

AÑO:2019

EXPEDIENTE: 12920/LXXV

H. Congreso del Estado de Nuevo León



LXXV Legislatura

PROMOVENTE: C. LIC. GRACIELA GUADALUPE BUCHANAN ORTEGA, MAGISTRADA TITULAR DE LA QUINTA SALA FAMILIAR DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.

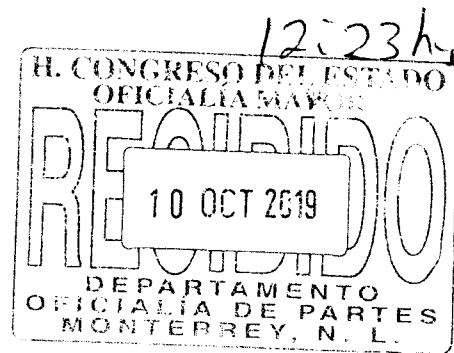
ASUNTO RELACIONADO: MEDIANTE EL CUAL PRESENTA INICIATIVA DE REFORMA A DIVERSOS ARTÍCULOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN Y AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN, EN RELACIÓN A LAS PERSONAS QUE EJERCEN LA PATRIA POTESTAD DE LOS MENORES.

INICIADO EN SESIÓN: 14 de octubre del 2019

SE TURNÓ A LA (S) COMISIÓN (ES): Legislación

C.P. Pablo Rodríguez Chavarría

Oficial Mayor



Al Honorable Congreso del Estado de Nuevo León.

Presente.-

La suscrita Licenciada **Graciela Guadalupe Buchanan Ortega**, Magistrada titular de la Quinta Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 68, 69 y 70 de la Constitución Política del Estado de Nuevo León, me permito someter a la consideración de esa honorable soberanía, la presente iniciativa de Decreto que reforma diversos artículos por modificación y adición del **Código Civil para el Estado de Nuevo León y del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León**, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente iniciativa se propone en alcance de la aprobada Ley de Salud Mental para el Estado de Nuevo León.

Como bien sabemos, la ley en mención surgió de la necesidad de legislar en materia de salud mental, con el fin de promover y

proteger los derechos fundamentales de las personas con trastornos mentales, así como garantizarles el acceso a los servicios de salud y asistencia social cuando así lo requieran.

Pues bien, las reformas que aquí se proponen al código civil y al código de procedimientos civiles del Estado, son también dirigidas a dotar de efectividad los derechos consagrados en aquella ley; en particular, tienden a garantizar la seguridad y certeza jurídica de las personas que siendo mayores de edad, carecen de capacidad para gobernarse por sí mismas y, por ende, requieren de que terceros les representen y ejerzan en su nombre sus derechos y cumplan sus obligaciones.

En efecto, recuérdese que conforme a los artículos 23 Bis I y 30 Bis I del código civil del Estado,¹ la minoría de edad, el estado de interdicción y las demás manifestaciones de incapacidad establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica y a la capacidad de ejercicio; pero los incapaces pueden ejercitar sus

¹ ARTÍCULO 23 Bis I.- La minoría de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.

ARTÍCULO 30 Bis I.- Salvo disposición legal en contrario, la minoría de edad, el estado de interdicción y las demás manifestaciones de incapacidad establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio. Sin embargo, los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer y cumplir obligaciones por medio de sus representantes, quienes los otorgarán en nombre y por cuenta de estos.

derechos o contraer y cumplir obligaciones por medio de sus representantes, quienes los otorgarán en nombre y por cuenta de estos.

En tal sentido, según el numeral 450 de ese mismo ordenamiento,² tienen incapacidad natural y legal los menores de edad; los mayores de edad, con incapacidad o discapacidad originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico o sensorial que les impida gobernarse por sí mismos o no puedan manifestar su voluntad por algún medio; los sordomudos que no saben leer ni escribir; los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Ahora bien, tratándose de personas menores de edad, ya sea que su incapacidad derive simplemente de su edad o de alguna de las demás condiciones en cita, si hubiera quien ejerza la patria potestad sobre ellos, estos serán sus representantes legales en

² ARTICULO 450.- Tienen incapacidad natural y legal:

I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad, con incapacidad o discapacidad originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico o sensorial que les impida gobernarse por sí mismos o no puedan manifestar su voluntad por algún medio;

III.- Los sordomudos que no saben leer ni escribir;

IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

términos de lo dispuesto en el artículo 425 de la ley civil del Estado,³ de manera que a través de ellos ejercerán sus derechos, contraerán o cumplirán obligaciones.

