

COLECCIÓN ENVEJECIMIENTO ACTIVO

Cómo asegurar mi tranquilidad

*Guía práctica para promover la seguridad jurídica
de las personas mayores con Trastorno del Espec-
tro del Autismo y sus familias*

inse **tec**

Investigación Social
sobre el Envejecimiento
de las personas con TEA

CONFEDERACIÓN
AUTISMO

A
TE ESPAÑA

Autoría:

Ruth Vidriales Fernández

Susana Martín Gijón

Editor:

Autismo España. Año 2017

ISBN 978-84-697-7506-6

Depósito Legal M-32995-2017

Autismo España es una confederación de ámbito estatal que agrupa entidades del tercer sector de acción social promovidas por familiares de personas con TEA que facilitan apoyos y servicios específicos y especializados para personas con este tipo de trastornos y sus familias.

Nuestra misión es apoyar a las personas con TEA y sus familias promoviendo la reivindicación y el ejercicio efectivo de sus derechos, con el propósito de favorecer su calidad de vida y conseguir la igualdad de oportunidades.

Presentación

Esta Guía surge a raíz de las demandas expresadas por las personas con Trastorno del Espectro del Autismo (TEA) y sus familias en relación a la protección personal y patrimonial, canalizadas a través de las entidades vinculadas a la Confederación Autismo España.

De manera creciente, y a raíz del aumento de la esperanza de vida y el envejecimiento progresivo de la población, se viene demandando el abordaje de las cuestiones que tienen que ver con esta etapa vital y con el establecimiento de medidas de protección que garanticen no sólo la seguridad jurídica de las personas con Trastorno del Espectro del Autismo que alcanzan edades avanzadas, sino también la posibilidad de contar con un sistema de apoyos estable en esta etapa vital que contribuya a su bienestar personal y emocional.

En este marco se publica en 2016 desde Autismo España el estudio de investigación Envejecimiento y Trastorno del Espectro del Autismo, una etapa vital invisible, a través del cual se identifican las principales demandas de información por parte de profesionales, familiares y personas con Trastorno del Espectro del Autismo.

Para la elaboración de este estudio se constituyó la Comisión de Envejecimiento Activo, conformada por profesionales de Autismo España y de las entidades asociadas. Desde entonces se ha seguido trabajando conjuntamente para dar respuesta a estas demandas mediante el diseño de herramientas, modelos de apoyo y publicaciones como la que ahora tiene en sus manos.


Cómo asegurar mi tranquilidad

Las conclusiones del estudio mencionado ponen de manifiesto que la seguridad en el futuro constituye un aspecto fundamental identificado en relación a las personas adultas con TEA y su entrada en las etapas vitales de la madurez y la vejez.

En este sentido nos encontramos con la necesidad de garantizar unas condiciones materiales que garanticen los apoyos y servicios que la persona pueda requerir para disfrutar una óptima calidad de vida. Así, será imprescindible una protección económica suficiente, aspecto que resulta especialmente complicado para algunas personas con TEA debido a las dificultades de acceso y mantenimiento de un empleo que asegure la pensión por jubilación.

Ello se suma a las dificultades en el reconocimiento administrativo de las necesidades de las personas con TEA, que a menudo restringen el acceso a las prestaciones destinadas a las personas con discapacidad o que se encuentran en una situación de dependencia. De ahí que la seguridad patrimonial sea detectada por las personas con TEA y sus familias como un aspecto inquietante de cara a la planificación del futuro, ante el que requieren información y asesoramiento.

Pero más allá de estas necesidades económicas, una de las mayores preocupaciones de las personas que forman parte del colectivo gira en torno a los apoyos que serán necesarios en el momento en que la familia, en la mayoría de los casos por cuestiones de edad, ya no pueda brindárselos. Aquí la representación legal juega un papel fundamental, si bien subsisten bastantes dudas en relación con la modificación judicial de la capacidad, sus implicaciones y los distintos instrumentos jurídicos al alcance de las personas con TEA y sus familias. De ahí que esta guía ofrezca un análisis de las diferentes figuras jurídicas existentes, centrándose en primer lugar en la protección personal y fomento de la autonomía del adulto con TEA, para abordar a continuación su protección patrimonial.

