Comparativo
relativo a la iniciativa a efecto de reformar, adicionar y derogar diversos artículos de la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores para el Estado de Guanajuato, del Código Civil para el Estado de Guanajuato y del Código Penal del Estado de Guanajuato, *en su parte correspondiente al segundo y tercero de los ordenamientos mencionados* presentada por diputada y diputado integrantes del Grupo Parlamentario del Partido MORENA.

Procuraduría de los Derechos Humanos.

[…]

Sobre las modificaciones al Código Civil para el Estado de Guanajuato.

- Observación 1.

En el artículo 362 cuarto párrafo, se hace referencia a la discapacidad y al estado de interdicción en los términos siguientes:

> *"Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr en lo posible su habilitación o rehabilitación."*

Así, respecto del derecho a la igualdad y capacidad jurídica de personas con discapacidad, el artículo 12 de la Convención sobre Derechos de Personas con Discapacidad[1] establece:

> *"Artículo 12 Igual reconocimiento como persona ante la ley*

[1] Consultable en: https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida."

El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad en su Observación General número 1 denominada: Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley, estableció:

"El artículo 12 de la Convención afirma que todas las personas con discapacidad tienen plena capacidad jurídica. Esa capacidad ha sido negada de forma discriminatoria a muchos grupos a lo largo de la historia, como las mujeres (sobre todo al contraer matrimonio) y las minorías étnicas. Sin embargo, las personas con discapacidad siguen siendo el grupo al que más comúnmente se le niega la capacidad jurídica en los ordenamientos jurídicos de todo el mundo. El derecho al igual reconocimiento como persona ante la ley entraña que la capacidad jurídica es un atributo universal inherente a todas las personas en razón de su condición humana y debe mantenerse para las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás."[2]

Asimismo, señaló que la capacidad jurídica y la capacidad mental son conceptos distintos;[3] y que considerar que las personas tienen aptitudes deficientes para tomar decisjon.es, suele traer como consecuencia la adopción de medidas para retirarles su capacidad jurídica.[4]

---

[2] Párrafo 8. Disponible en: http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01 /0bservaci%C3%B3n-1-Art%C3%ADculo-12-Capacidad-jur%C3%ADdica.pdf

[3] La capacidad jurídica es la capacidad de ser titular de derechos y obligaciones (capacidad legal) y de ejercer esos derechos y obligaciones (legitimación para actuar). Es la clave para acceder a una participación verdadera en la sociedad. La capacidad mental se refiere a la aptitud de una persona para adoptar decisiones, que naturalmente varía de una persona a otra y puede ser diferente para una persona determinada en función de muchos factores, entre ellos factores ambientales y sociales

Op. Cit. Párrafo 13.

[4] Esto se decide simplemente en función del diagnóstico de una deficiencia (criterio basado en la condición), o cuando la persona adopta una decisión que tiene consecuencias que se consideran negativas (criterio basado en los resultados), o cuando se considera que la aptitud de la Persona para adoptar decisiones es deficiente (criterio funcional). El criterio funcional supone evaluar la capacidad-mental y denegar la capacidad jurídica si la evaluación lo justifica. A menudo se basa en si la persona puede o no entender la naturaleza y las consecuencias de una decisión y/o en si puede utilizar o sopesar la información pertinente. Este criterio es incorrecto por dos motivos principales: a) porque se aplica en forma discriminatoria a las personas con discapacidad; y b) porque presupone que se

El derecho de igual reconocimiento ante la ley, entraña la capacidad jurídica como un atributo universal inherente a todas las personas derivado de su dignidad humana. La capacidad jurídica es indispensable para el ejercicio de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; y en tal virtud, todas las prácticas cuyo propósito o efecto sea contrario, deben ser eliminadas, a fin de que las personas con discapacidad tengan plena capacidad jurídica en igualdad de condiciones.

