

# OMISIÓN DEL TUTOR Y DISCAPACIDAD DEL CÓDIGO NACIONAL PROCESAL CIVIL Y FAMILIAR



MTRO. ARMANDO GIL GAONA

## SUMARIO

En este trabajo se plantea la necesidad de reformar la sección “De la Designación de Apoyos Extraordinarios”, del Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, publicado en el mes de junio de 2023, para armonizarla con los principios de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## INTRODUCCIÓN

La Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la ONU<sup>1</sup>, firmada por México el 30 de marzo de 2007, rompió el paradigma relativo al **estado de interdicción** considerado por nuestra **legislación sustantiva civil federal y local**, como una restricción a la capacidad de ejercicio, por la representación absoluta de las personas mayores de edad con discapacidad intelectual, con la designación de un **tutor y un curador** a cargo del primero y con la vigilancia del segundo.

<sup>1</sup> Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo*, México, 2020 <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/Discapacidad-Protocolo-Facultativo%5B1%5D.pdf> (fecha de consulta: 13 de enero de 2024).

El movimiento asociativo o colectivos de y para personas con discapacidad física, sensorial e intelectual, han conseguido en el marco de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el establecimiento de diversos principios, a saber: *“a) El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; b) La no discriminación; c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad [...]”*

El artículo 12 de la citada Convención es del tenor siguiente: *“reconocer que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás en todos los aspectos de su vida”* y *“proporcionar el apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica [...]”*

Para darle cause a las obligaciones de los Estados partes de la Convención aludida, está entre otras en materia legislativa, modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas discriminantes contra las personas con discapacidad.

Con la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares<sup>2</sup>, se eliminó el procedimiento para la designación de **tutores** y **curadores** de los **códigos procesales civiles locales** y se creó la Sección Tercera denominada “De la Designación de Apoyos Extraordinarios”, que a la postre lejos de favorecer el ejercicio de la capacidad jurídica, se violentan los Derechos Humanos de este sector de la población.

El primer desacuerdo del **legislador federal** fue eliminar procedimientos como el previsto en el Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México, a propósito de la Designación de Tutores y Curadores, para menores de edad y mayores de edad por incapacidad acorde al artículo 450 fracción II del Código Civil para esta entidad federativa, correspondiente al capítulo de la tutela cuyo objeto, según el numeral 449 del mismo ordenamiento, es la guarda de la persona y bienes, de menores y personas con incapacidad natural para gobernarse por sí mismas.

### CONCEPTO DE APOYO

El **legislador federal** llevó muy lejos lo preconizado por la Convención; interpretó el concepto “apoyo” contenido en el instrumento convencional que deben tener las personas con discapacidad intelectual y matiza la representación

absoluta del tutor, con base en el grado de discapacidad intelectual para definir el tipo del apoyo en el ejercicio de su capacidad jurídica para cada caso concreto, pese a la declaración de incompatibilidad del **estado de interdicción** señalada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las tesis siguientes:

### PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LA FIGURA DE “ESTADO DE INTERDICCIÓN” NO ES ARMONIZABLE CON LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La capacidad jurídica es un atributo universal, inherente a todas las personas en razón de su condición humana y no hay ninguna circunstancia que permita privar a una persona del derecho al reconocimiento como tal ante la ley o que permita limitar ese derecho. En este sentido, el reconocimiento de la capacidad jurídica está vinculado de manera indisoluble con el disfrute de otros derechos humanos como el de acceso a la justicia, a la igualdad y a la no discriminación, al debido proceso, al de audiencia, al de una vida independiente, a la privacidad, a la libertad de expresión, a la participación e inclusión en la sociedad, etcétera, por lo que la figura de “estado de interdicción”

<sup>2</sup> Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, *Diario Oficial de la Federación*, disponible en: <https://www.diputados.gob.mx>pdf>CNPCF> (fecha de consulta: 13 de enero de 2024).

no es armonizable con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.<sup>3</sup>

### PERSONAS CON DISCAPACIDAD. SISTEMA DE APOYOS PARA EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA.

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad postula como principio universal la capacidad jurídica y exige que se proporcione el apoyo necesario para su ejercicio. Esto es, se parte de la premisa de que existen diversas maneras de ejercer esa capacidad, pues algunas personas requieren de cierto tipo de apoyos y otras de distinta clase, sin menoscabo de la capacidad misma, lo cual es acorde con la diversidad que existe entre todas las personas. En consecuencia, no debe negarse a las personas con discapacidad su capacidad jurídica, sino que debe proporcionárseles acceso al sistema de apoyos que necesiten para ejercerla y para tomar decisiones, asumiendo que cada tipo de discapacidad requiere de unas medidas específicas en virtud de su condición particular y de sus requerimientos personales, con el fin de que puedan ejercer plenamente y por sí mismas su autonomía y todos sus derechos.<sup>4</sup>