Esperamos que pueda constituir una aproximación a este tema, de forma que ayude a las personas con TEA y sus familias a conocer las diferentes opciones a su alcance y pueda ser el primer paso de cara a abordar una planificación que asegure la calidad de vida de la persona con TEA durante toda su vida. 



Índice

1. La Convención Internacional de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	1
1.1 Qué es	2
1.2 Introducción del modelo social de la discapacidad	3
1.3 La modificación de la capacidad y el sistema de apoyos. La importancia del artículo 12	4
2. La persona en Derecho. Capacidad jurídica y capacidad de obrar	9
2.1 Personas físicas y jurídicas	10
2.2 Capacidad jurídica	10
2.3 Capacidad de obrar	11
2.4 Patria potestad y patria potestad prorrogada	12
3. Modificación de la capacidad	15
3.1 Concepto de incapacitación judicial	16
3.2 Legitimación activa: ¿quién puede pedir la modificación de la capacidad?	17
4. La tutela	19
4.1 El tutor	21
Persona física	
Persona jurídica	
Fundaciones tutelares	
Tutela administrativa	
4.2 Ejercicio de la tutela	26
Obligaciones del tutor	
Actos no permitidos	
Retribución	
Control judicial	
5. Otras fórmulas de protección personal	29
5.1 La curatela	30
Personas susceptibles de estar sujetas a la institución de la curatela.	
Constitución de la curatela y el curador	
El ejercicio de la curatela	
Causas de extinción de la curatela	

5.2 El defensor judicial	32
Extinción de la defensa judicial	
5.3 El guardador de hecho	33
6. Documentos en previsión de una posible modificación de la capacidad	35
6.1 El poder preventivo	36
6.2 La autotutela	37
6.3 Las instrucciones previas	39
7. Herencia y testamento	40
7.1 La herencia	42
7.2 Los herederos ab intestato	42
Orden de prelación	
Declaración notarial de herederos	
7.3 Partición de la herencia	43
7.4 La legítima	43
Legítima de los hijos	
Legítima de los padres	
Legítima del cónyuge	
7.5 Aceptación de la herencia	45
Aceptación a beneficio de inventario	
7.6 El testamento	46
Clases de testamento	
Testamento ológrafo	
Testamento notarial abierto	
Testamento notarial cerrado	
8. Otras fórmulas de protección patrimonial	48
8.1 El legado	49
8.2 El patrimonio protegido	50
Cómo se crea el patrimonio protegido	
8.3 La hipoteca inversa	52
9. Recomendaciones prácticas	56



1

La Convención Internacional de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

1. Qué es

La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, CIPD) fue aprobada el 13 de diciembre de 2006. España la ratificó el 21 de abril de 2008, entrando en vigor el 3 de mayo de 2008. Desde entonces forma parte del ordenamiento jurídico español, por lo que nuestro país tiene obligación de adaptar y modificar su normativa interna para hacer efectivos los derechos que recoge.

Supone la consagración del cambio de paradigma desde el enfoque tradicional de las políticas sobre discapacidad, superando la perspectiva médico asistencial para abordar una basada en los derechos humanos.

La CIPD se concibió como un instrumento de derechos humanos con una dimensión explícita de desarrollo social. En ella se adopta una amplia visión de las personas con discapacidad y se reafirma que todas ellas, con independencia del tipo o alcance de su discapacidad,

deben gozar de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

En ella se aclara y precisa cómo se aplican a las personas con discapacidad todas las categorías de derechos y se indican las esferas en las que es necesario introducir adaptaciones para que éstas puedan ejercer de forma efectiva sus derechos, así como los ámbitos en los que éstos se ven vulnerados y deben reforzarse.

Nuestro país tiene obligación de adaptar y modificar la normativa interna de la Convención para hacer efectivos los derechos que recoge.

2. Introducción del modelo social de la discapacidad

La CIPD surgió desde la convicción histórica de que la sociedad internacional debía asumir el compromiso que tenía pendiente con las personas con discapacidad, cuyos derechos no se han encontrado suficientemente reconocidos y garantizados. Implica el cambio desde un enfoque esencialmente preventivo y médico-rehabilitador a una perspectiva social que reconoce la influencia de los factores contextuales y del entorno en el funcionamiento personal.

