutor cuando éste haya incurrido en actos que vayan en contra de los intereses del incapaz. En tal virtud, en caso de que exista negligencia en los cuidados que se deban tener hacia el incapaz, malos tratos o mala administración, dará motivo a que el tutor pueda ser removido de la tutela a petición del curador, de los parientes del

incapacitado, del Consejo Local de Tutelas o del Ministerio Público, como se establece en el artículo 584 del mismo Código.

Siempre y cuando la persona declarada en estado de interdicción tenga bienes que produzcan frutos, podrá el tutor tener derecho a una retribución, que no podrá ser menor del cinco por ciento ni mayor del diez por ciento de las rentas líquidas de dichos bienes, pero en el caso de que hubiere un aumento de tales productos por la diligencia del tutor, éste tendrá derecho a que se le aumente la retribución, siempre y cuando se hayan aprobado en dos años consecutivos y en forma absoluta sus cuentas de administración, como se señala en los artículos 585 a 589 del Código Civil.

Además de la administración de los bienes de los incapacitados, el tutor está obligado a representar al incapaz en juicio y fuera de él en todos los actos civiles, con excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos y de otros estrictamente personales y a solicitar oportunamente la autorización judicial para todo lo que legalmente no pueda hacer sin ella.

Otra de las obligaciones del tutor es fundamentalmente, la de rendir cuentas, tal y como lo establece la ley en los artículos 590 al 605 del Código Civil, sin que en ningún caso se exima al tutor de dicha obligación, por lo que en el mes de enero de cada año, deberá rendir cuentas de su administración, independientemente de la fecha en que fue discernido el cargo de tutor. Se considera que esta rendición de cuentas debe hacerse ante el Juez que declaró el estado de Interdicción, dando

vista al curador y al Consejo de Tutelas, a fin de que manifiesten lo que a su interés corresponda.

El curador, el Consejo Local de Tutelas, el Ministerio Público e incluso el propio incapacitado cuando esté en posibilidad para hacerlo, podrán pedir por causas graves que calificará al Juez, que el tutor rinda cuentas en cualquier momento, lo cual tiene como objeto evitar principalmente que el tutor continúe con malos manejos en la administración de los bienes por un año.

La cuenta de administración debe comprender las cantidades en numerario que hubiere recibido el tutor por producto de los bienes y la aplicación que les haya dado, así como todas las operaciones que se hubieren practicado, lo cual se justificará con los documentos respectivos y con un balance del estado de los bienes. El tutor será responsable del valor de los créditos activos si dentro de sesenta días contados desde el vencimiento de su plazo, no ha obtenido su pago o garantía que asegure éste, así como de la pérdida de los bienes que el incapacitado no tenga en su poder, si dentro del término de dos meses, contados desde que el tutor haya tenido conocimiento del derecho de su pupilo, no entabla judicialmente a nombre de éste las acciones conducentes para recobrarlas, además de la responsabilidad que resulten por la culpa o negligencia en el desempeño de su cargo.

El tutor tendrá derecho a que se le abonen todos los gastos que haya realizado legalmente aunque los haya anticipado de su propio peculio y aunque no se obtengan utilidades, no obstante lo anterior,

ninguna anticipación ni crédito contra el incapacitado se abonará al tutor si excede de la mitad de la renta anual de los bienes de aquél, a menos que, al efecto, haya sido autorizado por el Juez con audiencia del curador. Si a causa del desempeño de la tutela se le causan daños al tutor, cuando no exista culpa o daño del mismo, el tutor será indemnizado.

En el caso de que un tutor suceda a otro, está obligado a exigir la entrega de bienes y cuentas al que le ha precedido, ya que si el nuevo tutor no la exige, será responsable de todos los daños y perjuicios que por su omisión se siguieren al incapacitado.

El tutor o quien lo represente, tiene la obligación de rendir las cuentas generales de la tutela en el término de tres meses, contados desde el día en que termine la tutela, pudiendo el juzgador prorrogar este plazo hasta por tres meses más, cuando ocurran circunstancias extraordinarias. Esta obligación pasa a los herederos del tutor, y si alguno de ellos sigue administrando los bienes de la tutela, su responsabilidad será la misma que la de aquél.

Por lo que respecta a la garantía dada por el tutor, ésta no se cancelará hasta que se hayan aprobado las cuentas generales de la tutela.

Si bien es cierto que en el artículo 605 del Código Civil, se establece que hasta pasado un mes de la aprobación de las cuentas, es nulo todo convenio entre el tutor y el pupilo, respecto a la administración de la tutela o a las cuentas mismas, cuando desaparezca la causa que motivó su nombramiento, también lo es que la redacción de dicho

precepto legal, resulta confuso, ya que por lo que se refiere a los mayores de edad incapacitados, no se aclara si pasado el término de un mes de la aprobación de la cuenta de administración puede iniciarse la reclamación de nulidad de la aprobación de las cuentas rendidas por el tutor, ni quien podría solicitar tal nulidad, o sin necesidad de un trámite judicial, se considera nulo todo convenio entre el tutor y el pupilo.

Todas estas disposiciones relativas a los tutores, tienen una repercusión muy importante para los declarados en estado de interdicción, razón por la cual, deben cumplirse al pie de la letra, a fin de no exponer a los incapacitados a abusos en contra de su persona y bienes, o bien a que queden desamparados.

También, en el Código Civil existe un capítulo relativo al estado de Interdicción (artículos 635 a 640 de dicho Código), que se refiere específicamente a las consecuencias de los actos jurídicos realizados por un incapaz sin autorización del tutor, esto es, a la nulidad de tales actos, la cual debe ser alegada como acción por el propio incapacitado o por sus representantes legítimos, que no sean las personas con las que contrató. Esta acción de nulidad prescribe en los términos en que prescriben las acciones personales, según su naturaleza.

En el desarrollo del estado de Interdicción es muy importante también la función del curador, ya que las personas sujetas a tutela tendrán un curador, excepto en los casos de expósitos, de huérfanos y menores acogidos, tal y como se establece en el artículo 618

del Código Civil en relación con los artículos 492 y 500 del mismo ordenamiento.

En el artículo 458 del Código Civil, se establece que los cargos de tutor y curador de un incapaz no pueden ser desempeñados al mismo tiempo por una sola persona, y tampoco pueden desempeñarse por personas que tengan entre sí parentesco con cualquier grado de la línea recta o dentro del cuarto grado de la colateral.

La primera parte de este precepto previene que la actuación del tutor no tenga la debida vigilancia que debe ejercer el curador, sin embargo, la prohibición contenida en la segunda parte, aun cuando tiene esa misma intención que la primera, resulta indebida, toda vez que obliga al tutor a pagar a un curador en forma indefinida, cuando en muchas ocasiones no se tienen los recursos económicos para ello y se le impondría al incapacitado en forma indirecta un gasto innecesario. Al respecto, el artículo 630 del Código Civil señala que en los casos en que tenga que intervenir un curador, éste cobrará el honorario que señala el arancel a los procuradores, por lo que en los casos en los que los incapaces carezcan de recursos económicos o los que tengan sólo sean suficientes para cubrir sus necesidades y las de sus dependientes económicos, deben tener la posibilidad de que el curador sea también un familiar cercano o un amigo, y de esa forma sean eximidos del pago de los honorarios del curador, existiendo también la posibilidad de ser relevados del pago del curador previo estudio socio-económico que acredite la imposibilidad de cubrir tales gastos. Por tal motivo, si bien el nombramiento de curador lo hace el Juez, éste debe dar preferencia a los

familiares más cercados del incapaz, aun cuando también resulten ser parientes en línea recta o dentro del cuatro grado del tutor, pues tanto el Juez de lo Familiar, como el Consejo Local de Tutelas realizarán una vigilancia anual a dichos cargos.

Las obligaciones del curador consisten en defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor; a vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que puede ser dañoso al incapacitado; a dar aviso al juez para que se haga el nombramiento de tutor, cuando éste faltare o abandonare la tutela; y a cumplir las demás obligaciones que la ley señale (artículo 626 del Código Civil), esto es, el sustentar los derechos del incapaz en juicio y fuera de él, siempre y cuando estén en oposición con los intereses del tutor, y vigilar, fiscalizar y cuidar de la adecuada administración del tutor, facultándolo para comunicar al Juez de lo Familiar las irregularidades que perjudiciales que observe en la gestión del tutor que afecte a la persona o intereses del incapacitado.

Por su parte, el Consejo Local de Tutelas debe ejercer una sobrevigilancia de los actos que realiza el tutor y con ello impedir la violación de deberes, ya que deben formar y remitir a los Jueces de lo Familiar una lista de las personas de la localidad que puedan desempeñar la tutela, para que entre ellas se nombren los tutores y curadores, cuando corresponda, siempre y cuando tengan aptitud legal y moralidad, además deben vigilar que los tutores cumplan con sus deberes, sobre todo respecto a la educación y asistencia, debiendo dar aviso de las faltas u

omisiones que notare. Otra de las obligaciones del Consejo Local de Tutelas es el avisar al Juez de lo Familiar cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado están en peligro, a fin de que se dicten las medidas correspondientes y también deben investigar y poner en conocimiento del Juez de lo Familiar, qué incapacitados carecen de tutor, para que se hagan los nombramientos de tutor correspondientes, así como también deben vigilar el registro de tutelas para que sea llevado debidamente.

Asímismo, en el artículo 909 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se establece que los juzgados de lo Familiar, bajo el cuidado y responsabilidad del juez y a disposición del Consejo Local de Tutelas, tendrá un registro en que se pondrá testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieran de los cargos de tutor y curador.

Además de esto, se estima que el juzgador no debe limitarse a tener ese registro, por lo que se sugiere establecer una revisión médica anual al Interdictado, misma que deberán llevar a cabo los médicos que designe el Juez que haya dictado la resolución de Interdicción, preferentemene de Instituciones Públicas, tales como la Secretaría de Salud. Esto tendría como objeto el tener un mayor control sobre los incapaces, sus tutores y curadores, a fin de evitar que continúe el estado de Interdicción, cuando hayan desaparecido las causas que dieron motivo a ello, para no permitir abusos en la persona y bienes del incapacitado, o bien para evitar que personas que no tengan una enfermedad, deficiencia física o cualquier otro trastorno o que teniendo alguna o varias de éstas

pero que no las incapacite para gobernarse por sí mismas, puedan ser recluidas en instituciones para enfermos mentales o asilos, sin que previamente se haya declarado el estado de Interdicción mediante resolución judicial.

4.3. TERMINACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.

La Interdicción termina por la muerte del incapaz o cuando desaparece la incapacidad. Esto trae como consecuencia, la extinción de la tutela y por tanto, el tutor está obligado a entregar los bienes del incapacitado y todos los documentos que le pertenezcan de acuerdo con el último balance presentado, entrega que se hará a los herederos de la persona que estuvo sujeta a tutela.

Por lo que respecta a la muerte, que ya fue analizada en el Capítulo Tercero del presente trabajo, se define como la cesación de toda vida orgánica de una persona, por la paralización definitiva e irreversible de las funciones del aparato circulatorio, a consecuencia de haber dejado de latir en forma definitiva el corazón, tiene como consecuencia principal la extinción de la capacidad jurídica de la persona física, de acuerdo con el artículo 22 del Código Civil, siendo entoces cuando acaba la capacidad de goce¹⁰⁷.

Han sido diferentes las manifestaciones físicas que se han tomado en cuenta para determinar el momento de la muerte.

¹⁰⁷ READER'S DIGEST, Selecciones. Ob. Cit. p.p. 1905, 1906.

Tradicionalmente, para determinar que una persona había fallecido, se recurrió a la comprobación del fallecimiento cuando ha cesado la función del corazón y del sistema respiratorio. A finales del siglo XIX, se impuso un nuevo criterio para tener por muerta a una persona, requiriendo el cese de tres funciones: La respiratoria, la circulatoria y la nerviosa. Esta última implica la destrucción definitiva e irreversible de los centros nerviosos. En la actualidad y debido a las técnicas modernas de reanimación, así como a los avances en la cirugía reitutiva, ha sido necesario el determinar de una manera más segura y precisa el momento en que se puede afirmar que una persona ha muerto. Entre los casos de muerte se han definido: la orgánica, la legal y la clínica¹⁰⁸.