No obstante, el problema se presenta cuando la incapacidad no deriva exclusivamente por razones de la edad, sino que el menor padece una incapacidad o discapacidad congénita u originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico sensorial que le impida gobernarse por sí misma o no pueda manifestar su voluntad por algún medio.

En este supuesto, de acuerdo al artículo 443 del código civil⁴ al llegar a la mayoría de edad, la patria potestad se acaba y por consecuencia, cesa la representación legal de padres o abuelos; no obstante, es evidente que en tal circunstancia, la condición de incapacidad o discapacidad referida persiste y, con ella, la ausencia de posibilidad que la persona ejerza por si misma sus derechos o cumpla sus obligaciones.

³ ARTICULO 425.- Los que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella, y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen, conforme a las prescripciones de este Código.

⁴ ARTICULO 443.- La patria potestad se acaba:

- I.- Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;
- II.- Con la emancipación derivada del matrimonio.
- III.- Por la mayor edad del hijo.

Es cierto que el Código Civil para el Estado de Nuevo León, contempla la tutela legítima como forma de atender y regular esa circunstancia; sin embargo, en tal regulación se exige que para el nombramiento de tutor legítimo se haga la previa declaración de interdicción, lo cual impide a los padres o abuelos que ejercían la patria potestad, continuar con la representación del incapaz.

No obstante, constituye un hecho conocido que en la mayoría de los casos no se promueve la interdicción ni el nombramiento de tutor, lo cual sucede por dos razones sustanciales; la primera y más importante estriba en la ignorancia que gran parte de la población tiene con respecto a la necesidad de realizar el trámite y; la segunda, a causa del gasto de tiempo y recurso económico del que ha de disponerse para hacer el trámite.

Consecuentemente, es común que durante un prolongado tiempo, las personas en esta condición carezcan de quien los represente y ejerza sus derechos pues, por lo general, es hasta que se está en una situación extrema o de urgencia que se plantea el procedimiento de interdicción; como por ejemplo, ante una situación grave de salud en la que se requiere el consentimiento médico del paciente o su representante legal, también cuando

deben acudir a tramitar visas, pasaportes u otros documentos legales e, incluso, ante algún reclamo surgido de una obligación contractual adquirida por el incapaz.

Luego entonces, ante la terminación de la representación legal derivada de la patria potestad con la adquisición de la mayoría de edad, es claro que se pone en desventaja a aquellas personas que padecen alguna incapacidad o discapacidad evidente, congénita u originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico sensorial que le impida gobernarse por sí misma o no pueda manifestar su voluntad por algún medio, pues aun cuando es posible se les declare en interdicción y se les nombre un tutor legítimo que los represente, en la mayoría de los casos no se realiza tal acción y, cuando se ejerce, es por lo general cuando la situación ya se ha desbordado y existe una urgencia médica o legal.

En tal sentido, debe señalarse que conforme al artículo primero del Constitución Federal, el Estado Mexicano tiene la obligación de velar por que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos en igualdad con los demás ciudadanos, pues se prohíbe toda discriminación motivada, entre otras cuestiones, por una cuestión de discapacidad; incluso, la Ley General de las Personas con Discapacidad en su artículo 1º dispone que el objeto de esa ley

es establecer las bases que permitan la plena inclusión de las personas con discapacidad, en un marco de igualdad y de equiparación de oportunidades en todos los ámbitos de la vida, asimismo, reconoce los derechos humanos de las personas con discapacidad; más aún, la Declaración de los derechos del retrasado mental, proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 2856 (XXVI) de fecha 20 de diciembre de 1971 señala en su artículo 5 que el retrasado mental debe poder contar con la atención de un tutor calificado cuando esto resulte indispensable para la protección de su persona y sus bienes.

Con esa premisa, consideramos viable la presente propuesta, pues se plantea que si al adquirir la mayoría de edad, la persona que padece una incapacidad o discapacidad evidente, congénita u originada por enfermedades, accidentes o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico sensorial que le impida gobernarse por sí misma o no pueda manifestar su voluntad por algún medio, sus padres o abuelos que ejerzan la patria potestad sean por derecho sus tutores legítimos y, de ese modo, se propone permitir continúen con su representación sin necesidad de declaración judicial; es decir, sin obligarlos a que al llegar a los 18 años de edad, se requiera promover el procedimiento judicial de declaración de estado de interdicción y se pase automáticamente a la representación legal

por una tutela legítima, quedando siempre a salvo los derechos del presunto incapaz para contradecir en cualquier tiempo tal circunstancia.

De ese modo, se privilegia el interés superior del incapaz y se protegen sus derechos al facilitarle el acceso a una representación legal cuando sus condiciones personales no le permiten hacerlo por sí mismo; sin embargo, no se le impide que discuta sobre su capacidad y reclame la representación ejercida en su persona y bienes en el momento que decida.

