



Informe de Investigación

TÍTULO: LA CURATELA

Rama del Derecho: Derecho de Familia	Descriptor: Curatela
Palabras clave: Curatela, Curador, Incapaces.	
Fuentes: Doctrina, Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 12/04/2011

Índice de contenido de la Investigación

1. RESUMEN.....	1
2. DOCTRINA.....	1
a) Generalidades sobre la curatela.....	1
b) Alcances de la curatela.....	6
3. NORMATIVA.....	9
a) Código de Familia.....	9
4. JURISPRUDENCIA.....	11
a) La figura de la curatela a la luz de los derechos humanos.....	11
b) Beneficios de la declaratoria de insania.....	13
c) Necesaria declaratoria de insania.....	14

1. RESUMEN

A lo largo del presente informe, se incorpora una recopilación doctrinal, normativa y jurisprudencial sobre la curatela. A los efectos se examinan sus principales supuestos de procedencia,. Así como los requisitos que a la luz de la normativa y jurisprudencia vigentes, han de ser observados durante todo el proceso.

2. DOCTRINA

a) Generalidades sobre la curatela

[BRENES CÓRDOBA, A.]¹

“241. Concepto.

Es la curatela cierto régimen jurídico correspondiente a los mayores que se hallan en estado de incapacidad mental o física para el gobierno de su persona y bienes.

Tiene por objeto la protección de los alienados que, en razón de su incapacidad, carecen de la idoneidad indispensable para el cuidado de su persona y de sus negocios y la defensa pública contra los daños que a las gentes y a sus propiedades pudieran ocasionar a causa del estado de insensatez en que por lo común se encuentran.

242. Personas sujetas a tutela.

De conformidad con el artículo 218 del Código Civil, estaban sujetos a curatela: el loco, imbecil o demente, aunque tenga lúcidos intervalos, y el sordomudo que no sabe leer y escribir.

El Código de Familia, en lugar de proceder a una enumeración limitativa, prescribe que están sujetos a curatela los mayores de edad que padezcan una incapacidad mental o física (no importa qué en fermedad o incapacidad) que les impida atender sus propios intereses, aunque en el primer caso tuvieran intervalos de lucidez.

Por "lúcidos intervalos" se entienden aquellos espacios de tiempo más o menos prolongados, en que algunos dementes suelen recobrar la lucidez de juicio, por presentarse en ellos la locura con carácter intermitente.

Uno de los motivos que se aducen para mantener la curatela aunque haya lúcidos intervalos, es la dificultad que se presentaría para saber de modo preciso si determinado acto se realizó o no dentro de un período de buen juicio, atendiendo a que los límites de la locura y de la sensatez no es fácil determinarlos en muchos casos.

243. Incapaces que no pueden atender sus propios intereses.

El sordomudo que no sepa leer y escribir (y cualquier enfermo incapaz que no pueda atender sus propios intereses) se equipara al demente, no porque esté privado de la razón, puesto que el impedimento no afecta la mentalidad de la

persona de modo esencial, sino porque debido a la deficiencia e inseguridad de los medios de expresión de que tiene que valerse, es inhábil para el manejo de sus negocios, necesitando por lo mismo de una persona que lo represente en los actos civiles que le interesen.

Por nuestra legislación de 1841 también se hallaban sometidos a curatela, el pródigo o disipador de sus bienes, y el habitualmente ebrio, mas en el actual Código están suprimidas ambas causales para evitar los escándalos y abusos a que suele dar lugar la discusión judicial de la conducta de las personas sindicadas de prodigalidad o de inveterado alcoholismo, porque ordinariamente la litis acerca de estos puntos se desarrolla entre personas estrechamente unidas por los vínculos del parentesco.

Sin embargo, algunos códigos como el alemán (Art. 6), y el suizo (370), mantienen aún esas causas de incapacidad.

Del que está sujeto a curatela se dice que es "inhábil" o "incapaz".

244. Solicitud de la declaratoria de interdicción.

Pueden pedir la declaratoria de incapacidad: el cónyuge, los parientes que tendrían derecho a la herencia intestada del incapaz; y el ministerio público especialmente en caso de que el inhábil no tenga cónyuge ni pariente a quienes corresponda el indicado derecho, o, si teniéndolos, fueren menores o incapaces también.