Este criterio fue adoptado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el Amparo en Revisión 1368/2015, al señalar lo siguiente:

> "Esta Sala ya ha expresado en diversos precedentes que en el modelo social de discapacidad la prioridad es la dignidad de las personas con discapacidad. El instrumento jurídico que se considera como el paradigma normativo del modelo social y de derechos es la COPO. Con la aprobación de este instrumento se abandonó la consideración de la persona con discapacidad como objeto de políticas asistenciales o programas de beneficencia y se reconoció su personalidad, capacidad jurídica y condición como sujeto de derechos.
>
> Por lo tanto, todo ordenamiento jurídico debe reconocer en todo momento que las personas con discapacidad son sujetos de derechos con plena personalidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás personas"[5]

Asimismo, se pronunció por la inconstitucionalidad de los esquemas de interdicción que hacen nugatorio y afectan el derecho a la capacidad jurídica:

> *"Esta Primera Sala advierte que no se debe negar a las personas con discapacidad su capacidad jurídica, sino que debe proporcionárseles acceso al apoyo que necesiten para tomar decisiones, asumiendo que cada Upo de discapacidad requiere de unas medidas específicas en virtud de su condición particular y de sus requerimientos personales, con el fin de que pueda ejercer plenamente y por sí misma su autonomía y todos sus derechos."*[6]

---

pueda evaluar con exactitud el funcionamiento interno de la mente humana y, cuando la persona no supera la evaluación, le niega un derecho humano fundamental, el derecho al igual reconocimiento como persona ante la ley.

ldem. Párrafo 15.

[5] Cfr. Párrafos 72 y 73. Consultable en:

https://www.scjn.qob.mx/sites/default/files/listas/documento dos/2019-02/AR-1368-2015-190212.pdf

[6] Op. Cit. Párrafo 95.

"El derecho a la capacidad jurídica no es una cuestión de inteligencia en las decisiones que se adoptan, ni debe estar ligada a las condiciones mentales. Se basa simplemente en el reconocimiento de la voluntad de todo ser humano como elemento central del sistema de derechos"[7].

Con base en lo anterior, se considera que lo propuesto en relación a la interdicción, es violatorio del derecho humano a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

- Observación 2.

Debido a que la iniciativa comprende derechos de personas con discapacidad; es necesaria la realización de una consulta estrecha a este grupo de personas, misma que es una de las obligaciones generales que derivan del artículo 4.3 la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad que establece:

"En la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la presente Convención, y en otros procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad, los Estados Partes celebrarán consultas estrechas y colaborarán activamente con las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan."[8]

Sobre dicha obligación general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en la sentencia relativa a la acción de inconstitucionalidad 68/2018;[9] sirviendo además como orientación, el Manual para Parlamentarios de la Convención y su Protocolo Facultativo[10] que dispone lo siguiente:

"Inducir a personas con discapacidad a participar en el proceso legislativo

Las personas con discapacidad deben participar activamente en la redacción de legislación y otros procesos decisorios que les afecten, del mismo modo que participaron activamente en la redacción de la propia Convención.

[7] Idem. Párrafo 92.

[8] Párrafo 8. Disponible en: http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/0bservaci%C3%83n-1-Art%C3%ADculo-12-Capacidad-jur%C3%ADdica.pdf

[9] Consultable en: https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntolD=242578

[10] Páginas 79 y 80. Disponible en:
https://www.refworld.org .es/topic.57f504 724e.57f5092241.4eeef96c2. O •• HAN DBOOK •. html

También se les debe alentar a que presenten observaciones y ofrezcan asesoramiento cuando se apliquen las leyes. Hay diversas maneras de considerar todas las opiniones, entre otras mediante audiencias públicas (con preaviso y publicidad suficientes), solicitando presentaciones por escrito ante las comisiones parlamentarias pertinentes y distribuyendo todos los comentarios recibidos entre un público más amplio, a través de sitios web parlamentarios y por otros medios.

Los parlamentos deben velar por que sus leyes, procedimientos y documentación estén en formatos accesibles, como macrotipos, Braille y lenguaje sencillo, con el fin de que las personas con discapacidad puedan participar plenamente en la elaboración de legislación en general y, específicamente, en relación con las cuestiones de discapacidad. El edificio del parlamento y otros lugares donde éste celebre audiencias deberán ser también accesibles a las personas con discapacidad."

Sobre las modificaciones al Código Penal del Estado de Guanajuato.

- Observación 1.

El artículo 165 en su primer párrafo propone:

Artículo 165. -A quien abandone a una niña o niño, persona con alguna discapacidad o adulta mayor que no tenga capacidad para valerse por sí misma, teniendo la obligación de cuidarla, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión.