Dicho lo anterior, otro punto que es también una preocupación para este grupo legislativo, deriva que en los procedimientos para declarar la interdicción, existen de manera recurrente discusiones con relación a la designación del tutor provisional o definitivo del incapaz; esto es, discrepancias que no se dirigen a controvertir la realidad en torno a la incapacidad de la persona cuya declaración de interdicción se demanda, sino sólo en relación a la persona que consideran debe asumir su representación legal.

Estas circunstancias en nada ayudan a la celeridad que exige esta clase de procedimientos, puesto lejos de agilizar la declaración de interdicción de quien es palmariamente incapaz, la entorpecen.

Es por ello que para solucionar este conflicto, se propone reformar algunos preceptos de la ley adjetiva de la materia, a efecto de contemplar que cuando exista alguna discrepancia o discusión con respecto a la designación del tutor, se designe como tutor provisional a uno de la lista de tutores que proporciona el municipio respectivo y que, la discusión correspondiente a la idoneidad del tutor definitivo, sea analizada y resuelta en vía incidental sin suspender el procedimiento.

A la par, atendiendo a que la tutela legítima a que se refieren los capítulos III y IV del título Noveno, libro primero del código civil, corresponde a los parientes más próximos en grado; esto es, padres, abuelos, hermanos, etcétera, cuyo nexo consanguíneo impone una responsabilidad familiar, se propone que en estos casos no procede la excusa y, en todo caso, sea el Juez quien resuelva lo que más convenga al incapaz atendiendo a la aptitud de las personas que señala la ley para acceder al cargo en función a su edad, condición física, mental y social, así como a su relación con aquél.

De este modo, se garantiza que el tutor y representante del incapaz sea la persona mayormente idónea y no simplemente quien la ley señala; por ejemplo, si en primer lugar la ley señala a los padres como tutores de sus hijos, pero estos ya tienen una edad avanzada, el Juzgador podrá descartarlos y designar a un hermano u otro familiar idóneo; de igual modo, si la ley enlista al cónyuge como tutor de su marido; pero éste ya no reside con el incapaz, sino que el declarado interdicto ha sido cuidado por otro familiar como sus padres, un hermano o incluso una nueva pareja, la autoridad podrá ponderar la conveniencia de que el tutor sea el cónyuge, el familiar con quien reside u otro pariente.

Se estima en tal sentido, que una persona mayor de 65 años de edad ya no es conveniente ejerza la representación de otra, pues existe una disminución natural en sus facultades físicas e intelectuales que podría impedir u obstaculizar el ejercicio adecuado del encargo.

Es por todo ello que me permito someter a consideración de la legislatura, el siguiente proyecto de:

DECRETO

ARTICULO PRIMERO.- Se reforma por adición el artículo 490 BIS del Código Civil para el Estado de Nuevo León, así como por modificación de los artículos 462, 511 y 535 del mismo ordenamiento, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 462.- Salvo el caso de la administración **y de lo previsto en el artículo 490 Bis de este código**, la tutela no podrá conferirse sin que previamente se declare en los términos que dispone el Código Procesal de la materia, el estado de incapacidad de la persona que va a quedar sujeto a ella.

ARTÍCULO 490 Bis.- Los padres o abuelos que ejerzan la patria potestad de una persona menor de edad, serán por derecho tutores legítimos de ésta y continuarán con su representación sin necesidad de la declaración judicial a que se refiere el artículo 462 de este código, cuando al llegar a la mayor edad, dicha persona manifieste incapacidad o discapacidad evidente, ya sea congénita u originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico sensorial, que le impida gobernarse por sí misma o no pueda manifestar su voluntad por algún medio. La persona considerada como incapaz podrá controvertir en cualquier momento

esta representación, por si misma o por conducto de la Procuraduría de la Defensa de las Personas con Discapacidad del Estado.

ARTÍCULO 511.- Pueden excusarse de ser tutores:

I.- Los empleados y funcionarios públicos;

II.- Los militares en servicio activo;

III.- Los que tengan bajo su patria potestad tres o más descendientes;

IV.- Los que fueren tan pobres, que no puedan atender a la tutela sin menoscabo de su subsistencia;

V.- Los que por el mal estado habitual de su salud, o por su rudeza e ignorancia, no puedan atender debidamente a la tutela;

VI.- Los que tengan sesenta años cumplidos;

VII.- Los que tengan a su cargo otra tutela o curaduría;

VIII.- Las personas que por su falta de ilustración, por su inexperiencia en los negocios, por su timidez o por otra causa igualmente grave a juicio del juez, no estén en aptitud de desempeñar convenientemente la tutela.