La muerte orgánica, es un proceso gradual de las células del cuerpo que dejan de vivir paulatinamente. Esta muerte tiene tres fases: Relativa, Intermedia y Absoluta o biológica. La relativa es el momento en que las funciones nerviosas, cardiocirculatorias y respiratoria del sujeto, quedan suprimidas por un breve lapso y puede ser restablecidas en forma espontánea o por medios instrumentales. La intermedia, es irreversible y en términos científicos imposibilita la vida. La Absoluta o biológica, ocurre cuando ha cesado en forma total cualquier clase de vida celular, es decir, se produce la ausencia definitiva toda actividad biológica¹⁰⁹.

¹⁰⁸ READER'S DIGEST, Selecciones. Ob. Cit. p. 1916.

¹⁰⁹ MAGALLÓN, Eduardo, "Trabajo sobre algunos aspectos jurídicos de la muerte", (Diplomado en tanatología), 1998.

Respecto a la muerte legal, en la Ley General de Salud, se establecen como criterios, la cesación de las funciones y cuando la necrosis de los tejidos siguen una secuencia lógica; los sistemas respiratorio y cardiovascular dejan de funcionar casi al mismo tiempo; hay suspensión de la irrigación cerebral concluyendo las reacciones vitales; y el proceso mortal afecta básicamente la actividad cerebral (artículos 339 de la Ley General de Salud).

La muerte clínica o cerebral, acontece cuando terminan las funciones del sistema nervioso central, independientemente de que persistan otros fenómenos de vida biológica en el resto del cuerpo, o en forma natural o artificial se mantengan la circulación y la respiración¹¹⁰.

De acuerdo con la Ley General de Salud en su artículo 317, se estima que una persona ha muerto cuando existe ausencia completa y permanente de conciencia, de respiración espontánea, de reflejos de los pares craneales y de los reflejos medulares; por la falta percepción y respuesta a los estímulos externos; por la atonía de todos los músculos; por el término de la regulación fisiológica de la temperatura corporal; y por el paro cardíaco irreversible. Por lo tanto, la disposición de órganos y tejidos con fines terapéuticos podrá realizarse de cadáveres en los que haya certificado de la pérdida de la vida, cuando falten todos las funciones a que se ha hecho mención, que tienen como consecuencia la muerte cerebral.

¹¹⁰ MAGALLÓN, Eduardo, Ob. Cit.

Puede suceder que se ignore el momento de la muerte, lo cual va a traer como consecuencia que no se extinga la personalidad, como acontece con las personas ausentes, ya que si se ignora si una persona vive o ha muerto, legalmente no puede declararse muerto. Por ello, se formulan presunciones de muerte, toda vez que es mediante la figura de la ausencia que se regulan ciertos períodos para poder declarar primero, que la persona se encuentra ausente para todos los efectos legales, es decir, entre tres y seis meses de acuerdo con el artículo 649 del Código Civil, y para realizar la declaración de ausencia, después de dos años según el artículo 669 del Código Civil¹¹¹.

No basta la ausencia de hecho, ya que debe existir una declaración judicial de ausencia.

Una vez que se declara la ausencia, deben pasar seis años, para poder llegar a la declaración de la presunción de muerte y si después de ese tiempo se continúa ignorando el paradero de la persona ausente, es cuando se extingue la personalidad jurídica de la misma aunque pueda encontrarse vivo de conformidad con lo señalado en el artículo 705 del Código Civil.

Por lo que se refiere a la resolución judicial sobre presunción de muerte, ésta es una decisión provisional, en virtud de que sólo se trata de una sospecha y queda firme hasta que se prueba en forma indubitable la muerte de la persona de que se trata. Cuando se ha probado la muerte, debe levantarse el acta de defunción de la persona

¹¹¹ MAGALLÓN, Eduardo, Ob.Cit.

fallecida y es con esa documental pública que se acredita en forma indubitable que una persona ha muerto.

Para el Derecho es muy importante determinar quien murió primero, si el autor de la sucesión o su heredero o herederos, precisamente para los efectos sucesorios, como se señala en el artículo 1287 del Código Civil, que prevé que si el autor de la herencia y sus herederos o legatarios, perecieron en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pueda averiguar con certeza, quiénes murieron antes, se tendrán todos por muertos al mismo tiempo y no habrá lugar entre ellos o a la transmisión de la herencia o legado. A este fenómeno jurídico se le conoce como Premorencia (quien murió primero) o Conmorencia (si dos personas mueren al mismo tiempo).

Desde el punto de vista jurídico, la muerte se examina desde el momento en que tiene lugar y de su prueba, así como de los efectos que produce, ya sean penales y civiles.

En el Código Penal se habla de la muerte en los casos siguientes:

- a) Cuando se refiere al homicidio, que es la privación de la vida de una persona (artículo 302);
- b) En el caso del aborto que se considera como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, delito respecto del cual no se aplica sanción alguna cuando la vida de la madre

corre peligro o cuando es producto de una violación (artículo 329, 333 y 334).

c) Cuando se preste auxilio (eutanasia) o se indujere a otra persona a cometer suicidio (artículos 312 y 313).

d) Cuando se regula sobre la protección del cadáver (artículo 280 y 281).

Para el Código Civil, los efectos de la muerte son como se ha dicho, la cesación de la personalidad jurídica y su capacidad, la extinción de los derechos y obligaciones que dependen de la vida de la persona, y en relación a la forma en que se prueba la muerte.

El segundo motivo de la extinción del estado de Interdicción consiste en la desaparición de las causas que provocaron la incapacidad de la persona, ya sea porque la enfermedad reversible o el estado particular de incapacidad de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional o mental, ya no existan, o bien, ya no tengan el efecto de imposibilitar a la persona a conducirse por sí mismo.

En efecto, puede suceder que el enfermo a quien se declaró en estado de Interdicción se haya curado de la enfermedad que en un momento dado lo había imposibilitado para gobernarse por sí mismo, como puede acontecer cuando una persona ha tenido trastornos mentales graves o cualquiera de las enfermedades descritas en el capítulo anterior, y que por el tratamiento o terapias seguidas para su restablecimiento, se haya recuperado en forma satisfactoria y se encuentre nuevamente en

posibilidad de gobernarse por sí mismo, o bien, cuando el interdictado que se encontraba en estado de coma, haya salido de ese coma y por tanto, recupere su salud física y mental, al grado de no considerarlo como un incapacitado.

Ahora bien, cuando desaparecen los motivos por los cuales se solicitó la declaración del estado de Interdicción, debe seguirse el procedimiento previsto en el artículo 905 fracción VII del Código de Procedimientos Civiles, esto es, se promoverá el juicio ordinario, solicitando se levanten las medidas decretadas en el juicio, tales como el nombramiento de tutor y curador definitivos, la restitución de sus bienes, para que pueda administrarlos por sí mismo y el restablecimiento de sus derechos civiles tales como el ejercicio de la patria potestad. Para ello, deberán llevarse a cabo los reconocimientos médicos alienistas o de la especialidad correspondiente, para que determinen en forma categórica que la incapacidad que dio motivo para la declaración del estado de Interdicción, ya ha desaparecido o se ha superado en forma tal, que le permite al interdictado actuar por sí mismo. Estos reconocimientos médicos deberán hacerse ante la presencia judicial y previa citación de la persona que hubiere pedido la Interdicción y del Ministerio Público.

De acuerdo con el precepto legal en cita, en este procedimiento para hacer cesar la Interdicción, deben seguirse las mismas reglas que se siguieron para el juicio de declaración del estado de Interdicción. Sin embargo, el Código Civil no se establece en forma clara, cómo deberá seguirse dicho procedimiento, toda vez que no se indica en forma alguna quien es la persona que podrá tramitar dicho

juicio, si debe seguirse un juicio ordinario civil, si los exámenes de los médicos especialistas deben también hacerse previa la citación del tutor y curador definitivos, y si se dará también intervención al Consejo Local de Tutelas.

El inicio y tramitación de este proceso, se fundan en las garantías que otorgan los artículos 8o., 14, segundo párrafo y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que esencialmente estipulan que la iniciación y tramitación del proceso se fundan en el derecho de petición, esto es, pedir y obtener justicia de los tribunales, ya que las partes cuando tramitan un juicio, están ejercitando esos derechos y los tribunales tienen la obligación de hacer efectivas las garantías que declaran los artículos mencionados.

Al respecto, estimamos que es necesario establecer en forma clara y específica, cual es el procedimiento para solicitar la cesación de la Interdicción, debiéndose señalar que es en la vía ordinaria, con intervención del tutor, del curador, del Ministerio Público y del Consejo Local de Tutelas, para que manifiesten su parecer al respecto. De igual forma, debe especificarse en el procedimiento a comento, qué personas son las que pueden hacer tal solicitud, esto es, el propio interdictado, los familiares, el tutor, el curador y en general cualquier persona interesada, pues no debe limitarse la posibilidad de que en un momento dado cuando en realidad haya desaparecido o disminuído en forma considerable las causas que motivaron la Interdicción, cualquier persona interesada, esté en posibilidad de iniciar el juicio para obtener la resolución por medio de

la cual se decrete la cesación de la Interdicción, ésto con el objeto de proteger a la persona del declarado en estado de Interdicción.

Una vez comprobada la muerte o la desaparición de las causas en las que se fundó la declaración de Interdicción, queda concluida la tutela, por lo que el tutor está obligado a entregar los bienes del incapacitado y todos los documentos que le pertenezcan de acuerdo con el último balance presentado. Siendo los jueces de lo familiar y los curadores responsables de los daños y perjuicios que se causen a los incapaces. En cuanto al Consejo Local de Tutelas y al Ministerio Público están sujetos a la responsabilidad que su atribución les impone. Asimismo, deberá hacerse una anotación en el registro del tutor en relación a la Interdicción, realizada por el Consejo Local de Tutelas, en donde se establezca que ha cesado la Interdicción y como consecuencia de ello el término del nombramiento de tutor, ésto sin necesidad de que se espere a que lleguen los ocho primeros días de cada año, como se estipula en el artículo 910 del Código de Procedimientos Civiles.

Por otra parte, de acuerdo con los artículos 607 a 617 del Código Civil, cuando ha fallecido el interdictado o cuando ha cesado su incapacidad, el tutor deberá hacer entrega de los bienes del interdictado y de todos los documentos que le pertenezcan, conforme al balance que se hubiere presentado en la última cuenta aprobada, a los herederos o a la persona que estuvo sujeta a Interdicción.

Esta obligación de entregar los bienes no se suspende por estar pendiente la rendición de cuentas. La entrega debe ser hecha

durante el mes siguiente a la terminación de la tutela, pero cuando los bienes sean muy cuantiosos o estuvieren ubicados en diversos lugares, el Juez podrá fijar un término prudente para su conclusión, siendo responsable de todos los daños y perjuicios en el caso de negligencia. Esta entrega de los bienes y la cuenta de la tutela se efectuará a expensas del incapacitado si hubiere fondos disponibles, pero cuando el tutor actúe con dolo o culpa en la entrega de los bienes, correrán por su cuenta todos los gastos, así como el pago de la reparación de los daños y perjuicios que ésto ocasione.

En el supuesto de que resulte un saldo en pro o en contra del tutor, producirá un interés legal. Cuando el saldo sea a favor, el interés correrá desde que se haga el requerimiento legal para el pago, previa la entrega de los bienes; en el caso de que el saldo sea en contra, el requerimiento se hará desde la rendición de cuentas, si hubieren sido dadas dentro del término designado por la ley, y si no, desde que expire el mismo término.

Cuando en la cuenta resulte alcance contra el tutor, aunque por un arreglo con los representantes del incapaz se otorguen plazos al responsable o a sus herederos para satisfacerlo, quedarán vivas las hipotecas u otras garantías dadas para la administración, hasta que se verifique el pago, a menos que se haya pactado expresamente lo contrario en el arreglo. Si la caución fuera de fianza, el convenio que conceda nuevos plazos al tutor se hará saber al fiador; si éste consiente, permanecerá obligado hasta la solución, en el caso contrario, no habrá espera y se podrá exigir el pago inmediato o la subrogación del fiador

por otro igualmente idóneo que acepte el convenio. En el caso de que no se hiciere saber el convenio al fiador, éste no permanecerá obligado.

Quedan extinguidas todas las acciones por hechos relativos a la administración de la tutela, por el lapso de cuatro años contra los fiadores y garantes de éste, desde el momento que se hayan recibido los bienes y la cuenta de la tutela, o desde que haya cesado la incapacidad. Asimismo, se pueden ejercitar las acciones correspondientes contra el primer tutor y los que le hubieren sucedido en el cargo, computándose entonces los términos desde el día que cese la incapacidad.