Bastaba con hacer los ajustes pertinentes al procedimiento de nombramiento de tutores y curadores para cumplir cabalmente con lo preceptuado, empero el creador del Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, en su afán por eliminar en la legislación términos discriminatorios, trastocó la institución de la **tutela** al crear la “Designación de Apoyos Extraordinarios”, porque “metió” en la misma canasta a todas las dis-

capacidades, cuando lo correcto era, y es, transitar con ambos procedimientos para no incurrir en la discriminación que se pretende combatir.

### ELIMINACIÓN DEL CONCEPTO “PERSONAS CON DISCAPACIDAD”

Es imperiosa la reforma a la “Sección Tercera”, “De la Designación de Apoyos Extraordinarios” de los “Procedimientos no Contenciosos” del Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, con su articulado, porque con el propósito de eliminar de la legislación palabras discriminantes, se omitió en el título de la sección como en su articulado, “Personas con Discapacidad” de la mano de la definición contenida en la Convención de la materia, con la descripción de sus especies para armonizarla con la noción “apoyo” para el ejercicio de la capacidad jurídica; tales omisiones generan incertidumbre jurídica a los destinatarios a los que va dirigido ese régimen normativo.

### TUTELA Y DESIGNACIÓN DE APOYOS

La redacción del Código nacional en cuestión rompe con la inclusión de las personas con discapacidad física, sensorial e intelectual, las dos últimas tienen como origen deficiencias o alteraciones como la ceguera, sordomudez y deficiencias mentales a las que se suman el trastorno del espectro del autismo (TEA), con y sin discapacidad intelectual<sup>5</sup> y enfermedades mentales como el Alzheimer y las diversas especies de demencias, con implicaciones en la cognición y/o comunicación, quienes requieren de apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica, que corresponde al principio de la autonomía individual, incluida la libertad de tomar decisiones propias.

En esa tesitura, pueden coexistir en la legislación procesal la tutela con la figura de “Apo-

<sup>3</sup> Tesis: 1a. XL/2019 (10a.), PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LA FIGURA DE “ESTADO DE INTERDICCIÓN” NO ES ARMONIZABLE CON LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, 31 de mayo de 2019, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019961> (fecha de consulta: 23 de marzo 2024).

<sup>4</sup> Tesis: 1a. XLIII/2019 (10a.), PERSONAS CON DISCAPACIDAD. SISTEMA DE APOYOS PARA EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, 31 de mayo de 2019, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019965> (fecha de consulta: 23 de marzo 2024).

<sup>5</sup> Confederación Autismo España, “¿Qué es el autismo?”, disponible en: <https://autismo.org.es/el-autismo/que-es-el-autismo/> (fecha de consulta: 7 de febrero de 2024).

yos”, conciliando esencialmente la autorrepresentación con la protección de la persona y los bienes para cada caso. Como se redactó el procedimiento de “Apoyos Extraordinarios”, no solamente se deja en un estado de vulnerabilidad mayor a la población con esta condición, por la discrepancia con la Convención referida y la *legislación sustantiva civil* de todas las entidades federativas.

### INCOMPATIBILIDAD DEL APOYO DEL CÓDIGO NACIONAL PROCESAL CIVIL Y FAMILIAR

¿Existe la incompatibilidad de la Sección Tercera del Código Nacional de Procedimiento Civiles y Familiares, denominada “De la Designación de Apoyos Extraordinarios”, con la Convención Sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad y la Legislación Sustantiva Civil?

### “PERSONAS CON DISCAPACIDAD” Y NO CON “CAPACIDADES ESPECIALES”

La fuente de las definiciones de la Convención Sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, son aquellas elaboradas por la Organización Mundial de la Salud (OMS), adoptadas por la ONU en 1982.<sup>6</sup>

*Deficiencia: Toda pérdida o anormalidad de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica. Discapacidad: Toda restricción o ausencia (debido a una deficiencia) de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para el ser humano. Minusvalía: Una situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o*

*de una discapacidad que limita o impide el desempeño de un rol que es normal en su caso (en función de su edad, sexo y factores sociales y culturales).*

Pese a la redacción anterior, suele confundirse la discapacidad con la deficiencia o anormalidad de una persona, cuando una es consecuencia de la otra, la cual se traduce en una desventaja o restricción frente a las demás.