En la tutela legitima a que se refieren los capítulos III y IV de este título, no procede la excusa y, en todo caso, será el Juez quien resuelva lo que más convenga al incapaz atendiendo a la aptitud de las personas que señala la ley para acceder al cargo en función a su

edad, condición física, mental y social, así como a su relación con aquél.

ARTICULO 535.- Cuando el tutor tenga que administrar bienes, no podrá entrar a la administración sin que antes se nombre curador, excepto en el caso **de los artículos 490 Bis y 492.**

ARTÍCULO SEGUNDO: Se reforman por modificación los artículos 914, 916 y 917 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León, conforme a lo siguiente:

Artículo 914.- **Salvo lo dispuesto en el artículo 490 Bis del código civil,** ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare el estado de minoridad o de incapacidad de la persona que va a quedar sujeta a ella. La declaración de estado de minoridad o incapacidad puede pedirse:

I. Por el mismo menor si ha cumplido catorce años;

II.- Por su cónyuge;

III.- Por sus presuntos herederos legítimos;

IV.- Por el albacea;

V.- Por el Ministerio Público.

Pueden pedir la declaración de minoridad los funcionarios encargados de ello por el Código Civil.

Artículo 916.- La declaración de incapacidad por causa de demencia que no resulte declarada en sentencia firme, se substanciará en la forma establecida en este Código para los incidentes y se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal efecto designe el juez, reservando a las partes el derecho que pueda asistirles en el juicio correspondiente.

Si desahogada la vista a que se refiere el artículo 904 de esta ley, no se advierte controversia al respecto, el nombramiento de tutor interino deberá recaer, por su orden, en las siguientes personas, si tuvieren aptitud necesaria para desempeñarlo **y no fueran mayores de 65 años de edad:** Cónyuge, padre, madre, hijos, abuelos y hermanos del incapacitado.

En caso de no haber ninguna de las personas indicadas, no siendo aptas para la tutela **o habiendo controversia entre ellas respecto al cargo,** el juez debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad **inscrita en la lista de tutores** que no tenga

ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencia con el solicitante de la declaración.

Al que dolosamente promueva la interdicción en los términos de este artículo, se le impondrán las penas a que se contrae la fracción IV del artículo siguiente.

Artículo 917.- En el incidente a que se refiere el artículo anterior se observarán las siguientes reglas:

I.- Mientras no se pronuncie sentencia irrevocable la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado. Si ocurriere urgente necesidad de otros actos el tutor interino podrá obrar prudentemente previa autorización judicial;

II.- a) El estado de demencia puede probarse con testigos o documentos, pero en todo caso se requiere la certificación de tres médicos cuando menos, que hayan realizado un examen físico para verificar el estado de demencia, retraso mental moderado, grave o profundo, alguna otra enfermedad o

trastorno mental cuya gravedad impida un adecuado funcionamiento de sus facultades;

El tutor puede nombrar un médico para que tome parte en la audiencia y se oiga su dictamen;

b) Para el caso de interdicción de las personas con discapacidad que presenten síndrome down, o discapacidad intelectual permanente, genética o adquirida, éstas también podrá certificarse, según sea el caso, mediante la exhibición en la solicitud de un examen cariotipo para demostrar la existencia del trisomía veintiuno, el tamiz neonatal, o cualquier otro medio científico que pueda determinarlo, expedido por cualquier institución médica de la entidad, certificada para realizar este tipo de pruebas por la Secretaría de Salud del Estado.

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

IV.- El que promueva dolosamente la interdicción incurrirá en las penas que la Ley impone por falsedad y calumnia y sin perjuicio de la responsabilidad civil en que incurra, deberá pagar una multa de doscientas cincuenta a mil cuotas, que se distribuirá por mitad entre el supuesto incapacitado y el tutor interino;

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

Sólo la oposición respecto a la declaración de interdicción dará lugar a la consecuencia prevista en el artículo 907 de este código, cualquier otra discusión sobre cuestiones accesorias, incluidas aquellas relacionadas con la designación del tutor, provisional o definitivo, deberán resolverse en forma incidental sin suspender el procedimiento.

TRANSITORIOS

Artículo primero: El presente Decreto entrará en vigor a partir del día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado.

Artículo segundo: Los asuntos en trámite serán resueltos conforme a las normas vigentes al momento en que fueron iniciados.

Monterrey, Nuevo León a los 10 días del mes de Octubre de 2019

Lic. Graciela Guadalupe Buchanan Ortega
Magistrada de la Quinta Sala Unitaria Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