Este modelo enfatiza que la discapacidad no es una característica inherente a la persona, sino que es el resultado de la interacción entre sus posibles condiciones de salud (alteraciones en funciones corporales y mentales) y determinados factores contextuales (incluyendo componentes sociales y culturales)

que pueden facilitar o limitar la realización de las actividades propias de la vida en comunidad y restringir la participación en la sociedad.

Paralelamente a esta evolución sobre la concepción de la discapacidad, también se ha producido un desarrollo en el ámbito del reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad, vinculándose actualmente al marco de los Derechos Humanos.

No obstante, en el siglo XXI se continúa constatando que las personas con discapacidad siguen encontrando diariamente barreras para la participación en la vida social y comunitaria en igualdad de condiciones y que sus derechos fundamentales se vulneran en todos los lugares del mundo.

Con la CIPD, Naciones Unidas adoptó el instrumento jurídico más importante de protección de los derechos de las personas con discapacidad realizado hasta la fecha, que ampara a uno de los colectivos más vulnerables y numeroso del planeta.

El objetivo final es asegurar que las personas que viven con algún tipo de discapacidad en cualquier lugar del mundo puedan acceder al ejercicio efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales en un plano de igualdad al resto de los ciudadanos y sin discriminación de ningún tipo.

3. La modificación de la capacidad y el sistema de apoyos. La importancia del artículo 12

Debido a las implicaciones que tiene para los procedimientos de modificación de la capacidad y la relevancia que estos tienen en la vida de la persona adulta con TEA, es necesaria una mención específica del artículo 12 de la CIPD, que establece la igualdad de reconocimiento ante la ley a todas las personas independientemente de que presenten o no algún tipo de discapacidad.

El texto del artículo es completamente innovador, imponiendo a los Estados firmantes la obligación de reformar su legislación nacional sobre la capacidad jurídica y los mecanismos para su ejercicio.

Artículo 12 Igual reconocimiento como persona ante la ley

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir

los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia

de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.

Destacamos algunas cuestiones relevantes de este artículo:

- Reconoce la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con el resto de los ciudadanos, en todos los aspectos de su vida y en cualquier parte del mundo. Esto implica que cualquier persona con discapacidad, independientemente de las necesidades de apoyo que presente, tiene reconocida su capacidad jurídica y también el derecho a ejercitarla.
- No distingue entre los dos conceptos clásicos de capacidad en el derecho Español (capacidad jurídica y capacidad de obrar), unificándolos en un todo inseparable. El concepto de capacidad de obrar se ve reflejado en el de "ejercicio de la capacidad jurídica".
- Impone a los Estados la obligación de adoptar medidas específicas que promuevan el ejercicio efectivo de la capacidad jurídica de todas las personas con discapacidad (independientemente de la naturaleza o de la intensidad de sus necesidades), diseñando y facilitando los sistemas de apoyo precisos.

- Señala que en todas las medidas que afecten a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad se establecerán las garantías oportunas y proporcionales, considerando siempre el interés superior de la persona y el grado en que dichas medidas afecten a sus derechos.

Su aprobación supone un avance radical en la consideración de los derechos de las personas con discapacidad y en el reconocimiento de la igualdad en todos los ámbitos de su vida.

Las implicaciones son especialmente relevantes para las personas que presentan amplias y complejas necesidades de apoyo, que tradicionalmente han estado sujetas a sistemas tutelares que les han otorgado un escaso protagonismo o participación en la toma de decisiones que afectan a sus vidas.

Tradicionalmente, la configuración de los procesos de modificación de la capacidad de obrar (que se ha denominado incapacitación judicial) ha tomado como referencia el modelo médico-rehabilitador de la discapacidad, considerando que la persona no dispone de las

habilidades necesarias para tomar decisiones sobre los aspectos significativos de su vida.

De esta manera, se ha mantenido a lo largo de los años un enfoque proteccionista que ha tenido como consecuencia la limitación absoluta o parcial de las capacidades de algunas personas para realizar actos de carácter personal o patrimonial, siendo sustituidas en la toma de decisiones por un tercero que se ha estimado más apto para ello.

