

# La capacidad restringida, valoraciones desde el punto de vista ético de los principios de autonomía, justicia y respeto a la dignidad humana

(Resumen de Trabajo de Fin de Diplomado)

Jessica Daniel Moreno.

Licenciada en Derecho. Diplomada en Bioética.

*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*; «La justicia es la constante y perpetua voluntad de dar (conceder) a cada uno su derecho». Los preceptos o mandatos del derecho son: «*honeste vivere, alterum non laedere et suum quique tribuere...*» «vivir honestamente, no hacer daño a nadie y dar a cada uno lo que le corresponde».

Domicio Ulpiano.

## Introducción:

El estudio de la capacidad ha sido abordado en disímiles momentos por los estudiosos de la doctrina del Derecho por el necesario e imprescindible rol que ejerce para determinar cuándo un sujeto puede actuar en el tráfico jurídico interviniendo válidamente en actos de relevancia jurídica y las consecuencias que trae consigo su actuación sin la debida capacidad.

La **capacidad** es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones en una relación jurídica determinada. A su vez, la capacidad civil se desdobra en la denominada capacidad jurídica, de derecho, de goce o de adquisición, y la capacidad de obrar, de hecho, de ejercicio o de acción<sup>1</sup>. En nuestro Código Civil el artículo 28.1 establece lo referente a la capacidad jurídica, estableciendo el nacimiento como el instante desde el cual una persona adquiere esta capacidad. El artículo 28.2 y los artículos 29, 30 y 31 hacen referencia a la capacidad de obrar y en este sentido establecen algunas circunstancias de hecho que inciden en el ejercicio de la capacidad generando la capacidad restringida y la incapacidad absoluta.

La capacidad es la aptitud para ostentar derechos y contraer obligaciones, siempre va a ser paralela a la personalidad, para exteriorizarla necesariamente se

tiene que ser persona y estar vinculada a relaciones jurídicas concretas, la misma se desdobra en dos manifestaciones o clases: capacidad de derecho y capacidad de hecho. La primera no es más que la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, mientras que la capacidad de obrar o de ejercicio es la facultad de ejercer estos por sí mismo, por lo que en nuestro país se sigue manteniendo el concepto amplio de estatuto personal. En tal sentido, todo lo referente a la **capacidad civil**, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte, se regirá por ley personal<sup>2</sup>. La capacidad luce su condición de elemento esencial para la validez todo acto jurídico que se pretende realizar, así lo corrobora el artículo 67 inciso b), de nuestro Código Civil, relativo a las causas de nulidad de los actos jurídicos, de ahí la importancia de definir qué ley la habrá de determinar y tutelar, por lo que existen hoy en el mundo Códigos Civiles de avanzada los cuales han regulado de forma acertada esta institución se pueden citar el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, los Códigos Civiles de España, Paraguay, Perú, México, Nicaragua, Chile, los que en general coinciden en regular la institución, utilizando indistintamente los términos de capacidad y personalidad jurídica, distinguiendo la incapacidad absoluta y la relativa, coincidiendo en fijar como causales de restricción la edad y la enfermedad o retraso mental.

Para desplegar la capacidad de obrar en su totalidad, es necesario estar dotado de cordura, madurez, capacidad de reflexión y de entendimiento suficiente para comprender los efectos que se podrían producir al actuar de una forma determinada pues poder expresar la voluntad de manera inequívoca es imprescindible. Esta aptitud se presume en las personas que, con la edad determinada, han alcanzado un cierto nivel de raciocinio, siempre que esta no se encuentre afectada por enfermedad física o mental, situación que deberá ser probada legalmente.

La capacidad de querer y entender no se manifiesta de igual modo ni en el mismo grado en todos los individuos; por lo que esto está sujeto a variación en la ley, dependiendo del grado de desarrollo de la conciencia del individuo y de la que se derivan diferentes situaciones, las que transitan desde la carencia absoluta de

capacidad, su disfrute total o pleno y su goce parcial restringido o limitado. Esta última es aquella que por imperativo legal reduce las facultades de obrar de una persona, sin considerarla por ello totalmente incapaz. La capacidad restringida se manifiesta como una limitación parcial de la capacidad de obrar, en la que se establece como presunción que el individuo tiene aptitud para el ejercicio de ciertos derechos y obligaciones sin auxilio de terceros y al mismo tiempo estará imposibilitado de actuar por sí en otros escenarios jurídicos, para los que requerirá la asistencia de otra persona. La ley otorga a los sujetos en este caso una condición especial, que les permite un ámbito limitado de actuación<sup>3</sup>. Tal es el supuesto en que se hallan comprendidos en Cuba los sujetos menores de edad que han arribado a los 10 años de edad y las personas mayores de edad afectados por enfermedad o trastorno mental en un grado tal que no resulta suficiente para considerarlo incapaz judicialmente, pero que indiscutiblemente conlleva la restricción del ejercicio de su capacidad de obrar.