Según el Código Civil el Ministerio Público podía solicitar la declaratoria únicamente en caso de que el inhábil careciera de los parientes mencionados o si éstos fueren menores o incapaces, y además estaba obligado a pedirla el dicho funcionario cuando, —precribía el Código Civil—, el loco se hallare en estado de furor, por la urgencia que hay que atender a su seguridad y a la defensa de las demás personas.

Para la procedencia de la declaratoria de incapacidad o interdicción, es preciso que se prueben judicialmente, en vía ordinaria, los hechos en que la acción se funda, debiendo inscribirse en el Registro Civil la respectiva ejecutoria que, además, ha de publicarse en el periódico oficial a fin de que pueda llegar a conocimiento de los interesados el hecho de la incapacidad.

245. Administrador interino de bienes del incapaz, cesación del cargo.

Para mientras se decida en "el juicio lo que corresponda, puede el juez que conoce del mismo, nombrar un curador ad litem, un administrador interino de los

bienes del presunto incapaz (1), administrador que cesa en sus funciones una vez que se declare que no existe la incapacidad, o cuando decalarada ésta, el curador que se nombre tome posesión de los bienes de su representado.

246. Obligación del curador referida a la salud del incapaz.

A más del cuidado a que tocante a la persona del inhábil está obligado su curador, es deber especial suyo procurar lo que fuere necesario para que recobre su capacidad y pueda asumir el gobierno de su persona y bienes.

247. Clases de curatela.

La curatela es legítima o dativa, según que recaiga en una de las personas llamadas por la ley a su desempeño, o en que el juez designe. Esto último sólo tiene lugar en falta de cónyuge o pariente que se haga cargo de las funciones de curador.

248. Curatela de los cónyuges, padres, hijos solteros o viudos.

La curatela legítima se halla reglada así:

Tratándose de personas casadas, es curador forzoso de su consorte, el otro cónyuge, siempre que los esposos no estuvieren separados de hecho o judicialmente, o tuvieren opuesto interés.

Cuando no hubiere a quien confiar la curatela, habrán de desempeñarla los hijos mayores de edad (2), debiéndose dar la preferencia al que viva en compañía del incapaz, y en igualdad de circunstancias al más apto. Al padre, y en su defecto a la madre, toda la curatela de sus hijos solteros o viudos que carezcan de hijos mayores de edad, capacitados para ejercerla.

249. Posposición del que demanda la interdicción.

Como es muy posible que quien insta la declaratoria de interdicción a ello sea inducido más bien por propio interés que por el de la persona a que pretende se ponga en curatela, hállese establecida la disposición de que aquel será propuesto a los que con igual derecho pudieran pretender el conferimiento del cargo (3).

250. Tutela dativa.

En ausencia de personas en las cuales pueda recaer la curatela legítima, tiene lugar la dativa, que es conferida por el juez a cualquiera que reúna las condiciones

necesarias para su buen desempeño y que esté anuente a prestar el servicio que de él se reclama.

251. Inventario y garantía.

La formalidad del inventario no se requería cuando uno de los cónyuges era nombrado curador del otro y existía comunidad de bienes entre ellos; y aún en el caso de que hubiera separación de caudales, tampoco se requería tal medida si los haberes del incapaz se hallaban descritos en escritura pública (Art. 227 del Código Civil).

El Código de Familia omite esa disposición. Por consiguiente, ha de entenderse que el cónyuge curador en toda circunstancia deberá proceder al inventario de los bienes del inhábil; excepto el cónyuge y el padre o madre, los cuales están dispensados de rendir garantía y no están obligados a rendir de la administración más cuenta que la final, todas las demás personas que fueren nombradas curadores de un inhábil tienen que cumplir con esa formalidad, a no ser que no administren bienes; el cónyuge curador está dispensado de rendir cuentas cada año, siendo suficiente la cuenta final que tiene que presentar a la terminación de su cometido.

252. Término de la curatela; modo de levantar la interdicción.

Nadie está obligado al desempeño de la curatela por más de cinco años, a no ser tratándose del cónyuge, ascendientes o descendientes, quienes están en el deber de conservarla indefinidamente, dados los estrechos vínculos que los ligan al incapaz.