Por el contrario, la CIPD consagra el cambio de modelo, evolucionando hacia la facilitación de apoyos individualizados en estos procesos a la persona que los requiera, así como al complemento de sus capacidades si fuera preciso.

En este modelo cobra relevancia la proporcionalidad (en las medidas adoptadas y los apoyos facilitados), la participación activa de la persona en el sistema de protección y su interés superior en la toma de decisiones.

De este modo la CIPD exige modificar no sólo la concepción jurídica del procedimiento judicial de modificación de la capacidad, sino también la



aplicación práctica que se hace: la discapacidad no puede ser por sí misma el motivo de la limitación o restricción de la capacidad para ejercitar los derechos reconocidos. Es necesario un análisis individualizado que permita el establecimiento de los apoyos personalizados y de las medidas necesarias para la toma de decisiones en cada caso, y por supuesto, otorgar prevalencia a la autonomía de la voluntad de la persona.

A día de hoy, y tras cerca de diez años desde la entrada en vigor en España de la CIPD, aún no se ha dado cumplimiento a este artículo, y las modificaciones necesarias no han sido introducidas por el legislador, de forma que se sigue aplicando el tradicional sistema de incapacitación judicial y las figuras de tutela y curatela.



De otra parte, por la vía de la práctica, algunos jueces y juezas sí comienzan a tener en cuenta esta obligación internacional en los procesos de modificación de la capacidad, determinando los apoyos puntuales como mecanismos complementarios de la capacidad de la persona y procediendo a la graduación, individualización y valoración de los complementos necesarios. Evitando así sustituir global y absolutamente la capacidad.

Actualmente, y de manera provisional en tanto no se regule legalmente el nuevo modelo, una parte de los operadores jurídicos parten de la figura de la curatela como medida más apropiada en los procesos de modificación de la

capacidad de obrar, ya que permite una mejor graduación y adaptación a las necesidades de la persona.

No obstante, hay que recordar que nuestro Derecho Civil está en absoluta contradicción con lo que dicta la CIPD en esta materia, y que su reforma es por tanto obligatoria e inaplazable, no pudiendo dejar en manos de jueces y juezas la interpretación de una norma que está contraviniendo un derecho fundamental de las personas con discapacidad en tanto ello no se realice, será necesario recordar a los operadores jurídicos que lleven nuestra situación que lo fundamental del proceso es garantizar los apoyos necesarios a la persona y no una sustitución del ejercicio de su capacidad.

2

La persona en Derecho. Capacidad jurídica y capacidad de obrar

1. Personas físicas y jurídicas

En el Derecho se llama “persona” a todo ser humano capaz de derechos y obligaciones, distinguiendo dos tipos de personas:

- La persona física o natural, con la que se designa a la persona individual que es titular de derechos y obligaciones.
- La persona jurídica, con la que nos referimos a la agrupación de personas o bienes, también titular de derechos y obligaciones.

establece que “el nacimiento determina la personalidad”. Así, la capacidad jurídica se caracteriza por ser:

- Universal: la tiene todo ser humano por el mero hecho de su nacimiento.
- Permanente: es inmutable y sin posibilidad de delimitación durante toda la vida de la persona.
- Incondicional: no puede ser sometida a requisito alguno para ostentarla.

Toda persona tiene capacidad jurídica independientemente de sus circunstancias o condiciones personales, que no tienen ninguna incidencia a la hora de ser sujeto de derechos y obligaciones.

2. Capacidad jurídica

La capacidad jurídica parte de que toda persona, por el mero hecho de serlo, es sujeto de derechos y obligaciones a lo largo de toda su vida.

Esta concepción se deriva del artículo 29 del Código Civil que

En derecho la “persona” es todo ser capaz de derechos y obligaciones. Distinguiendo entre persona física o natural y persona jurídica.