En relación con el curador, éste será responsable de los daños y perjuicios que resultaren al que ha dejado de ser incapacitado, cuando no cumpliera con los deberes a que se refiere el artículo 626 del Código Civil. Las funciones del curador cesarán cuando el incapacitado salga de la tutela.

Por último, debe hacerse notar que tanto para la declaración del estado de Interdicción como para la cesación de la misma, por haber desaparecido la causa que originó la incapacidad, deben quedar plenamente acreditadas en el procedimiento establecido para tal efecto, pues sus repercusiones son de gran importancia para la persona respecto a la cual se declaró en estado de Interdicción y con respecto a la muerte del interdictado, es necesario que quede plenamente acreditada.

CAPÍTULO 5

CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN.

La declaración del estado de interdicción tiene consecuencias importantes principalmente en la persona y bienes del incapaz, pero también en relación a terceros y con el Estado, precisamente porque la sentencia que se dicta en el procedimiento establecido para ello, es declarativa del estado de incapacidad que va a restringir a la persona interdictada tanto en su patrimonio como en la conducta de su persona.

No obstante que el interdictado se encuentre en un total estado de incapacidad como consecuencia de la enfermedad que padece o del estado particular de discapacidad de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puede dejarse de considerar que su nueva situación social y familiar le produce una condición de sufrimiento o de angustia en todos sus actos, ya sean

afectivos o volitivos, pero a pesar de ello, la declaración del estado de interdicción de una persona, debe considerarse como una verdadera medida de seguridad respecto a su persona y bienes.

El estado de interdicción en los mayores de edad privados de inteligencia o con cualquiera de las deficiencias previstas en el artículo 450 del Código Civil, es una restricción a la personalidad jurídica, como se ha analizado con anterioridad, por lo que las personas sujetas a interdicción necesariamente requerirán de un representante que ejercite y haga valer sus derechos, porque no podrán contraer obligaciones en forma directa, ya que si se trata de bienes, éstos los administrará el tutor designado, aún cuando la Ley indique que la administración de los bienes del pupilo que haya adquirido con su trabajo, le corresponderá a él y no al tutor (artículo 537 del Código Civil para el Distrito Federal), hipótesis ésta que sólo se producirá cuando exista un mínimo discernimiento por parte del incapaz para ciertas actividades administrativas de sus bienes.

5.1 CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN LA PERSONA Y BIENES DEL INCAPACITADO.

Se considera que la ley es clara en cuanto a los actos administrativos que debe realizar el incapaz, limitando y obligando al tutor como su representante a actuar con la consigna de que lo que hace

es lo mejor para el incapaz y que el estado mental que presenta el interdicto es suficiente para privarle cualquier iniciativa personal.

En tal virtud, constituido el estado de interdicción de una persona incapaz a través de la sentencia definitiva, le produce graves consecuencias económico personales.

Al respecto, los Tribunales Colegiados de Circuito, señalan en la Tesis contenida en el Semanario Judicial de la Federación, Segunda parte, Parte-1, página 301, lo siguiente:

"INTERDICCIÓN, SENTENCIA QUE LA DECLARA. SU NATURALEZA. La sentencia que declara la interdicción es declarativa y constitutiva, en tanto que, aparte de que proclama el estado de incapacidad, crea una relación jurídica y da nacimiento a un nuevo estado, motivo por el que, precisamente por su carácter de constitutiva, como generalmente sucede con ese tipo de fallos, sus efectos empiezan cuando ha alcanzado la autoridad de cosa juzgada."

A pesar de que la sentencia de Interdicción no haya sido impugnada y sea sentencia firme, el interdictado está en posibilidad de solicitar la suspensión de dicha sentencia, alegando la violación de sus garantías individuales, como es la garantía de audiencia, con el objeto de que no surta efectos la resolución.

En este mismo sentido la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pronunció la Tesis contenida en el Semanario

Judicial de la Federación, en el Tomo LXXIX, página 4274, la cual es del tenor siguiente:

"INTERDICCIÓN, SENTENCIAS DE. Aunque la sentencia haya causado ejecutoria, si se está impugnando como violatoria de garantías la declaración que contiene esa resolución, porque la persona interesada no ha sido oída previamente, ni ha sufrido perturbación mental alguna, lo que se corrobora con los certificados médicos, de acuerdo con la tesis sustentada por la primera sala de la Suprema Corte, en otro asunto, la suspensión procede precisamente para que no surta efectos la sentencia, manteniendo al quejoso en la situación jurídica que el Juez de Distrito le reconoció, al admitirle su demanda de garantías, considerándolo capaz de interponerla, no siendo necesario por tanto, que la administración de los bienes del incapaz se realice por el tutor nombrado y por el curador, mientras se decide si es arreglada a derecho la declaración de incapacidad y no se afecta el interés general, ni se contravienen disposiciones de orden público, al concederse la suspensión con ese fin."

Cuando la sentencia de Interdicción no fue impugnada ni el interdictado solicitó la suspensión de la referida resolución, el tutor definitivo entra inmediatamente en el ejercicio de su cargo, tomando posesión de los bienes del incapaz y realizando todos los actos de administración que la ley fija. Entre ellos debe formular inventario del patrimonio del incapacitado, representar a éste en juicio y en la generalidad de los actos de su vida civil y jurídica.

En cuanto a su persona, el tutor representa al incapaz, proveyendo inmediatamente a los alimentos que necesite para su subsistencia, dentro de los cuales se comprende el cuidado y guarda de su persona o el internado en sanatorios especializados, tratamientos de médicos alienistas o de la especialidad de acuerdo al tipo de incapacidad, al pago de medicamentos, terapias, vestido, em fin a todo lo que sea necesario y conveniente para cuidar al incapaz con fines de mejoramiento.

Conforme a la ley, el cónyuge sano siempre será el tutor definitivo del cónyuge interdicto. La declaración del estado de interdicción constituye una causal de divorcio en favor del cónyuge sano, siempre que en los dictámenes periciales de los médicos especialistas se hubiere precisado que el interdicto padece trastorno mental incurable (artículo 267 fracción VII del Código Civil). En este caso, la ley resulta contradictoria, ya que por una parte el artículo 486 del Código Civil, establece que la tutela del cónyuge declarado en estado de interdicción, corresponde legítima y forzosamente al otro cónyuge y por la otra le da la opción al cónyuge del interdictado a solicitar el divorcio necesario, que tendría como consecuencia la disolución del vínculo matrimonial y con ello la extinción de su condición de cónyuge, condición ésta que lo llevó en forma forzosa a ser declarado tutor de su consorte, dejando al incapaz en ese caso, en un peligro de abandono o descuido, aun cuando se pretenda subsanar tal peligro, en las últimas reformas al artículo 283 del Código Civil,

publicadas en el Diario Oficial el 25 de mayo del año dos mil, en el que se prevé que para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberán establecerse las medidas para su protección, tales como establecer las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar.

Además y como efecto de dicho divorcio se puede llegar a la liquidación de la sociedad conyugal respectiva, la cual podría demandarse también, sin perjuicio de que se lleve a cabo el divorcio, precisamente por la incapacidad en que se encuentra uno de los conyuges. Al respecto cabe señalar que si bien se autoriza como causa de divorcio el padecimiento de la enajenación mental incurable, teniendo como efecto la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, en el caso de que se haya contraído el matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, también lo es que la ley no prevé que por la declaración de interdicción el cónyuge sano, pueda solicitar la disolución de la sociedad conyugal.

En el supuesto de que uno de los cónyuges intente el juicio de Interdicción respecto del otro y dicha acción que no quede probada, constituye injuria grave, por lo que en base a ello el cónyuge a quien se pretendió declarar incapaz, tiene acción de divorcio en base a la causal prevista en la fracción XI del artículo 267 del Código Civil, consistente en la sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro.

En este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desde el año de 1967, estableció tal criterio, en la Tesis contenida en el Informe de la Tercera Sala, correspondiente al año en cita, en la página 30, que a la letra dice:

"INTERDICCIÓN, EL ESTADO DE, NO PROBADO, ES CAUSA DE DIVORCIO. La interdicción que a instancias de uno de los cónyuges, promueva el Ministerio Público contra el otro cónyuge, sin que la misma se demuestre y sin que al solicitarse haya certeza de que aquél se encuentre en alguno de los casos de incapacidad fundatoria de la acción, tiene por objeto repudiar al cónyuge ante la sociedad; y cuando se procede en esta forma, o sea, con mala fe, se está frente a un acto injurioso que motiva el divorcio por parte del que lo origina, dado que por injuria, de acuerdo con la ley y la doctrina, se entiende lo que se hace, dice, o escribe, con intenciones de deshorrar, envilecer, despremiar, desacreditar o hacer odiosa a una persona."

Por otra parte, la persona sujeta a interdicción indudablemente puede ser y es, sin ninguna restricción, titular de derechos y obligaciones valuables en dinero, por lo que puede ser propietario, usuario, acreedor, deudor, etc., pero la interdicción si afecta la capacidad de goce en cuanto a los derechos derivados del Derecho de Familia, como son:

a) Contraer matrimonio, conforme al artículo 156 fracción IX del Código Civil.

b) Como se dijo con anterioridad, la enajenación mental incurable, es causa de divorcio, previa declaración del estado de Interdicción (artículo 267 fracción VII del Código Civil).

c) Es causa de suspensión de la patria potestad, la incapacidad declarada judicialmente (artículo 447 fracción I del Código Civil).

d) El interdictado no puede adoptar (artículo 390 del Código Civil).

e) El incapaz no puede ser tutor o curador y en general para ser representante de persona alguna, todo esto por razones obvias, pues el interdicto necesita de un tutor y de un curador para que lo representen y administren sus bienes, por lo que no se concibe que pueda ser tutor o curador ni representante de nadie.

Por regla general, están incapacitados para testar los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio, pero no obstante lo anterior, el único acto jurídico permitido al incapaz, es el otorgamiento de testamento, bajo las condiciones establecidas en los artículos subsecuentes, es decir, que se encuentre en un intervalo de lucidez, y previamente el tutor o la familia incapaz, presente por escrito una solicitud al juez que corresponda. El juez nombrará dos médicos, de preferencia especialistas en la materia, para que examinen al enfermo y dictaminen acerca de su estado mental, en ese caso el juez tendrá obligación de asistir al examen del enfermo y podrá hacerle cuantas preguntas estima convenientes, a fin de cerciorarse de su capacidad para

testar. Sólo en el caso de que el resultado del reconocimiento sea favorable, se procederá a la formación de testamento ante Notario Público, con todas las solemnidades que se requieren para los testamentos públicos abiertos (artículos 1306 a 1310 del Código Civil).

Por el contrario, el incapaz tendrá en todo momento capacidad para heredar, pues su condición no está considerada en el Código Civil como una incapacidad para heredar (artículo 1316 del Código Civil).

En el momento que se dicta la resolución de Interdicción, queda afectada casi la totalidad del patrimonio del incapaz, aunque existen algunos bienes personales del interdicto que no quedan comprendidos en tales efectos, tales como ropa, artículos de limpieza, medicamentos, aparatos para su rehabilitación, etc.

Por otra parte, la Ley General de Sociedades Mercantiles, cuyo artículo 50 fracción V, previene que el contrato de sociedad puede rescindirse respecto del socio declarado en estado de interdicción.

En otro aspecto, se observa que todos los contratos de carácter personal que se hubieren celebrado por el interdicto como es el mandato y el contrato de trabajo por ejemplo, son rescindibles al dictarse la sentencia de interdicción porque se celebrará en función de una confianza o capacidad técnica que puede perderse.

Por otra parte, los artículos 635 y 636 del Código Civil establecen claramente que todos los actos que ejecuta el incapaz sujeto a tutela serán nulos si no da su autorización el tutor; también se especifica que son nulos los actos de administración ejecutados por el incapaz en el supuesto de que el pupilo tenga bienes que sean materia de administración y los tenga en su poder, pues generalmente el tutor al tomar posesión de su cargo, previo el discernimiento respectivo y el otorgamiento de la fianza que exige la ley, entrará en la administración de los bienes del incapacitado y al control de su persona.

El tutor interino que se designa al presunto incapaz, cuando se da tramite a la solicitud de interdicción en la vía de jurisdicción voluntaria, no debe limitar su actividad a la defensa en el juicio del incapaz, aportando pruebas para que se declare en estado de incapacidad, o bien para que no llegue ésta a declararse como sucede en la práctica, sino que dicho tutor debe representar a la persona del incapaz, cuidar, proteger y conservar de sus bienes, como claramente se señala en la fracción III del artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles. En la práctica, lo que sucede en la secuela del procedimiento, es que el tutor interino no entiende el alcance de su responsabilidad, y por tanto, la persona designada con tal carácter, sea familiar o no del presunto interdictado, debe asumir tal cargo con el cúmulo de obligaciones, principalmente haciéndose responsable de la persona del incapaz y de sus bienes hasta en tanto no se llegue a la sentencia definitiva del estado de interdicción.