La cesación de la incapacidad pone término a la cura-tela por falta la causa a que ésta debió su origen: sin embargo, es preciso que mediante las comprobaciones del caso, sea levantada por el juez la interdicción y se reintegre a la persona en el ejercicio de sus derechos.

253. Curador especial; curador ad litem; dispensa de rendir garantía.

Independientemente de la curatela a que en los anteriores párrafos se alude, existe otra accidental referente a los casos en que por cualquier motivo una persona se encuentra por lo pronto en incapacidad de atender a sus asuntos por sí o por medio de apoderado o de su representante legal. En semejantes situaciones, a instancia de parte interesada o del ministerio público, procede el nombramiento de un curador especial para que tome a su cargo el negocio o negocios

correspondientes, previa rendición de la respectiva garantía, menos cuando se trate de la gerencia de asuntos judiciales porque en eso la ley precinde de tal precaución. La curatela accidental a que aquí se alude, tiene Sigar, entre otros casos, en los figurados en el Art. 49 del Código Civil.

254. Aplicación supletoria de las normas sobre tutela.

Tratando el Código con bastante extensión la materia relativa a tutela, y habiendo grande analogía entre ésta y la curatela, hállase dispuesto en la ley que debe tenerse lo estatuido en aquélla, como complemento de esta última en cuanto al respecto no existieren especiales disposiciones y fuere aplicable a la especie. Así pasa tocante a la autorización judicial para las operaciones especificadas en el artículo 203 (4), a las prohibiciones contenidas en el 204, a lo dispuesto en cuanto a la alimentación y cuidado del incapaz, a las cuentas de la administración, y a otros puntos que pueden y deben ser resueltos de acuerdo con las reglas fijadas sobre el particular en el articulado de la tutela.”

b) Alcances de la curatela

[TREJOS, G.]²

“Es la curatela cierto régimen jurídico correspondiente a los mayores que se Hallan en estado de incapacidad mental o física para el gobierno de su persona y bienes.

Tiene por objeto la protección de los alienados que, en razón de su incapacidad, carecen de la idoneidad indispensable para el cuidado de su persona y de sus negocios y la defensa pública contra los daños que a las gentes y a sus propiedades pudieran ocasionar a causa del estado de insensatez en que por lo común se encuentran.

De conformidad con el artículo 218 del Código Civil, estaban sujetos a curatela.- el loco, imbecil o demente, aunque tenga lúcidos intervalos, y el sordomudo que no sabe leer y escribir.

El Código de Familia, en lugar de proceder a una enumeración limitativa, prescribe que están sujetos a curatela los mayores de edad que padezcan una incapacidad mental o física (no importa qué enfermedad o incapacidad) que les impida atender sus propios intereses, aunque en el primer caso tuvieran intervalos de lucidez.

Por "lúcidos intervalos" se entienden aquellos espacios de tiempo más o menos prolongados, en que algunos dementes suelen recobrar la lucidez de juicio, por presentarse en ellos la locura con carácter intermitente.

Uno de los motivos que se aducen para mantener la curatela aunque haya lúcidos intervalos, es la dificultad que se presentaría para saber de modo preciso



si determinado acto se realizó o no dentro de un período de buen juicio, atendiendo a que los límites de la locura y de la sensatez no es fácil determinarlos en muchos casos.

El sordomudo que no sepa leer y escribir (y cualquier enfermo incapaz que no pueda atender sus propios intereses) se equipara al demente, no porque esté privado de la razón, puesto que el impedimento no afecta la mentalidad de la persona de modo esencial, sino porque debido a la deficiencia e inseguridad de los medios de expresión de que tiene que valerse, es inhábil para el manejo de sus negocios, necesitando por lo mismo de una persona que lo represente en los actos civiles que le interesen,

Por nuestra legislación de 1841 también se hallaban sometidos a curatela, el pródigo o disipador de sus bienes, y el habitualmente ebrio, mas en el actual Código están suprimidas ambas causales para evitar los escándalos y abusos a que suele dar lugar la discusión judicial de la conducta de las personas sindicadas de prodigalidad o de inveterado alcoholismo, porque ordinariamente la litis acerca de estos puntos se desarrolla entre personas estrechamente unidas por los vínculos del parentesco.