Siendo este último aspecto el que atañe a la autora por considerarlo de singular importancia en el ámbito jurídico y ético ya que esta última tiene como objeto los actos que el ser humano realiza de modo consciente y libre ejerciendo de algún modo un control racional y lógico.

En el panorama actual se observa que existe un incremento de la inclusión al mundo jurídico de las personas con capacidad restringida que no son solamente a causa del envejecimiento lo que conlleva aunque no necesariamente, a que se produzcan discapacidades asociadas a la edad, por lo que se otorga en Cuba un tratamiento sistémico a la salud mental a través de una medicina preventiva que busca mitigar los efectos que podrían producir estas enfermedades.

Los avances científicos y adelantos médicos-biológicos alcanzados en el campo de la psiquiatría permiten determinar que el grado de discernimiento en los trastornos mentales no se manifiesta igual en todos los sujetos, en muchos casos estos conservan la facultad de autogobierno, lo que les concede posibilidades reales de participar activamente en el tráfico jurídico aun y cuando su capacidad es restringida de forma eficaz en pos de salvaguardar sus intereses personales, familiares y patrimoniales.

Ante esta problemática debe el Derecho intervenir para proteger la persona y bienes de estos individuos, sin que ello implique la invalidación de sus potencialidades, su suplantación o el desconocimiento de su personalidad, actuar respetando la autonomía de la persona ara del jurista portador de valores éticos indispensables para la relación que se establecerá siempre basados en la justicia, la prudencia, la honestidad, la transparencia y la responsabilidad<sup>4</sup>, procurando que con su función no sufra perjuicio alguno la persona a la cual van dirigidos todos sus esfuerzos.

Por lo que se planteamos los siguientes objetivos:

- Realizar una revisión bibliográfica de las principales perspectivas teóricas entorno a la capacidad restringida.
- Exponer conceptos éticos referidos a la ética jurídica, la autonomía, la justicia y la dignidad humana.
- Valorar la capacidad restringida desde un punto de vista ético.

### **Revisión bibliográfica:**

A consideración de la autora el Derecho es un orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad, el cual se inspira en la costumbre, las experiencias y vivencias de los hombres, cuya base es sostenida por las relaciones sociales que determinan su contenido y carácter, es un reflejo de la continua necesidad de crear un orden.

Por lo que desde la óptica del Derecho, el atributo esencial de la persona natural (del hombre jurídicamente considerado) es la personalidad jurídica, condición que acompaña a esa persona por el solo hecho de serlo y que puede ser identificada como la aptitud que le es inherente para ser titular de derechos y obligaciones. La personalidad jurídica no es un derecho subjetivo, sino una cualidad que precisamente constituye la condición previa de todos los derechos y deberes, la base de todas las demás situaciones jurídicas subjetivas, la situación primaria y fundamental del hombre<sup>5</sup>. Esta categoría está inevitablemente conectada a la capacidad, no puede existir una sin la otra, al decir Gullón<sup>6</sup>: *“la capacidad jurídica no es más que la expresión de la igualdad y dignidad de la persona. Es por tanto la misma durante toda la vida, uniforme, inmune a graduaciones o modificaciones.*

*Es la que hace al hombre sujeto de Derecho, reflejo de su personalidad y a ella necesaria e inmediatamente conectada. En nada se ve afectada por las circunstancias personales del individuo. La capacidad jurídica no se concede, es una necesidad derivada de la misma personalidad humana”.*

La misma se despliega en dos manifestaciones: la aptitud para la mera tenencia y goce de los derechos, y la aptitud para el ejercicio de estos, así como para concluir actos jurídicos: la primera referida a la capacidad de goce o jurídica por constituir esencia del individuo tiene que existir siempre, pues no se concibe a un individuo sin ella. Cuando se habla de la misma en sentido general o abstracto, según afirma el profesor Tirso Clemente citando a su vez a Castán, hay que decir que reúne los caracteres de fundamental, única, indivisible, irreductible y esencialmente igual siempre y para todos los hombres<sup>7</sup>. La capacidad jurídica sólo se pierde con la muerte, y la tiene toda persona con independencia de su edad, estado civil y de su salud mental y física. En virtud de esta, todas las personas, incluidas las afectadas por una incapacidad pueden ser titulares de derechos y obligaciones y ser sujetos de las relaciones jurídicas. Algo distinto ocurre con la capacidad de obrar o de ejercicio, la misma alude a la aptitud de la persona para realizar actos jurídicos de manera directa y válida, es una cualidad que se predica respecto a la persona cuando esta es hábil para ejercitar por sí misma sus propios derechos y en general desenvolverse con autonomía en la vida jurídica.