Se necesita de la autorización del tutor interino, desde el momento de su nombramiento, ya que el incapaz carece de voluntad y desconoce las consecuencias los actos legales por realizarse, por tanto, los actos jurídicos del incapacitado que carezcan del consentimiento del tutor son nulos. La ley no precisa qué clase de nulidad afecta a los actos administrativos realizados en su caso por el interdicto, pero el criterio para determinarlo no es precisamente el de la nulidad absoluta o relativa que regula la Ley, sino que fundamentalmente debe tomarse en cuenta el mayor o menor perjuicio que puede recibir el incapaz con el acto que realizó.

El tutor puede convalidar el acto nulo si con ello beneficia al incapaz, aun tratándose de un acto o contrato nulo de pleno derecho, sin que tenga la misma oportunidad la otra parte contratante o terceros que intervinieren en el acto para solicitar la nulidad, como acción o excepción y así expresamente se determina en el artículo 637 del Código Civil.

La teoría jurídica de las nulidades no parece regir los actos nulos realizados por un incapaz contra otra persona capaz, en la misma forma que dicha teoría rige los actos nulos de las personas capaces, porque el acto nulo de pleno derecho no puede ser confirmado.

El artículo 635 del Código Civil, señala que la nulidad de los contratos realizados por un incapaz se establece a partir del momento que se designa tutor y entra en posesión de su cargo o con posterioridad

a la sentencia que declara su estado. Estos contratos son nulos por falta del consentimiento del tutor, pero como se ha mencionado, pueden ser convalidados por el tutor ratificándolo o conformándolo si es en beneficio del incapaz.

El Código Civil vigente no precisa la nulidad de los actos que hubiere realizado el incapaz posteriores al nombramiento de tutor o a la sentencia de interdicción, pero desde el momento que en ellos falta la autorización del tutor provisional o definitivo, siempre serán afectados de nulidad.

Existen actos que sí puede realizar el incapaz y que tendrán plena validez legal, sin violar el artículo 635 del Código Civil, tales como hacer regalos o realizar una donación ordinaria, ya que la interdicción no segrega socialmente a la persona enferma siempre que esta enfermedad sea socialmente tolerada.

Sin embargo, legalmente la declaración de interdicción de una persona, determina jurídicamente la declaración de un estado total de incapacidad, para realizar o intervenir en acto alguno que tenga efectos jurídicos.

Asimismo, en el artículo 637 del Código Civil, sólo se establece la acción o excepción al incapaz para invocar la nulidad del acto o contrato realizado, por falta del consentimiento y no de acción o excepción a la otra persona que contrató con él; es decir, la ley deja a la voluntad de una de las partes modificar o confirmar el acto nulo

violando con ello la expresa disposición legal que determina que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (artículo 1797 del Código Civil).

El artículo 638 del Código Civil determina que la acción para pedir la nulidad de los actos del incapaz prescribe en los mismos términos que prescriben las acciones personales o reales según la naturaleza del acto cuya nulidad se pretende. De lo anterior podría pensarse que por el transcurso del tiempo queda convalidado el acto nulo realizado por el incapaz y que no fue nulificado por el tutor.

Asimismo, también puede alegarse la nulidad de los actos jurídicos anteriores a la declaración del estado de Interdicción, ya que por el tipo de enfermedades que pueden dar motivo a la declaración de la Interdicción, éstas no aparecen en un momento dado, sino que van a tener una evolución degenerativa que van a llevar a una persona a no poderse gobernar por sí misma.

Sirve de apoyo al criterio anterior, la Tesis pronunciada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXIV, página 329, que a continuación se transcribe:

"INTERDICCIÓN, ACTOS ANTERIORES A LA DECLARACIÓN. La capacidad es condición de validez de los actos jurídicos, y siendo la salud mental un elemento de la capacidad, si falta no puede ser válido el acto celebrado por el

enfermo, haya o no declaración de interdicción, y por tanto, los actos de los incapacitados no son válidos aunque sean anteriores a la declaración del estado de interdicción y al nombramiento de tutor."

En este supuesto, van a surgir diversos problemas pues deberá acreditar la persona que impugne un acto jurídico celebrado con el incapaz, que al momento de celebrar tal acto, ya existía la incapacidad alegada al grado de incapacitarlo para celebrar tales actos, precisamente porque las citadas enfermedades no se presentan de repente, sino que, como se ha hecho mención, se manifiestan en forma paulatina.

Por otra parte, en materia laboral el artículo 123 fracciones II y III, de nuestra Constitución Política, establece que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil, debiéndose crear empleos y la organización social para el trabajo conforme a la ley, con una jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas, quedando prohibidas las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años. En tal virtud, tampoco se hace referencia alguna al trabajo de los incapaces.

Al respecto la Ley Federal del Trabajo, no regula la contratación de personas declaradas en estado de interdicción, por lo que podría concluirse que si no se contempla prohibiéndose el trabajo de esos incapaces es porque se aprueba.

En los artículos 3º, 8º, 174 y 180 de la referida Ley Federal del Trabajo, se establece que el trabajo es un derecho y un deber sociales, que no es artículo de comercio, que exige respecto para las libertades y dignidad de quien lo presta, y que debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. De igual forma se señala que no podrán hacerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social, siendo de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

También se define al trabajador como a la persona física que presta a otra persona física o moral, un trabajo personal subordinado y se especifica que se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio.

Puede decirse que la Ley contempla en forma tutelar y directa a los menores de edad, incluyendo un capítulo exclusivo que rigen su trabajo (artículo 173 a 180 de la Ley Federal del Trabajo), es decir, únicamente regula el trabajo de mayores de catorce y menores de dieciséis años, omitiendo hacer referencia al estado mental que presentan los trabajadores. También se indica en la ley que no existe elitismo para el trabajo y se considera como tal, toda actividad humana sin importar el grado de preparación para desempeñarlo. Por lo que se concluye que el mayor de edad declarado en estado de interdicción ya

sea porque esté privado de inteligencia o por alguna de las causas previstas en el artículo 450 del Código Civil, puede ser capacitado y contratado para desempeñar actividades laborales y ser remunerado por ello como cualquier otro trabajador, ya que aun cuando tenga mermada su capacidad mental, no por ello desaparece su fuerza física que le permite realizar un trabajo.

Por lo antes mencionado, si el derecho laboral protege y tutela los intereses del trabajador y al mismo tiempo busca el equilibrio entre el capital y el trabajo, debe a nuestro parecer, contemplar a los discapacitados y crear disposiciones legales que se comprometan a crear trabajos y proteger en su trabajo a este tipo de individuos, incorporándolos cuando sea posible al sector productivo, con la consigna de evitar su explotación y elevar su dignidad tal y como lo sustenta la misma ley.

En materia penal de acuerdo con el jurista Fernando Castellanos Tena, uno de los elementos del delito es la imputabilidad, que la define como la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente, en concreto, es la capacidad de obrar o de realizar actos en Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción. En pocas palabras la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer en el campo de Derecho Penal. Así también, señala que para ser culpable un sujeto, es necesario que antes sea imputable, si en la culpabilidad, intervienen el conocimiento y la voluntad,

requiriéndose de la posibilidad de ejercer esas facultades. En tal virtud, para que el individuo conozca la licitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer¹¹².

Como se observa, la imputabilidad tiene relación con la capacidad mental del sujeto que comete un acto ilícito, ya que tiene relación con el conjunto de condiciones psíquicas o de salud mental y al desarrollo también mental, lo cual estará representado en este último caso por los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, su desarrollo en la sociedad y la capacidad para responder de un acto penal, ya que son imputables quienes no padecen ninguna anomalía psicológica grave, quienes tienen desarrollada la mente para entender y querer y que al tiempo de la acción, están obligados a responder por el hecho ejercido.

Por lo que respecta al factor negativo de la imputabilidad, éste lo constituye la inimputabilidad, que admite causas que anulan el desarrollo de la salud o de la mente por lo que el sujeto carece de aptitud psicológica para la comisión del delito¹¹³.

El Código Penal para el Distrito Federal en sus artículos 67 y 68 dispone que el sujeto imputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento, cuando se encuentren anomalías en su conducta, de ahí que aun cuando a una persona se le haya declarado

¹¹² CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", 11a. edición, Ed. Porrúa, México, 1977, p.p. 217 y 218.

¹¹³ Idem.

en estado de interdicción y haya cometido algún acto ilícito, tendrá como consecuencia de sus actos el internamiento en alguna institución de la especialidad correspondiente.

En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el procedimiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquella, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.

Asimismo en el artículo 68 del Código Penal, se prevé que las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ellos, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

La autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades de tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 495 hace referencia a los enfermos mentales estableciendo

lo siguiente que tan pronto como se sospeche que el inculpado esté loco, idiota, imbécil o sufra cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales, el tribunal lo mandará examinar por peritos médicos, sin perjuicio de continuar el procedimiento en la forma ordinaria, si existe motivo fundado, ordenará provisionalmente la reclusión del inculpado en manicomio o en departamento especial, sin que exista un juicio ordinario en el que se declare el estado de Interdicción, ni se prevea lo cual podría.

La autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades de tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.

5.2. CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN RELACIÓN CON TERCEROS.

La declaración del estado de Interdicción, tendrá repercusiones no sólo respecto del incapaz, sino también en relación con terceros, sean parientes o no del incapacitado. Por lógica las personas más afectadas serán los familiares que le son cercanos al incapaz, como los hijos, el cónyuge, los padres, hermanos y en su caso los parientes hasta dentro del cuatro grado, puesto que en un momento dado son las personas que de hecho se han ocupado del cuidado de la persona del

incapaz e incluso han sufrido junto con él la enfermedad o afecciones que le produjeron la incapacidad para gobernarse por sí mismo. En tal virtud, también los familiares pueden tener la administración de los bienes, antes de ser nombrado el tutor.

Otra de las consecuencias principales de la declaración del estado de Interdicción, es el nombramiento de tutor el cual tendrá como principal objetivo la guarda y el cuidado de la persona y bienes de los individuos que tienen incapacidad natural y legal, o solamente legal.

Como se ha analizado con anterioridad, las principales obligaciones del tutor son alimentar al incapacitado, destinar de preferencia los recursos del incapacitado a su curación y rehabilitación, a formar inventario solemne y circunstanciado del patrimonio del incapaz, a administrar dichos bienes, a representar en juicio al interdictado, a solicitar la autorización judicial para todo lo que no pueda legalmente hacer sin ella y a rendir cuentas. Estas obligaciones van a repercutir en la vida del tutor, pues en el caso de que no se de debido cumplimiento a ellas, tendrá sanciones, tales como la remoción del cargo cuando haya maltrato al incapaz, cuando exista negligencia en los cuidados debidos al incapacitado o a la administración de sus bienes, cuando no se haya hecho el pago de réditos y cuando no haga las inversiones del capital. Además, la deficiente administración de los bienes del incapaz tendrá como consecuencia el pago de daños y perjuicios e incluso, podría en un momento dado ser acusado de cometer actos delictivos como el fraude.

Los terceros que igualmente pueden resultar afectados con la declaración de interdicción de una persona, son aquellos que realizaron algún contrato con el incapaz, cuando ya existía la enfermedad o el estado de incapacidad de dicha persona.

Como el tema de los contratos es muy extenso, sólo se analizará lo que se relacione con nuestro tema. Al respecto, puede definirse el contrato como el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones. El Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 1792 y 1793 del Código Civil, estipula que el convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, recibiendo el nombre de contratos, los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos.

El contrato como acto jurídico, tiene una serie de elementos de existencia, que necesitan también de ciertos requisitos para que una vez que se realice, produzca sus efectos jurídicos. Para que nazca y exista un contrato es necesario que se de el consentimiento o acuerdo de voluntades y el objeto.

Como ya se mencionó, existen determinados requisitos que la ley exige para que una vez celebrado el contrato, tengan validez, de acuerdo con el Código Civil en su artículo 1795. Esta norma interpretada a contrario sensu, exige capacidad de las personas que intervienen en el acto, así como la voluntad libre y exenta de vicios de esas personas, la licitud en el objeto o fin del acto que se celebra y la

observancia de las partes de la forma que la ley exija para externar la voluntad.