Sin embargo, algunos códigos como el alemán (art. 6), y el suizo (370), mantienen aún esas causas de incapacidad.

Del que está sujeto a curatela se dice que es "inhábil" o "incapaz".

Pueden pedir la declaratoria de incapacidad: el cónyuge, los parientes que tendrían derecho a la herencia intestada del incapaz; y el ministerio público especialmente en caso de que el inhábil no tenga cónyuge ni parientes a quienes corresponda el indicado derecho, o, si teniéndolos, fueren menores o incapaces también.

Según el Código Civil el Ministerio Público podía solicitar la declaratoria únicamente en caso de que el inhábil careciera de los parientes mencionados o si éstos fueren menores o incapaces, y además estaba obligado a pedirla el dicho funcionario cuando, —precribía el Código Civil—, el loco se hallare en estado de furor, por la urgencia que hay que atender a su seguridad y a la defensa de las demás personas.

Para la procedencia de la declaratoria de incapacidad o interdicción, es preciso que se prueben judicialmente, en vía ordinaria, los hechos en que la acción se funda, debiendo inscribirse en el Registro Público la respectiva ejecutoria que, además, ha de publicarse en el periódico oficial a fin de que pueda llegar a conocimiento de los interesados el hecho de la incapacidad.

Para mientras se decida en el juicio lo que corresponda, puede el juez que conoce del mismo, nombrar un curador ad litem, un administrador interino de los bienes

del presunto incapaz l'), administrador que cesa en sus funciones una vez que se declare que no existe la incapacidad, o cuando declarada ésta, el curador que se nombre tome posesión de los bienes de su representado.

A más del cuidado a que tocante a la persona del inhábil está obligado su curador, es deber especial suyo procurar lo que fuere necesario para que recobre su capacidad y pueda asumir el gobierno de su persona y bienes.

La curatela es legítima o dativa, según que recaiga en una de las personas llamadas por la ley a su desempeño, o en que el juez designe. Esto último sólo tiene lugar en falta de cónyuge o pariente que se haga cargo de las funciones de curador.

La curatela legítima se halla reglada así: Tratándose de personas casadas, es curador forzoso de su consorte, el otro cónyuge, siempre que los esposos no estuvieren separados de hecho o judicialmente, o tuvieren opuesto interés.

Cuando no hubiere a quien confiar la curatela, habrán de desempeñarla los hijos mayores de edad (2), debiéndose dar la preferencia al que viva en compañía del incapaz, y en igualdad de circunstancias al más apto. Al padre, y en su defecto a la madre, toca la curatela de sus hijos solteros o viudos que carezcan de hijos mayores de edad, capacitados para ejercerla.

Como es muy posible que quien insta la declaratoria de interdicción a ello sea inducido más bien por propio interés que por el de la persona a que pretende se ponga en curatela, hállase establecida la disposición de que aquel será propuesto a los que con igual derecho pudieran pretender el conferimiento del cargo (3).

En ausencia de personas en las cuales pueda recaer la curatela legítima, tiene lugar la dativa, que es conferida por el juez a cualquiera que reúna las condiciones necesarias para su buen desempeño y que esté anuente a prestar el servicio que de él se reclama.

La formalidad del inventario no se requería cuando uno de los cónyuges era nombrado curador del otro y existía comunidad de bienes entre ellos; y aún en el caso de que hubiera separación de caudales, tampoco se requería tal medida si los haberes del incapaz se hallaban descritos en escritura pública (Art. 227 del Código Civil).

El Código de Familia omite esa disposición. Por consiguiente, ha de entenderse que el cónyuge curador en toda circunstancia deberá proceder al inventario de los bienes del inhábil; excepto el cónyuge y el padre o madre, los cuales están dispensados de rendir garantía, todas las demás personas que fueren nombradas curadores de un inhábil tienen que cumplir con esa formalidad, a no ser que no administren bienes; el cónyuge curador está dispensado de rendir cuentas cada año, siendo suficiente la cuenta final que tiene que presentar a la terminación de



su cometido.

Nadie está obligado al desempeño de la curatela por más de cinco años, a no ser tratándose del cónyuge, ascendientes o descendientes, quienes están en el deber de conservarla indefinidamente] dados los estrechos vínculos que los ligan al incapaz.