3. Capacidad de obrar

Es la aptitud para el ejercicio de los derechos de los que se es titular. O dicho de otra manera "la posibilidad real del ejercicio de tales derechos"

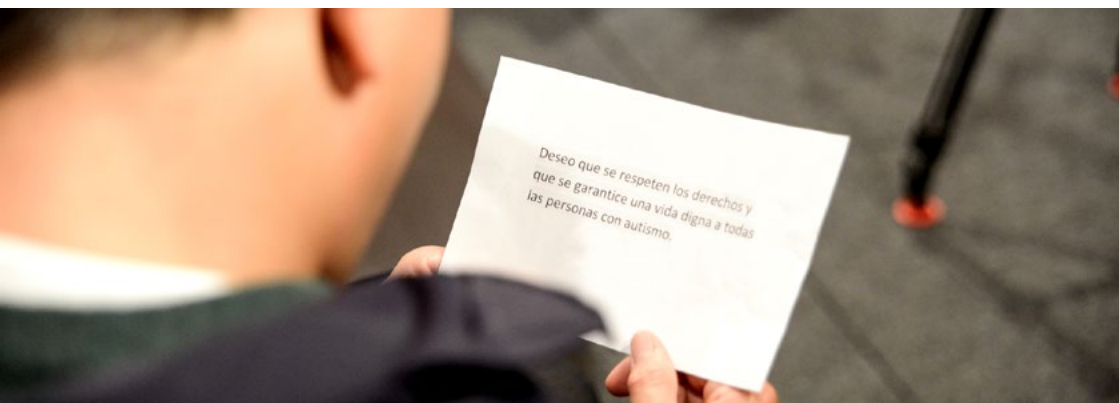
Conforme a la normativa española actual, a diferencia de lo que ocurre con la capacidad jurídica, las circunstancias particulares de cada persona pueden afectar directamente a la capacidad de obrar y, en consecuencia, llevar a su limitación jurídica.

Por ejemplo, la edad en el caso de los menores o las repercusiones que ciertas condiciones de salud pueden tener en la capacidad de autogobierno de una persona, pueden conllevar a instar la modificación de la capacidad de obrar.

La limitación de la capacidad de obrar no opera automáticamente. En el caso de personas mayores de edad, es necesario que una sentencia judicial lo disponga expresamente.

En conclusión, quien presenta dificultades y necesidades de apoyo ostentará plenamente la capacidad jurídica, pero podrá ver limitada su capacidad de obrar tras una sentencia judicial que así lo establezca.

Por último, recordar que con la nueva terminología de la CIPD no hablaríamos de capacidad de obrar, sino del ejercicio de la capacidad jurídica.



4. Patria potestad y patria potestad prorrogada

Patria potestad

Es el conjunto de derechos y obligaciones que la ley reconoce a los progenitores sobre la persona y bienes de sus hijos no emancipados a fin de garantizar su protección, sostenimiento y educación.

Se extiende hasta que el ordenamiento no reconozca la plena facultad a los hijos para desenvolverse por sí mismos en el tráfico jurídico, normalmente con la mayoría de edad.

Durante el tiempo que dura la minoría de edad, la persona se encuentra en una etapa especialmente importante para su desarrollo. En el ámbito jurídico, se entiende que es vulnerable para comprender el alcance de sus actos y por eso la ley desplaza el poder para tomar las decisiones más importantes a una persona adulta.

Esta persona adulta ha de dar respuesta a las necesidades del

menor respetando su integridad tanto física como psicológica, ejerciendo su representación personal y administrando los bienes en su nombre.

Patria potestad prorrogada

Para los casos en que se haya modificado la capacidad de obrar de los menores a través de un procedimiento judicial, la ley prorroga automáticamente la patria potestad de sus progenitores una vez cumplida la mayoría de edad.

Así, los progenitores siguen representando a sus hijos como lo venían haciendo durante su minoría de edad, si bien deben respetar lo dispuesto en la sentencia judicial, ya que esta puede matizar las actuaciones que la persona pueda desarrollar por sí misma.

Por lo tanto, la patria potestad se ejerce no solo en relación a los menores no emancipados, sino también y generalmente respecto a los hijos que, siendo mayores de edad, cuentan con una sentencia judicial que modifica su capacidad de obrar.

En el caso de que los progenitores falten o no lleven a cabo adecuadamente sus obligaciones de protección, es necesario garantizar que los intereses de la persona no son vulnerados y que se le proporcionan los apoyos que necesite.