En efecto, el precepto legal en cita, establece que el contrato puede ser invalidado, por incapacidad legal de las partes o de una de ellas; por vicios del consentimiento; porque su objeto, o motivo o fin sea ilícito; y porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

De lo anterior se deduce que las partes que celebran el contrato, deben tener la capacidad para celebrarlo. En materia contractual el Código Civil dispone en sus artículos 1798 y 1799, comprendidos en el Libro Cuarto "De las obligaciones", que son libres para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley y que la incapacidad de una de las partes no puede ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común.

Estas normas relativas a la capacidad respecto a los contratos, están íntimamente relacionadas con el estudio que se hizo sobre la capacidad de goce y de ejercicio y lo referente al análisis del artículo 450 que preceptúa qué personas pueden considerarse como incapaces, y por ende inhábiles para contratar.

Como ya se mencionó, la incapacidad de las partes o de una sola de ellas, produce la nulidad del acto, esto es, el contrato puede ser invalidado por falta de capacidad y se reafirma este criterio, por lo

dispuesto en el artículo 2230 del Código Civil vigente que señala que la nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad, sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz. Sin embargo, esta norma tiene una excepción y es la contenida en el artículo 1799, transcrito anteriormente.

Se establece también la posibilidad de confirmar el acto cuando el contrato es nulo por incapacidad, violencia o error, cuando cesa el vicio o motivo de nulidad, siempre que no concurra otra causa que invalide la confirmación, (artículo 2233 del Código Civil) y finalmente se ratifica el mismo, por la falta de forma establecida por la ley, cuando no se trate de actos solemnes, así como cuando no existe error, dolo, violencia, lesión o incapacidad de cualquiera de los autores del acto.

Necesariamente en materia de contratos, el incapaz requerirá de representante para contratar, tal y como se estipula en el Artículo 635 del Código Civil, que señala que son nulos todos los actos de administración ejecutados y celebrados por los incapacitados, sin la autorización del tutor, salvo lo dispuesto en la fracción IV del artículo 537 del mismo Código, que señala que dicha nulidad, sólo puede ser alegada, sea como acción o como excepción, por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes, pero no por las personas con quienes contrató, ni por los fiadores que se hayan dado al constituirse la obligación, o por los mancomunados en ella.

En efecto, como se ha mencionado con anterioridad, un individuo mayor de edad que haya sido declarado en estado de Interdicción, carece de capacidad de ejercicio y por lo tanto, será su representante legítimo quien efectúe actos jurídicos en materia contractual, pues de acuerdo con el artículo 1801 del Código Civil, ninguna persona puede contratar en nombre de otro sin estar autorizado por él o por la Ley.

Desde otro punto de vista, la sentencia de interdicción podría tener efectos retroactivos. En efecto, sabemos que la retroactividad consiste en darle efectos legales en el pasado, a un acto jurídico que se realiza en el presente. En nuestro derecho, no se encuentra regulada la retroactividad en materia de interdicción, ni se ha legislado respecto a su aplicación, no obstante ello, podría operar, en el caso de declararse a una persona en estado de interdicción.

La fecha de la sentencia de interdicción, marca el momento en que la persona es jurídicamente declarada incapaz para la administración de sus bienes y de su persona, a pesar de que esa incapacidad ya existía antes de dictarse la sentencia. En esas condiciones si el interdicto venía realizando actos de relevancia jurídica, forzosamente deben ser afectados por la incapacidad declarada, pues de no ser así, tendría que admitirse que tales actos son plenamente válidos.

La legislación civil vigente, no autoriza al Juez de lo Familiar a declarar en su sentencia, ni en ninguna otra etapa del proceso

de interdicción, que los efectos de dicha sentencia se retrotraigan a época anterior, pues las disposiciones legales vigentes sólo establecen la incapacidad, a partir de la propia sentencia y es precisamente porque los actos realizados por el interdicto antes de su declaración de incapacidad y hasta el momento de la sentencia, pueden perjudicar a su persona y a su patrimonio, es por lo que se encuentra justificada y necesaria la existencia de la institución de la retroactividad. En consecuencia, el principio de retroactividad descansa en la necesidad de una mejor protección a la persona y bienes del interdicto, pues hace ineficaces aquellos actos patrimoniales que el incapaz realizó en su propio perjuicio.

El principio general de nuestro sistema de derecho positivo, es el de la irretroactividad de las leyes y así lo dispone el artículo 5o. del Código Civil que establece que a ninguna ley o disposición gubernativa se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, precepto legal apoyado en el artículo 14 Constitucional. Al respecto procede señalar que dar efectos retroactivos a la sentencia de interdicción podría perjudicar a terceros, pero se considera que es más importante jurídica y socialmente la protección de la persona y bienes del declarado incapaz, anulando o rescindiendo los actos dispositivos perjudiciales que realizó en la época de su incapacidad de hecho, pues faltando en ellos la libre voluntad y consentimiento del interdicto legalmente carecen de personalidad jurídica.

Podría estimarse inconveniente la existencia de la retroactividad en los actos jurídicos realizados por una persona que se encuentra en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 450 del Código Civil, esto es, que padezca una enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, por estimarse que produciría la inseguridad jurídica de los actos que se realizan, pues nadie puede saber al contratar con una persona determinada, si el acto que éste efectúa jurídicamente válido en tal momento, lo será o no en el futuro.

La ley debe dejar al Juez Familiar que establezca libremente y con base en las actuaciones judiciales y a los dictámenes periciales rendidos por los médicos que intervienen, el establecer o no, efectos retroactivos a la sentencia que se dicta, pues imponerle también forzosamente la fijación de una fecha de retroactividad podría originar notorios perjuicios a terceras personas y al propio incapacitado.

5.3 CONSECUENCIAS DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE INTERDICCIÓN EN RELACIÓN CON EL ESTADO.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no se establece restricción en las garantías individuales para los incapacitados, pues aun cuando una persona sea menor o mayor de edad, sea ciudadano mexicano o extranjero y pueda tener alguna de las

incapacidades a que se refiere el artículo 450 del Código Civil, gozará de todos los derechos que se encuentran contenidos en los primeros veintinueve artículos de nuestra Carta Magna, los cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece, como es el caso de los derechos políticos que sólo corresponden a los mayores de edad. Estas garantías individuales consisten esencialmente en que todo individuo gozará de libertad, pues en nuestro país está prohibida la esclavitud; tiene derecho a recibir educación de acuerdo a sus facultades, así como tendrá garantizado el acceso a la jurisdicción del Estado, siendo iguales ante la ley toda persona, incluyendo a los incapacitados; tiene derecho a la salud, que respecto a los incapacitados ya sea que se haya o no declarado el estado de Interdicción, consistirá en proporcionarle las terapias o tratamientos médicos adecuados para su rehabilitación o mejoramiento en su salud. Asimismo, tendrá derecho a vivienda digna y en su caso a ser internado en lugares especializados de acuerdo al tipo de incapacidad de que se trate. En el supuesto de que el incapaz pueda realizar alguna actividad laboral, éste tendrá derecho a dedicarse a la actividad que él elija y que pueda desempeñar en el caso de que su situación mental o física se lo permita, sin que pueda obligársele a prestar trabajos personales cuando no tenga la justa retribución y sin su pleno conocimiento.

Todo individuo, aun incapacitado podrá en la medida de sus facultades o posibilidades manifestar sus ideas y escribir o publicar escritos, sin que sea objeto de ninguna inquisición judicial o

administrativa; también por conducto de su tutor el incapacitado podrá hacer valer el derecho de petición ante las autoridades. El incapaz tendrá el derecho de asociación cuando su situación particular se lo permita, así como podrá entrar y salir de la República Mexicana, viajar por su territorio y mudar su residencia, aunque esto tendrá que ser previa la autorización y vigilancia del tutor, cuando se haya declarado el estado de Interdicción, pues el principal objeto de la tutela es el cuidado de la persona del incapacitado, el cual dependiendo de la gravedad de su condición puede correr peligro o cometer actos fuera de la ley, en el caso de no tener una supervisión de su persona por la persona encargada para ello o por sus familiares más cercanos, quedando también subordinado este derecho a las facultades de la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal o civil y a las de la autoridad administrativa, en relación a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

En el caso de los incapacitados, éstos no podrán comparecer a juicio por sí mismo, sino por conducto de su tutor, quien en todo momento exigirá ante la Autoridad Judicial respectiva, que el incapaz sea juzgado por leyes que no sean privativas, que no podrán aplicarse en forma retroactiva.

El incapacitado tampoco podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las

formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Es precisamente por esta garantía individual consagrada en el artículo 14 Constitucional, que el incapaz no puede ser recluido en ninguna institución para enfermos mentales pública o privada, sin que previamente se le haya seguido el juicio con el propósito de declararlo en estado de Interdicción, en el que se hayan seguido todas las formalidades establecidas en el proceso y se le haya nombrado un tutor y curador. Por tal razón como se señaló en el Capítulo tres de este trabajo, consideramos que debe suprimirse el trámite de la jurisdicción voluntaria, para que únicamente pueda decretarse el estado de Interdicción, en el juicio ordinario, en virtud de que sólo en este juicio será debidamente oído y vencido el incapaz, ya que la jurisdicción voluntaria no puede considerarse como un verdadero juicio.

Por otra parte, debe en todo momento cumplirse con la garantía de legalidad consistente en que nadie, incluyendo a los capacitados, puede ser molestado en su persona, familia domicilio, papeles o posesiones, sino por virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, como se establece en el artículo 16 de nuestra Constitución. En tal virtud, no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial respectiva, aun cuando se tenga la certeza que ha sido una persona incapacitada la que cometió un acto criminal, pues siempre tendrá que seguirse

conforme a la ley, por lo que sólo podrá el incapaz comparecer a juicio por conducto de su tutor ya sea interino o definitivo, según el caso. De igual forma será a través del tutor que una persona declarada en estado de Interdicción, deberá cumplir con sus obligaciones fiscales y la autoridad administrativa se limitará a exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar el cumplimiento de tales obligaciones.

En el caso de que un incapaz cometa un delito, previa la comprobación de su incapacidad, podrá la autoridad judicial, ordenar que dicha persona sea recluida en una institución especializada en el tipo de incapacidad, para proporcionarle un tratamiento adecuado, en tanto se resuelve el caso, al cual comparecerá el tutor ya designado, en el supuesto de que se haya declarado en estado de Interdicción, pues en el caso de no ser así, deberá tramitarse el juicio de Interdicción, en el que se nombrará un tutor interino para que represente al incapaz en el juicio. Sin embargo, cuando un incapaz sea sospechoso de cometer un delito, su detención no podrá exceder de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, siendo responsable la autoridad que ordene la detención en caso de no cumplir con lo anterior.

Independientemente de la incapacidad del individuo acusado de cometer un delito, debe seguirse el proceso penal correspondiente, con todas las garantías de que goza cualquier otro sujeto en su estado mental normal, incluyendo su libertad provisional cuando proceda, siempre y cuando se le haya nombrado un tutor para

representarlo en el juicio. En el caso de que sea encontrado culpable, la autoridad judicial, le impondrá las penas que correspondan al tipo de delito cometido, aunque las penas de prisión que deba purgar el incapaz, sea en una institución pública especializada, sin que deba ser sometido a tortura, multa excesiva, confiscación de bienes o a la pena de muerte. El Estado también debe proteger al incapaz para que éste no sea juzgado dos veces por el mismo delito.

De conformidad con el artículo 27 Constitucional, sólo los mexicanos por nacimiento o naturalización, aun cuando se encuentren en Interdicción tienen derecho a la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional en una franja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas.

El Estado por utilidad pública, podrá expropiar bienes pertenecientes a una persona declarada en estado de Interdicción, como lo haría con cualquier otra persona sin incapacidad alguna, como se deduce del referido artículo 27 Constitucional en relación con el artículo 580 del Código Civil, que claramente señala que la expropiación por causa de utilidad pública de bienes de incapacitados, se sujetará a lo que dispongan las leyes de la materia. EL precio que se fijará como indemnización a la cosa expropiada se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras, el cual será entregado al tutor para que lo administre y lo invierta de la manera más conveniente para el incapaz, o bien, aplicar dicha cantidad a

cubrir todas sus necesidades tanto alimentarias como tratamientos médicos para su recuperación.

Por otra parte, no podrán ser obligatorios para los incapacitados los servicios públicos que deben prestar las personas al Estado, como cumplir con el servicio militar, formar parte del ejército, ser jurado popular, desempeñar cargos de elección popular directa o indirecta, proporcionar servicios profesionales de índole social, e incluso no estaría obligado a ejercer su obligación de votar, si su incapacidad se lo impide.