Las legislaciones modernas y el derecho en general reconocen como únicas causas limitativas de la capacidad de ejercicio a la edad y la falta de aptitud de la persona, por enfermedad física o mental, para gobernarse a sí misma, circunstancias que, según el grado en que le afecten, puede dar lugar a la capacidad restringida. La misma ha sido definida por O’Callaghan como “(...) el grado intermedio de la capacidad de obrar; la persona con esta capacidad actúa por sí misma en el mundo jurídico, pero precisa de un complemento de capacidad para la validez de ciertos actos jurídicos”<sup>8</sup>.

Al decir de Pérez Gallardo<sup>9</sup>, le son atribuibles a la capacidad restringida, los siguientes elementos distintivos:

- Condición intermedia que fluctúa entre capacidad e incapacidad, conformando un *status* especial que difiere de los extremos.
- Establece una esfera de actuación parcial, que no incluye todas las actuaciones permitidas por el ordenamiento jurídico.
- La validez de los actos depende de su inclusión en su esfera de actuación o de si los realiza con el debido complemento a la capacidad. De lo contrario, podrán ser declarados nulos, salvo ratificación posterior de quien de quien ostente su guarda.
- Requiere de un régimen especial de protección y complemento de su capacidad.

Como acertadamente afirma Pérez Gallardo<sup>10</sup>, la capacidad restringida reconoce la realidad, ya que sin temor al error, habrá que decir que determinado sector de la sociedad, sin llegar a reunir los requisitos de incapacidad, no funcionan a plenitud, ya sea por la edad o por otra clase de afectación. Lo cierto es que están en el medio, y por ese motivo, requieren de un tratamiento jurídico diferenciado que les reconozca la posibilidad de actuar, estableciendo los límites para ello.

Por lo que al decir de Valdés Díaz, "(...) la incapacidad sólo debería aplicarse en los casos en que totalmente el sujeto está privado de la razón, mientras que si mantiene cierta capacidad por afectar la enfermedad de modo menos grave a la persona, sería válido aplicar las reglas de la capacidad restringida"<sup>11</sup>. La declaración de incapacidad en Cuba se concreta en sede procesal mediante jurisdicción voluntaria o proceso contencioso si aflorare desacuerdo en la primera pero en ningún caso emerge soporte que posibilite su graduación, de conformidad con el grado de juicio que posea la persona<sup>12</sup>.

Tanto en el caso de la capacidad restringida como en la incapacidad, la actividad judicial va a estar auxiliada por peritos en psiquiatría quienes informarán al tribunal actuante que padecimiento presenta la persona sometida a examen, en que forma este se manifiesta y si ello a su juicio provoca en la misma la ausencia de las ya mentadas voluntad e inteligencia<sup>13</sup>.

Por lo que el perito<sup>14</sup> constituye en muchos casos, piedra angular de la defensa de la persona que presenta una enfermedad mental, al constituir el único recurso válido para alegar con fundamento y tratar de determinar su capacidad restringida, de modo que las deficiencias mentales que presenta el sujeto no sean asociadas sin mayor análisis a causas de incapacidad jurídica, errónea consideración cuyas consecuencias trascienden a una esfera esencial del ser humano, inherente a su propia dignidad: la manifestación práctica de su personalidad.

Debido a todo esto la valoración de la existencia o no de capacidad restringida en sujetos que padezcan enfermedades mentales no solo es facultad del juez, sino que se rige por un criterio mixto o médico- jurídico. El médico tiene la función de hacer una evaluación clínica del paciente para desenvolverse en ciertas áreas, emitir un juicio clínico de sobre la capacidad del mismo, pero el cambio del *status* legal es cuestión reservada al juez. Así, pues, no es solamente atendida por el Derecho, pues las Ciencias Médicas son las encargadas de diagnosticar con mayor precisión la evolución y persistencia de aquellas. Resulta a tales efectos un apoyo vital el empleo de las técnicas, métodos y del saber en sentido general de la Psiquiatría Forense que ha sido definida por Lancís, citado a su vez por Pérez González, como: *“la rama de la Medicina Legal que estudia las cuestiones legales que surgen como consecuencia de los diversos estados de anormalidad psíquica”*<sup>15</sup>.

