

Instrucción 244

MARÍA BELÉN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ,
SECRETARIA DEL CONSEJO DE GOBIERNO
Y DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR.

CERTIFICO: que el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, en sesión ordinaria celebrada el quince de marzo de dos mil diecinueve, aprobó la Instrucción que es del tenor siguiente:

POR CUANTO: En evitación de la exclusión social, sobre el principio de que la capacidad se presume plena, y de que la declaración judicial de incapacidad implica la muerte civil de la persona, es que han de instrumentarse adecuados y accesibles procedimientos para el ejercicio y defensa de los derechos subjetivos de las personas con discapacidad.

POR CUANTO: La plena capacidad se entiende inherente a toda persona desde su nacimiento, al tiempo que su deterioro o disminución tiene impacto ineludible en el eficaz ejercicio de su capacidad jurídica, según la discapacidad concurrente sea congénita o sobrevenida.

Por cuanto: La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (CDPD), aprobada en Nueva York en el año 2006, y de la que Cuba es signataria desde el 26 de abril de 2007, ratificada el 6 de septiembre del propio año, sienta como propósito promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto a su dignidad. EN virtud del citado tratado internacional, los Estados partes adoptarán medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al régimen de apoyo que puedan necesitar en su ejercicio.

POR CUANTO: La CDPD consagra las medidas de apoyo, postulando un cambio del modelo de sustitución hacia un modelo de corte social, de derechos humanos, a fin de propiciar la integración social de las personas con discapacidad, la potenciación de la autonomía a partir de conocimiento de las preferencias de estas, brindando orientaciones generales a los Estados partes para que garanticen, con sus legislaciones y mecanismos jurídicos internos, la integración de las personas con discapacidad a la sociedad en todos los ámbitos, con el objeto de que mantengan su autonomía y autogobierno, aboliendo

la tendencia de que resulten dependientes toda su vida, o buena parte de ella, para sumir como premisa que solo requieren de ayuda temporal y en determinadas esferas de actuación.

POR CUANTO: Teniendo en cuenta los diversos conflictos que se presentan en la práctica judicial, resulta necesario uniformar los criterios procesales a seguir en relación con la modificación en el ejercicio de la capacidad de obrar de la persona, desde los procesos de incapacitación judicial, el cual debe apreciarse judicialmente con un valor residual y excepcional; la gradación de la capacidad y el cauce para sustanciar y resolver el ejercicio parcial o restringido de esta, limitando su pleno ejercicio, según sea el caso, así como el régimen de protección que, indistintamente, proceda, de conformidad con los artículos 1 y 3 a), y los apartados 3 y 4 del Artículo 12, vistos en relación con el 12, todos de la CDPD, con el objeto de validar la implementación de los postulados, en coherencia con las regulaciones sustantivas y procesales vigentes.

POR TANTO: En uso de las facultades que le están conferidas, a tenor de lo preceptuado en el Artículo 19.1 h) de la Ley 82, «De los tribunales populares», de 11 de julio de 1997, el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular procede a dictar la siguiente:

INSTRUCCIÓN 244

PRIMERO: La declaración de incapacidad en el ámbito judicial, que es de carácter excepcional, se tramitará en jurisdicción voluntaria, o mediante proceso contencioso, según corresponda, en observancia de los principios de plena capacidad de la persona, la dignidad humana como derecho fundamental, el acceso e igualdad de todos los ciudadanos ante la ley y la celeridad debida por la sensibilidad de su objeto.

SEGUNDO: Están legitimados para promover la solicitud de la declaración judicial de incapacidad los sujetos previstos en la ley, sin que deba entenderse como un orden de preferencia. Constituye presupuesto de la promoción la presentación del inventario de bienes que posee el presunto incapaz.

TERCERO: Corresponde al tribunal diligenciar el informe o dictamen médico, en coordinación con las instituciones y personal calificado al efecto, el

cual no ha de ser conceptual, debe referir la específica enfermedad o padecimiento de la persona, si es cíclica o con fases intermitentes, si sus efectos son temporales o permanentes, si es degenerativa, progresiva o regresiva, si la afección o patología alcanza a afectar los procesos psíquicos ordinarios de la persona, al punto de enervar el ejercicio correcto de la inteligencia y voluntad, dígase lucidez, juicio o raciocinio, entre otras consecuencias atendibles en el orden clínico, de modo que permita concluir si la enfermedad constituye causa legal de incapacitación, en tanto priva, o no, a la persona de aptitud para el autogobierno.

CUARTO: El tribunal examinará a la persona a la que se pretende modificar el ejercicio de la capacidad, con el objeto de corroborar, por sí, su autonomía personal, doméstica y social, para ponderar con justo sentido racional, la dimensión real de su autogobierno; a esos efectos, debe utilizar cuantas herramientas estén a su alcance, en provecho no solo de corroborar extremos afines a su persona, sino también para, desde ese trámite, cerciorarse de quién pudiera ejercitar con superior idoneidad el cargo tutelar, entre los familiares con preferencia. Se dejará constancia en el acta de las interrogantes formuladas de las respuestas ofrecidas por el examinado, su independencia o autonomía física, sus discapacidades sensoriales, sus expresiones comunicativas y cuantas circunstancias pudieran determinar la carencia de plena capacidad de ejercicio.

