

LA CAPACIDAD JURÍDICA CIVIL EN EL NUEVO MODELO PROCESAL

THE CIVIL LEGAL CAPACITY IN THE NEW PROCEDURAL MODEL

■ M.Sc. KENIA MARÍA VALDÉS ROSABAL

Magistrada, Sala de lo Civil, de lo Familiar y de lo Administrativo,
Tribunal Supremo Popular, Cuba

Código ORCID: 0000-0002-0111-1365

kenia@tsp.gob.cu

Resumen

El presente artículo realiza un análisis sobre el tratamiento procesal del ejercicio de la capacidad jurídica civil en el Código de procesos, con relación a las personas en situación de vulnerabilidad, especialmente, aquellas que presentan una discapacidad. A la disposición normativa referida le cabe el mérito de haber regulado un cauce de conocimiento expedito y garantista para solucionar esta clase de asuntos, en correspondencia con los principios consagrados en la Constitución de la República y los tratados internacionales de los que Cuba es parte, en el afán de proveer una tutela judicial verdaderamente efectiva para las personas con discapacidad, a tono con el valor supremo de dignidad humana, la autonomía individual, la intervención plena en el juicio, la igualdad de oportunidades en el procedimiento y el reconocimiento de un régimen protectorio por asistencia, consistente en la designación de apoyos y salvaguardias, y la adopción de los ajustes razonables, procesales y convencionales. Esta regulación permite aproximar la impartición de justicia a los conceptos universales regentes en materia de derechos humanos.

Palabras clave: Personas en condición de vulnerabilidad; discapacidad; ejercicio de la capacidad jurídica; tutela judicial efectiva; derecho procesal.

Abstract

This article analyses the procedural treatment of the exercise of civil legal capacity in the Process Code, in relation to persons in vulnerable situations, especially those with disabilities. The aforementioned procedural norm has the merit of having regulated an expeditious and guaranteeing channel of knowledge to solve this kind of matters, in correspondence with the principles enshrined in the Constitution and the international treaties to which Cuba is a party, in an effort to provide truly effective judicial protection for persons with disabilities, in line with the supreme value of human dignity, individual autonomy, full participation in the trial, equal opportunities in the procedure and the recognition of a protective regime for assistance, consisting of the designation of support and safeguards, and the adoption of reasonable procedural and conventional adjustments. This regulation makes it possible to bring the administration of justice closer to the universal concepts governing human rights.

Keywords: *Persons in vulnerable situations; disability; exercise of legal capacity; effective judicial protection; procedural law.*

Sumario

I. Introducción; II. Regulación sustantiva de la discapacidad; III. Cuestiones generales de la actuación procesal; IV. Particularidades del proceso sumario.; V. Instrucción No. 278; VI. Provisión de apoyos y medidas de salvaguardias; VII. Ajustes razonables; VIII. La minoridad en el proceso; IX. Conclusiones; X. Referencias.

I. INTRODUCCIÓN

El CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 3977-4069], para la solución de los conflictos derivados del ejercicio de la capacidad jurídica civil, dirige la acción de las partes al juicio de conocimiento de carácter sumario, mérito indiscutible que le asiste, como expresión de una impartición de justicia pronta e igualmente garantista, cuando del juzgamiento de la capacidad de las personas se trata; la disposición normativa, asimismo, dota al tribunal de las bases esenciales que configuran un cauce procesal factible, complementario de la previsión contenida en el Artículo 30 b) y c) del vigente CC (Carrasco, 2000, p. 23), en el que se prevé la

restricción de aquella para realizar actos jurídicos de quienes padezcan de una enfermedad o retraso mental que no los prive totalmente de discernimiento y, por algún impedimento físico, no puedan expresar su voluntad de modo inequívoco.

Compete al ordenamiento positivo la regulación de la persona, de cara a su existencia en todos los ámbitos de la vida, incluida la personalidad jurídica con la que nace y los efectos de esta; por ende, también le atañe atemperar la protección a las nuevas realidades que se introducen en cuanto a la capacidad de actuación de las PSV. Este soporte no solo condiciona las normas sustantivas, sino además las procesales, que viabilizan la defensa de los derechos subjetivos reconocidos.

A la par, ha de quedar regulado el mecanismo jurídico de protección para las personas en que recae la expresada circunstancia, a fin de complementar la eficacia de su actuación con debida asistencia tuitiva y en congruencia con la intensidad que lo requiera. De modo que el régimen tutelar debe ser diseñado atendiendo a las concretas necesidades del individuo, sean en el orden personal, patrimonial, o para las actividades propias de la vida diaria, si está disminuido o mermado su discernimiento, siempre sobre la premisa de la autonomía personal y mediante un régimen de apoyos y de salvaguardias.

El régimen regulado en la Ley No. 1289 de 1975 (Carrasco, 2000, pp. 147-153) se limitaba a reconocer, como única institución de guarda, la tutela, entendida como la representación legal más típica, luego de la patria potestad, ahora denominada *responsabilidad parental*, función tutelar que tiene por fundamento la protección de la persona y su patrimonio, y en general, del ejercicio de sus derechos; quien sea designado en el cargo asume la representación de aquella en todos los actos en que sea necesario, con los matices previstos en los artículos 137 y siguientes del citado CF. De manera que se obviaban los principios de necesidad y subsidiariedad que permiten establecer medidas proporcionales al grado de pérdida de facultades de la persona, y a sus circunstancias o condiciones inherentes, en función de garantizar una tuición individualizada, en consonancia con la capacidad que se requiera complementar; en tal dirección, se pronuncia la actual normativa familiar.

La Ley No. 156, CFS [GOR-O (99), 2022, pp. 2893-2995] modificó los artículos del 29 al 32, de la expresada Ley No. 59, de 16 de julio de 1987, CC, en respuesta a la coherencia necesaria entre el soporte legal posi-

tivo y el tipo procesal específico regulado en el CPR vigente [GOR-O (138), 2021, pp. 4055-4056] para la tramitación y solución de los procesos relativos al ejercicio de la capacidad jurídica, e introdujo la solicitud o designación de los apoyos, las salvaguardias y los ajustes razonables que requiera la PSV, en sus diversas expresiones, especialmente por discapacidad, para poder ejercer, por sí, los derechos subjetivos de los que sea titular, con prevalencia de la dignidad, autonomía y preferencias de quien se encuentre en tal condición.

En esa dirección ya se había diseñado el contenido del nuevo CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 4055-4056], con una sagaz y oportuna mirada hacia las tendencias más actuales de protección de las PSV que, por diversas razones, recaban de un régimen de apoyos acoplado a la multiplicidad de causas originarias de su condición y la proporción o intensidad de las diferentes capacidades que estas provocan en quienes concurren.

II. REGULACIÓN SUSTANTIVA DE LA DISCAPACIDAD

Disímiles son las causas y situaciones que generan determinado estado de vulnerabilidad, a saber, discapacidad, minoría de edad, género, identidad de género, ancianidad, origen étnico, credo religioso, nacionalidad, sexualidad, entre otras, y corresponde al Derecho sanear los enfoques, paradigmas y múltiples fenómenos que las originan mediante la regulación, sustantiva y procesal, de la especial tutela que demandan las personas con esta condición; desde el proceso, ello ha de ser visto en relación con el principio de la dignidad plena del hombre, y conforme a la integración e inclusión social de aquellas, premisa de rango constitucional.

La verdadera protección de las PSV depende más de la solidaridad social que de las leyes en general, incluidas la CRC, las de carácter sustantivo y procesal, los instrumentos internacionales de los que Cuba es parte, entre otras derivadas de políticas públicas, pues en la materia de análisis, nada dicen, si no evoluciona la conciencia humana para hacer valer de forma efectiva sus disposiciones, desde el entorno familiar, la comunidad, el ámbito laboral y social, en los que solo los afectos, la comprensión y satisfacción de las limitaciones, necesidades y preferencias de las PSV, coadyuvarían a una auténtica inclusión y salvaguarda de sus derechos en plano de igualdad; se trata entonces de la tolerancia a la diversidad, de

concientizar acerca de que son personas con aptitudes diferentes, para lograr su inserción en los distintos ámbitos de la sociedad.

La CRC, en su Artículo 89 [GOR-E (5), 2019, p. 85], consagra la obligación del Estado, la sociedad y las familias de proteger el pleno ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad (PSD), en salvaguarda de su autonomía personal, su inclusión y participación social, cuyo postulado da respuesta efectiva a que el goce de tales derechos ha de desplegarse en igualdad de condiciones con el resto de la sociedad, conforme establece la CDPD [Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas (OACNU), 2014, pp. 271-316].

La CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316) reconoce que la discapacidad es un concepto que evoluciona, resultante de la interacción entre la deficiencia de una persona y los factores contextuales, tanto ambientales como personales. Se trata de obstáculos, barreras físicas y actitudes imperantes, que impiden su participación en la sociedad. Las discapacidades incluyen las deficiencias físicas, mentales, intelectuales y sensoriales, tales como ceguera, sordera, deterioro de la movilidad y deficiencias en el desarrollo.

En mayo de 2001, la OMS aprobó la «Clasificación internacional del funcionamiento, de la discapacidad y de la salud», en la que se reemplazaron algunos conceptos empleados hasta ese momento. El nuevo modelo adopta la estructura deficiencia-discapacidad-minusvalía; la primera se conceptualiza como toda pérdida o anormalidad de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica; la segunda, como toda restricción o ausencia —debida a una deficiencia— de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano; y la tercera, como la desventaja que supone para un individuo padecer una discapacidad y que lo limita o le impide un desenvolvimiento normal en la sociedad. El propio instrumento define la discapacidad como la restricción o ausencia, temporal o permanente, de alguna de las facultades físicas, mentales o sensoriales (OMS, 2001, pp. 13, 18, 225).

En ningún caso debe quedar cercenada la presunción general de capacidad porque, en principio, los actos de la persona son válidos y eficaces, y no pueden quedar destruidos más que probando que, en el momento de la emisión del consentimiento, carecía de la capacidad de entender y querer, al no ser capaz de discernir; en tal caso el consentimiento no será eficaz para comprometerse válidamente, de ahí que tal

supuesto deba quedar palmariamente acreditado mediante un cauce de conocimiento pleno, dotado de todas las garantías legales que informan el debido proceso.

La autora concuerda en que en las enfermedades que limitan el autogobierno de una persona, colocándola en SV por razón de discapacidad, si bien ha de entenderse que esta no goza de plenitud de capacidad, no deben concluirse nulas sus aptitudes para el ejercicio de todos los derechos, lo que se traduce en que podrá realizar determinados actos y cumplir las específicas obligaciones que su horizonte de discernimiento le permita, actuación que ha de entenderse eficaz a todos sus efectos en el tráfico jurídico, ya sea que la verifique por sí o mediante la asistencia de tercero, dentro de los límites en que proceda mediante una declaración judicial.

La actuación del tribunal en la solución de los conflictos cuyo objeto concierne a una PSV por razón de discapacidad, ha de seguir la máxima de que la declaración de cualquier limitación en el ejercicio de la capacidad jurídica, es de carácter excepcional, en coherencia con los principios consagrados en la CRC [GOR-E (5), 2019, pp. 69-116] y en la expresada CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316), por ser un recurso de última *ratio* el de pronunciar la muerte civil de una persona, frente a la viabilidad de su actuación por medio de un régimen de apoyos, en la exacta medida que lo requiera, sin necesidad de mutilar su existencia como titular de los derechos subjetivos que reconoce a los ciudadanos, el entramado de leyes de un Estado, entre ellas, la del reconocimiento de un estado civil determinado.

La vulnerabilidad, por sí, no modifica el estado civil de una persona, sino que trasciende como categoría de estado, siempre que por una disposición judicial se declaren nulas las aptitudes de la persona para querer y entender, pues solo es eficaz la intervención en las relaciones jurídicas civiles, cuando se tiene conocimiento y voluntad; y puesto que estas cualidades no se poseen en el mismo grado, tampoco gozarán de la misma capacidad de ejercicio, la que no puede quedar supeditada, en todos los casos, a la condición de vulnerabilidad que tenga, si es cuestión que incide directamente en el estado civil de las personas. El Derecho toma en cuenta esta realidad para asignar un específico estado, y la capacidad dependerá directamente de este.

En relación con los derechos subjetivos que la ley le reconoce a los ciudadanos, en aquellas personas en que concurre alguna discapacidad,

estas se encuentran legitimadas para el ejercicio de sus derechos, de conformidad con su autonomía; así lo refrenda la CDPD en su Artículo 12, incisos 2 y 3, cuando establece que los Estados parte reconocerán que las PD tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida; y asimismo, que aquellos adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las PD al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica (OACNU, 2014, p. 283).

La doctrina patria confirma que ha de entenderse por derecho subjetivo una situación de poder jurídico, que se reconoce y protege por el ordenamiento jurídico, compuesta por un grupo de facultades unitariamente agrupadas, que se atribuyen a su titular para la satisfacción de determinados intereses considerados de forma abstracta, dejando al arbitrio de este su ejercicio y su defensa (Valdés, 2006, p. 86). Entre aquellos, serán esenciales los concernientes a la personalidad, los personales de familia y los derechos patrimoniales.

Ese ejercicio pleno, en cuanto a las PD, se valida en el ya expresado tratado internacional (OACNU, 2014) que, desde su preámbulo (pp. 271-275), reconoce la diáfana primacía, en sede del Derecho internacional, a la independencia personal y la autonomía, y le concede cardinal importancia a estos principios, incluida la libertad de tomar las propias decisiones; al unísono que, en el Artículo 19, hace referencia expresa al derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad en condiciones de igualdad y no discriminación, de manera tal que la persona pueda elegir su lugar de residencia, dónde y con quién vivir, sin verse obligada a hacerlo con arreglo a un sistema de vida específico; tenga acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia que sea necesaria para facilitar su existencia y su inclusión en ella, y para evitar su aislamiento o separación de tal ámbito; cuente con las instalaciones y los servicios comunitarios disponibles para la población en general, en igualdad de condiciones, pero teniendo en cuenta sus necesidades (pp. 287-288).

El análisis del soporte sustantivo de referencia se erige en pie forzado para el abordaje procesal del tema, visto que en la práctica judicial son diversos los asuntos en que intervienen PSV, en defensa de sus legítimos derechos, juzgamiento en el que ha de prevalecer una ponderación racional del cúmulo de circunstancias fácticas que rodean su

entorno: condiciones habitacionales, familiares, de convivencia, dependencia de terceros, relaciones afectivas, estabilidad o disminución de sus capacidades funcionales e intelectuales como consecuencia directa de la discapacidad o condición de que se trate, rasero de su verdadera autonomía, lo atinente a su higiene, alimentación adecuada, si es objeto de manipulación o maltrato, sea físico o verbal, su participación y escucha en la solución de situaciones familiares de distinta naturaleza, si recae objetiva indiferencia sobre su persona y necesidades perentorias en el seno familiar, entre otros elementos de juicio de carácter capital para la toma de decisiones en torno al ejercicio de sus derechos subjetivos.

III. CUESTIONES GENERALES DE LA ACTUACIÓN PROCESAL

Hay que partir de las previsiones de las 100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad —PCV— (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2018), normativa en la que se prevé que el sistema judicial se configure como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en esta situación. Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho, si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela al respecto (s.p.).

Dichas Reglas establecen bases de reflexión sobre los problemas del acceso a la justicia de las PCV y recogen recomendaciones para los órganos públicos y para quienes prestan sus servicios en el sistema judicial.

Tales previsiones resultan de aplicación a cualquier PCV que participe en un acto judicial, ya sea como parte que ejercita una acción o que defiende su derecho frente a esta, ya en calidad de testigo, víctima o en cualquier otra condición o carácter, a lo que se atempera el nuevo modelo procesal cubano, en materia del ejercicio de la capacidad jurídica civil.

El Artículo 92 de la CRC [GOR-E (5), 2019, p. 86] preconiza el acceso a la justicia como un derecho de todos, que se configura por los cánones del debido proceso, con la flexibilidad que requieren las personas con capacidades diferentes, comprendidas en los sectores más vulnerables

de la sociedad, a lo que han dado respuesta las reformas legislativas procesales y sustantivas para la efectividad material de sus derechos.

De cara al proceso, hay enfermedades físicas que limitan el proceder de la persona, la sordera, la ceguera y la mudéz o afasia, las que, indistintamente, impiden actos claramente delimitados, pero no alcanzan a privar la capacidad de hecho o de obrar a quienes las padecen; con ello no ha de producirse, de ordinario, una declaración judicial limitante de su capacidad, excepto cuando, al propio tiempo, tenga afectada totalmente su capacidad volitiva, en tanto por regla, la discapacidad física puede remediarla el sujeto potestativamente, de ahí, que la sordomudéz que el Artículo 586 de la derogada Ley No. 7, LPCALE (Mantecón, 2015, p. 141), regulaba como causa de incapacidad no sea tal, al tratarse de un padecimiento que, por sí, no le impide a la persona formarse un juicio propio, frente a la existencia de los mecanismos tecnológicos de ayuda y los medios legales adecuados para transmitir su voluntad y preferencias de modo inequívoco, en la forma que le resulte más asequible, a lo que se atempera la normativa procesal actual en los artículos del 565 al 571 del CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 4055-4056], que regulan el ejercicio de la capacidad jurídica civil.

El CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 3977-4069], en materia de capacidad jurídica civil, ajusta sus regulaciones a la CRC [GOR-E (5), 2019], al reconocer la preminencia debida respecto a la protección de la autonomía personal, conforme prevén el Artículo 89 de la Carta Magna (p. 85) y los postulados de la CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316), en salvaguarda del derecho a la capacidad jurídica plena de las PD, adultos mayores, o cualquier otra SV en que se encuentren, así como el acceso a los apoyos que puedan requerirse para su ejercicio eficaz.

El goce pleno de la capacidad jurídica es inherente a todas las personas naturales, máxima que justifica el carácter excepcional de su modificación o restricción, viable sobre los únicos supuestos que establece el ordenamiento positivo. En consonancia con ello, se pronuncia la CDPD (OACNU, 2014), cuando reconoce en su Artículo 12, como principio, el de «igual reconocimiento como persona ante la ley» (p. 283), sosteniendo esencialmente en sus distintos apartados que tales medidas han de ser preferentemente de apoyo; con ello, prevé un cambio del modelo de sustitución, brinda orientaciones generales para los Estados parte, a fin de que garanticen, con sus legislaciones y mecanismos jurídicos internos, la integración de las PD a la sociedad en todos los ámbitos,

con el claro objeto de que mantengan su autonomía y autogobierno, aboliendo la tendencia de que resulten personas dependientes toda su vida, o buena parte de ella, para asumir como premisa que solo requieran de ayuda temporal y en determinadas esferas de actuación.

En esta materia, la máxima regente es la presunción de la capacidad, indicativa de que todas las PD son sujetos de derechos y obligaciones, y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan apoyos, o no, para el ejercicio de sus derechos.

La normativa procesal cubana guía la protección de las PSV sobre principios insoslayables que garantizan una efectiva tutela de sus derechos en plano de igualdad (dignidad, autonomía, primacía de la voluntad y preferencias de la persona, no discriminación, acceso, igualdad de oportunidades, y celeridad del proceso, de carácter sumario), precisamente, para que, de la forma más expedita, se valide el ejercicio de su capacidad y se le provea de apoyos y salvaguardias, según sea el caso.

Es de recta observancia en todo caso el respeto a la dignidad plena de la persona sobre la que se juzga su capacidad de actuación, como ser humano; el despliegue de su autonomía personal, conforme a los derechos y las garantías que rigen el debido proceso; ha de velarse por la superioridad de la voluntad y las preferencias que manifieste en los distintos actos procesales, en defensa del derecho cuya protección reclama como titular; se le dispensará un trato equitativo en relación con los demás sujetos intervinientes en el juicio, sin distinción de raza, etnia, credo religioso, orientación sexual, género e identidad de género, ancianidad, discapacidad...

Es de transcendental importancia lo atinente a la accesibilidad de la PSV por razón de discapacidad, lo que requiere que en las actuaciones queden identificados y suprimidos los obstáculos que impidan su libre acceso y la máxima intervención en el proceso, así como las barreras formales y materiales que dificulten la posibilidad de acudir en plano de igualdad a los servicios judiciales que, en sede procesal, garantizan el válido disfrute de sus derechos. Al propio tiempo, se observará con la debida diligencia el cumplimiento oportuno de los plazos, en evitación de dilaciones innecesarias, básica expresión de una tutela judicial efectiva.

Esto se concreta en que han de cuidar los tribunales del uso indiscriminado de la subsanación de la demanda, por defectos u otras cuestiones

que bien pueden quedar corregidas, resultar aclaradas o probadas en el transcurso del proceso, sin poner en riesgo por preclusión el acceso a la justicia de la persona.

El ejercicio efectivo de los derechos de las PD implica entender que su disfrute en plano de igualdad rebasa el procedimiento por el que discurre su reclamo y alcanza la amplia gama de obligada protección, circunscrita a los derechos de carácter fundamental y convencional regulados en la CRC [GOR-O (5), 2019, pp. 69-116] y en los tratados internacionales de los que Cuba es parte, a cuyo fin se hacen viables los ajustes razonables necesarios para validar su eficacia; esto se concreta en equiparar a los vulnerables con los no vulnerables en términos jurídicos; se trata de garantizar el pluralismo y la diferencia, con base en el carácter evolutivo del reconocimiento de los derechos, lo que en buena medida corresponde a los jueces a la hora de supervisar y dar efectividad a los mandatos normativos sobre SV.

IV. PARTICULARIDADES DEL PROCESO SUMARIO

Queda desterrado el procedimiento de jurisdicción voluntaria para tratar, en el ámbito procesal, la capacidad de las personas, en tanto el objeto de este se limita a otorgarle una presunción de certeza jurídica a los hechos que se someten al conocimiento del tribunal por ese cauce, con el fin de otorgarle validez a lo que se solicita, mediante una resolución judicial, de tal modo que basta la inexistencia de objeción de los sujetos intervinientes para que aquel no ejerza labor de escrutinio alguna, de cara a corroborar la veracidad de la solicitud; por consiguiente, se le da cuerpo jurídico, en los términos aducidos, a instancia de la parte interesada, quedando como ciertos para el tráfico jurídico los hechos que se declaran y como eficaces los actos que así se autoricen en la resolución.

Lo expresado anteriormente no alcanza a conceder una efectiva protección a la persona, pues la sola oposición, por sí, no es lo que debe atribuir el conocimiento a la jurisdicción contenciosa, porque puede solapar intenciones nocivas a los intereses y el patrimonio de la persona, cuestión que se traduce en un verdadero cortapisa para su legítima salvaguarda y que declina la función tuitiva del tribunal para hacer cumplir las normas de orden público que presiden la naturaleza de tales asuntos, en evidente lesión para el sujeto sobre el que recae el objeto del

proceso y en franca inobservancia de uno de los fines de la jurisdicción voluntaria: que no se ocasione perjuicio a persona determinada; cuánto lastra el supremo propósito de que el individuo pueda desarrollar su vida en sociedad, de forma plena, más, si se trata de una PSV por razón de discapacidad.

Juzgar sobre la capacidad de una persona se traduce en una situación de hecho compleja que precisa de irrefutable cognición, ante las diversas realidades a las que se circunscribe el entramado de la mente humana, lo que implica dilucidar todo lo que a ello concierne con irrestricta sujeción a las garantías que ofrece el debido proceso. Este propósito se alcanza mediante el juicio de conocimiento, como el concebido para investigar y resolver las cuestiones que, por su importancia cuantitativa o cualitativa, requieren de un discernimiento amplio y de fondo por parte del órgano jurisdiccional sobre el asunto controvertido, a cuyo fin se conceden a las partes amplias facultades para formular sus alegaciones y proponer sus pruebas, sin perjuicio de las prerrogativas inherentes al tribunal para proceder de oficio, cuando así lo estime necesario, empero, todo ello ha de discurrir sin dilaciones ni formalismos innecesarios, en aras de una justicia pronta y efectiva.

La diversidad de conflictos que se suscitan en la práctica judicial cubana, en relación con la capacidad de las personas y su proyección en las distintas esferas de la vida, se debe contemporizar en el ordenamiento legal mediante expresas disposiciones sustantivas y procesales que se adecuen a la decisiva repercusión que los derechos humanos adquieren frente al fenómeno de la vulnerabilidad en su sentido macro, que permitan al juzgador ofrecer una tutela judicial individualizada y coherente con el derecho de todas las personas a participar plena y efectivamente en la sociedad, premisa que se concreta desde un factible cauce instrumental dotado de todas las garantías posibles que, a partir de la específica deficiencia, permitan fijar el efecto que produce en el individuo, para así determinar el grado de asistencia o apoyo que requiera.

En este orden, es de necesaria mención la Instrucción No. 244, de 15 de marzo de 2019, dictada por el CG-TSP [GOR-O (32), 2019, pp. 473-477], por la cual se respondió al llamado de la CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316), en el sentido de que los Estados parte adoptasen las medidas pertinentes para proporcionar el acceso de las PD al régimen de apoyo que pudieran necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. La Instrucción se dirigió a uniformar la práctica judicial para la solución de los

conflictos suscitados en ese ámbito, con la mayor aproximación posible a los postulados del expresado tratado internacional.