Por lo que conviene apuntar que la ausencia total de capacidad provoca la nulidad absoluta de los actos efectuados por el incapaz. No obstante, hay que tener presente que los actos realizados por el incapacitado, es decir, por la persona declarada en este estado por resolución judicial serán siempre ineficaces, mientras que los realizados por un incapaz, o sea, la persona que carece de capacidad pero sobre la cual no ha existido pronunciamiento judicial, podrán ser

declarados nulos por ausencia de consentimiento pero demostrando que al realizar cada acto en concreto esta persona se encontraba de hecho incapacitada para regirse a sí misma y a sus bienes<sup>16</sup>.

Como fue mencionado con anterioridad la legislación civil cubana reconoce en su artículo 28 que la capacidad es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones<sup>17</sup>, vista dentro de una relación jurídica precisa, y coincidente con el 24 admite la adquisición de dicha aptitud desde el nacimiento del sujeto<sup>18</sup>. Dentro del propio precepto se observa la intención de diferenciar capacidad jurídica de capacidad de ejercicio, de tal suerte que habla de ellas en los apartados primero y segundo y a la última dedica además los artículos del 29 al 32, de su Sección Segunda Ejercicio de la capacidad jurídica civil, que enmarca en el Capítulo Personas Naturales, del Título II Sujetos de la Relación Jurídica de su Libro Primero Relación Jurídica, donde encuentra un mayor pero no completo desarrollo. De lo regulado en el mentado cuerpo normativo se deduce entonces que automáticamente al alcanzar los 18 años ya adquiere la persona plena capacidad jurídica, estando sujeta dicha adquisición a la prueba en contrario, es decir, a la demostración de la incapacidad en razón de la carencia de las debidas facultades mentales que permiten el entendimiento y la voluntad indispensables para el ejercicio válido de dicha aptitud.

Siguiendo esta línea puede afirmarse que las diferentes regulaciones establecidas para su real ejercicio evidencian que la misma puede ser susceptible de restricciones pudiendo ampliarse, restringirse o privarse de manera absoluta, a diferencia del carácter esencial que ostenta la capacidad de derecho<sup>19</sup>.

La capacidad restringida tiene su tratamiento en el Código Civil cubano<sup>20</sup>, el cual es demasiado parco, padeciendo de una imprecisa regulación en cuanto al tema. Se regulan en este cuerpo normativo los supuestos en los que efectivamente esta capacidad de obrar está limitada en razón de la edad y enfermedad<sup>21</sup>, y se expresa a su vez que tienen capacidad restringida para realizar actos jurídicos: los menores de edad que han cumplido 10 años de edad a estos se les permite disponer del estipendio que les ha sido asignado y cuando alcanzan la edad laboral (17 años como regla o excepcionalmente 15 ó 16 años de edad) de la

retribución que perciban por su trabajo; los que padecen de enfermedad o retraso mental que no los priva totalmente de discernimiento y los que por impedimento físico no puedan expresarse de forma inequívoca<sup>22</sup>.

Lo expuesto con anterioridad conlleva por otra parte a la interrogante de saber entonces cómo podrán intervenir estos sujetos en actos jurídicos que excedan el ámbito de la simple satisfacción de las necesidades de la vida diaria<sup>23</sup>.

Por lo que los principios éticos siempre han sido una guía, un cauce del que todos deben partir cuando se comienza a interactuar en sociedad, forjarse de valores y llevarlos a la práctica diaria hará de los hombres seres más humanos, más dignos, más respetables, más justos y más valiosos. El jurista de hoy se enfrenta diariamente a numerosas situaciones de la vida en las que interactúa con todo tipo de sujetos que manifiestan su interés y necesidad de transitar por la vía legal y realizar disímiles actos, lo cual nos lleva a comprender la existencia y necesidad de salvaguardar principios que son claves, tal es el caso de la autonomía, la justicia y el respeto a la dignidad humana, poniendo especial atención en las situaciones en las que interactúen o se enfrenten al andamiaje legal personas con capacidad restringida.

Por lo que a decir de Wojtyla quien formula la denominada “norma personalista de la acción”: *Persona est affirmanda propter seipsam! ¡Hay que afirmar (amar) a la persona por sí misma y nunca usarla como mero medio*<sup>24</sup>!

