

2017

Visión general de la legislación cubana en materia de Derecho de Familia

Ana Maria Álvarez-Tabío Albo
University of Havana

Follow this and additional works at: <http://scholarship.law.ufl.edu/fjl>

Recommended Citation

Álvarez-Tabío Albo, Ana Maria (2017) "Visión general de la legislación cubana en materia de Derecho de Familia," *Florida Journal of International Law*: Vol. 29 : Iss. 1 , Article 34.
Available at: <http://scholarship.law.ufl.edu/fjl/vol29/iss1/34>

This Article is brought to you for free and open access by UF Law Scholarship Repository. It has been accepted for inclusion in Florida Journal of International Law by an authorized editor of UF Law Scholarship Repository. For more information, please contact averyle@law.ufl.edu, kaleita@law.ufl.edu.

VISIÓN GENERAL DE LA LEGISLACIÓN CUBANA EN MATERIA DE DERECHO DE FAMILIA

*Ana María Álvarez-Tabío Albo**

1. EN EL ÁMBITO DE LA FILIACIÓN Y DE LAS RELACIONES PATERNO-FILIALES	24-S
2. MATRIMONIO Y UNIONES DE HECHO	25-S
3. RÉGIMEN ECONÓMICO DEL MATRIMONIO (Y POR EXTENSIÓN APLICABLE A LOS RECONOCIDOS).....	28-S
4. CRISIS DEL MATRIMONIO Y DIVORCIO	28-S
5. INSTITUCIONES DE GUARDA Y PROTECCIÓN Y PARENTESCO.....	29-S
6. ¿PROYECCIONES CONCRETAS PARA EL DERECHO DE FAMILIA CUBANO EN EL FUTURO?	32-S
7. A MODO DE CONCLUSIONES	33-S

Se nos ha solicitado intervenir en este ciclo con el fin preciso de ofrecer una panorámica general sobre la legislación cubana dedicada a la Familia. Será un repaso muy general que transitará por cuatro caminos que en múltiples puntos terminan confluyendo. En primer lugar repasaremos el contexto social existente al momento de la promulgación del Código de Familia puesto en vigor el 8 de marzo de 1975, coincidiendo con el Día Internacional de la mujer. Posteriormente, de manera muy breve referenciaremos otras legislaciones que completan el universo del ordenamiento jurídico protector de la familia. Nos detendremos con mayor detenimiento en las características fundamentales de las principales instituciones del Derecho de Familia cubano; para finalizar con los retos que corresponde enfrentar a partir de la realidad que impera en la sociedad y en la familia cubana.

El Código de Familia cubano entró en vigor un 8 de marzo de 1975, cuando ya habían transcurrido más de tres lustros desde la llegada de la Revolución al poder. Las profundas transformaciones que este hecho produjo en la realidad social y en el seno de la familia cubana son incuestionables por lo cual es obligado ofrecer una visión de las

* Dra. Ana María Álvarez-Tabío Albo; Profesora Titular; Universidad de La Habana.

circunstancias en las cuales surgen las normas jurídicas destinadas al disciplinamiento de las relaciones familiares.

Las instituciones que son protegidas tradicionalmente por el Derecho de Familia cubano, en lo fundamental, son casi las mismas de otras legislaciones del ámbito latinoamericano e incluso de otras legislaciones fuera del subcontinente.

Pero Cuba tiene una singularidad; los cambios ocurridos en la sociedad cubana a partir de 1959, a pesar de mantenernos en la condición de país sub-desarrollado del Tercer Mundo, nos permite exhibir índices propios de países desarrollados, especialmente en materia de salud, de educación y del protagonismo activo de la mujer, la niñez y la juventud en todos los ámbitos de la vida social, circunstancias que han repercutido hondamente en la organización familiar y que ha producido un tratamiento normativo *sui géneris* de muchas de las instituciones que el Derecho, en su función reguladora de los valores que predominan en el contexto de una realidad social, está llamado a proteger.

La familia cubana se transformó radicalmente a tono con los nuevos aires:

- La mujer se incorporó de manera paulatina y masiva al trabajo. En 1975 la incorporación de la mujer al mundo laboral era un hecho imparable: de cada cien trabajadores, el 25,3% eran mujeres y la representación de ellas en las distintas categorías ocupacionales ascendía al 11,6% de los obreros, al 48,7% de los empleados de servicios, al 49,1% de los técnicos, al 67,5% de los administrativos y al 15,3% de los dirigentes, lo que demostraba el ascenso alcanzado por la mujer en menos de dos décadas.
- La igualdad entre los hijos se aseguró mediante la protección integral y la asistencia a la infancia y con medidas que erradicaron la mendicidad y el desamparo infantiles.
- Se intentó (y se sigue intentando, pues ya eso es un proceso más pausado) erradicar de raíz todo rasgo discriminatorio, pero, por ejemplo, ya no existe el tabú de la virginidad, o el estigma que pesaba sobre las uniones conyugales distintas al matrimonio formalizado o sobre la mujer divorciada o la maternidad en soltería.
- Se arrasó con realidades que históricamente han colocado en posición de inferioridad a la mujer, por ejemplo, la eliminación de la prostitución que pasa de ser un fenómeno de degradación social clasista a convertirse en algo resultado de una elección personal.
- Se concedió protección efectiva a la maternidad a partir de

facilidades a las mujeres trabajadoras y la creación de círculos infantiles.

No obstante, los prejuicios y estereotipos de género seguían latentes y la carga de las tareas domésticas se mantenía enteramente sobre los hombros de la mujer. El desafío que tenía ante sí el nuevo texto legal que ofrecería amparo jurídico a la vida de la familia cubana era inmenso.

Las principales instituciones del Derecho de Familia en materia sustantiva están contenidas en un Código propio lo cual reforzó su total independencia del añejo Código Civil español vigente todavía en la fecha y le dotó, no sólo de autonomía legislativa, sino científica, doctrinal, didáctica e institucional.

Pero la protección que se dispensa a la familia no queda en el marco exclusivo del Código de Familia; se completa en el ordenamiento jurídico con otras legislaciones promulgadas con posterioridad a la vigencia de este:

- La primera y por encima de todas, la Constitución de la República, promulgada en 1976, que dedica el Capítulo IV y varios otros artículos de manera indirecta, a la protección de la familia.¹
- Otras tienen como centro de protección legal a la niñez y a la juventud, con la promulgación del Código de la Niñez y la Juventud en 1978, que si bien contiene normas de tono más moral que puramente jurídico, deja establecido

1. Capítulo IV. Familia.

Artículo 35: El Estado protege la familia, la maternidad y el matrimonio. El Estado reconoce en la familia la célula fundamental de la sociedad y le atribuye responsabilidades y funciones esenciales en la educación y formación de las nuevas generaciones.

Artículo 36: El matrimonio es la unión voluntariamente concertada de un hombre y una mujer con aptitud legal para ello, a fin de hacer vida en común. Descansa en la igualdad absoluta de derechos y deberes de los cónyuges, los que deben atender al mantenimiento del hogar y a la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, de modo que éste resulte compatible con el desarrollo de las actividades sociales de ambos.

La ley regula la formalización, reconocimiento y disolución del matrimonio y los derechos y obligaciones que de dichos actos se derivan.

Artículo 37: Todos los hijos tienen iguales derechos, sean habidos dentro o fuera del matrimonio. Está abolida toda calificación sobre la naturaleza de la filiación. No se consignará declaración alguna diferenciando los nacimientos, ni sobre el estado civil de los padres en las actas de inscripción de los hijos, ni en ningún otro documento que haga referencia a la filiación. El Estado garantiza mediante los procedimientos legales adecuados la determinación y el reconocimiento de la paternidad.

Artículo 38: Los padres tienen el deber de dar alimentos a sus hijos y asistirlos en la defensa de sus legítimos intereses y en la realización de sus justas aspiraciones; así como el de contribuir activamente a su educación y formación integral como ciudadanos útiles y preparados para la vida en la sociedad socialista. Los hijos, a su vez, están obligados a respetar y ayudar a sus padres.

principios enunciativos, con un carácter de recomendación que evidencia los mejores valores a considerar en la formación ética de la niñez y la juventud cubana.