Es así que el nuevo CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 4055-4056], en clara expresión de superioridad normativa, regula el proceso sumario, como cauce idóneo para conocer y resolver los conflictos derivados del ejercicio de dicha capacidad y, en correspondencia, llena de contenido la demanda establecida a ese fin, cuya pretensión debe enmarcar el alcance de las posibilidades de actuación de la persona, proveer o modificar el sistema de apoyos y las medidas de salvaguardia; deben exponerse las específicas circunstancias que justifican la provisión de estos; el tipo de apoyo que se propone, con expresión de si es único o múltiple y, en este último caso, si su ejercicio debe ser conjunto o sucesivo, así como su intensidad con inclusión de facultades de representación; la propuesta de las personas o instituciones que fungirían de apoyo o salvaguardias; los actos jurídicos a que se contraen y por cuánto tiempo rigen. En los casos que lo ameriten, se podrán solicitar o establecer oficiosamente los ajustes razonables pertinentes, tomada en cuenta cada situación particular.

Sobre este soporte procesal, discurre la defensa de los derechos inherentes a las personas que integran los sectores más vulnerables de la sociedad, acción para la que se encuentran legitimados los sujetos a que se refiere la ley, incluida la PSD; luego de la admisión de la demanda, esta transita por las fases o estadios que delimitan dicho modelo procesal, y deberá desplegarse el control judicial sobre la veracidad de la situación de hecho que motiva la promoción, en coherencia con lo que derive de la actividad probatoria de las partes o aquella que, de oficio, disponga el tribunal.

El tribunal competente será el que corresponde al domicilio de la PD porque, desde la fase inicial del proceso, ha de garantizarse lo que le resulte más beneficioso, en evitación de toda desventaja. La PSD puede instar por sí, en defensa de sus derechos; por consiguiente, también puede actuar si fuese llamada como parte demandada; en tal caso, deviene improcedente que opere en su perjuicio el efecto de conformidad a que se contrae el supuesto de no comparecer al juicio, porque su personería no es exactamente una carga procesal, sino un imperativo legal, y con ello, el asunto debe sustanciarse con su activa participación, en beneficio del despliegue de su autonomía personal como garantía ineludible del debido proceso.

Es inexorable la escucha de la persona por el tribunal actuante, para la observancia y apreciación directa del juzgador sobre su autonomía personal, doméstica y social, lo que le permitirá acordar la intensidad del apoyo que requiera para su actuación, en efectivo acatamiento de los principios integradores de inmediación, concentración, oralidad, igualdad de las partes, amplias facultades del órgano judicial tanto en la práctica de las pruebas como en la dirección del proceso, impulso de oficio y protección cautelar.

Es decisivo, para la provisión de apoyos, el examen de la voluntad de la persona y sus preferencias con profundidad, porque es la visión más recta, espontánea e inmediata que tendrá el juzgador para escuchar sus expresiones comunicativas y observar directamente hasta dónde alcanza su autonomía personal, así como sus impresiones en relación con el entorno familiar y social en que se desarrolla; lo que unido a los elementos que deriven de la audiencia de los parientes más cercanos, de la intervención del equipo multidisciplinario, en su caso, será material de rigor para ponderar con justo sentido racional, la dimensión real de la necesidad de apoyos para complementar su actuación, y las personas más afines con aquella que se pretende asistir.

La naturaleza indisponible del objeto del proceso no deja lugar para la transacción judicial o el acuerdo de las partes, justo porque está supeditado el juicio a normas de orden público, en cuanto incide directamente en el estado civil de la persona.

En todos los casos, será obligada la intervención del fiscal en la relación jurídica procesal, frente a su papel activo en los asuntos concernientes al estado civil y capacidad de las personas, ajustada su actuación al cumplimiento de lo previsto en la actual normativa [GOR-O (138), 2021, p. 3989], y en la Ley No. 160, de la FGR [GOR-O (5), 2023, pp. 91, 99].

En sede probatoria, nada se opone, en lo pertinente, a la intervención interdisciplinaria de las distintas instituciones que coadyuven mancomunadamente al efectivo diligenciamiento de las medidas adoptadas en el decurso del proceso, sean de oficio o a instancia de parte, a fin de viabilizar, previa coordinación con las direcciones provinciales y el MINSAP (al que se subordinan), la determinación de la entidad encargada de peritar la salud mental, para la práctica del examen médico forense, siempre que sea procedente, así como con el MTSS, con el objeto de garantizar su intervención, de cara al positivo cumplimiento de acciones encaminadas a la protección del sujeto sobre su persona o patrimonio durante la

sustanciación del asunto, y posteriormente para el debido control judicial del apropiado desempeño del sistema de apoyos dispuesto.

La redacción de la sentencia se hará conforme a los dictados de la Instrucción No. 265, del CG-TSP [GOR-E (13), 2022, pp. 717-725]; a continuación, en una segunda sentencia, en formato de lectura fácil se exponen los contenidos de forma resumida, con lenguaje sencillo, claro y directo, sin tecnicismos ni conceptos jurídicos, de acuerdo con las necesidades de la PD, en evitación de duda, confusión o incertidumbre sobre la viabilidad, o no, de la pretensión formulada en su momento.

La sentencia deberá contener lo siguiente:

a) Actos materiales y jurídicos que requieren el apoyo solicitado; en ningún caso, el tribunal podrá pronunciarse sobre la necesidad de aquel para la realización de actos sobre los que no verse el proceso.

b) Determinación de la (o las) persona(s) designada(s) como apoyo(s).

c) Salvaguardias destinadas a evitar y asegurar que no existan los conflictos de interés o influencia indebida del apoyo sobre la persona.

d) Delimitación de las funciones del apoyo, con especial referencia a si incluye facultades de representación.

e) Duración de los apoyos a prestarse de la (o las) persona(s) que ha(n) sido designada(s) al efecto.

f) Las demás medidas que se consideren necesarias para asegurar la autonomía y el respeto a la voluntad y preferencias de la persona.

En la sentencia, debe evitarse cualquier expresión de la que pueda inferirse algún indicio de discriminación o exclusión para el ejercicio de los derechos de la persona en plano de igualdad, como sujeto procesal, y como titular de derechos subjetivos. Según el caso, se ha de pronunciar mensajes educativos a favor del respeto a la dignidad plena de las PSD, con aplicación directa de la CRC [GOR-O (5), 2019, pp. 69-116], en relación con los postulados de la CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316), y demás tratados internacionales atendibles, según el caso, de los que Cuba sea parte.

Una vez que la resolución es firme, el tribunal remite el oficio al Registro del Estado Civil para que se realicen las anotaciones pertinentes. En ningún caso, se hará pronunciamiento condenatorio sobre el pago de las costas procesales.

Siguiendo el análisis de la sentencia, al tratar la cosa juzgada en el ámbito no penal, el profesor Mendoza (2015), en amplia explicación de la institución, califica como uno de los problemas más complejos lo relativo a sus límites, o sea, hasta dónde alcanza la identidad entre lo que ya se resolvió y lo que se pretende en un nuevo proceso. Se trata de un dilema teórico de importantes consecuencias prácticas, pues, a partir de su apreciación, el tribunal podrá valorar la procedencia, o no, de la excepción de cosa juzgada que se pretenda en un proceso (p. 180).

Al respecto, en el tipo procesal en comento, la sentencia que se dicte está excluida de la eficacia que produce la presunción de la cosa juzgada porque el alcance o la intensidad de los apoyos dispuestos, en recta coherencia con las necesidades de actuación de la persona, podrá modificarse de promoverse una ulterior demanda, con el objeto de modular nuevamente la capacidad de ejercicio y, con ella, la intensidad de los apoyos, de modo que, en ningún caso, se presentarán idénticas circunstancias para obtener el pronunciamiento judicial; por consiguiente, será distinta la causa de pedir, por fundarse en hechos no juzgados en la primera sentencia.

En lo atinente a los medios de impugnación, amerita significar que, en virtud del recurso de apelación, puede asumir el tribunal actuante, conforme al doble juzgamiento que le compete, idéntica libertad probatoria que el de primera instancia para determinar el alcance actual de la capacidad de la persona y la intensidad de los apoyos asignados, sin las limitaciones que de ordinario impone el principio de la *non reformatio in peius*.

V. INSTRUCCIÓN No. 278

La disposición transitoria única del CPR [GOR-O (138), 2021, p. 4068] establece que los asuntos iniciados al amparo de la LPCALE continuarían sustanciándose con arreglo a ella hasta su conclusión; no obstante, en su disposición final primera (p. 4068), prevé que el TSP y la FGR, en el plazo de un año, posterior a la entrada en vigor del CPR, en sus ámbitos de actuación, adoptarían las disposiciones relativas a la provisión de apoyos y salvaguardias para las personas sujetas al régimen de tutela.