Existen distintas teorías éticas así como existen distintos sistemas morales. Pero una cosa es el sistema moral actuante desde el cual decidimos cotidianamente y otra cosa es la teoría ética desarrollada por algún filósofo en particular. Tampoco puede decirse que la ética es el plano individual de la moral, ni que sea el mejor de los bienes descubierto por alguna autoridad filosófica o religiosa<sup>25</sup>.

La ética es la disciplina filosófica que estudia la dimensión moral de la existencia humana, es decir, todo cuanto en nuestra vida está relacionado con el bien y con el mal<sup>26</sup>.

La ética jurídica se encarga del estudio de los valores del ser humano, lo bueno y lo malo, de la moral y el Derecho, y se identifica dentro del ámbito jurídico, siendo una exigencia de los profesionales en emitir una opinión más, acerca de lo bueno

o lo malo; donde se trata de emitir juicios sobre la maldad o bondad de algo, pero dando siempre la causa o razón de dicho juicio. La realización de una conducta desleal por parte de los abogados puede dar lugar a una sanción disciplinaria impuesta por la respectiva asociación de éstos profesional y además a una sanción penal. En una sociedad fundada en el respeto a la justicia, el abogado tiene un papel fundamental; su misión no se limita a ejecutar fielmente un mandato en el marco de la ley. En un estado de Derecho, el abogado es indispensable para la justicia y para los justiciables, pues tiene la obligación de defender los derechos y las libertades; es tanto el asesor como el defensor de su cliente<sup>27</sup>, por lo que su actuar según la autora estaría violando principios éticos y morales que constituyen pilares fundamentales en el actuar jurídico y personal decir la autonomía, la justicia y el respeto a la dignidad humana.

Autonomía: Se deriva del griego auto (propio) y nomía (regla, autoridad ley). Este principio se refiere a la norma que establece la necesidad de respetar la capacidad de tomar decisiones en lo que atañe a su propia vida<sup>28</sup>.

Según Javier Vega, el principio de autonomía se refiere al respeto debido a los derechos fundamentales del ser humano, incluido el de la autodeterminación. Se inspira en la máxima “no hacer a los demás lo que no quieres que te hagan a ti”; respeto mutuo<sup>29</sup>.

Autonomía de las personas, el que cada uno debe poder hacer lo que quiere en lo respecta a sí mismo, aún a riesgo de daños irreversibles<sup>30</sup>.

Por otra parte, las acciones de una persona cuya autonomía está disminuida están controladas, al menos en parte, por otras personas y es incapaz, por las razones que sean, de deliberar o de actuar en conformidad con sus deseos y planes<sup>31</sup>.

No es lo mismo ser autónomo que ser respetado como un sujeto autónomo. El respeto por la autonomía exige, cuando menos, que:

- 1) se reconozca el derecho del sujeto moral -de la persona que es capaz de decidir autónomamente- a tener sus propios puntos de vista,
- 2) hacer sus propias opciones y
- 3) obrar en conformidad con sus valores y creencias.

La obligación de respetar la autonomía exigirá de nosotros, en muchas ocasiones, que actuemos positivamente en favor de la autonomía ajena. Por eso, Beauchamp y Childress señalan que el respeto por la autonomía ajena exige *acciones* y no sólo *actitudes*. El respeto exige que hagamos lo que está a nuestro alcance para potenciar la autonomía de los seres personales<sup>32</sup>.

La palabra justicia designó, originalmente, la conformidad de un acto con el derecho positivo, no con un ideal supremo y abstracto de lo justo. A dicho concepto objetivo corresponde, en los individuos, una especial actividad inspirada en el deseo de obrar siempre conforme a derecho; desde este punto de vista, Ulpiano definió la justicia, según el texto transcrito. Se cree que el jurista se inspiró en la filosofía griega de pitagóricos y estoicos. Resulta, así que la *iustitia* es una voluntad que implica el reconocimiento de lo que se estima justo y bueno (*aequum et bonum*).

Al observar el adecuarse a la ley en las acciones humanas, los principios jurídicos se concentran de manera constante y perpetua. De tal modo, la justicia pierde su contenido abstracto, de valor ideal y estático, transformándose en una práctica concreta, dinámica y firme que permanentemente ha de dirigir las conductas<sup>33</sup>.

Hans Kelsen la define así: La Justicia es para mí aquello cuya protección puede florecer la ciencia, y junto con la ciencia, la verdad y la sinceridad. Es la Justicia de la libertad, la justicia de la paz, la justicia de la democracia, la justicia de la tolerancia.