Esto se articulará mediante la atribución de las facultades de representación a otra persona o entidad. Con ello, el ordenamiento jurídico establece mecanismos subsidiarios de protección que garanticen la salvaguarda de los derechos legales cuando los progenitores no puedan hacerlo.

La extinción de la patria potestad

Puede extinguirse por el fallecimiento de los progenitores o tutores, o por el incumplimiento de los deberes asignados.

En el caso del fallecimiento, al extinguirse la patria potestad hay que designar un nuevo tutor. Si el fallecido no especificó nada en su testamento, el juez decidirá en función de las normas de prelación del Código Civil.

En el caso de la patria potestad prorrogada, prever de forma anticipada las garantías precisas de protección a su hijo/a para el momento en que los progenitores falten es especialmente importante, ya que el riesgo de que se produzca esta circunstancia de forma abrupta aumenta cuando los progenitores alcanzan edades avanzadas.

Para ello se puede recurrir a la designación del futuro tutor en testamento. El juez es quien finalmente lo nombrará con arreglo a las normas de preferencia de la ley, pero tendrá en cuenta lo dispuesto en el testamento por los progenitores.

Cuando se produce un incumplimiento de los deberes del progenitor o tutor que coloca a la persona en una situación de desamparo, el sistema reacciona provocando la suspensión de la patria potestad (si es el progenitor quien incumple) o de la tutela ordinaria (si es el tutor), que queda sin efectos hasta que se extingue la causa de desamparo. Mientras ésta se mantenga, el juez puede sustituir al tutor por otro más adecuado o encargar de la tutoría a la administración que ejercerá las funciones tutelares y de guarda de esta persona.

CÓMO ASEGURAR MI TRANQUILIDAD

Así, los progenitores pueden ser privados total o parcialmente de su patria potestad si el juez aprecia que se han incumplido los deberes de velar por el interés de la persona en cuestión.

Por ejemplo, podría darse el caso de privar a los padres del ejercicio de la patria potestad si se contrastara un incumplimiento con los deberes de alimentación.





3

Modificación de la capacidad

1. Concepto de incapacitación judicial

La incapacitación está definida en el ordenamiento jurídico español como una limitación parcial o absoluta de la capacidad de obrar que tiene que ser declarada mediante sentencia. Así, es el resultado de una sentencia judicial que limitará la capacidad para realizar actos jurídicos con validez.

Se configura como una medida de protección que afecta a las personas que, debido a una condición personal o de salud de carácter permanente, presentan dificultades para tomar decisiones en la esfera personal y patrimonial de sus vidas de una manera libre, informada y autónoma.

Al tratarse de un asunto de una importancia capital en la esfera más íntima de la persona y con consecuencias tan trascendentes, la modificación de la capacidad sólo puede declararla un juez mediante sentencia tras haberse tramitado el oportuno procedimiento judicial.

Requisitos.

Tal y como está redactado en el Código Civil (artículo 200):

Los requisitos para que una persona se vea afectada por una sentencia que modifique su capacidad son los siguientes:

- Que tenga una enfermedad o deficiencia de carácter físico o psíquico.
- Que ésta sea persistente en el tiempo.
- Que impida a la persona gobernarse por sí misma.

Es necesario que la declaración judicial que modifica la capacidad sea entendida en un sentido positivo y protector de los derechos, ya que se dirige a posibilitar que las personas con dificultades para ejercer de manera autónoma su capacidad

de obrar, puedan actuar a través de sus representantes legales, o con la debida asistencia buscando siempre la protección jurídica.

A su vez hay que recordar que antes de promoverla será importante tener en cuenta otras alternativas jurídicas que permitan una mayor autonomía a la persona, tratando siempre de evitar judicializar la vida de la persona en la medida de lo posible y a su vez de proveer de apoyos en su entorno natural.

2. Legitimación activa: ¿quién puede pedir la modificación de la capacidad?

Una demanda de modificación de la capacidad solamente puede promoverla quien ostente el vínculo familiar previsto en la normativa, o, en su defecto, la Fiscalía.