Para arribar a este concepto se dejó de adjetivar o sustantivar a las personas con alguna deficiencia física, mental o sensorial con palabras cuyo origen es médico, cambiando el paradigma de enfermedad por el de una condición del individuo, que merece ser habilitado o rehabilitado, con los medios terapéuticos necesarios.

La aprobación de la Convención Sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, ha impulsado la filosofía del uso de la expresión recomendada, ante los intentos de regresar a expresiones contrarias a la dignidad de las personas con esta condición. Por ello, es incorrecto decir: *el discapacitado, minusválido, personas con capacidades diferentes, personas con necesidades especiales o personas en situación de discapacidad*, porque implican una regresión a la sustantivación; o aquellas que tienen una carga despectiva, empleadas en otros tiempos como: *enfermito, incapacitado, anormal, subnormal, deficiente, incapaz, inválido, impedido o disminuido*, así como las que denotan sufrimiento como: *sufre, padece o arrastra una discapacidad*.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Naciones Unidas Nueva York, 1983. Programa de Acción Mundial para Personas con Discapacidad. Resolución 37/52. 3 de diciembre de 1982, pág. 20, disponible en: [https://www.oas.org/dil/esp/Programa\\_de\\_Accion\\_Mundial\\_Resoluci%C3%B3n\\_37-52\\_1982.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Programa_de_Accion_Mundial_Resoluci%C3%B3n_37-52_1982.pdf)

<sup>7</sup> Fundación del Español Urgente, “«Personas con discapacidad», expresión recomendada”, disponible en: <https://www.fundeu.es/recomendacion/personas-con-discapacidad-expresion-recomendada/> (fecha de consulta: 7 de febrero de 2024).

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** Existe la incompatibilidad del texto de la “Sección Tercera” denominada “De la Designación de Apoyos Extraordinarios”, con los postulados, principios y obligaciones de la Convención Sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad.

**SEGUNDA.** La omisión de las palabras “personas con discapacidad”, de la designación de los apoyos extraordinarios, generó además de un vacío jurídico la violación al principio y el derecho humano de la seguridad jurídica prevista en el artículo 16 constitucional.

**TERCERA.** La eliminación del procedimiento para el “Nombramiento y Designación de Tutores y Curadores”, viola los Derechos Humanos de las personas con discapacidad sensorial e intelectual, porque la autonomía individual y la libertad de tomar las propias decisiones, depende del trabajo multidisciplinario de especialistas de la salud mental, trabajo social y la familia, que permita conocer el grado de la discapacidad y el tipo de apoyo que requiere cada caso.

**CUARTA.** La falta de una reflexión seria sobre el tema, obligará al legislador federal a la rectificación de los yerros del articulado del segmento en cuestión, con motivo de una cantidad importante de amparos, por la violación a los Derechos Humanos de este sector de la población.

## BIBLIOGRAFÍA

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo*, México, 2020, <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/Discapacidad-Protocolo-Facultativo%5B1%5D.pdf>

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Código Nacional de Procedimientos Civiles y Familiares, *Diario Oficial de la Federación*, disponible en: <https://www.diputados.gob.mx>pdf>CNPCF>

Naciones Unidas Nueva York, 1983. Programa de Acción Mundial para Personas con Discapacidad. Resolución 37/52. 3 de diciembre de 1982, disponible en: [https://www.oas.org/dil/esp/Programa\\_de\\_Accion\\_Mundial\\_Resoluci%C3%B3n\\_37-52\\_1982.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Programa_de_Accion_Mundial_Resoluci%C3%B3n_37-52_1982.pdf)

Tesis: 1a. XL/2019 (10a.), PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LA FIGURA DE “ESTADO DE INTERDICCIÓN” NO ES ARMONIZABLE CON LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, 31 de mayo de 2019, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019961>

Tesis: 1a. XLIII/2019 (10a.), PERSONAS CON DISCAPACIDAD. SISTEMA DE APOYOS PARA EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, 31 de mayo de 2019, disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019965>

Confederación Autismo España, “¿Qué es el autismo?”, disponible en: <https://autismo.org.es/el-autismo/que-es-el-autismo/>

Fundación del Español Urgente, “«Personas con discapacidad», expresión recomendada”, disponible en: <https://www.fundeu.es/recomendacion/personas-con-discapacidad-expresion-recomendada/>

Congreso de la Ciudad de México, Código Civil para el Distrito Federal, disponible en: <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/ad63a5bd2aef33e50ef1ed68d82450cf368578c0.pdf>

Naciones Unidas Nueva York, 1983. Programa de Acción Mundial para Personas con Discapacidad. Resolución 37/52. 3 de diciembre de 1982.