La cesación de la incapacidad pone término a la curatela por faltar la causa a que ésta debió su origen: sin embargo, es preciso que mediante las comprobaciones del caso, sea levantada por el juez la interdicción y se reintegre a la persona en el ejercicio de sus derechos.

Independientemente de la curatela a que en los anteriores párrafos se alude, existe otra accidental referente a los casos en que por cualquier motivo una persona se encuentra por lo pronto en incapacidad de atender a sus asuntos por sí o por medio de apoderado o de su representante legal. En semejantes situaciones, a instancia de parte interesada o del ministerio público, procede el nombramiento de un curador especial para que tome a su cargo el negocio o negocios correspondientes, previa rendición de la respectiva garantía, menos cuando se trate de la gerencia de asuntos judiciales porque en eso la ley/ prescinde de tal precaución. La curatela accidental a que aquí se alude, tiene lugar, entre otros casos, en los figurados en el art. 49 del C. C.

Tratando el Código con bastante extensión la materia relativa a tutela, y habiendo grande analogía entre ésta y la curatela, hállase dispuesto en la ley que debe tenerse lo estatuido en aquélla, como complemento de esta última en cuanto al respecto no existieren especiales disposiciones y fuere aplicable a la especie. Así pasa tocante a la autorización judicial para las operaciones especificadas en el artículo 203 (4), a las prohibiciones contenidas en el 204, a lo dispuesto en cuanto a la alimentación y cuidado del incapaz, a las cuentas de la administración, y a otros puntos que pueden y deben ser resueltos de acuerdo con las reglas fijadas sobre el particular en el articulado sobre la tutela.”

3. NORMATIVA

a) Código de Familia³

Artículo 230.- (*)

Están sujetos a curatela, los mayores de edad que presenten una discapacidad intelectual, mental, sensorial o física que les impida atender sus propios intereses,



aunque en el primer caso tengan intervalos de lucidez.

(* El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 7600 de 2 de mayo de 1996. LG# 102 de 29 de mayo de 1996.

Artículo 231.- (*)

Puede pedir la declaratoria de interdicción, el Ministerio Público, **(la Procuraduría General de la República) (*) Eliminada** el cónyuge y los parientes que tendrían derecho a la sucesión intestada.

(* La referencia a la Procuraduría General de la República ha sido eliminada mediante Ley No. 8508 de de 28 de abril del 2006. Alcance No. 38 a La Gaceta No. 120 del 22 de Junio del 2006.

(* Frase adicionada en forma tácita mediante Artículo 49 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República No. 6815 de 27 de setiembre de 1982

Artículo 232.-

La interdicción debe ser declarada en juicio y probados los hechos que la motivaron.

La ejecutoria de la sentencia que pronuncie la interdicción se publicará en el periódico oficial y se inscribirá en el Registro Público.

Artículo 233.-

El Tribunal puede, en cualquier estado del juicio de interdicción, nombrar un administrador interino de los bienes del incapaz; este administrador cesará en sus funciones cuando se declare que no existe la incapacidad o cuando declarada ésta, el inhábil está provisto de curador que administre sus bienes.

Artículo 234.- (*)

El curador de una persona que tenga hijos menores, será el tutor de éstos, si es el caso de la tutela.

(* La constitucionalidad del presente artículo ha sido cuestionada mediante Acción de Inconstitucionalidad No. 09-013713-0007-CO. BJ# 230 de 26 de noviembre del 2009.

Artículo 235.-

Es obligación del curador cuidar que el incapaz adquiera o recobre su capacidad mental o física.

Artículo 236.- (*)

El marido es curador legítimo y forzoso de su mujer y ésta lo es de su marido,

cuando no estén separados de hecho o de derecho.

A falta de cónyuge, los hijos mayores de edad son curadores de su padre o de su madre, prefiriéndose al que viva en compañía del incapaz y en igualdad de circunstancias, al más apto.

El padre y (a falta de éste) la madre, son curadores de sus hijos solteros o viudos que no tengan hijos mayores de edad capaces de desempeñar la curatela.

El que demanda la interdicción será pospuesto a los que con igual derecho pudieran pretender la curatela.

(*) La frase encerrada entre paréntesis en el párrafo tercero del presente artículo ha sido anulada mediante Voto No. 11516-00.