Aristóteles: La justicia como igualdad proporcional: Dar a cada uno lo que es suyo, o lo que le corresponde. Dice que lo que le corresponde a cada ciudadano tiene que estar en proporción con su contribución a la sociedad, sus necesidades y sus méritos personales.

Gabriel Stilmán en «Justicia de justicias», donde se sostiene que «un sistema justo será el que realice y sintetice democráticamente las concepciones particulares de la justicia de aquellos a quienes afecta»<sup>34</sup>.

La injusticia conlleva una omisión o comisión que deniega o quita a alguien aquello que le era debido, que le correspondía como suyo, bien sea porque se le ha

negado a alguien su derecho o porque la distribución de cargas no ha sido equitativa<sup>35</sup>.

La concepción de dignidad de los estoicos, considera ésta como algo que debe conquistarse y que debe reconocerse sólo a los que alcanzan la condición de ser autárquico, o independiente, en quien se da la dimensión de la *sibi sufficientia*. Es la posición también adoptada por el derecho romano, que reduce la categoría de los sujetos de derechos a los *sui iuris*.

Kant afirma en su *Metafísica de las costumbres*, que “la humanidad es dignidad, porque el hombre no puede ser tratado por otro hombre ni por sí mismo como un simple medio -es lo que ocurriría en el suicidio- sino siempre a su vez como un fin, y en ello estriba su dignidad”<sup>36</sup>.

La dignidad humana significa el valor interno e insustituible que le corresponde al hombre en razón de su ser, no por ciertos rendimientos que prestara ni por otros fines distintos de sí mismo<sup>37</sup>.

Tomás Melendo, referencia obligatoria en este tema de la dignidad humana, por la frecuencia y profundidad en el abordaje del mismo, deja explícito que es algo relacionado con la bondad, con la plenitud, con la perfección; que señala una cualidad positiva y apela a tres caracteres distintivos de lo digno:

- 1- la elevación o encumbramiento,
- 2- la interioridad o intimidad y
- 3- la autonomía o independencia.

*"La dignidad es la valía correspondiente a lo elevado, íntimo y autónomo. Se alza sobre el resto de las bondades meramente relativas o dependientes y se afirma en sí misma de forma absoluta o soberana"*<sup>38</sup>.

Immanuel Kant (1724-1804), tal vez el más preclaro exponente de la ilustración filosófica escribe: “la humanidad misma es una dignidad, porque el hombre no puede ser tratado por ningún hombre (ni por otro, ni por sí mismo) como un simple medio o instrumento, sino siempre a la vez, como un fin, y en ello estriba precisamente su dignidad”<sup>39</sup>.

El actuar del jurista no puede desligarse nunca de los principios y valores éticos que tenemos y que van desarrollándose y formándose a lo largo de nuestra vida y

en la medida en la que nos enfrentamos a experiencias tanto personales como profesionales.

En mi profesión es de vital importancia no desligar los valores éticos del tratamiento que se le da a los sujetos que desean o necesitan adentrarse en el mundo legal. La necesidad de interactuar con el andamiaje jurídico se hace cada vez mayor en las personas que, ya sea por edad o por enfermedad, tienen la capacidad restringida legalmente. Estas personas pueden estar obligadas a realizar en algún momento de sus vidas, actos que tendrán trascendencia legal y necesitan a toda costa ser tratados de forma justa, respetando su autonomía, que aunque está limitada, dentro de esos límites tienen espacios en los cuales sus decisiones tienen que ser respetadas y acatadas.

Desde el punto de vista ético es sumamente importante que estas personas sean valoradas y respetadas a pesar de sus restricciones. Como abogados debemos salvaguardar los derechos de estas personas, y asegurarnos de que la implementación de las leyes en estos casos sea la más adecuada. Debemos cerciorarnos de que no existan manipulaciones, (tanto de nuestra parte como de terceras personas) hacia estas sujetos y que se preserven sus deseos e intereses dentro de los límites de la legalidad.

### **Conclusiones:**

A partir de la revisión bibliográfica realizada podemos decir que existe en la literatura jurídica disímiles opiniones acerca de la capacidad restringida, pero en nuestro país es un tema que necesita de más reconocimiento y apoyo legal.

Valores como la autonomía, la justicia y la dignidad humana son pilares que nos guían como seres sociales. Es importante velar porque estos valores se pongan en práctica en nuestro día a día y que se repliquen a las nuevas generaciones.

Los profesionales del derecho debemos conocer el significado de estos principios y su importancia en nuestro ejercicio profesional, además de la gravedad que implica el no aplicarlos correctamente.