Por lo tanto, el abandono se actualizaría frente a tres potenciales sujetos pasivos:

1. Niñas y niños.

Al respecto, no se contempla a los adolescentes, y no se define cuál es la edad que, como medida objetiva se debe considerar. La Convención sobre los Derechos del Niño establece que son niñas y niños las personas menores de 18 años de edad. Así, atendiendo al principio de taxatividad de la ley penal, es necesario establecer la edad para tales efectos.

2. Persona con alguna discapacidad.

Las discapacidades son de diversos tipos, y asumir que cualquier persona por el hecho de tener alguna discapacidad es sujeta de abandono, reafirma una construcción social de la discapacidad contraria al enfoque de derechos humanos.

3. Persona adulta mayor que no tenga capacidad para valerse por sí misma.

Atendiendo al principio de taxatividad de la ley penal, se sugiere pluralizar la obligación de cuidado y sustituir cuidarla como establece la iniciativa, por cuidarlas; pues de lo contrario, se podría interpretar que la obligación de cuidar es sólo respecto de este último sujeto pasivo.

- Observación 2.

El citado artículo 165 en su tercer párrafo propone:

> *Si el cuidado de la persona adulta mayor se deja al cuidado exclusivo de un solo familiar y esta es mujer, la sanción podrá agravarse de una mitad del mínimo a una mitad del máximo-de las señaladas en el párrafo anterior.*

De la redacción citada, se desprende que el único potencial sujeto pasivo son las personas adultas mayores incapaces de valerse por sí mismas y que son cuidadas por un único familiar mujer, sin que exista una justificación para excluir a niñas, niños y personas con discapacidad.

Además de lo anterior, se considera que, si hay cuidado a favor de la persona, aunque sea brindado por un solo familiar, no se actualizaría el abandono. Lo anterior tiene que ver con el cambio de sujeto pasivo, que en este caso, no sería la persona abandonada, sino la mujer como única familiar a cuyo cargo quedaría el cuidado de la persona adulta mayor.

Con respecto al agravamiento de la sanción, la remisión tendría que ir dirigida al primer párrafo del artículo y no al "párrafo *anterior*'' pues en el segundo párrafo no se establece ninguna sanción.

Supremo Tribunal de Justicia (Semipleno civil)

[…]

Asimismo, es importante hacer mención de las características que los Jueces toman en consideración al juzgar con perspectiva de adulto mayor, o quien sea que tenga que tomar decisiones en casos que comprenden como partes a personas mayores, para ir desarrollando un sentido de alerta, primero, para detectar si el caso involucra o no a una persona mayor. Con apelación a lo que en otra ocasión se ha dicho, no vale seguir pensando que la justicia buena es la que es justicia ciega: quiénes son las partes, cuál es su contexto y condiciones de vida, sí importa cuándo se juzga. No valen ya los tiempos de la justicia con los ojos vendados, no en el sentido al que se alude. Si quienes juzgan no buscan en los detalles del juicio piezas de información que los alerten sobre las partes, en este caso particularmente el segmento etario en el que están, no se podrá tomar siquiera conciencia de que se

tiene un caso que, muy probablemente, active especiales deberes de protección a su cargo o incluso deba llevar a estándares de prueba modalizados o diferenciados. Esto no porque en todos los casos en que la edad sea avanzada lleven en automático a ver a las personas como personas vulnerables o necesitadas de alguna especial protección, habrá los casos en que ello no sea necesariamente así.

En definitiva, si no se está alerta siquiera a indagar cuál es el dato etario, no habrá alerta que lleve a buscar y analizar mayores elementos contextuales para valorar, a partir de ello, si hay condiciones de vulnerabilidad qué contrarrestar o derechos específicos de este segmento de población que haya que proteger o hacer efectivos. Sin esa curiosidad por el dato etario, las sentencias con perspectiva de adulto mayor solo serán posibles cuando la defensa insista en un punto etario, que quizá no tenga siquiera presente que es relevante manifestar.