La Ley de Enjuiciamiento Civil distingue en su artículo 757 dos tipos de supuestos para estipular quiénes son las personas

que pueden interponer la demanda, dependiendo de si el procedimiento de modificación de la capacidad afecta a una persona mayor o menor de edad.

Mientras que la modificación de la capacidad de un menor solamente podrá ser promovida por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, para el caso de mayores de edad las personas que puedan promoverla serán:

- La persona susceptible de verse afectada por el procedimiento de modificación de la capacidad ("presunto incapaz" en función de la terminología que recoge la Ley de Enjuiciamiento Civil).
- Su cónyuge (o en una situación de hecho asimilable).
- Sus descendientes.
- Sus ascendientes.
- Sus hermanos.

Si ninguna de estas personas la hubiera solicitado, y el Ministerio Fiscal lo considera necesario podrá hacerlo de forma subsidiaria.

Artículo 757 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

- 1. La declaración de incapacidad puede promoverla el presunto incapaz, el cónyuge o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, los descendientes, los ascendientes, o los hermanos del presunto incapaz.*
- 2. El Ministerio Fiscal deberá promover la incapacitación si las personas mencionadas en el apartado anterior no existieran o no la hubieran solicitado.*
- 3. Cualquier persona está facultada para poner en conocimiento del Ministerio Fiscal los hechos que puedan ser determinantes de la incapacitación. Las autoridades y funcionarios públicos que, por razón de sus cargos, conocieran*

la existencia de posible causa de incapacitación en una persona, deberán ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal.

4. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, la incapacitación de menores de edad, en los casos en que proceda conforme a la Ley, sólo podrá ser promovida por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela.

5. La declaración de prodigalidad sólo podrá ser instada por el cónyuge, los descendientes o ascendientes que perciban alimentos del presunto pródigo o se encuentren en situación de reclamárselos y los representantes legales de cualquiera de ellos. Si no la pidieren los representantes legales, lo hará el Ministerio Fiscal.



4

La tutela

A lo largo del tiempo, la normativa ha venido configurando distintas formas de representación legal para las personas que, por distintas causas, tengan reconfigurada su capacidad, bien sea por ley (como es el caso de los menores) o por sentencia judicial.

Así, la representación legal se configura como un sistema de complemento de la capacidad aplicable a los casos de personas que requieran un apoyo a su capacidad de obrar o, en lo que deberían ser casos excepcionales, la sustitución de la misma.

El ordenamiento jurídico español prevé varias figuras que tienen como objeto la protección de los intereses de la persona que pueda necesitar un complemento en su capacidad. Comenzaremos viendo la institución de la tutela.

La tutela es una institución jurídica cuya finalidad es la de proteger a la persona, a su patrimonio, o a ambas cosas.

La tutela es una institución jurídica cuya finalidad es la de proteger a la persona, a su patrimonio, o bien, a ambas cosas, de un menor de edad o una persona con capacidad judicial modificada.

Es similar a la patria potestad en cuanto que ambas instituciones tienen como finalidad la de la protección de las personas sujetas a las mismas, pero difiere en cuanto que las instituciones tutelares se hallan sujetas a un control y supervisión judicial.



1. El tutor

Es la persona encargada de la guarda y custodia del menor o de la persona cuya capacidad ha sido modificada judicialmente, teniendo la obligación de velar en todo momento por el bienestar y el interés del tutelado.

La tutela judicial está especialmente dirigida a los casos en los que se haya dispuesto que

existe una modificación total de la capacidad. No obstante, puede existir una tutela parcial que se aplique solo sobre algunos aspectos, como por ejemplo, la gestión de los bienes. Así, distinguimos:

- Tutela total sobre la persona y bienes:

Es la fórmula más común. El tutor actúa tanto en la esfera personal como patrimonial del tutelado, administrando y gestionando sus bienes.

- Tutela parcial sobre bienes:

El tutor limita su actuación a representar en la esfera patrimonial al tutelado, bien porque éste mantenga su autogobierno en la esfera personal o porque la tutela sobre este ámbito haya recaído en un tutor distinto.