- En esta misma cuerda de protección a los menores, se promulgó en 1982 el Decreto–Ley No 64 el 30 de diciembre de ese año, sobre el sistema para la atención a menores con trastornos de conducta (sustrayéndolos del campo de Derecho Penal y del Procedimiento Penal); más adelante en el tiempo, un texto legal muy pequeño en extensión, pero de una repercusión inconmensurable, el Decreto–Ley No 76 de 1984 sobre la Adopción, los Hogares de Menores y las Familias Sustitutas y sus normas complementarias contenidas en la Resolución Ministerial No 48 de 1984, dictada por el Ministro de Educación que modificó radicalmente la regulación de la adopción vigente hasta esa fecha e introduciendo la adopción plena.
- Asimismo el Código Penal contiene normas específicas de protección a la familia, la infancia y la juventud que se distinguen sea por la peculiaridad del tratamiento de ciertas figuras tipificadas como delitos o con el reforzamiento de sus marcos sancionadores.
- En el año de 1985 se promulgó la Ley No 51 del 15 de Julio de ese año, Ley de Registro del Estado Civil, complementada por su Reglamento, que ha jugado un importante papel en la garantía y certeza de los hechos y actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas, especialmente en el orden de la filiación, al derogar expresamente los artículos del Código de Familia que trataban del reconocimiento de los hijos y su inscripción y que recogían el procedimiento para la inscripción del nacimiento del hijo habido dentro o fuera del matrimonio.
- Decreto Ley 154/94 del divorcio notarial que introduce la posibilidad de ventilar el divorcio por mutuo acuerdo ante Notario aún con hijos menores.
- Ley de Maternidad puesta en vigor, primero, por el Decreto Ley 234 de 2003 y algunas normas en el recién estrenado Código del Trabajo y recientemente modificada sustancialmente por los Decreto Ley 339 y 340 de 2016.
- Por su incidencia para la familia, es importante mencionar los beneficios que se generan de estas normas protectoras de la maternidad. Las madres cubanas cuentan con una licencia retribuida de 18 semanas -6 semanas antes del parto y 12 semanas después del parto- con una prestación

económica igual al 100% del promedio de ingresos que, por concepto de salarios, haya recibido la trabajadora en los 12 meses inmediatos anteriores. Concluida la licencia postnatal la madre trabajadora puede optar por incorporarse al trabajo o por cuidar al hijo o hija y se le abona una prestación social ascendente al 60% de la base de cálculo de la licencia retribuida por maternidad y, hasta que el hijo o hija arribe a su primer año de vida. Si la madre decide reincorporarse al trabajo, una vez concluida la licencia pre y posnatal, y antes de que el menor cumpla el año de vida, podrá simultanear la prestación social a que tiene derecho con su salario.

Se reconocen los derechos del padre al cuidado de sus hijos(as) una vez terminada la etapa de la lactancia materna y en otras posteriores (licencias complementarias y licencias no retribuidas), preservando sus derechos como trabajador atendiendo al principio de compartir la responsabilidad parental hasta el primer año de vida. Y como colofón de la nueva noción socioafectiva y la coordinación entre todos los miembros del grupo familiar, se extiende a los abuelos maternos o paternos, que sean trabajadores, el cuidado del niño hasta su primer año de vida.

- Decreto Ley 242 de 2007: Instituye el Sistema de Prevención y Atención Social de manera especial cuando se trate de jóvenes.

Seguramente se queda alguna pero este es un cuadro bastante completo de las normas que completan el panorama de protección a la familia desde la norma.

Todas las instituciones que son desarrolladas y amparadas por el Código de Familia están previamente enunciadas en su artículo primero² al dejar establecidos sus objetivos.

Sucintamente repasemos los rasgos y características fundamentales de

2. ARTICULO 1. Este Código regula jurídicamente las instituciones de familia: matrimonio, divorcio, relaciones paterno- filiales, obligación de dar alimentos, adopción y tutela, con los objetivos principales de contribuir:

- al fortalecimiento de la familia y de los vínculos de cariño, ayuda y respeto recíprocos entre sus integrantes;
- al fortalecimiento del matrimonio legalmente formalizado o judicialmente reconocido, fundado en la absoluta igualdad de derechos de hombre y mujer;
- al más eficaz cumplimiento por los padres de sus obligaciones con respecto a la protección, formación moral y educación de los hijos para que se desarrollen plenamente en todos los aspectos y como dignos ciudadanos de la sociedad socialista;
- a la plena realización del principio de la igualdad de todos los hijos.

algunas de esas instituciones; lo esencial de cada una que si bien no conforman ellas solas el universo legislativo vigente, sí es una muestra abundante de la *ratio essendi* del ordenamiento jurídico familiar cubano.

1. EN EL ÁMBITO DE LA FILIACIÓN Y DE LAS RELACIONES PATERNO-FILIALES

- ◆ Ante todo y por sobre todas las cosas, el principio rector que se refleja en la práctica es la absoluta igualdad entre los hijos, cualquiera que sea el estado civil conyugal de sus padres. En otras palabras, ya no existen diferencias entre hijos legítimos e ilegítimos a efectos parentales, paterno-filiales ni sucesorios, todos son legítimos y en el plano de absoluta igualdad acceden sin limitaciones a la herencia familiar y al goce de los derechos y deberes que emanan de las relaciones paterno-filiales y parentales.

Con ello, el matrimonio civil o formalizado se sacudió de su ancestral función legitimadora de la paternidad; la filiación se establece por los actos jurídicos de inscripción y de reconocimiento del hijo, sea voluntaria o forzosa, este último caso, la que se impone por los Tribunales, aunque se trate de un hijo concebido en una relación ocasional.