QUINTO: Se proveerá la tutela en el plazo de treinta días ulteriores a la firma de la resolución que declara la incapacitación y el régimen de protección pertinente, para suplir la falta de capacidad de obrar, a instancia del fiscal, la cual se le notificará a tal efecto, procediendo el tribunal a la formulación de inventarios iniciales, para un efectivo control judicial del patrimonio de la persona protegida, velando porque el tutor o quien asuma la guarda, según el caso, anualmente rinda cuenta de su gestión, incluidos los directores de establecimientos asistenciales en que pudieran hallarse, que alcanzará, además de la atención a las necesidades perentorias del pupilo, hasta el ámbito de los afectos, incluida la prevención de posible abuso de su persona, de cuyas resultas se dará traslado al fiscal y, de ser necesario, podrá ser verificado por cuantas diligencias resulten procedentes, a tal fin. La remoción de la tutela se promoverá por igual plazo al anteriormente referido, a instancia del fiscal o de los sujetos legitimados, conforme el apartado dos de la presente y, al igual que la tutela, se sustanciará en las propias actuaciones del proceso de incapacitación.

SEXTO: De conformidad con el principio de la dignidad humana, ha de dispensarse especial atención a los derechos subjetivos de la persona con enfermedad o retraso mental que restrinja su capacidad, ya sea para que los ejerciten por sí, o mediante la asistencia de un tercero; con expreso reconocimiento del cúmulo de facultades que integran su contenido, tanto en el orden sustantivo como en lo procesal, protección que ha de concederse en la gradación que corresponda, lo que tendrá lugar mediante suficiente cognición, indubitada probanza, contradicción y oficiosidad del juzgador.

SÉPTIMO: Es competencia de los tribunales municipales populares, con amparo en el Artículo 5.2, de la Ley de procedimiento civil, administrativo, laboral y económico, como resultó modificada por el Decreto Ley 241, de 27 de septiembre de 2006; de conformidad con las reglas establecidas en los artículos 9, 10 y 11.5, todos de la invocada ley adjetiva, conocer por la vía del proceso ordinario las demandas sobre la restricción del ejercicio de la capacidad de obrar y las que se contraen a su gradación en los casos de incapacidad judicialmente declarada.

OCTAVO: Están legitimados para establecer el proceso de restricción en el ejercicio de la capacidad de obrar, los relacionados en el apartado dos de la presente, así como aquellos que, por razón del ejercicio de su cargo, tengan conocimiento de la existencia del estado de necesidad de la persona en la que concurra causal de restricción de la capacidad de obrar.

NOVENO: El tribunal, para apreciar la causal de restricción prevista en el inciso b) del Artículo 30 del Código Civil, frente a la indefinición respecto a la enfermedad o retraso mental, que no implica una carencia total de discernimiento, tendrá que valerse de la experticia de especialistas en la materia, a fin de constatar la presencia en la persona de enfermedad física o psíquica, sea congénita o sobrevenida, que le produzcan un limitado autogobierno, que la enfermedad o deficiencia física o psíquica no genere en la persona que la padece un estado incapacitante permanente, y que las facultades cognoscitivas y volitivas de la persona no queden excluidas en toda su extensión, de modo que no se afecte completamente la potencialidad de entender o querer.

DÉCIMO: EL tribunal, en la fase probatoria del proceso, velará porque se garantice el válido ejercicio, por la persona, del derecho constitucional a su autonomía personal, su inclusión y participación social.

UNDÉCIMO: El tribunal, para declarar la restricción de la capacidad de obrar, procederá conforme al apartado cuatro de la presente Instrucción y se pronunciará de forma expresa respecto a los límites y alcance del actuar de la persona, para lo que atenderá, en lo pertinente, a las disposiciones contenidas en la Instrucción 216, de 17 de mayo de 2002, dictada por el Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, con recta observancia de los principios integradores de inmediatez, 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 procesal de oficio y protección cautelar.

DUODÉCIMO: Para determinar el grado de restricción de la capacidad de obrar por razón de enfermedad, tendrá lugar una audiencia con la intervención de los parientes más próximos de la persona de que se trate, a fin de ser oídos en el proceso, acto en el que se precisarán los elementos que el tribunal considere relevantes para la adopción del régimen de protección pertinente, sea de apoyo o de asistencia, mediante salvaguardias, si fuere procedente. El régimen de protección responderá a las concretas necesidades de la persona, derivadas de si el autogobierno es en el orden personal o patrimonial, si está disminuido o mermado para las actividades propias de la vida diaria, al tiempo que impulsa el ejercicio de la capacidad de obrar de la persona en la medida que la tiene reconocida, cuyo cumplimiento efectivo se verificará anualmente, para evitar que confluyan intereses divergentes o conflictos en su entorno familiar, y conocer la progresión o deterioro en el ejercicio de la capacidad de obrar declarada.