En respuesta al mandato legal anterior, y con el propósito de uniformar la práctica judicial en la tramitación y solución de los conflictos referentes

al ejercicio de la capacidad jurídica civil de las PSD, el CG-TSP aprobó la Instrucción No. 278 [GOR-E (11), 2023, pp. 35-42], por la cual se complementa lo regulado en los artículos del 565 al 571 del CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 4055-4056], con el objeto de instruir sobre:

1) La provisión de las medidas de apoyo para garantizar el ejercicio pleno de los derechos de las PSD, en la formalización de actos jurídicos concretos, y de aquellos de carácter material estrechamente vinculados a su consecución y ejecución, siempre que no se hubiera formalizado su designación ante notario público.

2) Las medidas de salvaguardias.

3) Los ajustes razonables que demande la PSD para el ejercicio de sus derechos, en la realización de los actos de cualquier naturaleza, siempre que estos hayan sido denegados por el requerido a dispensarlos, ya sea una persona natural o jurídica.

La Instrucción orienta sobre los modos de hacer viable la designación de los apoyos judiciales, la supervisión del efectivo cumplimiento de las funciones de asistencia, mediante las medidas de control o salvaguardias, y la declaración de la necesidad de la PSD de la adopción de ajustes razonables para que el ejercicio de sus derechos en plano de igualdad sea en el marco del procedimiento, conforme a la previsión del Artículo 9.3 del CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 3978], o los que resulten necesarios para el goce efectivo de los derechos fundamentales consagrados en la CRC [GOR-O (5), 2019, pp. 69-116] y los distintos tratados internacionales aplicables, según corresponda.

El CPR establece las medidas de apoyo como sistema de asistencia, en coherencia con el valor supremo de la dignidad como derecho fundamental, el principio de que toda persona, por serlo, tiene el derecho humano al ejercicio de la capacidad jurídica, y que, abrogada la declaración de incapacidad en la normativa procesal anterior, es aplicable la ley que resulte más beneficiosa, lo que debe cumplirse en un plazo no superior a dos años, mediante el examen de todos los expedientes tramitados a esos fines por el cauce de la jurisdicción voluntaria al amparo de la LPCALE y, en las propias actuaciones, mediante auto, se dispone la extinción de los efectos jurídicos de la declaración de incapacidad y de la constitución de tutela, en su caso, instruyéndose a los legitimados, para que insten, conforme a su interés, a la provisión de apoyos y medidas de salvaguardias.

VI. PROVISIÓN DE APOYOS Y MEDIDAS DE SALVAGUARDIAS

La provisión de apoyos se dispensa sobre las personas que tienen dificultades para tomar decisiones o para comunicarlas en las formas usuales. Son tipos de asistencia que se prestan a la PD para facilitar el ejercicio de su capacidad jurídica. Esto puede incluir la asistencia en la comunicación, la comprensión de actos jurídicos y sus consecuencias, y en la asistencia para su manifestación de la voluntad y preferencias personales.

Se reconocen en diferentes grados o modalidades para el ejercicio de la capacidad de goce, en consonancia con la mayor o menor aptitud de la persona. Algunos casos requieren intérpretes; otros, ayudas tecnológicas; y los hay que son dependientes del desarrollo de redes de apoyo para tomar decisiones autodeterminadas.

En este orden, debe tomarse en cuenta la definición de los diversos modos de comunicación a que se refiere el Artículo 2 de la CDPD (OACNU, 2014), que define lo siguiente:

A los fines de la presente Convención: La «comunicación» incluirá los lenguajes, la visualización de textos, el Braille, la comunicación táctil, los macrotipos, los dispositivos multimedia de fácil acceso, así como el lenguaje escrito, los sistemas auditivos, el lenguaje sencillo, los medios de voz digitalizada y otros modos, medios y formatos aumentativos o alternativos de comunicación, incluida la tecnología de la información y las comunicaciones de fácil acceso; por «lenguaje» se entenderá tanto el lenguaje oral como la lengua de señas y otras formas de comunicación no verbal; por «discriminación por motivos de discapacidad» se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables; por «ajustes razonables» se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad

el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales; por «diseño universal» se entenderá el diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El «diseño universal» no excluirá las ayudas técnicas para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando se necesiten. (pp. 275-276)

Las personas que fungen como apoyo se encargan de atender el criterio de la mejor interpretación de la voluntad, que tendrá como soporte la trayectoria de vida de la persona, las previas manifestaciones del consentimiento que haya realizado el asistido en similares contextos, la información con la que cuenten las personas de confianza de este, la consideración de sus preferencias, gustos e historias conocidas, y cualquier otra valoración pertinente para el caso concreto.

Es de gran relevancia atender, para la designación de los apoyos, a que prime una relación afectiva entre ellos y las personas asistidas; en ningún caso podrán ser designados con esa función las personas que ejerzan violencia intrafamiliar o de género, en cualquiera de sus manifestaciones, contra la persona asistida, o cualquier otra.

Los apoyos tienen como funciones:

- 1) Asistir a las PSD en la toma de decisiones.
- 2) Facilitar el otorgamiento de los actos jurídicos, en el orden formal, para su consecución y ejecución, incluidos los materiales.
- 3) Facilitar la comunicación de la persona asistida.
- 4) Facilitar la comprensión de los actos que produzcan efectos jurídicos y sus consecuencias.
- 5) Orientar a la persona asistida en la realización de los actos que produzcan efectos jurídicos.
- 6) Colaborar a la formación de la manifestación de la voluntad y su interpretación.
- 7) Representar a la persona asistida en el ejercicio de facultades específicas para la realización de sus derechos.

De las funciones precedentemente relacionadas, se evidencia que los apoyos no tienen facultades de representación, excepto que la persona

titular del acto jurídico se las confiera expresamente, y en tal caso, su intensidad responde al mayor o menor alcance de dichas facultades, conforme quedó establecido en el apartado décimo de la referenciada Instrucción; a ese fin, el tribunal tendrá en cuenta, como premisa rectora, el criterio de la autonomía individual; por consiguiente, el que tiene carácter intenso solo será posible, de oficio, cuando, con base en la historia vital de la persona, sus preferencias en similares circunstancias, su trayectoria familiar y social, se haya verificado un esfuerzo considerable para construir una exteriorización inequívoca de la voluntad, sin resultado que permita sentar un mínimo de discernimiento para actuar por sí, según el caso.

Ahora bien, respecto a la solicitud de un apoyo con carácter intenso, para la formalización de los actos jurídicos que impliquen la transmisión del dominio, el tribunal cuidará de que ello no le cause agravio a la persona asistida, en cuyo caso, desestimaré el nombramiento para ese específico acto.

Por su parte, los asistentes del apoyo para la toma de decisiones, se denominan *salvaguardias*. Estas son las medidas destinadas a asegurar que la persona designada como apoyo actúe conforme al mandato encomendado; se adoptan para garantizar el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de quien precisa de aquella, prevenir el abuso y la influencia indebida por su parte, así como evitar la afectación o poner en riesgo el adecuado ejercicio de los derechos de las personas asistidas.

Las medidas deben ser proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona titular del apoyo, y han de constar en la sentencia de designación. Asimismo, tal como en los apoyos, precedentemente analizados, debe indicarse el período de su ejecución.

Los apoyos y las salvaguardias, dados los fines que están llamados a desempeñar, han de sustentarse en determinados criterios de aplicación:

Necesidad: Se disponen a instancia de parte, siempre que la persona titular del apoyo lo solicite o cuando, aun después de haber agotado todos los ajustes razonables disponibles y las medidas de apoyo, no sea posible establecer de forma inequívoca la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico.

Correspondencia: Los apoyos que se presten para tomar decisiones deben corresponderse con las circunstancias específicas de cada persona.

Duración: Los utilizados para celebrar un determinado acto jurídico deberán ser instituidos por períodos de tiempo definidos, los que podrán ser prorrogados en dependencia de las necesidades de la persona titular del acto jurídico.

Imparcialidad: Quien o quienes preste(n) apoyo para la realización de actos jurídicos, en el ejercicio de sus funciones, deben obrar de manera ecuaníme, respetando siempre la voluntad y preferencias de la persona titular del acto, con independencia de que considere que esta debiera actuar de otra manera; asimismo, han de respetar el derecho del asistido a tomar riesgos y cometer errores, y no influir, indebidamente, en sus decisiones. Se considera que hay influencia de esta índole cuando la calidad de la interacción entre la persona que presta el apoyo y quien lo recibe presenta señales de miedo, agresión, amenaza, engaño o manipulación.

En los casos en que la PD necesite apoyos, pero no tenga parientes ni personas de confianza a quien designar con este propósito, el tribunal lo dispondrá oficiosamente, del cuerpo de defensores judiciales u oficiales, a fin de que uno de ellos asista a la persona para la realización de los actos que requiera ejercer, como titular.