La Ley del Registro del Estado Civil (que ya dijimos forma parte indisoluble del sistema jurídico familiar cubano) establece de manera inequívoca que la única prueba admitida de filiación es la certificación de la inscripción del nacimiento del hijo, expedida con las formalidades establecidas en dicha Ley; sólo a falta de ella, podrá acudir a la prueba subsidiaria de la posesión continua del estado de hijo para presumir y, de probarse, acreditar la filiación.

Esto alcanza de manera especial al tratamiento jurídico de la problemática social de la madre soltera y de las familias monoparentales, que tiene en sus manos la posibilidad de ejercer la acción de imputación de la paternidad y queda salvada cualquier desprotección jurídica en que suelen estar los hijos menores respecto al progenitor.³

3. Casi el 100% de los partos acontecen en nuestro país en los hospitales y que ante el Director de la Unidad de Salud, o ante quien él delegue esta función (de hecho Registradores del Estado Civil que se desempeñan en el Sistema Nacional de Salud), debe hacerse la declaración sobre el nacimiento, que por lógica la hará primero la madre, dentro de las setenta y dos horas posteriores al nacimiento del hijo y en todo caso siempre antes del egreso del recién nacido de la Unidad de Salud. En una unión no formalizada, insistiendo en el ejemplo que exponemos, si el padre no concurre voluntariamente al acto de inscripción del hijo, la madre sola puede declarar o no el nombre de éste; si lo declara, aunque se haya tratado de una unión fortuita, o el padre esté unido en matrimonio formalizado con otra mujer, el Registrador lo citará para que comparezca ante él, apercibiéndole de que si dentro del término de noventa días hábiles no concurre a aceptar

Naturalmente, a este derecho de la madre a imputar la paternidad, le corresponden al padre determinados derechos, como por último el de impugnarla en proceso judicial dentro del término de un año de practicada dicha inscripción. La Ley expresa un status de igualdad en el tratamiento, cuando es el padre el que imputa la maternidad, situación evidentemente más excepcional.

- ◆ El contenido del ejercicio de la patria potestad, que por principio es conjunto, implica una relación de deberes más que de derechos para ambos con respecto a sus hijos e hijas menores de dieciocho años. Es decir, es el binomio derecho-deber/derecho-función de carácter tuitivo y eminentemente social, de orden público y en beneficio de los hijos menores de edad.

Se regulan las causas de extinción, suspensión, pérdida y privación de la misma.

- ◆ Se establece la adopción plena, de carácter irrevocable y con los mismos efectos de la relación paterno-filial de origen consanguíneo o biológico.
- ◆ El Código de Familia adelantó el concepto de “el interés superior del niño” de la Convención Internacional de los Derechos del Niño de 1989, al establecer un concepto de arbitrio judicial que denominó “en beneficio de los intereses de los menores.”

2. MATRIMONIO Y UNIONES DE HECHO

- ◆ El único fin del matrimonio para la legislación cubana se precisa en el artículo 2 del Código de Familia⁴, hacer vida en común, o sea, de queda superado los impuestos por las sociedades patriarcales que se centraba en la transmisión del patrimonio familiar e, igualmente, la fórmula trilateral de Santo Tomás de Aquino que los identificaba con dos fines específicos -procreación y educación de la prole- y un fin individual -el mutuo auxilio-. Solo tiene sentido ahora para desarrollar relaciones de mutuo auxilio o vida en

o negar la paternidad, se inscribirá al hijo como suyo. Y si efectivamente el padre no concurre, se inscribe al hijo como suyo, a todos los efectos legales.

4. Que lo define como “la unión voluntariamente concertada de un hombre y una mujer con aptitud legal para ello, a fin de hacer vida en común.”

común.

Inevitablemente de este concepto se derivan varios análisis e interrogantes. El primero de ellos es que si se excluye de los fines del matrimonio el de la procreación, ¿por qué no se aceptan los matrimonios entre personas del mismo sexo? Amén de que el matrimonio sea una institución jurídica cuyos efectos escapen de la voluntad de las partes, y son de orden público, la manera en que habrá de desarrollarse la convivencia entre los cónyuges sí es elegida libremente por ellos, es decir, planean si procrearán o no y en qué momento, o no tener relación sexual, y nadie podrá reclamarles por su decisión.

Si se exige la vida en común, ¿debe entenderse acaso que si deciden vivir separados carecerá de efectos esa unión conyugal? Ello entronca con el Deber de Cohabitación que forma parte del contenido personal de la relación jurídica conyugal, que implica mantener un hogar común como elemento normal, natural del matrimonio y no puede limitarse a una simple apariencia de vida común sino que implica un comportamiento de convivencia. Es el deber conyugal por excelencia, pues sólo cuando existe una auténtica y verdadera convivencia pueden cumplirse con intensidad los restantes deberes conyugales.