A pesar de que toda persona tiene derecho a tener una pistola en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la ley federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional, el incapacitado estaría limitado a ello, pues en el caso de demencia o trastornos mentales graves, podría incluso resultar peligroso el tener un arma de fuego en su domicilio.

Todas estas garantías individuales a las que también tiene derecho los incapacitados, sólo pueden ser suspendidas temporalmente por el Presidente de la República, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, las autoridades Administrativas y la Procuraduría General de la República, en los casos de invasión, perturbación grande de la paz pública o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave

peligro o conflicto, tal y como se establece en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Consejo Local de Tutelas como un instrumento del Estado, aun cuando no tiene intervención en el juicio de Interdicción, es un órgano que vigila e informa en relación a la guarda de la persona de los incapacitados y el correcto ejercicio de la tutela, y en un momento dado, el Juez puede solicitarle información o su parecer en relación con la designación del tutor.

Las principales funciones del Consejo Local de Tutelas consisten en lo siguiente:

- a) Elaborar y remitir a los jueces de lo Familiar una lista de las personas que por su aptitud legal y moral estén capacitadas para desempeñar los cargos de tutores y curadores a efecto de que el Juez elija quienes deben fungir como tales, siempre y cuando no exista alguna de las personas con mejor derecho para desempeñar el cargo de tutor, señaladas en el Código Civil en los artículos 486 a 491 y en el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles.
- b) Velar porque los tutores cumplan sus deberes, especialmente en lo que se refiere a la educación de los incapacitados, dando aviso al Juez de las faltas u omisiones que notare.

- c) Dar aviso al Juez cuando tenga conocimiento de que los bienes de un incapacitado están en peligro, a fin de que dicte las medidas correspondientes.
- d) Investigar y denunciar al Juez de lo Familiar qué incapacitados carecen de tutor con el objeto de que se hagan los respectivos nombramientos.
- e) Cuidar que los tutores destinen, de preferencia, los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es adicto a las drogas o a sustancias enervantes.
- f) Vigilar que se efectúe y actualice la inscripción de las tutelas en los libros que al efecto deben llevar los jueces familiares para que se desarrollen regularmente y esté en posibilidad de observarse el desempeño ordinario de los cargos de tutor y curador haciendo saber a las autoridades competentes las omisiones en que incurran.

En resumen, el Estado tiene como función principal en relación con los incapaces, la de protección y vigilancia, al determinar un proceso judicial para la declaración de interdicción por alguna de las causas previstas en el artículo 450 del Código Civil, en el que debe nombrársele un tutor que lo represente en juicio y en todos los actos jurídicos o administrativos y un curador que vigile la actuación del tutor, además de la vigilancia que debe ejercer el Consejo Local de Tutelas que actúa como un instrumento del Estado en el control del régimen legal de tutelas.

CONCLUSIONES

El presente trabajo ha tenido por objeto estudiar y analizar los antecedentes históricos y la legislación vigente en relación a la declaración del estado de Interdicción y a partir de ello, detectar deficiencias y vacíos en la ley; proponiendo además solución a éstos. Bajo esta misma secuencia, estableceremos las principales conclusiones que pueden derivarse de dicho análisis.

I. En la historia de la humanidad, Roma reviste vital importancia, toda vez que en ella encontramos las bases del Derecho y de manera especial de la incapacidad jurídica del individuo. En el Derecho Romano, para que la persona pudiera ser considerada como sujeto de derechos con plena capacidad de goce, se requería de ciertos requisitos que sólo poseía un número limitado de seres humanos. Estos requisitos que debían reunir las personas según la jurisprudencia clásica, eran tres: Ser seres libres, no esclavos (*Status libertatis*); ser romanos, no extranjeros (*Status civitatis*); y ser paterfamilias (*Status Familiae*). La capacidad en Roma no la tenían todas las personas y ofrecía una amplia gama de incapacidad general o de diversos grados. Encontramos una incapacidad general y total en caso de los infantes, o sea, personas *sui iuris*, menores de siete años, colocados bajo tutela.

La tutela estaba encaminada principalmente a cuidar del patrimonio de los incapaces y de su persona, así como del pródigo. Por lo que se refiere a los casos de los "*mente capti*" y "*furiosi sui furis*", normalmente colocados bajo curatela, eran capaces en momentos de lucidez.

II. La Interdicción en el Derecho Civil Mexicano, encuentra sus orígenes en la época precortesiana, en la que se regulaban como causas de incapacidad la embriaguez y la prodigalidad. Durante la Colonia el derecho indígena fue sustituido por el derecho español, en los primeros tiempos como fuente directa y posteriormente, con carácter supletorio para llenar las lagunas del derecho dictado especialmente para su vigencia en la Nueva España. Las Siete Partidas, tuvieron una importancia particular, porque en materia civil y penal formaron parte fundamental del Derecho positivo mexicano, hasta que entraron en vigor los primeros Códigos nacionales.

III. La consumación de la Independencia del país no implicó la sustitución automática de la legislación española, sino que ésta continuó teniendo vigencia, siempre y cuando no fueran en contra de las instituciones jurídicas de la nueva nación. Esto fue debido a que tenía mayor importancia para la nueva Nación establecer un ordenamiento político. La legislación no sufrió modificaciones serias hasta el inicio del movimiento de la Reforma, toda vez que como ya se dijo, se consideró representada fundamentalmente por las Siete Partidas, médula del Derecho Privado del México Independiente. Fue

durante el movimiento de Reforma que surgieron las Leyes del mismo nombre y que establecieron la separación del Estado y del Clero, creándose con ello el Registro Civil, en el que debían hacerse constar las actas de nacimiento, reconocimiento, matrimonio y defunción de las personas y otros actos tales como las órdenes monásticas, actividad ésta que hasta entonces se encontraba controlada por la Iglesia.

IV. En el Código Civil de 1870 se legisló sobre el estado de Interdicción de una manera diferente a la conocida en el Derecho Romano, pues se declaró interdicto no solamente al pródigo, sino también a los enfermos mentales. La tutela abarcaba la curatela de Derecho Romano, pues únicamente se les nombraba tutor a los incapaces ya fuera por su edad o por decreto judicial, y se convertía al curador en el encargado de vigilar al tutor en la administración de los bienes del incapaz, con obligación de avisar al Juez de cualquier irregularidad que se presentara. Se consideró a la tutela como la guarda de la persona y bienes de aquellos que no estando sujetos a la patria potestad, tienen incapacidad natural y legal o sólo la segunda para gobernarse por sí mismos. La incapacidad natural y legal la tenían los menores de edad no emancipados, los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad aun cuando tuvieran intervalos lúcidos y los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir. El procedimiento para la declaración del estado de interdicción se encontraba regulado tanto en el Código Procesal de 1871 como en el Código Civil de 1870.

V. El Código de Procedimientos Civiles de 1871 distinguía dos procedimientos diferentes tramitados en la vía de jurisdicción voluntaria, para declarar a una persona en estado de interdicción de acuerdo a su estado: uno, para los dementes, idiotas, imbéciles y sordo-mudos; y otro, para los pródigos.

VI. El procedimiento de Interdicción de los dementes y los pródigos, establecido en el Código Procesal Civil de 1884, no sufrió reformas, aclaraciones, supresiones o adiciones, respecto del procedimiento señalado en el Código de Procedimientos Civiles de 1871.

VII. En el Código de Procedimientos Civiles de 31 de marzo de 1884, las reglas de procedimiento referentes a la declaración del estado de interdicción se trasladaron al capítulo de Jurisdicción Voluntaria.

VIII. El concepto de interdicción no se encuentra definido en el Código Civil de 1884, pues este cuerpo de leyes simplemente se limitó a señalar quienes quedaban sujetos a interdicción y los trámites a seguir para el logro de la declaración de dicho estado. A pesar de esa omisión, se consideraban como personas susceptibles sujetas al estado de Interdicción: los mayores de edad dementes, idiotas e imbéciles, mientras que al sordo-mudo solamente se le sujetaba a tutela.

IX. La Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917, no introdujo modificación alguna a lo ya antes establecido por el Código de 1884.

X. El Código Civil de 1928, que entró en vigor el primero de octubre de 1932, no incluía en el inicio de su vigencia, modificaciones a los artículos referentes al estado de interdicción; conservándose en lo general los mismos términos que el Código anterior. El procedimiento de interdicción quedó regulado en los artículos 902, 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles de treinta de agosto de 1932. Ambos ordenamientos civiles vigentes, han sufrido numerosas reformas, supresiones y adiciones, por lo que las normas relativas a la declaración del estado de Interdicción difieren de las que se establecieron originalmente en dichos Códigos.

XI. Por lo que se refiere al Código Civil de 1928 que entró en vigor en 1932, este ordenamiento tiene un carácter más humanitario con respecto a los incapaces, ya que sus artículos referentes a la tutela tienden más a la protección de la persona incapaz que a la administración de sus bienes y para el logro de este fin se crean organizaciones de carácter especial como los Consejos Locales de Tutelas y los Juzgados Pupilares que existían en el Distrito Federal como autoridades encargadas de intervenir en los asuntos de menores e incapaces. A instancias del Ministerio Público, se estableció que los Jueces civiles de primera instancia fueran competentes para conocer de los entonces juicios sumarios de interdicción, por lo que se hicieron las reformas respectivas en la Ley Orgánica los Tribunales de Justicia del Fuero Común.

XII. De acuerdo con las reformas hechas a este Código, el 23 de julio de 1992, el texto del artículo 450 del Código Civil, señala

que tienen incapacidad natural y legal los menores de edad y los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

XIII. En el Código Civil vigente, la capacidad no se encuentra regulada en forma sistemática en un capítulo especial, ni se da una definición de este atributo de la persona, sino que se hace referencia a ella en diversos preceptos legales en materias procesal y familiar, así como en el derecho sucesorio. Por lo tanto, se hace necesario crear un capítulo en el que se defina en forma clara, el concepto de capacidad y que se regule todo lo relacionado con tal atributo esencial de la persona.

XIV. Los efectos de la capacidad de ejercicio son determinantes para que el sujeto ejerza sus derechos o asuma sus deberes jurídicos. Las personas que no pueden decidir por voluntad propia, son consideradas por la ley incapaces, para realizar por sí mismas su vida jurídica y su capacidad de ejercicio se restringe mediante la institución llamada estado de Interdicción que se decreta judicialmente.

XV. En nuestro régimen jurídico vigente, el legislador no provee una definición de lo que se entiende por el estado o condición de los sujetos a Interdicción; limitándose a sancionar con anulación, aquellos actos de administración y contratos celebrados por los incapacitados sin la autorización del tutor. No obstante lo anterior, se entiende que la declaración del estado de Interdicción, tiene por objeto la protección de la persona y los bienes del mayor de edad que ha caído en estado de incapacidad por alguna de las causas previstas en la fracción II del artículo 450 del Código Civil citado.

XVI. Puede definirse a la Interdicción, como la situación jurídica en que se encuentra una persona que carece de las aptitudes generales para gobernarse y administrar sus bienes, la cual es declarada incapaz por sentencia judicial y sometida a la guarda de un tutor. En susceptible de declararse en estado de Interdicción la persona que tenga incapacidad natural y legal.

XVII. El Código de Procedimientos Civiles, en sus artículos 904 y 905, regula de hecho dos sistemas procesales para la declaración del estado de Interdicción. El primero en vía de jurisdicción voluntaria, en el cual, previos los dictámenes periciales de los médicos alienistas o de la especialidad correspondiente, si estuvieren conformes el tutor y el Ministerio Público con el solicitante de la interdicción, se dictará resolución declarando o no ésta. El segundo, es el juicio ordinario o contencioso que tiene lugar en caso de que haya oposición de parte interesada y en este procedimiento

debe ser oído el presunto incapaz, independientemente del estado en que se encuentre.

XVIII. En el trámite de las diligencias prejudiciales de jurisdicción voluntaria, si se declara la Interdicción, al causar ejecutoria la resolución, hará las veces de una sentencia definitiva, aunque ésta puede ser modificada si cambian las circunstancias que existían al momento en que se dictó la referida resolución, de acuerdo con el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles. La citada resolución, ya sea que conceda o niegue la declaración de la Interdicción, con fundamento en el artículo 700 del Código de Procedimientos Civiles, es apelable en ambos efectos. Cuando la sentencia de Interdicción niegue la petición de Interdicción y haya causado ejecutoria o no haya sido recurrida, tendrán que levantarse las providencias tutelares que se hubiesen dictado y restituir a la persona que se pretendía interdictar en el pleno goce de sus derechos, tanto en su persona como en sus bienes.