Todos los individuos deben ser tratados como agentes autónomos, y en los casos que la autonomía está disminuida por tener la capacidad restringida, estos tienen

derecho a ser protegidos y ser tratados con justicia pues el respeto a la dignidad humana es lo que nos convierte en agentes morales capaces de moderar nuestra conducta y regular las acciones que llevamos a cabo diariamente.

### **Referencias Bibliográficas:**

- 1.- Díaz Magrans MM. La persona física. En: Valdés Díaz CC. (Coord.) et al. Derecho Civil. Parte general. 1ª ed. La Habana: Ed. Félix Varela; 2002. p. 5.
- 2.- Se deduce de los artículos 12, 15 y Disposición Especial Segunda, del Código Civil Cubano.
- 3.- Valdés Díaz CC. Acerca del ejercicio de la capacidad de las personas discapacitadas. Una aproximación desde la realidad cubana. En: Nuevos perfiles del Derecho de Familia. Libro Homenaje a la profesora Dra. Olga Mesa Castillo. Aída Kemelmajer de Carlucci A y Pérez Gallardo LB. 1ª ed. Santa Fe: Editorial Rubinzal – Culzoni; 2006. p. 358.
- 4.- <http://centrojuridico.wikispaces.com>.
- 5.- Puig Brutau J. Compendio de Derecho Civil. Vol.I. Barcelona: Bosch; 1987. p. 163.
- 6.- Gullón Ballesteros A. Capacidad jurídica y Capacidad de obrar. En: Los Discapacitados y su protección jurídica. González Poveda P y Picón Martín J. (Dir.). Madrid: Consejo General del Poder Judicial; 1999. p. 13.
- 7.- Clemente Díaz T. Derecho Civil. Parte General. T.I, Primera Parte. La Habana: ENPES; 1983. p.225.
- 8.- O'Callaghan X. La declaración de incapacidad. En: La Protección Jurídica de discapacitados, incapaces y personas en situaciones especiales. 1ª ed. Madrid: Civitas Ediciones S.L.; 2000. p. 47.
- 9.- Pérez Gallardo L. La protección legal de los discapacitados en Cuba. Una visión de lege data y de lege ferenda. En: Nuevos perfiles del Derecho de Familia. Libro Homenaje a la profesora Dra. Olga Mesa Castillo. Aída Kemelmajer de Carlucci A y Pérez Gallardo LB. 1ª ed. Santa Fe: Editorial Rubinzal – Culzoni; 2006. p. 317.
- 10.- Pérez Gallardo L. op.cit. p.316.

11.- Valdés Díaz CC. La capacidad jurídica y el ejercicio de la capacidad (II). Justicia y Derecho. Revista del Tribunal Supremo Popular de la República de Cuba, junio de 2011. 9 (16): 50-51.

12.- Artículos 578 al 585 en el Libro V, Título I de la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico. Ley No. 7/1977 de 19 de agosto. En: Gaceta Oficial de la República de Cuba. Ordinaria. N°. 34. 20 de agosto de 1977; con las modificaciones que le introdujo el Decreto-Ley No. 241/2006. 26 de septiembre. En: Gaceta Oficial de la República de Cuba. Extraordinaria. N°. 33. 27 de septiembre del 2006.

13.- Díaz Magrans MM. La persona individual. En: Valdés Díaz CC. (Coord.). Derecho Civil. Parte General. Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, p.122.

14.- El perito es la persona que posee especiales conocimientos en la materia y cuyo concurso es requerido para ilustrar y asesorar a los jueces fundamentalmente, haciéndose extensiva su intervención además en la comprobación de la capacidad del otorgante para aquellos actos jurídicos o de relevancia jurídica que se pretendan dilucidar ante notario.

15.- Pérez González E. op.cit. p.157.

16.- Díaz Magrans MM. La persona individual. En: Valdés Díaz CC. (Coord.). Derecho Civil. Parte General. Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, p.122.

17.- Artículo 28.1 del Código Civil Cubano de 1987.

18.- Este artículo 24, el cual se refiere a la personalidad, especifica que, en el caso de la persona natural o física, comienza con el nacimiento, haciendo la salvedad oportuna de que al *nasciturus* o concebido no nacido se le tendrá por nacido a todos los efectos que les sean favorables, a condición de que nazca vivo. Al respecto Artículo 24 del Código Civil Cubano de 1987.