No obstante, y en el caso de Cuba ello se acentúa con sus propios matices, la convivencia no es imprescindible para que exista el matrimonio pues pueden los cónyuges no convivir físicamente por propia o por causas ajenas a la voluntad y será un matrimonio relajado, o carente de recursos para proveerse de vivienda común, o en crisis o fracasado, pero matrimonio al fin y al cabo.

La convivencia necesita de la presencia del corpus y del animus. Y esto último es lo importante, más que el dato fáctico de tener un lugar común donde residir, debe tenerse en cuenta preferentemente el dato intencional.

No obstante la falta del dato fáctico de cohabitación debe ser provisional y externo a la pareja, que desean sinceramente vivir juntos, pero no pueden hacerlo por el momento por motivos económicos, de trabajo, de ampliación de estudios, de enfermedad propia o de un familiar, u otros.

- ◆ El matrimonio civil es el único válido, llamado *matrimonio formalizado*, pueden contraerlo entre sí las personas de distinto sexo que hayan cumplido diez y ocho años (mayoría de edad civil), aunque carezcan de capacidad natural para procrear o para la consumación de la cópula carnal.
- ◆ No obstante, la pubertad legal se alcanza a los diez y seis años por los varones y catorce las féminas. Se permite la

formalización del matrimonio de menores de edad, pero púberes, con autorización de los padres u otras personas facultadas.

- ◆ Se admite la existencia del matrimonio de hecho. Se regula a través de las figuras del matrimonio formalizado con carácter retroactivo y del reconocimiento judicial del matrimonio no formalizado, a los fines de igualar sus efectos con el matrimonio formalizado o civil. Tratamientos jurídicos novedosos no solo para nuestra propia historia legislativa, sino en el contexto del Derecho Comparado latinoamericano.

Se evidencia un aumento de los matrimonios que formalizan desde una experiencia de unión libre y estable anterior. Para estas situaciones el Derecho de Familia cubano, provee, si se trata de formalizar una unión libre iniciada desde tiempo atrás, la posibilidad de hacerlo ante el funcionario facultado (Notario o Registrador del Estado Civil) con efectos retroactivos a ese momento de iniciada la unión.

Formalizar el matrimonio con carácter retroactivo, es una manera extrajudicial de legalizar la unión desde su inicio, solo con la prueba testifical que acredite que se tenía aptitud o capacidad legal desde un inicio para poder retrotraer los efectos del matrimonio a esa fecha.

Si por el contrario, la unión libre continuó sin legalizarse nunca y uno de los compañeros muere o abandona después de años de convivencia esa relación, cabe al otro establecer una demanda instando del Tribunal el reconocimiento de esa unión desde su inicio y hasta la fecha de su terminación, con los mismos efectos civiles a su extinción que los del matrimonio formalizado, o sea, derecho a liquidar bienes comunes, de acceder a la pensión por causa de muerte o a la sucesión del conviviente fallecido.⁵

- ◆ Se admiten los beneficios del matrimonio putativo, también para el reconocimiento judicial de la unión de hecho.
- ◆ En el ámbito personal de la relación jurídico-conyugal rige el principio de absoluta igualdad entre el hombre y la mujer. La esposa no debe obediencia al marido, ni está obligada a seguirlo donde quiera que fije su residencia; ni el marido es el protector de la mujer. Ambos, eso sí, se guardan la consideración y el respeto debido y se ayudan mutuamente. Se establece la coparticipación en los roles

5. Muchos son los comentarios que nos provoca hoy la persistencia de esta figura pero no es este el sentido de nuestra intervención.

domésticos, valorizándose económicamente el trabajo doméstico.