Artículo 237.-

Cuando la curatela recaiga en el cónyuge o en el padre o la madre, éstos no están obligados a dar fianza ni a rendir de la administración más cuenta que la final.

Artículo 238.-

Sólo los ascendientes, descendientes o cónyuges están obligados a conservar por más de cinco años la curatela de un incapaz; todo otro curador tiene derecho a ser renovado de la curatela al cumplirse ese término.

Artículo 239.-

Cesa la curatela cuando cesa la incapacidad; pero debe preceder declaratoria judicial que levante la interdicción y se observarán las mismas formalidades que para establecerla.

Artículo 240.- (*)

Siempre que sea necesario atender a la administración de alguno, algunos o todos los negocios de una persona que, por cualquier motivo, se halle accidentalmente imposibilitada de hacer valer sus derechos por sí o por medio de apoderado o de su representante legal, se nombrará, a solicitud de parte interesada, **(La Procuraduría General de la República) (*) Eliminada** o del Ministerio Público, un curador especial para el negocio o negocios de que se trate. El curador especial para negocios judiciales no estará obligado a dar garantía.

(*) La referencia a la Procuraduría General de la República ha sido eliminada mediante Ley No. 8508 de de 28 de abril del 2006. Alcance No. 38 a La Gaceta No. 120 del 22 de Junio del 2006.

(*) Frase adicionada en forma tácita mediante Artículo 49 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República No. 6815 de 27 de setiembre de 1982

Artículo 241.-

Lo dispuesto para la tutela se observará también respecto a la curatela en cuanto fuere aplicable y no contrario a lo determinado en este Título.

4. JURISPRUDENCIA

a) La figura de la curatela a la luz de los derechos humanos

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁴

“VIII.-El estudio actual del Derecho Familia, lejos de hacerlo desde la óptica clásica que nos enseñó el Derecho Romano, en cuanto al análisis de las diversas instituciones conforme a la doctrina civilista que envolvió la materia durante largos períodos de la historia jurídica, ha sido retomado en las últimas décadas a partir de una nueva formulación dentro de la doctrina de los Derechos Humanos que surge a mediados del siglo anterior con la formulación de los instrumentos internacionales dictadas con posterioridad a la terminación de la Segunda Guerra Mundial, en especial la Declaración Universal de los Derechos Humanos que data del diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, pero siempre bajo la tónica dada con la Revolución Francesa en los conceptos fundamentales de igualdad, libertad y fraternidad. Conforme a ello, se debe considerar cada uno de los institutos como propicios para desarrollar dentro de ellos los Derechos Humanos, a lo que la doctrina - en forma mayoritaria - se ha dado a considerar a partir de las características propias de esta doctrina de derechos fundamentales como son la universalidad y una protección a partir del bien de cada uno de las personas incluso sobre el llamado bien común, contrastando con el Derecho de Familia clásico que priorizaba un localismo de conciencia social y la priorización del interés del grupo familiar, como núcleo básico de la sociedad contra el interés del individuo, razones por las cuales la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, jurista argentina de renombre internacional, ha considerado que en esta dicotomía no había posibilidad - en esa perspectiva clásica del Derecho de Familia - de una comprensión de una ideología de los Derechos del Hombre dentro del estudio del derecho familiar. (Derechos Humanos y Derecho de Familia. Página 1). Esto hace que nos encontremos ante una nueva estructura de la ideología del derecho de las relaciones familiares que debe ponderar mas los derechos fundamentales; lo que, por otro lado, ha hecho nacer en las últimas décadas una concepción antes no conocida del Derecho Internacional Privado de la Familia que reconoce la existencia de un bloque de derechos constitucionales frente a las relaciones privadas de los sujetos dentro de la sociedad, con lo cual se conceptualiza el Derecho Constitucional de Familia como una forma de "receptar la nueva visión de