Todas las cuestiones que se deriven de la provisión de apoyos y salvaguardias se tramitan en las propias actuaciones y por el mismo cauce en que se dispongan, a cuyo fin, de ser necesario, aquellas se remiten al tribunal correspondiente al domicilio donde se encuentra la persona a que se refiere, en el cual se sustancian. A tales efectos, el órgano judicial convoca a audiencia, con la intervención del fiscal.

La excusa o negación de asumir las obligaciones a que se contrae el cargo, o la razón de inhabilidad planteada por la persona designada como apoyo o salvaguardia, se tramita y decide por la vía de las cuestiones incidentales, en el plazo que la ley establece al efecto.

Es trascendental el control judicial sistemático sobre las obligaciones del apoyo designado, de la forma y en los plazos previstos en la sentencia dictada, actuación que no puede ser formal, sino que el tribunal debe desplegar una actividad indagatoria que le permita conocer el cumplimiento efectivo de las funciones de asistencia desarrolladas. Para ello, la persona (o las) persona(s) nombrada(s) como apoyo(s) o salvaguardia(s), en su caso, debe(n) rendir cuenta de su gestión ante el órgano judicial competente, sobre los aspectos identificados en el Artículo 571.1 del CPR [GOR-O (138), 2021, p. 4056], y realizar cualquier

otra diligencia que, a juicio de aquel, le permita verificar la ejecución de las obligaciones a cumplir. La revisión de las medidas de apoyo puede verificarse antes de que transcurra el plazo dispuesto, a instancia de la parte interesada o de oficio.

La persona designada deberá rendir cuenta de su gestión ante el tribunal competente, sobre los aspectos siguientes:

- 1) El tipo de apoyo que prestó en los actos jurídicos en que intervino.
- 2) Las razones que motivaron la forma en que prestó el apoyo, con especial énfasis en cómo estas expresaban la voluntad y preferencias de la persona asistida.
- 3) La persistencia de una relación de confianza entre la persona de apoyo y el titular del acto jurídico asistido.

Si se trata de un apoyo intenso, por tener reconocidas facultades de representación respecto a la PD, y siempre que se trate de un acto de transmisión del dominio, el tribunal debe asegurarse de que este no haya tenido lugar en perjuicio de los legítimos intereses del asistido, pues, en ese caso, dará cuenta al fiscal, en el propio acto, para el ejercicio de la acción de nulidad correspondiente.

De igual modo, ha de comprobarse si la PD permanece residiendo en el mismo domicilio, si persisten las relaciones de afecto entre el apoyo y la persona asistida, si se emplea un modo adecuado para facilitar la voluntad de la PD, y para que esta comprenda las consecuencias jurídicas del (o los) acto(s) jurídico(s) realizado(s), si no existen manifestaciones de influencia indebida entre ellos.

Cuando el control se lleve a cabo antes de expirar el plazo dispuesto, deberá precisarse si la persona asistida continuará con el apoyo designado por el tiempo que resta; si el control se realiza culminado el período, habrá que indagar si se desea prorrogar la asistencia o modificar las medidas de apoyo, las que, en cualquier caso, quedarán instruidas conforme al interés de la PSD.

Igualmente, se impone comprobar que la persona que funge como apoyo o sus causahabientes no hayan recibido bienes que conformen el patrimonio del asistido, a título gratuito u oneroso.

Cuando el apoyo haya intervenido en los actos jurídicos del asistido, en nombre propio o en el de un tercero, se verificará que no existan conflictos entre los intereses respectivos. Esta situación se presenta,

por ejemplo, si el primero, o sus causahabientes, participan, con el carácter de comprador, donatario, permutante, beneficiario de cuentas bancarias u otros, en un negocio en que la otra parte es el segundo.

En otro orden de cosas, los apoyos también pueden nombrarse por vía notarial, y los conflictos derivados del ejercicio de sus funciones serán de conocimiento judicial, por el proceso sumario comentado. La extinción de los apoyos se tramita en las propias actuaciones de su designación y procede por el fallecimiento de la persona asistida o de la que brinda el apoyo, en caso de que hubiese sido la única designada, o por sentencia de presunción de muerte de alguno de ellos.

VII. AJUSTES RAZONABLES

Acerca de la definición que reconoce el Artículo 2 de la CDPD (OACNU, 2014) sobre los *ajustes razonables* (pp. 275-276), todas las PD tienen el derecho a la realización de las modificaciones y adaptaciones necesarias para el ejercicio de su capacidad jurídica civil. Los artículos 30.1 y 2 y 32.2, del CC, tal como quedaron modificados por la disposición final primera del CFS (GOR-O (99), 2022, pp. 2878-2980), y el Artículo 427 de esta última disposición (p. 2970), se refieren a esta cuestión.

La propia Convención, desde la conceptualización que ofrece como soporte de los ajustes razonables, coloca el límite de que, en todo caso, su adopción debe ser con ese carácter, en el entendido de que no toda adaptación o modificación en las distintas esferas de la sociedad puede ser jurídicamente obligatoria; sin embargo, en el plano del procedimiento, esto radica en la necesidad de hacer asequibles los procesos judiciales, mediante la adecuación de la normativa procesal a los postulados convencionales, de modo que permita la efectiva implementación de los conceptos que presiden la intervención de las PSD en condiciones de igualdad.

Solo el cumplimiento de las definiciones a que alude el tratado internacional en comento coadyuvan a una menor necesidad de ajustar el cauce en pos del acceso a la justicia, visto que en la dimensión en que se utilicen los dispositivos de apoyo —diseño universal, medidas de acción positivas—, por los operadores del sistema judicial, se garantiza la intervención debida de las personas en las actuaciones, en aras de hacer viable su acción y proporcionarle seguridad a quien así lo requiera, en la celebración de las audiencias, la práctica de las pruebas, el

examen de las actuaciones, su escucha, y todo cuanto le facilite discurrir por el camino instrumental establecido para la defensa de sus intereses legítimos y el ejercicio de sus derechos, frente a la maquinaria judicial.

Lo anterior se concreta en que, para la comunicación procesal, se utilicen intérpretes en lenguaje de señas, los formatos accesibles, las versiones de las resoluciones en lectura fácil o braille, el reajuste de los plazos del procedimiento, la adaptación a las necesidades de la PSV, según sus diversas expresiones, las diligencias procesales, sean de pruebas, emplazamientos, notificación, citación.

Se trata esencialmente de que proceden los ajustes razonables cuando el diseño universal o las medidas de accesibilidad regentes no se satisfacen de manera justificada para un caso individual, y se convierte en un auténtico derecho destinado a remediar esa situación de impedimento, pues lo contrario se traduce en discriminación.

Debe tenerse en cuenta la distinción que plantea el Comité sobre los derechos de las PD, entre los ajustes de procedimiento y aquellos que se reconocen como razonables. Los primeros se atemperan al acceso a la justicia y al debido proceso; y los últimos están supeditados al criterio de proporcionalidad debida, en evitación de que concurra una limitación no justificada (Asís, 2020, p. 8).

La solicitud de ajustes razonables se conoce, en la vía judicial, a instancia de los legitimados para la provisión de apoyos, siempre que haya sido denegada por el requerido de forma expresa o tácita y lo pretendido no le imponga al obligado una carga desproporcionada o indebida, para garantizar a las PSD el goce o ejercicio de sus derechos, en igualdad de condiciones con las demás, incluidos los actos que se precisen para el desarrollo de la vida diaria, cualquiera que sea su naturaleza. Su tramitación es por el cauce del proceso ordinario, conforme al Artículo 520.1 n), con relación a la fórmula prevista en el 580, ambos del CPR [GOR-O (138), 2021, pp. 4048, 4058], lo que permite reducir los plazos del trámite, para llevar el conocimiento a un juicio sumarial, de cara a la necesidad de una justicia pronta por el camino más expedito, dada la sensibilidad del objeto del juzgamiento.

El tribunal, de acuerdo con los dictados de la Instrucción antes referida, para la adopción de los ajustes razonables, debe atender a las pautas siguientes:

- 1) La específica necesidad de la PSD.
- 2) La modificación o adaptación concreta que se requiere, en el orden de los derechos fundamentales reconocidos en la CRC [GOR-O (5),

2019, pp. 69-116], las leyes de desarrollo y los instrumentos jurídicos internacionales de los que Cuba es parte (acceso, igualdad, inclusión, discriminación, equidad, entre otros, y en todas las esferas).

3) La proporcionalidad debida entre el ajuste pretendido (modificación o adaptación) y la necesidad y adecuación (razonable) física, sensorial, o intelectual de la PSD, según el derecho de goce o ejercicio de que se trate.