3. RÉGIMEN ECONÓMICO DEL MATRIMONIO (Y POR EXTENSIÓN APLICABLE A LOS RECONOCIDOS)

- ◆ Se establece como único régimen económico del matrimonio el de la comunidad matrimonial de bienes, el que existirá desde que se formalice el matrimonio o desde el momento en que se le reconozca efecto a la unión matrimonial.
- ◆ Las cargas o gastos del matrimonio, según el principio de igualdad establecido, serán abonados con cargo a la comunidad matrimonial de bienes.
- ◆ Los cónyuges, una vez extinguido el matrimonio, conservan los bienes adquiridos antes del mismo, o durante por donación, herencia, título lucrativo o permuta o sustitución de un bien propio; o los adquiridos con dinero propio; o los de uso personal exclusivo.
- ◆ La administración de la comunidad corresponde a ambos cónyuges indistintamente y cualquiera de ellos podrá, además, adquirir los bienes que por su naturaleza, estén destinados al uso o al consumo ordinario de la familia.
- ◆ Los actos de dominio sobre los bienes comunes requieren el consentimiento de ambos miembros de la pareja.
- ◆ Al extinguirse el matrimonio los bienes de la comunidad se dividen por mitad entre los cónyuges, independientemente de lo que haya aportado cada uno. En este último caso, puede disponerse que determinados bienes domésticos necesarios para la educación y desarrollo de los hijos sean adjudicados al cónyuge que tendrá su guarda y cuidado, lo que tiene efectos similares a la institución del patrimonio familiar.
- ◆ Se regula el divorcio por justa causa ante los Tribunales, así como por mutuo acuerdo que se ventila, generalmente, ante Notario Público, aún con hijos/as menores de edad.

4. CRISIS DEL MATRIMONIO Y DIVORCIO

El sistema de divorcio que contempla el Código de Familia cubano es el que la doctrina denomina del divorcio-remedio y no el de divorcio-sanción; ello significa que no hay culpabilidad, ni causales pre-

establecidas. Sin embargo, al abolirse la relación taxativa de causales en el divorcio por justa causa no estableció un divorcio sin causa, sino solo que no están pre-establecidas, de manera que no se valora la culpabilidad más bien con una especie de *causa generalis*: la discrepancia objetiva.

El divorcio-remedio está concebido para dar fin a una situación intolerable que hace imposible alcanzar el fin del matrimonio, con la exigencia, por supuesto, de alegar la existencia de causas que hubieren creado esa situación objetiva, pero sin declaración de culpabilidad.

Al desembarazarse el proceso de divorcio de la culpabilidad, también la posibilidad de pensión post-divorcio se ha independizado de la inocencia o de la culpa; surge en todo caso como un efecto del estado de necesidad del ex – cónyuge (tanto hombre como mujer) cualquiera que haya sido la causa del divorcio y de quién de los esposos haya sido la culpa de la ruptura del matrimonio.

Es cierto que al liberar al divorcio de estos requisitos y formalidades, éste se ha hecho más expedito, pero las altas tasas de divorcialidad que presenta la sociedad cubana no se deben a la manera de cómo se regula el divorcio, sino fundamentalmente a los profundos cambios cualitativos acontecidos en el status socio-económico y educacional de la mujer y la familia en general.

5. INSTITUCIONES DE GUARDA Y PROTECCIÓN Y PARENTESCO

- ◆ La obligación legal de dar alimentos incluye a los cónyuges (a los ex – cónyuges en determinados casos) a los ascendientes y descendientes hasta el infinito y a los hermanos ya fuesen de uno o doble vínculo. Los alimentos son siempre civiles, no naturales.
- ◆ La tutela se establece para menores de edad y mayores de edad declarados judicialmente incapacitados. Se concibe como tutela de autoridad judicial, de carácter público o cuasi – público, con más fines tuitivos que de resguardo patrimonial.
- ◆ El parentesco se extiende más allá de la relación madre/padre – hijo/a, por lo que se establecen deberes y obligaciones jurídicas recíprocas entre hermanos, ya fueren de uno o doble vínculo, con los abuelos, los tíos.

En ausencia de una ley de procedimiento familiar, se ha suplido el actuar de los jueces especializados en la solución de conflictos en el ámbito de la justicia familiar a partir de Instrucciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. La primera, la 187 de 2007 y la vigente Instrucción 216 de 2012 que entre sus aspectos más relevantes

podemos señalar que remite a la Convención de los Derechos del Niño como norma de aplicación obligatoria y directa; establece la escucha de el niño o niña en condiciones y espacio adecuado teniendo en cuenta su capacidad progresiva; la presencia de un equipo multidisciplinario con criterios profesionales especializados para soluciones integrales; la especialización de los jueces y juezas de Familia; establece las comparecencias que van saneando el pleito y dejando sólo latente aquellos tópicos en los que no exista acuerdo: conflictos suscitados por separaciones y divorcios, en especial cuando se traten cuestiones relacionadas con la guarda y cuidado y el régimen de comunicación con menores de edad y el papel conciliador del Tribunal.

A más de cuatro décadas de la puesta en vigor del Código de Familia, el contexto social en que rigen las normas familiares se ha transformado radicalmente y ya no solamente por la posición que alcanza la mujer en el plano social que repercute en el familiar, sino por el papel cada vez más activo de los niños, niñas y los adolescentes que nos colocan en presencia de estilos más democratizadores al interior de la familia, entre la pareja y sus hijos e hijas, donde los infantes reivindican el derecho a participar activamente en la vida familiar y social, a que sus opiniones sean escuchadas, a defender sus criterios y a recibir argumentos que puedan convencerlos.