XIX. En el procedimiento establecido en el Código de Procedimientos Civiles para reconocer en una persona el estado de Interdicción, en caso de que resulte probada la incapacidad o exista duda fundada acerca de su capacidad, debe nombrarsele un tutor y curador interinos, con el principal objeto de proteger a la persona y bienes. Puede decirse que la tutela tiene una doble función: La restricción de la libertad del individuo y su protección, en cuanto sujeta a la persona afectada, para no ser privada del ejercicio de sus derechos civiles. En tal virtud, los mayores de edad que se encuentren

en alguno de los supuestos previstos en la fracción II del artículo 450 del Código Civil, al quedar suspendidos judicialmente de su capacidad de ejercicio, sólo podrán ejercitar sus derechos por medio de sus representantes.

XX. Como ya fue planteado, el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal, en su origen consideraba que tenían incapacidad natural y legal los menores de edad, los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tuvieran intervalos lúcidos, los sordo-mudos que no supieren leer ni escribir, los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes. En esta descripción no se contemplan todas las perturbaciones mentales que pueden en un momento dado incapacitar a una persona y sí en cambio se incluyen a los sordo-mudos que no supieren leer ni escribir, aunque éstos no se encuentren perturbados en su inteligencia. Por otra parte, la Ley General de Salud en su artículo 173, establece que se entiende por invalidez la limitación en la capacidad de una persona para realizar por sí misma actividades necesarias para su desempeño físico, mental, social, ocupacional y económico como consecuencia de una insuficiencia somática, psicológica o social. De esta descripción, se puede concluir que un discapacitado es una persona con alguna restricción o pérdida que es permanente o de carácter transitoria en alguna o algunas facultades físicas o psíquicas, de acuerdo con el grado de dificultad para el cumplimiento o desarrollo de una actividad determinada.

XXI. El artículo 450 del Código Civil, fue modificado por medio de las reformas de 23 de julio de 1992, en el que se estableció que tenían incapacidad natural y legal, los menores de edad y los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tuvieran intervalos lúcidos, y aquellos que padecieran alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, siempre que debido a la limitación, o a la alteración en la inteligencia que esto les provoque, no pudieran gobernarse y obligarse por sí mismos o manifestar su voluntad por algún medio. En estas reformas, el legislador tomó en cuenta que la deficiencia mental no necesariamente se atribuye al loco, idiota o imbecil, ya que existen otras causas que conllevan a ella y que se pueden ocasionar por diversas circunstancias: Falta de oxígeno al nacer, por alguna adicción de la madre en los primeros meses en que se forma el feto, por causas congénitas, por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico o sensorial, que abarcan todos los trastornos y enfermedades mentales y de conducta que dan origen a la incapacidad y que pueden provocar la declaración de Interdicción, la cual sólo se adquiriría mediante el procedimiento establecido en el Código Procesal Civil en los artículos 904 y 905, descartándose a los sordo-mudos que no supieran leer ni escribir y se aclaró el concepto de la adicción a sustancias tóxicas, al señalar no sólo al alcohol y a las drogas enervantes, sino también a los psicotrópicos o estupefacientes, entendiéndose por psicotrópicos o sicotropicos las sustancias

medicamentosas que actúan sobre el psiquismo, como son los hipnóticos (barbitúricos), los tranquilizantes, los estimulantes de la vigilancia (anfetaminas, cafeína), los estimulantes del estado de ánimo (antidepresivos o timoanalépticos) y los alucinógenos que perturban la actividad mental y provocan trastornos parecidos a los que aparecen en la sicosis. En cambio los estupefacientes son sustancias que provocan hábito y un estado de dependencia, que puede conducir a una toxicomanía. Sin embargo, aquí también se cometieron errores, toda vez que por una parte se establece que carecen de capacidad natural y legal los disminuidos o perturbados en su inteligencia, así como las personas con alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial, además de las personas que tienen la adicción a sustancias tóxicas a que se ha hecho mención, y por otra parte, se generaliza nuevamente al establecer que esto será siempre y cuando la limitación o la alteración en la inteligencia, provoque que el sujeto no pueda gobernarse y obligarse por sí mismo, o manifestar su voluntad por algún medio, limitándose nuevamente a los casos en los que exista limitación o alteración en la inteligencia, cuando es evidente que un sordo-mudo que no sabe leer ni escribir y que no puede manifestar su voluntad por algún medio, no está afectado en sus facultades mentales, así como tampoco lo está alguna persona que se encuentre en estado de coma.

XXII. En las últimas reformas al artículo 450 en su fracción II del Código Civil, publicadas en el Diario Oficial del

Distrito Federal, el 25 de mayo del año 2000, se pretendió englobar todos los casos en los que las personas mayores de edad tienen incapacidad natural y legal, al señalar como causas de ello, la enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por algún medio que la supla. Sin embargo, el texto de esta última reforma, contrario al texto original del precepto legal en cita, resulta vago e impreciso, puesto que puede crear confusiones sobre lo que se considera como incapacidad, prestándose a interpretaciones erróneas que puedan poner a una persona que se encuentre perfectamente lúcida y con capacidad para conducirse por sí misma, en peligro de ser declarada en estado de interdicción, cuando tenga un desequilibrio emocional o sensorial pasajero, en los supuestos de los trastornos mentales como la depresión, los trastornos sicóticos y trastornos de ansiedad, que pueden ser controlados mediante terapias diversas que existen para cada caso, y no sólo tengan que ser calificados en forma subjetiva y con un alto grado de discrecionalidad por los médicos. También los accidentes vasculares que pueden abarcar desde una debilidad temporal de una extremidad hasta una parálisis grave, no afectan necesariamente la capacidad mental de las personas, e incluso el uso indebido de las drogas tales como el alcohol o los estupefacientes, porque incapacitan solamente cuando el individuo está bajo sus efectos aun cuando sí pueden influir en su estado emocional. A mayor abundamiento, las enfermedades tales como la arteriosclerosis o

arteriosclerosis múltiple o la parálisis cerebral no afectan la capacidad mental, pero si tienen efecto sobre el control muscular de las personas, lo que les impide valerse por sí mismas en la vida diaria.

XXIII. Por otra parte, en base a los motivos que causan incapacidad a las personas, la adquisición del estado de Interdicción, sólo es posible mediante la declaración judicial, que de acuerdo con nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, puede obtenerse al tramitar las diligencias prejudiciales o por el juicio ordinario respectivo, cuando hubiere existido oposición de parte dentro del procedimiento de las referidas diligencias prejudiciales.

XXIV. En los artículos 904 y 905 del Código de Procedimientos Civiles, sólo se contempla la declaración de incapacidad por causa de demencia, sin tomar en cuenta lo establecido en el artículo 450 fracción II del Código Civil, en el que se hace referencia a las diversas causas que provocan la incapacidad natural y legal del mayor de edad, entre las cuales no se señala la demencia en forma específica y única, y aun cuando pueda considerarse que dentro del concepto de la palabra demencia es posible que queden comprendidas las personas privadas de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad -como en un principio se señalaba en el texto original del referido artículo 450 del Código Civil- los individuos que sufren alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como los psicotrópicos, estupefacientes o el alcohol, que también en un momento dado les produce incapacidad legal, no se les

puede considerar como dementes, toda vez que la demencia significa la pérdida global, progresiva e irreversible de las facultades mentales.

XXV. Como el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, es omiso al no considerar todos los supuestos previstos en la fracción II del artículo 450 del Código Civil, a pesar de que por analogía se siga el mismo procedimiento establecido para los dementes, se considera necesario modificar el primer párrafo del artículo 904 del Código Procesal Civil, con el objeto de que se especifiquen las diversas causas para la declaración de incapacidad, y no se limiten únicamente a la demencia.

XXVI. Asimismo, en el citado artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, en forma equivocada se determina que la declaración de incapacidad por causa de demencia se acreditará en juicio ordinario, cuando la declaración de incapacidad no es la materia que se va a demostrar, sino la demencia o la incapacidad de que se trate, para que como consecuencia de cualquiera de ellas, se dicte la declaratoria de incapacidad en el juicio respectivo.

XXVII. El artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, se encuentra contenido dentro del Título Decimoquinto, relativo a la Jurisdicción Voluntaria, Capítulo II que se refiere específicamente al nombramiento de tutores y curadores, y al discernimiento de estos cargos, por lo que resulta contradictorio que dentro del trámite de la Jurisdicción Voluntaria, se estipule que la declaración de incapacidad por causa de demencia, se acreditará en

juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal efecto designe el juez y después se determine que deben practicarse las diligencias prejudiciales que en dicho precepto legal se especifican y que concluirán con la declaración o no de incapacidad de una persona mayor de edad, sin que se promueva juicio ordinario a que se refiere el primer párrafo del precepto legal en cita.

XXVIII. A mayor abundamiento, incorrectamente en el trámite de la Jurisdicción Voluntaria, se determinan las reglas que deben seguirse para el procedimiento del juicio ordinario, el cual por su naturaleza, no puede seguirse de conformidad con las normas del procedimiento establecidas en los artículos 255 a 429 del Código Procesal Civil, ya que el procedimiento de este juicio de interdicción únicamente se inicia cuando ha existido oposición de parte en la audiencia prevista en las diligencias prejudiciales, que se celebra con intervención del tutor, del Ministerio Público y del solicitante de la interdicción.

XXIX. Dentro de las diligencias de Jurisdicción Voluntaria, no se le da intervención directa al presunto incapaz, aun cuando se le ha designado tutor interino, por lo que puede considerarse que tal determinación es inconstitucional, al privarle al presunto incapaz de su garantía de audiencia y de legalidad, pues va a quedar privado de su capacidad de ejercicio sin haber sido oído y vencido en juicio.

XXX. En fin, en razón de que los efectos de la declaración del estado de Interdicción son de suma importancia, proponemos suprimir el trámite de las diligencias prejudiciales, para que inicialmente se promueva el juicio ordinario, en el cual se dicten todas las medidas provisionales tendientes a la protección de la persona y los bienes del presunto incapaz, que se encuentran contenidas en el citado artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles, y en forma clara y determinante, se establezca que debe oírse al presunto incapaz en forma personal en todas las audiencias, a fin de que el juzgador tenga un contacto directo y cercano con la persona que se pretende declarar incapaz, aun cuando el presunto incapacitado se encuentre internado en alguna institución hospitalaria o para enfermos mentales, pues en ese caso el Juez junto con el fedatario del juzgado y el personal que estime necesario, al igual que el tutor, el peticionario de la Interdicción y el Ministerio Público, deberán trasladarse al lugar donde se encuentre el enfermo para llevar a cabo la audiencia respectiva, a pesar de que se argumente o se justifique que el presunto incapaz no tenga conciencia o lucidez de lo que pasa en su alrededor para ser escuchado en juicio.

XXXI. La Constitución establece las garantías individuales para todo individuo, sin hacer distinción alguna entre las personas sanas o las que sufren de perturbación mental, o tienen alguna deficiencia de carácter físico o sensorial, o son adictos a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los

estupefacientes, que lleguen a incapacitarlos para actuar por sí mismos, por lo que deben ser oídos y vencidos en juicio.

XXXII. Si bien es cierto que el estado de incapacidad puede probarse por cualquier medio idóneo de convicción, con excepción de la confesional del presunto incapaz, en el juicio de interdicción, tales medios se encuentran subordinados a la prueba pericial, pues para determinar la causa de incapacidad se requieren conocimientos técnicos especiales, que únicamente poseen los peritos, por lo que el valor de los demás medios de prueba es de menor importancia frente al dictamen pericial.

XXXIII. El informe médico que rinden los médicos legistas para que el juez declare al presunto incapaz como tal, así como la intervención del Ministerio Público, son fundamentales en el proceso de la declaración de interdicción, por lo que debe tener a nuestro parecer, mayor proyección jurídica que visualice el grado real de deficiencia mental que posee el enajenado, dándole con ello un trámite legal que proteja, valore y establezca un futuro cierto a estas personas. Además, en todo momento los recursos económicos del incapaz deben destinarse a tratamientos de recuperación y salvaguarda del mismo, sin que ello implique que se le exima de cumplir con sus obligaciones alimentarias para con sus acreedores.