las relaciones familiares que se observan en la realidad demarcando en el ordenamiento jurídico (...) el efectivo cumplimiento de los Derechos Humanos de cada una de las personas que interactúan en las relaciones familiares" (Llovera, Nora y Saliomón, Marcelo. Los Derechos Humanos y el Derecho de Familia. En: Revista de Escuela Judicial. No. 6.) Encontramos entonces dentro de la perspectiva moderna del Derecho de Familia, su internacionalización y constitucionalización, que se nos brinda un carácter centrista del individuo dentro de las relaciones familiares; en el cual la persona sujeta de los derechos se sitúa al frente de la demarcación necesaria para las decisiones, no solo judiciales, sino también administrativas dentro del Estado. Dentro de esta noción del nuevo derecho familiar, la Dra. Marissa Herrera nos plantea la idea de que con el reconocimiento de los derechos fundamentales emerge la opción, dentro de la toma de decisiones en el ámbito familiar, por la fuente que mas proteja a la persona (principio pro homine), del cual "surge claramente que cuando confluyen dos o mas fuentes, debe aplicarse aquella que mayor cobertura ofrezca a la persona. O bien, como nosotros lo entendemos, el principio según el cual se debe buscar la mayor vigencia sociológica de los derechos humanos" (Derecho Constitucional de Familia. Tomo I. Páginas 73 y 74). De esta forma, cuando nos encontramos con la situación de protección de personas no solo que se encuentra en estado de vulnerabilidad en su condición de adulto mayor, sino que, además, se presenta con una serie de complicaciones en su condición de salud, que amerita el desarrollo de la teoría de la protección por medio del instituto jurídico de la curatela; deben involucrarse aquellas situaciones que, tomando como centro de interés y de la protección, la persona; se hace necesario enmarcar la actuación de la actividad jurisdiccional fundamentada en la elaboración dentro de la teoría de los Derechos Humanos, de la vinculación de la persona en su entorno familiar, en la perspectiva personal sobre la patrimonial y en resguardo de los intereses suyos dentro del ambiente familiar, tomando en cuenta el aseguramiento de su interés y su condición de persona y de la forma en que ésta pueda desenvolverse lo mejor posible dentro de su entorno. Se dice entonces que una labor jurisdiccional que se encuentre conforme a los instrumentos internacionales vigentes que tutelan y garantizan los derechos humanos que les asisten a las personas con discapacidad, mediante la efectiva aplicación de las normas contenidas en el ordenamiento interno de cada país con el objeto de tutelar y garantizar esos derechos, propicia un mejor desarrollo de las condiciones sociales y familiares en que se pueden encontrar estas personas."

b) Beneficios de la declaratoria de insania

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁵

"III.-[...] Cabe destacar y lo que es más grave aún es que la condición del joven es

crónica, irreversible e incurable; con lo cual cabe la aplicación del instituto de la curatela en cualquiera de sus modalidades, porque el ordinal 230 del Código de Familia, no presenta distinción alguna, en torno a tipos de discapacidades, como si lo hacen ciertas legislaciones europeas, entre ellas la italiana. Muy por contrario, el citado numeral establece, que estarán sujetos a curatela los mayores de edad que presenten discapacidad intelectual, mental, sensorial o física ..., aunque en el primer caso tengan intervalos de lucidez (el subrayado es nuestro). Y de esa derivación se obtiene la conclusión de que la legislación costarricense no establece distingos, en torno al tipo de curatela a aplicar, según el tipo o grado de incapacidad del presunto insano. En este caso, el único profesional capacitado, para emitir la conclusión, lo es el médico forense especialista en la materia, por lo que el juzgador debe recurrir a su criterio, a fin de emitir conclusiones y que en la especie no brindan oportunidad alguna de diferir o apartarse del criterio técnico científico. Es que el retraso mental del joven le permita su asistencia personal, bañarse, lavar manos, dientes, comer, movilizarse de un lugar a otro por sus propios medios, sin ayuda, incluso estudiar con ciertos límites, no implica que no tenga barrera alguna a nivel cognitivo o intelectual y su propia experiencia de vida denota lo contrario, dado que siempre ha necesitado la asistencia de la madre para salir adelante. Declararlo insano, se constituye en un beneficio para el joven, que podrá ostentar la protección legal no solo de su madre, a través de la representación que hará ella; sino además de la protección estatal, incluso de rango constitucional, así como a través de la aplicación de las diferentes Convenciones e instrumentos internacionales suscritos por Costa Rica, sobre derechos de personas con discapacidad y además la Ley 7600, de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. La declaratoria de insania, no implica que el joven deje su proyecto de vida actual, sino que contará con el apoyo legal de su madre, cuando sea necesario, sin interferencias de ningún tipo, ni abusos de terceros, merced a la condición del muchacho. Muy por el contrario, la madre velará, plenamente investida, por los intereses de cualquier naturaleza del joven, coadyuvando a su realización personal como lo ha hecho hasta hoy; por lo expuesto se procede revocando la sentencia recurrida y en su lugar se acoge la presente solicitud y se declara el estado de insania del joven G. y se nombra a su madre L. curadora del joven. Sin especial condenatoria en costas.”