El tratamiento de algunas de las instituciones contenidas en la norma, ya ha sido superado por el tiempo y las nuevas circunstancias:

- En el 2014 el 60,3% de los graduados de educación superior, el 66,3% de los profesionales y técnico y el 47,2 de los dirigentes son mujeres.
- Los bajos niveles de fecundidad: 1,6 hijos por mujer, muy por debajo del nivel de reemplazo que es 2,1.
- Envejecimiento progresivo de la población: Esperanza de vida Hombres 76,5, mujeres 80,5.
- Migraciones internas hacia capitales provinciales creando franjas de marginalidad y un proceso de urbanización creciente.
- Emigración hacia Estados Unidos y otros países- 30 mil personas al año aproximadamente con una alta feminización.
- Gran número de parejas unidas consensualmente. Pocos matrimonios y una alta tasa de divorcialidad: 55,3 divorcios por cada 100 matrimonios.
- Altos números de nuevas uniones, segundos y terceros matrimonios y aumento de las jefaturas femeninas de hogar.
- El menor como sujeto activo en las relaciones jurídicas y la introducción de una noción dinámica del ejercicio de la

capacidad, obligando a que se valore la evolución progresiva de sus facultades.

- Diversidad de tipologías familiares que si bien mantienen estereotipos patriarcales, tiende a su democratización y desde el punto de vista de la estructura familiar con tendencia a la matricentralidad.

Hoy en Cuba las mujeres constituyen:

- el 48% de la fuerza laboral en el sector estatal civil.
- el 46% de los dirigentes.
- el 66% de los profesores y técnicos del país, el 81,9% de los profesores, maestros y científicos.
- más del 70% de los fiscales, los Presidentes de Tribunales Provinciales, los jueces profesionales y de la fuerza laboral en los sectores de la salud y la educación.
- En el sistema de las Ciencias, la Innovación y la Tecnología, son el 53,5% y más del 64,2 % del personal que presta servicios de colaboración en varios países del mundo.
- Sobrepasan el 29% de los trabajadores acogidos al trabajo por cuenta propia.
- Son más del 63,6% de los graduados universitarios y el 66.0% de los técnicos y profesionales en todo el país. Han irrumpido en carreras no tradicionales rompiendo estereotipos.
- Representan el 49,8% de los estudiantes que culminan carreras en Ciencias Naturales y Matemáticas, el 70% en Ciencias Económicas y el 74,7% de los graduados en Ciencias Médicas y el 53,4% del personal docente en la educación superior.

En zonas rurales han logrado avances importantes:

- Se ha incrementado el número en el sector agropecuario y como socias en cooperativas.
- En el control económico las mismas representan el 59% y las que se encargan de la organización, el 64%.
- La fuerza técnica supera las 5 mil mujeres, el 36,7% y son el 31% ingenieras (1665 mujeres).
- Se ha fortalecido la capacitación de las mujeres en estas zonas, a través de los diferentes programas y talleres de formación y sensibilización en el tema de género.

Ya cada vez menos hogares cubanos reconocen a un hombre como persona principal (jefe de núcleo), cada vez es mayor la proporción de hogares dirigidos por mujeres. El aumento en la proporción de hogares dirigidos por mujeres se asocia, en el caso cubano, con los cambios que ésta ha experimentado dentro de la sociedad y la familia, que han acrecentado su autonomía y autoridad.

Pero eso convierte a las mujeres en seres multifuncionales en detrimento de otros aspectos. Hoy la mujer cubana es capaz de mantener un hogar, educar a sus hijos y tomar decisiones, tanto familiares como no familiares, pues en la vida cotidiana los roles femeninos y masculinos siguen los estereotipos convencionales trazados por la costumbre y los valores sexistas.

6. ¿PROYECCIONES CONCRETAS PARA EL DERECHO DE FAMILIA CUBANO EN EL FUTURO?

Si bien no cubre todas las carencias, ya se prevén algunas modificaciones importantes en las proyecciones de un nuevo Código de Familia:

- Elevar a 16 años la edad excepcional para formalizar matrimonio las mujeres igualando la de ambos sexos.
- Establecer el derecho de comunicación familiar de los abuelos, abuelas, otros parientes o terceras personas con interés legítimo con menores de edad e incapaces.
- Introducir de forma expresa los derechos de niños, niñas y adolescentes en las relaciones familiares, según los preceptos de la Convención de los Derechos del Niño.
- Incorporar al ejercicio de la patria potestad, nuevas instituciones de gran importancia para el mejor ejercicio de ésta, como son: la patria potestad prorrogada, la rehabilitada y la patria potestad asistida.
- Regular la guarda y cuidado compartida entre el padre y la madre cuando las circunstancias así lo aconsejen. De igual forma cuando existen dificultades entre quienes tienen la guarda y cuidado y los que no la tienen a los efectos de la comunicación familiar, que el Tribunal pueda disponer, un punto o lugar de encuentro o reunión para hacer efectiva dicha comunicación.
- Introducir con especial atención todo lo relacionado con la violencia intrafamiliar, con el objetivo preciso de que quede explícitamente conceptualizada como uno de los males distorsionantes de las relaciones familiares, con sus

consecuentes remisiones al Código Penal cuando así procediere.