19.- Ello da lugar a tres situaciones: plena capacidad, capacidad restringida y carencia total de capacidad. Véase: Díaz Magrans MM. La persona individual. En: Valdés Díaz CC. (Coord.). Derecho Civil. Parte General. *Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, p.122*

20.- El Código civil español de 1888, extensivo a Cuba por Real Decreto de 31 de julio de 1889, regulaba el derecho de las personas, distinguiendo entre las

naturales y las jurídicas, con referencia a la personalidad civil, su inicio y extinción, sin entrar en definiciones relacionadas con la capacidad. El referido Código (predecesor hasta 1987 del que ahora rige en Cuba), la contemplaba inmersa en la personalidad, no como un atributo de esta, en sus dos acepciones, la capacidad de derecho y la capacidad de hecho o de obrar y, en sentido alguno, lo relativo a causales de restricción de la capacidad. Los anteproyectos del Código civil cubano (CC) de 1985 y 1986, también contemplaban los sujetos incapaces para actuar con carácter absoluto, haciendo básica distinción entre aquellos judicialmente declarados como tal, al tiempo que hacen referencia a la incapacidad relativa, disponiendo que el imposibilitado de actuar jurídicamente por sí mismo, debería estar representado por sus padres, el tutor o el fiscal, todo ello de conformidad con lo que se pretendía estipular en agosto de 1979. En ellos, ya se definía con mayor precisión lo relativo a la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones y, al unísono, se realizó expresa referencia a la capacidad de obrar y a la restringida, introduciéndose el término del ejercicio de la capacidad jurídica civil, en coherencia con la doctrina moderna hispanoamericana. Es así que llega al actual CC de 1987 la institución de la capacidad, en su doble carácter, cuya regulación no pocas vicisitudes acarrearán para su interpretación y consecuente aplicación por los operadores del Derecho.

21.- Artículo 30 de la Ley 59 de 1987, Código Civil Cubano.

22.- Díaz Magrans MM. La persona individual. En: Valdés Díaz CC. (Coord.). Derecho Civil. Parte General. Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, p.121.

23.- No existe en el orden adjetivo cubano ningún proceso para la declaración de esa situación ni para dotar a la persona que se encuentra en ella de un régimen adecuado de protección o guarda. En el ámbito judicial cubano, los supuestos previstos por el Código sustantivo en su artículo 30 o se incapacitan de forma absoluta o se mantienen totalmente capaces, haciendo perder virtualidad a la norma e impidiendo que se cumplan los objetivos de esta institución.

24.- Guerra López R. Personalismo: Persona humana y dignidad: hipótesis sobre la importancia de “volver a la persona” al interior de la bioética. IX Congreso de la

Federación Internacional de Centros e Instituciones de Bioética Personalista, La Habana. 17 de mayo del 2013.

25.- Álvarez Hernández M. La bioética y el pluralismo ético. Revista Gerencia y Políticas de Salud. p.75-76.

26.- Fr. Bartolomé de las Casas. Fundamentos de la Ética. Nociones Preliminares. La Habana. p.01

27.- Apuntes de ética jurídica. En: Centro Jurídico. <http://centrojuridico.wikispaces.com/APUNTES+DE+%C3%89TICA+JUR%C3%8D+DICA>.

28.- Gutiérrez M. Aspectos bioéticos del cuidador. Tesina.p.6.

29.- Vega J. Apuntes de Bioética. Fundamentos: Dignidad personal de ser humano y ética médica. Bibliografía del diplomado de Bioética.

30.- Ballesteros J. Dignidad humana y Bioética. [www.almudi.org](http://www.almudi.org). p.1

31.- Ferrer JJ. Los Principios de la Bioética. San Juan, Puerto Rico: Centro de Humanidades Biomédicas. Universidad Central del Caribe. p.3.

32.- Idem. p.4.

33.- Ramón Gavernet H y Mojer MA. El romano, la tierra, las armas. Evolución histórica de las Instituciones del Derecho Romano. La Plata: Editorial Lex; 1992.

34.- Wikipedia//Justicia.

35.- Ferrer JJ. Los Principios de la Bioética. San Juan, Puerto Rico: Centro de Humanidades Biomédicas. Universidad Central del Caribe. p.9.

36.- Ballesteros J. Dignidad humana y Bioética. [www.almudi.org](http://www.almudi.org). p.1

37.- Ferrer U. La dignidad y el sentido de la vida. Cuadernos de Bioética 1996; 26(2º): pp191-201.

38.- Melendo T. Más sobre la dignidad humana. Cuadernos de Bioética 1997; 32(4º): pp 1480-89.

39.- Citado por: Garrote Jiménez JL. Los fundamentos de la dignidad de la persona humana. p 3. Bibliografía del diplomado de Bioética.