XXXIV. Una vez declarado el estado de Interdicción, el incapaz sólo podrá hacer valer sus derechos por medio del tutor, por lo que en nuestra opinión, la reglamentación sobre los incapaces, debe

abarcando todos los ámbitos jurídicos estableciendo claramente ordenamientos legales en materia laboral, penal, y administrativa entre otras, acorde con la realidad social que permita la integración, adaptación y realización como seres humanos y entes productivos y no como lacras o desechos como en realidad se les toma, además de que resulta necesario regular el trabajo de los incapaces, con el objeto de darles la debida protección.

XXXV. La ley no contempla otros casos de incapacidad mental como son la enfermedad de Alzheimer y arteriosclerosis senil, que son enfermedades progresivas e incurables que poco a poco van incapacitando mentalmente a las personas, por lo que debe igualmente establecerse un procedimiento especial para estos casos a fin de poder determinar el progreso de la enfermedad y el grado de daño mental que haya dejado incapacitada a la persona.

XXXVI. Sugerimos dar una amplia publicidad a la demanda y resoluciones ejecutoriadas que declaren o liberen del estado de interdicción, a fin de que los afectados puedan ejercitar oportunamente sus derechos, incluyéndose a los terceros en su trato con el interdicto. Además de que deben realizarse reconocimientos médicos especializados en forma periódica, por lo menos cada año, a fin de informar el estado en que se encuentra el interdictado; esto, con el objeto de tener una mayor control sobre el cuidado de la persona del incapaz.

XXXVII. Los Jueces de lo Familiar deben precisar en las sentencias de Interdicción, la época de retroactividad de los efectos de las mismas, a fin de establecer desde qué momento los actos realizados por el interdicto quedan invalidados porque aun cuando todos los actos de administración ejecutados y los contratos celebrados por un incapaz sin autorización del tutor deben declararse nulos, esta nulidad sólo puede alegada por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes y no por las personas con quienes contrató, lo cual implica una violación al artículo 1797 del Código Civil, que claramente establece que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, como acontecería en el caso de los contratos celebrados con un incapaz.

XXXVIII. En otro aspecto, el procedimiento para restituir a la persona que se pretendía declarar incapaz, no es claro ya que por una parte debe señalarse quienes pueden solicitar la cesación de la Interdicción y por otra parte, el artículo 905 del Código de Procedimientos Civiles, en su fracción VII, sólo se limita a establecer que las mismas reglas "en lo conducente" se observarán para el juicio que tenga por objeto hacer cesar la Interdicción, sin especificar que dicho juicio debe ser únicamente el ordinario, sin la tramitación de las diligencias prejudiciales previstas en el artículo 904 del mismo Código. Asimismo, debe establecerse que la cesación de la Interdicción, únicamente puede decretarse cuando no exista duda

alguna de que el presunto incapaz, se encuentra sano mentalmente y en posibilidad de actuar por sí mismo.

XXXIX. Otra observación consiste en que el nombramiento de tutor tanto interino como definitivo, no debe decretarse en forma preferente a favor del cónyuge sano, sino que el juzgador debe decidir si corresponde al cónyuge o a los familiares más cercanos del incapaz que tengan mayor aptitud para cuidar de la persona y de los bienes del mismo, quien es la persona más indicada para desempeñar tal cargo, debiéndose también tomar en cuenta a la concubina y el concubinario.

XL. También debe determinarse la posibilidad de relevar al tutor de la obligación de pagar honorarios al curador, cuando no se tengan los medios económicos suficientes para ello, previo un estudio socio-económico, que solicite el Juez de lo Familiar del conocimiento, que deberá realizar la trabajadora social que se designe para tal efecto, de la lista de los auxiliares de la administración de justicia, pues se trata de servicios de interés público.

XLI. Los principales efectos de la declaración del estado de Interdicción, consisten en la afectación de la capacidad de goce en cuanto a los derechos derivados del Derecho de Familia, como son el contraer matrimonio (artículo 156 fracción X del Código Civil), adoptar un hijo (artículo 390 del Código Civil), ser tutor o curador y en general para ser representante de persona alguna. De igual forma es causa de suspensión de la patria potestad, la incapacidad declarada

judicialmente (artículo 447 fracción I del Código Civil) y el incapaz no puede contratar, ni manejar sus bienes. También está impedido reconocer a un hijo y en general para realizar por si mismo actos jurídicos sin el consentimiento o aprobación del tutor. La declaración de Interdicción, da lugar a que el cónyuge sano pueda solicitar el divorcio necesario de conformidad con la fracción VII del artículo 267 del Código Civil, lo cual resulta contradictorio con la obligación que le impone la ley al cónyuge de ejercer el cargo de tutor de acuerdo con el artículo 486 del mismo cuerpo de leyes. Por otra parte, la persona sujeta a interdicción indudablemente puede ser sin ninguna restricción, titular de derechos y obligaciones valubles en dinero, por lo que puede ser propietario, usuario, acreedor o deudor.

XLII. Por regla general, están incapacitados para testar los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio, pero no obstante lo anterior, el único acto jurídico permitido al incapaz directamente, es el otorgamiento de testamento, cuando encuentre en un intervalo de lucidez, y previamente el tutor o la familia incapaz, presente por escrito una solicitud al juez que corresponda y el juez correspondiente nombrará dos médicos, de preferencia especialistas en la materia, para que examinen al enfermo y dictaminen acerca de su estado mental, pues solamente en el caso de que el resultado del reconocimiento será favorable, se procederá a la formación de testamento ante Notario Público, con todas las solemnidades que se requieren para los testamentos públicos abiertos (artículos 1306 a 1310 del Código Civil). En cambio, el incapaz tendrá

en todo momento capacidad para heredar, pues su condición no está considerada en el Código Civil como una incapacidad para heredar (artículo 1316 del Código Civil).

XLIII. El Estado tiene la obligación de proteger a las personas declaradas en estado de Interdicción, por lo que tanto el Ministerio Público como el Consejo Local de Tutelas deben tener mayor participación, el primero en la vigilancia del proceso y el segundo en la vigilancia de la actuación del tutor y del curador.

XLIV. Es necesario que en los hospitales e instituciones para ancianos y enfermos mentales tanto públicos como privados, se lleve un registro detallado de los internos, por lo que en el caso de que se encuentren en dichos lugares personas con alguna de las incapacidades a que se refiere el artículo 450 fracción II del Código Civil, deberá el Consejo Local de Tutelas vigilar dichas instituciones y promover por conducto del Ministerio Público la tramitación forzosa del juicio de Interdicción, constituyendo un requisito para ser recluso en un hospital para enfermos mentales, el tener o por lo menos haberse iniciado el trámite del juicio de Interdicción; esto, con el objeto de evitar abusos o secuestros disfrazados de las personas.

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS

- AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio, “Bases para un Anteproyecto del Código Civil Uniforme para toda la República”, UNAM, Instituto de Derecho Comparado, México, 1967.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos, “Derecho Procesal Civil”, 3a. edición, Ed. Porrúa,, México, 1993.
- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, “Obligaciones Civiles”, 2a. edición, Ed. Harla Harper & Row Latinoamericana, México, 1983.
- CASTÁN TOBEÑAS, José, citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, “Derecho Civil, Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez”, 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 168.
- CASTELLANOS TENA, Fernando, “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”, 11a. edición, Ed. Porrúa, México, 1977, p.p. 217 y 218.

- COVIELLO, Nicolás, “Doctrina General del Derecho Civil” traducción de TENA, Felipe de J., 3 edición, Ed. Porrúa, México, 1938.
- DABOUT, Eugene, Diccionario de Medicina, 9 edición, Ed. Época, México, 1977.
- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, 18 a. edición, Ed. Porrúa, México, 1988.
- DE PINA, Rafael, “Elementos de Derecho Civil Mexicano: Introducción, Personas, Familia”, Vol. I, 10a. edición, Ed. Porrúa, México, 1980.
- DE PINA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, 11a. edición, Ed. Porrúa, México, 1983.
- DE PINA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, 6a. edición, Ed. Porrúa, México, 1977.
- DELGADO MOYA, Rubén, “Antología Jurídica Mexicana” (Colección de obras maestras de derecho) México, 1993.
- Derecho Procesal Civil, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Ed. Harla, México, 1980.
- Diccionario Enciclopédico Bruguera, Tomo XV, 4a. edición, Ed. Bruguera, México, 1979.

- Diccionario Enciclopédico Larousse, Tomo VII, 2a. edición, Ed. Larousse, 1995, España.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Tomos III y V, 10a. edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Ed. Porrúa, México, 1997.
- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, "Derecho Civil, Parte General: Personas, Cosas, Negocios, Jurídico e Invalidez, 2a. Edición, Ed. Porrúa, México, 1990.
- DUALDE, citado por DE PINA, Rafael, "Elementos de Derecho Civil Mexicano: Introducción, Personas, Familia", Ob. Cit.
- El Derecho Precolonial, 6a. edición, Ed. Porrúa, México 1992.
- Enciclopedia "Dónde, Cómo, Cuando", Ed. Tormont. México, 1999.
- Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XVI, Ed. Driskill, B. Aires, 1990.
- Enciclopedia Metódica 2000 Larousse, Tomo III, 1a. edición, Ed. Larousse, México, 1996.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, "Apuntes para la Historia del Derecho en México", Tomo I, 2a. edición, Ed. Porrúa,, México 1984.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, "Derecho Civil", 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1979.

- GARCÍA, Trinidad, “Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho”, 29a. edición, Ed. Porrúa, México 1991.
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, “Derecho de las Obligaciones”, 5 edición, Ed. Cajica, México, 1978.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo II, 3a. edición, Ed. Porrúa, México, 1989.
- MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, “Instituciones de Derecho Civil”, Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1987.
- MAGALLÓN, Eduardo, “Trabajo sobre algunos aspectos jurídicos de la muerte”, (Diplomado en tanatología), 1998.
- MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORO, José, “La Condición Jurídica del Nasciturus en el Derecho Español”, Madrid, 1946.
- MARGADANT, Guillermo, F., “El Derecho Privado Romano como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea”, 1a. edición, Ed. Esfinge,, México, 1960.
- MATEOS ALARCÓN, Manuel, “Lecciones de Derecho Civil”, Tomo I, Librería de J. Valdés y Cuevas, México, 1865.
- ORTIZ URQUIDI, Raúl, “Derecho Civil: Parte General”, Ed. Porrúa, México.
- ORTIZ URQUIDI, Raúl, “Derecho Civil”, 2ª edición, Ed. Porrúa, , México, 1987.

- PENICHE LÓPEZ, Edgardo, “Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil”, 18a. edición, Ed. Porrúa, México, 1984.
- PÉREZ PALMA, Rafael, “Guía de Derecho Procesal Civil”, 5a. edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979.
- PETIT, Eugene, “Tratado Elemental de Derecho Romano”, Traducción de la 9a. Edición Francesa por José Fernández González, Ed. Nacional, México, 1966.
- Procedimientos Civiles Especiales, Ed. Porrúa, México, 1987.
- PUIG PEÑA, Federico, “Tratado de Derecho Civil Español”, Tomo II, 2a. edición, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1971.
- QUIROZ CUARÓN, Alfonso, “La Muerte en la Medicina Forense, Derecho Penal Contemporáneo”, México, 1968.
- RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro, citado por DE PINA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, Ob. Cit.
- READER'S DIGEST, Selecciones, Gran Diccionario Enciclopedico Ilustrado, Tomo VII, 6a. edición, Editora Mexicana, México, 1982.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, “Derecho Civil Mexicano”, 21a. edición, Ed. Porrúa, México, 1986.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, “Derecho Civil Mexicano: Introducción y Personas”, Tomo I, 2 a. edición, Ed. Porrúa, México, 1979.

- SERAFINI, Felipe, “Instituciones de Derecho Romano”, Traducción de Juan de Dios Trias, 9a. edición Italiana, Tomo II, Ed. Barcelona, España, 1964.
- TRABUCCHI, citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, Ob. Cit.
- VALVERDE Y VALVERDE, Calixto, “Tratado de Derecho Civil Español: Derecho de Familia”, Tomo IV, 4a. edición, Ed. Laia, Valladolid, 1938.

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil para el Distrito Federal (1870, 1884, 1928).
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (1874, 1880, 1884, 1932).
- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- Código Penal para el Distrito Federal.
- Ley de Nacionalidad y Naturalización.
- Ley de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1857.
- Ley General de Población.
- Ley General de Salud.
- Ley del Servicio Militar Nacional.
- Nueva Ley Federal del Trabajo.
- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal sobre Relaciones Familiares de 1917.
- Reglamento para la atención de minusválidos en el Distrito Federal.