

PREFACIO

Gracias al desarrollo de la ciencia y la tecnología en el ramo de la salud y los alimentos, la esperanza de vida del mexicano se ha incrementado en los últimos años, para situarse en la actualidad en los 73.5 años para los hombres y 78.4 en las mujeres.* Este hecho poblacional implica un mayor riesgo para los adultos de la llamada tercera edad, aquellos que rebasan los sesenta años, ya que todos padecemos un proceso natural de degeneración del cuerpo y de la mente mayor del que conocieron nuestros padres y abuelos, éstos con esperanza de vida mucho menor, ante lo anterior, podemos constatar reiteradamente los naturales procesos degenerativos que presentan las personas quienes acuden ante el fedatario para disponer por medio del instrumento del testamento de sus bienes para después de su muerte.

Existe en muchos casos la necesidad de tener un representante en los periodos de incapacidad que surge, ya sea por enfermedad o por el proceso degenerativo normal de todo organismo humano, y en los que se está perdiendo la propia capacidad de poder decidir de la mejor manera sobre sus bienes materiales y sobre su persona, en virtud de las facultades ya mermadas por el tiempo o la enfermedad.

Ante estos hechos inéditos en cuanto a su frecuencia y cantidad, se presenta el problema de que en la actualidad nuestra legislación no contempla en la mayoría de los Estados la posibilidad de que la propia persona física dicte sus disposiciones para el caso de que ésta llegue a caer en estado de incapacidad, por lo que identificamos el problema de la existencia de una laguna de la ley. En consecuencia, se debe legislar para

* Conapo, *Indicadores demográficos 2000-2050*, <http://www.conapo.gob.mx/00cifras/proy/RM.xls>., consultado el 7 de febrero de 2007. Por su parte, para el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la esperanza de vida en México es de 75,3 años. PNUD, *Human Development Report 2006*, Nueva York, Palgrave Macmillan, 2006. Si bien el promedio sigue estando lejos de Japón, con sus 82,2 años, más distante aún se encuentra de Suazilandia, con una esperanza de vida de apenas 31,3 años.

que el derecho positivo mexicano contemple la posibilidad que permita a la persona física dictar ante notario público las disposiciones que él considere pertinentes para el caso de su futura incapacidad y así disponer de la mejor manera de su persona y bienes. Sin falsos escrúpulos, es de dudarse que exista otra persona con mejores elementos que el propio interesado, quien cuenta con el criterio de una persona madura y con la experiencia y conocimiento que otorgan los años, para estos efectos.

En un México que cada día se vuelve más de viejos que de jóvenes, debemos los estudiosos del derecho estar atentos ante los hechos que se presentan en nuestra realidad nacional siguiendo la máxima romana de “dame los hechos y te daré el derecho”. Como hemos manifestado en diversos ámbitos, es enfáticamente necesario legislar para contemplar en el derecho positivo mexicano de la gran mayoría de las entidades federativas, la posibilidad de permitir a la persona física dictar ante notario público las disposiciones que considere pertinentes para el caso de su futura incapacidad. Así, puede disponer de la mejor manera de su persona y de sus bienes. La autotutela del individuo, o la plena libertad para elegir a sus representantes, en pleno uso de sus facultades, con una prudente previsión para su retiro de la vida activa genera una mayor seguridad jurídica y protección para las personas de edad avanzada que comprenden que sus capacidades físicas y mentales puedan, por natural proceso entrópico, llegar a disminuir notablemente, por lo que deciden dictar sus disposiciones respecto a su persona y sus bienes, conforme sus deseos e intereses, confiando en el derecho como supremo refugio en la vejez o incapacidad.

Por lo delicado del tema se considera necesario que estas disposiciones para la propia incapacidad se encuentren rodeadas de las formalidades y acaso solemnidades correspondientes, esto es, que consten en un instrumento dictado ante notario público y registrarse ya sea dentro del Registro Nacional de Testamentos, que ya existe, o bien, en un Registro similar creado ex profeso para estos instrumentos.

Ambas circunstancias darán seguridad jurídica, fecha cierta y certidumbre al instrumento que contenga las disposiciones para la propia incapacidad. En consecuencia, es necesario que los profesionales del derecho asumamos el compromiso de facilitar que los individuos tomen progresivamente más decisiones, es decir, que se apropien cada vez más de las decisiones ante su propia incapacidad. Las disposiciones ante la propia incapacidad pueden representar una clara expresión de una volun-

tad concreta a tener en cuenta cuando una persona se ha vuelto incapaz. Disposiciones de esta índole pueden constituir no solamente una transformación jurídica sino también una transformación cultural en las relaciones de una persona con la enfermedad y con las impredecibles eventualidades que pueden ocurrirnos en cualquier momento.