DÉCIMO TERCERO: Deben entenderse los sistemas de apoyo como la medida que facilita el ejercicio de los derechos de una persona, incluyendo el sostén en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos y de las consecuencias de estos, y la manifestación e interpretación de la voluntad de quien lo requiere. Podrá proponerse directamente por el promovente o disponerse de oficio por el tribunal.

DÉCIMO CUARTO: El criterio de la mejor interpretación de la voluntad tendrá como soporte la trayectoria de vida de la persona, las previas manifestaciones del consentimiento que haya realizado el sujeto en similares contextos, la información con la que cuenten las personas de confianza de la persona asistida, la consideración de sus preferencias y cualquier otra valoración pertinente para el caso concreto.

DÉCIMO QUINTO: Las salvaguardias son medidas que se adoptan para garantizar el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona que recibe el apoyo, prevenir el abuso y la influencia indebida por parte de quien los brinda, así como evitar la afectación o poner en riesgo el adecuado ejercicio de los derechos de las personas asistidas.

DÉCIMO SEXTO: El tribunal podrá exigir a las instituciones pertinentes que coadyuven mancomunadamente al efectivo diligenciamiento de las medidas adoptadas en el decurso del proceso, sean de oficio o a instancia de parte, para garantizar, con su intervención, el cumplimiento de acciones encaminadas a la protección de la persona o su patrimonio durante la sustanciación del asunto y, posteriormente, para el debido control judicial sobre el desarrollo del régimen tutelar dispuesto.

DÉCIMO SÉPTIMO: La sentencia que se dicte en el proceso de modificación del ejercicio de la capacidad de obrar será de lectura fácil, de modo que le permita a la persona entender, a su alcance, lo pronunciado respecto a su actuación y el apoyo o salvaguardias dispuestos, según sea el caso; la cual deberá contener específico pronunciamiento sobre la extensión y límites de la restricción del ejercicio de la capacidad de obrar que posee (ámbito de actuación); declaración de los actos que no podrá materializar por sí, delimitándolos en sentido genérico (patrimoniales, personales o de sostenimiento, entre otros); el régimen de protección, de ser procedente, así como quién ejercerá dicho cargo, de haberse solicitado, para los actos específicos que no pueda desplegar por sí, sin que nada obste para que pueda nombrarse a más de una persona a tales efectos; así como la disposición de su inscripción en el Registro del Estado Civil correspondiente. En ningún caso se impondrá condena sobre costas procesales.

DÉCIMO OCTAVO: En relación con los actos concretos que podrá materializar la persona con el ejercicio de la capacidad de obrar restringida, están los patrimoniales, concernientes a la libertad e independencia en la actividad socioeconómica; son actos de disposición sobre los bienes que integran su patrimonio. Sin de sostenimiento los que implican asumir y enfrentar los problemas de la vida diaria, en correspondencia con sus habilidades individuales, de acuerdo con su edad y contexto socio-cultural. Son personales los que les permiten desarrollarse adecuadamente dentro de su entorno, manteniendo su autonomía en relación con las necesidades físicas básicas, incluyendo alimentación, higiene y cuidado personal.

DÉCIMO NOVENO: El tribunal podrá disponer uno o varios sistemas de apoyo o salvaguardias, de conformidad con los apartados 3 y 4 del Artículo 12 de la CDPD, visto en relación con el 20 del Código Civil, a instancia de parte o de oficio; en todo caso, se atenderá la concreta circunstancia que concurra en la persona y se adoptará en la medida que lo requiera.

VIGÉSIMO: Si no quedara acreditada la capacidad plena que se pretende modificar, sobre la convicción de que la enfermedad mental que invalidó el actuar consciente y voluntario de la persona no remitió del todo, se procederá a graduar su esfera de acción, acorde con las reglas que se instruyen, para declarar la restricción del ejercicio de la capacidad de obrar.

Comuníquese la presente Instrucción a los vicepresidentes y presidentes de sala del Tribunal Supremo Popular; a los presidentes de los tribunales provinciales populares y, por su conducto, a los presidentes de los tribunales municipales populares; a la fiscal general de la República de Cuba y al presidente de la Junta Nacional de la Organización Nacional de Bufetes Colectivos, para su conocimiento y afectos, y publíquese en la *Gaceta Oficial de la República*, para su general conocimiento.

Y PARA REMITIR AL PRESIDENTE DE LA JUNTA NACIONAL DE LA ORGANIZACIÓN DE BUFETES COLECTIVOS, EXPIDO LA PRESENTE EN LA HABANA, A DOS DE ABRIL DE DOS MIL DIECINUEVE.
«AÑO 61 DE LA REVOLUCIÓN».