- Introducir tres nuevos Títulos: “Asistencia a la madre o al padre en circunstancias especiales”; “Asistencia a las personas adultas mayores” y “Asistencia a las personas con discapacidad.”
- Introducir un Título relativo al respeto a los derechos de las personas por razón de su orientación sexual e identidad de género, así como incorporar la posibilidad de reconocer jurídicamente la unión de personas del mismo sexo, y autorizar su legalización y disolución, sin darle el carácter de matrimonio, con el objetivo de que tenga efectos jurídicos, principalmente en el orden patrimonial.

7. A MODO DE CONCLUSIONES

Los retos son muchos y los cambios no bastan sólo en la norma sino que han de alcanzar las mentes y la conciencia de todos y a la manera de enfrentar la protección y solución de los conflictos que se generen en el ámbito familiar.

En primer lugar, afrontar las inaplazables y ya perentorias reformas para caminar hacia un Derecho de Familia del Siglo XXI acorde con los cambios que sufre este grupo en el contexto social cubano y materializarlas de una buena vez; si bien las reformas en el Derecho de Familia demandan del legislador, de profundas reflexiones y grandes dosis de prudencia legislativa, como nos recuerda Aristóteles, tampoco deben ser eternas.

En segundo lugar, generar espacios de discusión con la presencia de todas las disciplinas jurídicas y no jurídicas involucradas que permita el tratamiento multidisciplinar de la familia.

En tercer lugar, en congruencia con lo anterior, impulsar medidas efectivas de política legislativa y jurisdiccional encaminadas a la protección jurídica de la familia desde todos los ámbitos, sea judicial a través de la solución expedita y eficiente de los conflictos familiares o la previsión de prácticas que encausen la desjudicialización de ellos en la medida de lo posible; eliminando el estigma de la incapacidad y del binomio incólume incapacidad-capacidad, disponiendo sistemas de asistencia *ad hoc* y de guardaduría adaptados a las circunstancias de cada quien; reforzando las medidas de protección a las personas en desventaja dentro del grupo familiar y la sociedad, léase, niños y adolescentes, personas en edad avanzada y personas con discapacidad sustentada en los principios básicos de interés superior del niño, el envejecimiento saludable y el apoyo a la discapacidad.

Estos espacios de discusión jurídica y las medidas concretas que se deriven, darán respuesta a los retos actuales del Derecho de Familia que se esparcen sobre varios ámbitos:

- la incidencia sobre la familia, de los nuevos avances tecnológicos y científicos que se refleja tanto en las formas de comunicarnos en el ámbito familiar como en las nuevas formas de procreación.
- La precocidad en el matrimonio y las altas tasas de divorcialidad.
- El desplazamiento de la preocupación del derecho hacia otras formas familiares o convivenciales, y ya no exclusivamente sobre la familia nuclear (padre, madre e hijos) basada en el matrimonio heterosexual.
- Papel de los menores.
- El debate en torno de los procesos migratorios que generan las llamadas *familias transnacionales*.
- El descenso registrado en los niveles de fecundidad que obligan a hacer frente al *envejecimiento poblacional*, a la regulación de pactos de acogimiento de personas mayores, a la atención a la dependencia y a la regulación precisa de los alimentos.
- La lucha contra esa mancha vergonzante que deja en la sociedad y en la familia la *violencia de género, la violencia doméstica y el abandono emocional*.
- La regulación de sistemas de *solución alternativa de conflictos*, como la *mediación* familiar, que propendan a la *desjudicialización* en la medida de lo posible del Derecho de Familia.

Y en cuarto lugar y no por ello el último ni el de menor importancia, se impone diseñar toda la normativa dotada de una concepción sistémica como sustento de la profunda regeneración que demanda la sociedad. Las reformas en temas trascendentes como la familia deben estar dotadas de la necesaria estabilidad y, en consecuencia, exigen consenso, pero también cierta urgencia, sin desmedro de la reflexión, la certeza intelectual y la confianza desde el punto de vista social, económico y jurídico.