La esencia de declarar la necesidad de los ajustes razonables para el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en la CRC [GOR-O (5), 2019, pp. 69-116] a todo ciudadano, y aquellos que dimanen de las leyes de desarrollo responde, básicamente, con relación a las PSD, a garantizar su plena inclusión en la sociedad, su accesibilidad integral en todos los ámbitos y esferas de funcionamiento y, con ello, evitar cualquier actuar discriminatorio, material o inmaterial, que lo impida.

Se reconoce su tramitación y solución en la jurisdicción por el tipo procesal invocado, no solo porque es una cuestión inherente al estatuto de la capacidad a que se contrae el ordenamiento civil sustantivo, a la par con el específico propósito de dispensar una tutela judicial particularizada, coherente con el llamado de la CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316) a los Estados parte, para adecuar sus legislaciones en todos los órdenes a asegurar y promover el ejercicio pleno de los derechos de las PD, de lo que no escapa la denegación de ajustes razonables, como óptima garantía de su objetiva protección, en evitación de los escollos que, de ordinario, se presentan en la jurisdicción administrativa como riesgo de posible indefensión, frente a la tutela que, sin dilaciones formales, ha de dispensarse para situaciones que, por su sensible naturaleza, recaban del principio de celeridad en la actuación del órgano juzgador.

La sentencia que resuelve sobre la necesidad de la adopción de los ajustes razonables se atempera a las pautas previstas en la Instrucción No. 278 [GOR-E (11), 2023, pp. 35-42], para la provisión de apoyos y medidas de salvaguardias, en cuyo caso la segunda sentencia, en formato de lectura fácil, será procedente cuando el ajuste responda a una PSD intelectual.

En el ámbito del procedimiento, el tribunal, en todo caso, para equilibrar la relación jurídica procesal, cuando intervienen PSD, conforme a lo previsto en el Artículo 9.3 del CPR [GOR-O (138), 2021, p. 3978], como resultó complementado por la referida Instrucción, en su aparta-

do quinto, podrá asirse, entre otras que estime pertinente, de distintas herramientas, como las relacionadas a continuación:

- 1) Utilización de un lenguaje claro, sencillo y accesible que le permita a la PD entender cada actuación procesal, sea oral o escrita.
- 2) Intervención de un intérprete en la lengua de señas, medios de apoyo tecnológicos para las personas sordas, ciegas, sordomudas y sordo-ciegas, así como facilitadores de la comunicación no convencional, incluidos los especialistas en el sistema braille, y el empleo de formas accesibles de lenguaje, según proceda.
- 3) Intervención de especialistas en pedagogía, sociología, psicología y otras ciencias, así como expertos del sistema de salud, para facilitar que la persona comprenda y pueda ser comprendida sobre las cuestiones sometidas a juzgamiento, según la específica situación de discapacidad que posea.
- 4) Acompañamiento de un tercero, de la confianza y elección de la PD, para facilitarle su interacción con los integrantes del tribunal y el entorno judicial.
- 5) Implementación de las acciones necesarias para la eliminación de las barreras de todo tipo que impidan el adecuado desplazamiento de la PSD, en el caso de los actos celebrados en la sede judicial, siempre que tenga la posibilidad de trasladarse hasta ella.

La adopción de los ajustes razonables en el ámbito extrajudicial requiere imperiosamente que la administración pública y los nuevos actores económicos, en el cumplimiento de su objeto social, readapten sus regulaciones de actuación, con vistas a favorecer las adaptaciones necesarias para atender y satisfacer las solicitudes con una perspectiva integral que garantice una interacción inclusiva de las PSV, en sus distintas expresiones, con los órganos y los organismos que integran el aparato estatal, conforme a los principios y derechos convencionales que el mentado tratado internacional les impone a los Estados parte, y el mandato que en este orden establece el texto constitucional cubano.

El único supuesto que permite denegar la solicitud de ajustes razonables es la configuración de una carga desproporcionada o indebida para el obligado a dispensarlo, al no cumplirse los requisitos que con carácter inexorable justifican su adopción, a saber, necesidad, idoneidad y proporcionalidad, aspectos que requieren de un marco regulatorio administrativo que diseñe la actuación del Estado, según el rol

específico de las distintas autoridades en ese ámbito, para la verdadera protección de las PSV, en el ejercicio de sus derechos, en plano de igualdad.

VIII. LA MINORIDAD EN EL PROCESO

A la minoría de edad, como específica SV, le es aplicable la CDN (OACNU, 2014, pp. 119-179), de 20 de noviembre de 1989, en vigor desde el 2 de septiembre de 1990, y de la que Cuba es parte desde 1991, así ratificada por el Consejo de Estado, el 18 de abril de ese año, la cual, como principio universal, realiza la protección de los menores. En tal sentido, el Artículo 3 indica que «en todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño» (p. 122). Tal postulado encuentra respuesta en el Artículo 86 de la Carta Magna [GOR-E (5), 2019], en el que se consagra que:

El Estado, la sociedad y las familias brindan especial protección a [los NNA] y garantizan su desarrollo armónico e integral para lo cual tienen en cuenta su interés superior en las decisiones y actos que les conciernan. Los NNA son considerados plenos sujetos de derechos y gozan de aquellos reconocidos en esta Constitución, además de los propios de su especial condición de persona en desarrollo. Son protegidos contra todo tipo de violencia. (p. 85)

El citado instrumento internacional es de recta observancia en todos los asuntos judiciales en que intervengan NNA; si estos, al tiempo, se encuentran en SV por razón de discapacidad, les es aplicable el Artículo 7 (OACNU, 2014), que se refiere a la obligación de los Estados parte de adoptar las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás.

Los NNA también tienen derecho a la designación de apoyos para los actos que la ley les permite realizar de manera autónoma, acorde con su capacidad progresiva, o en aquellos casos en los que sea atendible la voluntad y preferencias de la persona menor de edad, cuestión de relevancia tanto para los titulares de la responsabilidad parental como para otros tutores legales, en el caso de encontrarse en el acogimiento

familiar dispuesto judicialmente o en una institución estatal, por concepto de desamparo filial, expresión de efectivo respeto a sus derechos.

A ese fin, se utilizará un lenguaje claro, sencillo, conducente a la mejor comprensión del NNA sobre las cuestiones a saber, con un diálogo intencionado sobre sus deseos y preferencias, su entorno familiar, escolar y sobre aquellas cosas que configuran su esparcimiento y bienestar, en evitación de cualquier indicio de coacción que limite su libre expresión en el intercambio con los juzgadores.

En la integralidad del contenido de la CDN (OACNU, 2014, pp. 119-179) se consagran los derechos inherentes a NNA, otorgándole preminencia al respeto de estos, entre los que figuran el de participar en todo procedimiento en que se juzguen sus intereses y el de dar a conocer sus opiniones, de modo que estas se tengan en cuenta conforme a su edad y madurez. La premisa de atención en los conflictos en que intervienen es que, solo por ley, serán restringidos los derechos de los NNA y, aunque, en gran medida, su ejercicio dependerá de los adultos que ostentan la responsabilidad parental sobre ellos, o de los tutores legales, según sea el caso, nada se opone a validar sus preferencias, en atención al grado de capacidad que poseen en constante evolución.

Los tribunales, para resolver sobre los derechos e intereses de los NNA, han de tener en cuenta que, en los casos en que puedan formarse un juicio propio, la responsabilidad parental por sí no implica la sustitución de sus aptitudes y competencias individuales, las que, aun sujetas a un proceso de desarrollo, los dotan gradualmente de su propia autonomía, en la medida que su edad y madurez les permita.

La vulnerabilidad por razón de la minoría de edad no puede entenderse como una desventaja de cara al proceso; de forma adversa, opiniones, deseos, sentimientos y preferencias de los NNA, serán información de cardinal importancia para ofrecerles la especial protección que la ley les dispensa en el reconocimiento y disfrute efectivo de sus derechos, como expresión de respeto a su dignidad plena y autonomía individual.

Estos elementos, en su conjunto, conforman la virtualidad del interés superior del NNA, de obligada salvaguarda en la solución de los conflictos en que se juzga sobre sus derechos o en aquellos que pudieran causarles algún perjuicio; es el momento en que el juez deberá delinear ese específico interés y construir la plataforma fáctica y jurídica que los pone a salvo, con relación a los que defienden los demás

sujetos procesales intervinientes en el juicio, actuación que destierra la esquemática práctica de aludir en la sentencia a que la decisión judicial responde al interés superior del NNA, en tanto razonamiento inocuo que nada trasmite. La motivación de la resolución, en todo caso, deberá explicitar por qué se entiende que un específico derecho ha de protegerse con superioridad a los demás, que constituyen el objeto del debate sometido a composición judicial, y los criterios determinantes de la exclusión de otros, conclusión a la que ha de arribarse luego de un examen mesurado y acucioso de cada circunstancia que rodea al NNA, en todos los órdenes, los aspectos relevantes que matizan su relación con sus ascendientes y parientes más cercanos, su desarrollo escolar y psicosocial, y sus expectativas individuales, de acuerdo con las facultades cognoscitivas de una persona en plena evolución física y emocional.