c) Necesaria declaratoria de insania

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁶

"I.-Del análisis del expediente se infieren una serie de defectos y omisiones, imposibles de subsanar en esta sede, dado que sería resolver en única instancia, los que son motivo de agravios por parte del demandado Ramírez Barrantes y que se proceden a señalar.

II.-El Juzgado de primera instancia, ordena a folio 54 que se proceda con el nombramiento del curador procesal que represente a la joven con discapacidad en el proceso en vista de su mayoría, la que se constata con la certificación que es visible a folio I. Posteriormente, en una clara confusión del procedimiento se admite como representante de M. a una funcionaria de la Defensa Pública, quien a su vez se apersona en el proceso (folio 483), asumiendo que también actúa a nombre de la madre que ha actuado como actora en el proceso. Además de lo apuntado, la constancia de folio 484, al señalar posibles omisiones en la tramitación, induce a error al a quo y entonces se ordena la prueba confesional que es rendida por la señora Villarreal Castillo a quien pareciera que se le sigue teniendo como accionante en el litigio y a ello también se refiere erróneamente la sentencia, lo que es incierto según se indica.

III.-Desde el momento mismo en que se detecta la mayoría de M. y se tiene conocimiento por parte del Juzgador de la discapacidad que ostenta la joven, debió ordenarse cumplir con el trámite pertinente en defensa de las garantías que amparan a las personas en condiciones especiales conforme se dispone en la Ley No.7600, denominada Ley de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el artículo primero, cuando señala de interés público el desarrollo integral de esta población, proporcionándoles iguales condiciones de calidad, oportunidad, derechos y deberes que el resto de los ciudadanos.

IV.-Es con fundamento en este predicado que la misma ley en mención, modifica el artículo 36 de nuestro Código Civil, referente a la capacidad jurídica de las personas, disponiendo que esta condición, es inherente de modo absoluto y general, siendo restringida excepcionalmente para las personas físicas, por su estado civil, su capacidad volitiva o cognoscitiva o su capacidad legal. Para el cumplimiento de dichos principios garantistas, es necesario que, teniendo presente disposiciones como las transcritas, cumplamos el procedimiento establecido en cuanto a constatar la capacidad procesal contenido en el artículo 102 del Código Procesal Civil y para ello debe existir una declaratoria de insania (llamada curatela en el Código de Familia), como fase previa que permita designar a quien va a representar los intereses de las personas con discapacidad en concordancia con lo que dispone el artículo 230 del Código de Familia, reformado por la Ley especial No.7600 ya mencionada. De modo que, no se trata de cumplir con excesivos formalismos sino por el contrario, de garantizar en favor de estas personas el verdadero cumplimiento de las garantías que ostentan y ello, compete al juzgador que conoce del asunto. Así entonces, con sustento en las consideraciones hechas, se procede anulando la sentencia recurrida."



ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 BRENES CÓRDOBA, Alberto: *Tratado de las Personas*, vol. II, Juricentro, San José, 1984, pp. 189-195.
- 2 TREJOS, Gerardo: *Derecho de Familia Costarricense*, Juricentro, San José, 1982, pp. 475-480.
- 3 Ley No. 5476 de 2 de diciembre de 1973.
- 4 TRIBUNAL DE FAMILIA, Resolución No. 452-2009, de las ocho horas con treinta minutos del trece de marzo de dos mil nueve.
- 5 TRIBUNAL DE FAMILIA, Resolución No. 84-2011, de las diez horas con diez minutos del veinticinco de enero de dos mil once.
- 6 TRIBUNAL DE FAMILIA, Resolución No. 48-2004, de las nueve horas con cincuenta minutos del veintidós de enero de dos mil cuatro.