En este sentido, es también sumamente importante tener presente en todo momento las múltiples vejeces que pueden presentarse, tanto por factores biológicos o de salud propios de cada persona, como por razones de orden contextual —sean culturales, sociales o económicas— que den forma a la vida de cada persona mayor. Es importante reconocer estas condicionantes contextuales, tanto porque permitirán mejor comprender los hechos de cada caso, pero especialmente porque permitirán advertir si hay o no vulnerabilidades que apuntalar, como necesidades qué satisfacer. Y porque, influyen también, consciente e inconscientemente, en la forma en que se realizan todas las valoraciones, incluso las de orden probatorio.

Como conclusión, se tiene que los adultos mayores constituyen un grupo vulnerable que merece especial protección por parte de los órganos del Estado, ya que su avanzada edad los coloca con frecuencia en una situación de dependencia familiar, discriminación e incluso abandono. Lo anterior no implica, sin embargo, que en todos los casos en los que intervengan deba suplirse la deficiencia de la queja, tal como se advierte de la tesis emitida por los órganos jurisdiccionales federales, del rubro siguiente: **"ADULTOS MAYORES. AL CONSTITUIR UN GRUPO VULNERABLE MERECEN UNA ESPECIAL PROTECCIÓN POR PARTE DE LOS ÓRGANOS DEL ESTADO."**[11]

Además, es menester que se ponga especial atención a los derechos de las personas adultas mayores, puesto que México, a la brevedad, será un país en el que la mayoría de la población tendrá 60 años o más, lo cual conlleva a una necesidad de que se regulen con mayor eficacia los recursos destinados a las dependencias que se encargan de protegerles, así como de orientarles y brindarles atención en lo que respecta a sus intereses y realidad social, incrementando las sanciones a aquellos funcionarios que no brinden el servicio adecuado a los adultos mayores, aunado al hecho que, dada la inoperancia de las instituciones creadas con la finalidad de ayudar a dicho sector de la población, los órganos de fiscalización tanto a nivel estatal como municipal vigilen de manera más exhaustiva el destino de los recursos públicos a dichos institutos, para con ello evitar el desvío de aquéllos.

---

[11] **Registro digital:** 2009452. **Instancia:** Primera Sala. **Décima Época. Materia(s):** Constitucional. **Tesis:** 1a. CCXXIV/2015 (10a.) **Fuente:** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, página 573**.**

Esas razones relatadas justifican que se comparta por este semipleno civil la iniciativa de modificación a la Ley de Derechos de los Adultos Mayores del Estado de Guanajuato. Empero, respecto al Código Civil para el Estado de Guanajuato consideramos que sólo se debería hacer alusión a esa ley en el artículo 362 ya que los juzgadores estamos obligados a atender a los diversos ordenamientos que protegen a personas consideradas como vulnerables, entre ellas, niñas, niños, adolescentes, adulto mayor, personas con discapacidad, etc.

Código Civil para el Estado de Estado de Guanajuato	***Iniciativa***
	Artículo Segundo. Se reforma el primer párrafo del artículo 362, y se le adicionan los párrafos cuarto, quinto, sexto y séptimo; se reforma el artículo 365-B; se adiciona la fracción VI al artículo 369; se reforma el 380-A; y se adiciona la fracción séptima al artículo 2572 recorriéndose las subsecuentes, todos del Código Civil en el Estado, para quedar como sigue:
Art. 362. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia en casos de enfermedad y las expensas necesarias para la educación obligatoria del alimentista. Respecto de los hijos, los alimentos comprenden, además, los gastos para proporcionarle algún oficio, arte o profesión lícita y adecuados a sus circunstancias personales. Los alimentos para el concebido comprenden, además, los gastos de atención médica tanto para la mujer embarazada como para el concebido, y los del parto.	**Artículo 362.-** Los alimentos comprenden **l**a comida, el vestido, la habitación **digna**, **la atención médica y hospitalaria en su caso, y las expensas necesarias para la educación obligatoria del alimentista.** **Respecto de los hijos…** **Los alimentos para el concebido…** **Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr en lo posible su habilitación o rehabilitación.**