El interés superior de los NNA queda expresamente regulado en el Artículo 86 de la CRC, antes citado, como principio rector atendible en todos los actos y las decisiones que les conciernan; conduce a que, en los procesos referentes, la guarda y cuidado, y el régimen de comunicación de los hijos menores de edad respecto a sus padres, es de considerable preminencia la observancia del interés superior de los NNA, conflictos en que regularmente los progenitores se apartan de la alta responsabilidad que entraña el ejercicio de la responsabilidad parental para con sus hijos, y asumen posiciones acomodaticias a sus particulares intereses, tomando distancia de la esencia del juzgamiento, que recae sobre la persona del hijo y en ello van implícitos la formación de su personalidad, el desarrollo de sus valores como ser humano, su equilibrio y estabilidad emocionales, siendo los padres los protagonistas de su esfera afectiva; sin embargo, el mal manejo de sus posturas en un litigio de tan sensible naturaleza trae consigo, en no pocos casos, la propia percepción del menor como objeto de conflicto, efecto pernicioso para una persona en pleno desarrollo físico y psicológico. Tal situación se advierte desde los escritos polémicos de las partes involucradas, en los que, de acuerdo con la experiencia de la autora, no sustentada en datos empíricos, se hace notable la valoración del NNA como objeto de una enconada confrontación de intereses y no como el sujeto de derechos que resulta, con aptitudes y competencias que determinan su autonomía en correlación con su edad y grado de madurez.

Es el órgano juzgador, en cabal cumplimiento de la función tuitiva que le compete en la solución de los conflictos familiares o de otra índole en

los que intervengan NNA, el que —dotado de las herramientas procesales atendibles y en recta observancia de la Carta Magna, los postulados de la CDN y la normativa familiar vigente, mediante los distintos fallos judiciales— asentará los criterios que guían el interés superior, con expresa y pertinente argumentación sobre la opinión del NNA, si tuvo repercusión directa o indirecta en la decisión adoptada, si se tomaron en cuenta sus deseos y preferencias, en respuesta plausible a su participación en el proceso en que se juzgaron sus derechos; asimismo, se expresarán mensajes educativos que inculquen a los padres y parientes de la persona menor de edad, la prevalencia de sus intereses sobre los de los adultos que conforman su entorno familiar, y los elementos fácticos y jurídicos que conllevaron al tribunal a justificar la preminencia de un derecho determinado sobre otros, de modo que resulte distintivo el interés tutelado.

IX. CONCLUSIONES

En el proceso de conocimiento de carácter sumario, encuentra adecuado asidero la solución de conflictos inherentes al ejercicio de la capacidad jurídica civil, desde la perspectiva garantista de una justicia pronta y efectiva, lo que se impone en un juicio que tiene como objeto validar la actuación de la persona en el ámbito jurídico, tras dilucidar, mediante suficiente actividad probatoria, tanto a instancia de parte como oficiosamente, el despliegue de su autonomía personal, por un cauce expedito, con máxima intervención de la persona en defensa de sus derechos subjetivos, y la asistencia, mediante la provisión de apoyos, en la vía judicial, para los actos en que requiera complementar su actuación.

El acceso a la justicia es un derecho fundamental de la persona, de ahí que todo cuanto se ciña a su capacidad para actuar por sí e integrarse a la sociedad configure el respeto a su dignidad humana, protección que debe dispensar el Derecho, mediante mecanismos procesales ágiles y flexibles que garanticen la máxima intervención en el proceso, la igualdad de oportunidades y la atención a las alegaciones y preferencias de cada quien, como garantías de una intervención procesal plena.

Todas las PD tienen capacidad para el ejercicio de sus derechos, en igualdad de condiciones que las demás, en todos los aspectos de la

vida en sociedad, conforme consagra la CDPD (OACNU, 2014, pp. 271-316). Como consecuencia, queda desterrado el modelo de sustitución de la voluntad por el de asistencia en la manifestación e interpretación de esta, con la provisión de apoyos y medidas de salvaguardias, sistema de complemento que permite al asistido desplegar sus aptitudes y competencias en la medida en que su autonomía personal se lo posibilite, y conforme a sus específicas necesidades. La asistencia podrá detentarse por designación judicial, así como mediante las diligencias pertinentes que imponen los ajustes razonables, para obtener la mejor interpretación posible de la voluntad y las preferencias de la persona titular del acto jurídico.

Es de capital importancia que los jueces, en sus sentencias, dibujen el camino por el que debe discurrir una tutela verdaderamente efectiva para las PSV, por razón de discapacidad. Compete a los tribunales revertir los enfoques de sustitución, representación, restricción o carencia de la capacidad jurídica civil, en tanto esta es consustancial a todos los seres humanos desde el nacimiento y su modificación ha de ser de carácter excepcional, frente a las consecuencias irreversibles de aniquilar la existencia de una persona para el mundo del Derecho, que se traduciría en la mutilación de su actuación por sí, para todos o algunos de los actos que conforman el espectro jurídico de la sociedad, lo que se distancia del carácter humanista que guía la función de impartir justicia.

La CRC [GOR-O (5), 2019, pp. 69-116] y los instrumentos internacionales de los que Cuba es parte resultan de recta aplicación en la solución de los conflictos en que intervengan PD, menores de edad, adultos mayores, víctimas de violencia de género o intrafamiliar, entre otras, porque tales regulaciones ofrecen una protección especial para que las personas con *capacidades diferentes* disfruten, en plano de igualdad, de sus derechos, de forma autónoma e independiente, bajo el principio de la inclusión e integración social, a lo que responde la adopción de los ajustes razonables, siempre que, por la negación expresa o tácita del obligado, quienes los necesitan queden impedidos del ejercicio de aquellos.

IX. REFERENCIAS

- Asís, R. (2020). Sobre ajustes de procedimiento y acceso a la justicia. Huri-Age, Red Tiempo de los Derechos, (6), 8.
<https://redtiempodelosderechos.files.wordpress.com>

- Consejo de Gobierno, Tribunal Supremo Popular. Instrucción No. 244. (Abril 23, 2019). GOR-O (32), 473-477.
- Consejo de Gobierno, Tribunal Supremo Popular. Instrucción No. 265. (Febrero 1.º, 2022). GOR-E (13), 717-725.
- Consejo de Gobierno, Tribunal Supremo Popular. Instrucción No. 278. (Febrero 14, 2023). GOR-E (11), 35-42.
- Constitución de la República de Cuba. (Abril 10, 2019). GOR-E (5), 69-116.
- Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo facultativo. En OACNU. (2014). *Los principales tratados internacionales de derechos humanos*, 271-316.
- Convención sobre los derechos del niño y sus protocolos facultativos. En OACNU. (2014). *Los principales tratados internacionales de derechos humanos*, 119-179.
- Cumbre Judicial Iberoamericana. (Abril, 2018). 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Actualización aprobada por la Asamblea Plenaria de la XIX edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana. <http://www.cumbrejudicial.org>
- Ley No. 7, de procedimiento civil, administrativo, laboral y económico. En Mantecón, A. (Rev.). (2015). Ediciones ONBC.
- Ley No. 1289, Código de familia. En Carrasco Perera, A. (Ed.) (2000). *Código civil y leyes civiles cubanas*, 117-157. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.
- Ley No. 59, Código civil. En Carrasco Perera, A. (Ed.) (2000). *Código civil y leyes civiles cubanas*, 15-116. Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.
- Ley No. 141, Código de procesos. (Diciembre 7, 2021). GOR-O (138), 3977-4069.
- Ley No. 156, Código de las familias. (Septiembre 27, 2022). GOR-O (99), 2893-2995.
- Ley No. 160, de la Fiscalía General de la República. (Enero 13, 2023). GOR-O (5), 87-113.

- Mendoza, J. (2015). *Derecho procesal. Parte general*. Félix Varela.
- Ministerio de Justicia. (1987). Ley 1289 de 14 de febrero de 1975, Código de familia, en vigor desde el 8 de marzo de 1975 (2.^a ed., anotada y concordada).
- OMS (2001). Clasificación internacional del funcionamiento, de la discapacidad y de la salud (CIF). <http://www.aspace.org>
- Valdés, C. C. (2006). La relación jurídica civil. En *Derecho civil. Parte general*. Félix Varela.