	Por lo que hace a las personas adultas mayores, se proporcionará **todo lo necesario para su atención geriátrica.** **El pago de un salario para la persona cuidadora de una persona adulta mayor, padres, o persona con alguna discapacidad.** **También comprenden los elementos y gastos indispensables para el descanso, la recreación y el esparcimiento a que todo ser humano tiene derecho.**
Art. 365-B. Cuando no sean comprobables el salario o los ingresos del deudor alimentario, el juez de la causa resolverá con base en la capacidad económica y nivel de vida que el deudor y sus acreedores alimentarios hayan llevado en los dos últimos años.	Art. 365-B. Cuando no sean comprobables el salario o los ingresos del deudor alimentario, el juez de la causa resolverá con base en la capacidad económica y nivel de vida que el deudor y sus acreedores alimentarios hayan llevado en los dos últimos años. **En todo caso, debe garantizarse una vida digna y decorosa al acreedor alimentario.**
Art. 369. Tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos: **I.** El acreedor alimentario; **II.** El ascendiente que lo tenga bajo su patria potestad; **III.** El tutor; **IV.** Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado; **V.** El Ministerio Público.	Art. 369. Tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos: I. El acreedor alimentario; II. El ascendiente que lo tenga bajo su patria potestad; III. El tutor; IV. Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado; V. El Ministerio Público.

	VI. La persona cuidadora de una persona adulta mayor o persona con alguna discapacidad.
Art. 380-A. El Estado otorgará a través de las instituciones y programas establecidos, el acceso a los servicios de asistencia social, de salud y de educación, para el caso de los menores hijos o incapacitados que no logren la obtención del pago de alimentos por parte de quienes tienen la obligación de darlos.	Art. 380-A. El Estado otorgará a través de las instituciones y programas establecidos, el acceso a los servicios de asistencia social, de salud y de educación, para el caso de los menores hijos, **personas con alguna discapacidad o personas adultas mayores** que no logren la obtención del pago de alimentos por parte de quienes tienen la obligación de darlos.
Art. 2572. Por razón de delito o ingratitud son incapaces de adquirir por testamento o por intestado: **I.** El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge o hermanos de ella; **II.** El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge, denuncia por delito que merezca pena capital o de prisión por más de dos años, aun cuando aquélla sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o su hermano, a no ser que ese acto haya sido preciso para que el denunciante salvará su vida, su honra, o la de sus descendientes, ascendientes, hermanos o cónyuge, o actúe en cumplimiento de una obligación legal; **III.** El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente; **IV.** El coautor del cónyuge adúltero ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;	Art. 2572. Por razón de delito o ingratitud son incapaces de adquirir por testamento o por intestado: I. a VI…

V. El que haya sido condenado por un delito intencional que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos; **VI.** Los padres que abandonen a sus hijos, los prostituyeren o atentaren a su pudor, respecto de los ofendidos; **VII.** Los demás parientes del autor de la herencia que teniendo obligación de darle alimentos, no la hubieren cumplido; **VIII.** Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia; **IX.** El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento; **X.** El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de delitos contra el estado civil de un infante, siempre que se trate de la herencia que debió corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos.	**VII. Los hijos que abandones a sus padres.** **VIII. Los demás parientes del …** **IX a XI…**
	TRANSITORIOS **Único.** El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato.

Código Penal del Estado de Guanajuato	***Iniciativa***
	Artículo tercero. Se reforma el primer párrafo del artículo 165, y se le adiciona un tercer párrafo al Código Penal para el Estado de Guanajuato, para quedar como sigue:
Artículo 165.- A quien abandone a una persona incapaz de valerse por sí misma, teniendo la obligación de cuidarla, se le impondrá de treinta y cinco a ciento treinta jornadas de trabajo en favor de la comunidad. Si el activo ejerce la patria potestad o tutela del pasivo, se le sancionará además con la privación del ejercicio de los derechos derivados de la patria potestad o de la tutela, subsistiendo la obligación de proporcionar alimentos al pasivo.	**Artículo 165.- A quien abandone a una niña o niño, persona con alguna discapacidad o adulta mayor que no tenga capacidad para valerse por sí misma, teniendo la obligación de cuidarla, se le aplicará de un mes a cuatro años de prisión.** Si el activo ejerce la patria potestad… **Si el cuidado de la persona adulta mayor se deja al cuidado exclusivo de un solo familiar y esta es mujer, la sanción podrá agravarse de una mitad del mínimo a una mitad del máximo de las señaladas en el párrafo anterior.**
	TRANSITORIOS **Único.** El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guanajuato.