De cualquier manera, el tutor debe velar en todo momento por el interés y bienestar del tutelado en todos los ámbitos de la vida. Este concepto no sólo abarca el ámbito material, es decir el relacionado con la correcta administración de los bienes del tutelado, sino que va más allá, y hace énfasis en la atención personal y en la calidad de vida.



CÓMO ASEGURAR MI TRANQUILIDAD

El cargo de tutor tiene una serie de características y unos requisitos legales en función de que sea ejercido por personas físicas o jurídicas.

Persona física.

Para poder ser nombrado tutor por sentencia judicial, la persona física debe reunir tres requisitos:

- Estar en plena posesión de su capacidad de obrar.

Implica que la persona propuesta para el cargo de tutor no se encuentre ella misma sujeta a ningún procedimiento que haya modificado su capacidad.

- No estar sujeto a ninguna de las causas previstas de inhabilitación para el cargo:
 - Privado o suspendido de la patria potestad o su ejercicio.
 - Cesado de una tutela anterior.
 - Condenado por cualquier delito que haga suponer que no desempeñará bien la tutela.
 - Mala conducta o sin manera de vivir conocida.
 - Enemistad manifiesta con el tutelado.
 - Con conflictos de intereses con el tutelado, pleitos o actuaciones

sobre el estado civil o sobre la titularidad de los bienes o deudas con sumas de consideración.

- Quebrados o concursado no rehabilitado, salvo que la tutela lo sea solamente de la persona.
 - Con una imposibilidad absoluta de hecho.
 - En cumplimiento de una pena privativa de libertad.
 - Excluido expresamente por el padre o madre en testamento o documento notarial, salvo que el juez de forma motivada estime otra cosa en beneficio del tutelado.
- No haber alegado ninguna excusa o que ésta no fuera aceptada por el juez.

Que resulte excesivamente gravoso el ejercicio de la tutela por razones de:

- Edad.
- Enfermedad.
- Ocupaciones personales o profesionales.
- Falta de vínculos entre tutor y tutelado.
- Cualquier otra.
- En el caso de la persona jurídica, cuando carezca de medios para el adecuado desempeño de la tutela.

¿Existe preferencia de unas personas sobre otras a la hora de nombrar a un tutor?

El Código Civil proporciona un orden de prelación orientativo para el juez.

1. **Persona designada por la persona a tutelar.**
2. **Cónyuge que conviva con la persona a tutelar.**
3. **Progenitores.**
4. **Persona designada por los progenitores.**
5. **Descendiente, ascendiente o hermano/a.**
6. **Persona que se considere idónea.**

No obstante, en último término es el juez quien, motivadamente, decide la persona que estima podrá ejercer de forma más eficaz las funciones como tutor.

La regla general es la de nombrar a una sola persona como tutor, aunque el Código Civil establece excepciones:

- Cuando se separen los cargos de tutor de la persona y tutor de bienes por circunstancias que lo recomienden.

- Cuando la tutela corresponda al padre y a la madre, que será ejercida por ambos conjuntamente de modo análogo a la patria potestad.

- Si se designa a una persona tutor de los hijos de su hermano o hermana y se considera conveniente que el cónyuge del tutor ejerza también la tutela.

- Cuando el juez nombre tutores a las personas que los padres del tutelado hayan designado en testamento o documento público notarial para ejercer la tutela conjuntamente.

Persona jurídica

Además de las personas físicas, también están habilitadas por el Código Civil las personas jurídicas para el desempeño del cargo de tutor.

Los requisitos son los siguientes:

- Que no tengan finalidad lucrativa.
- Que entre sus fines figure la protección de menores y personas con capacidad judicial modificada.

En principio, las normas aplicables a las personas jurídicas son las mismas que para las físicas (al margen de los requisitos ya mencionados).

• **Fundaciones tutelares**

A raíz de esta posibilidad que se abre en el ordenamiento jurídico surgen las fundaciones tutelares, cuyo objetivo es velar por personas con capacidad judicial modificada asumiendo la representación y apoyos que necesiten.

Son entidades sin ánimo de lucro especializadas en los apoyos y servicios para personas con discapacidad que se encargan de la protección, el cuidado y la defensa de los derechos de estas personas.

Han de administrar y gestionar el patrimonio de la persona tutelada de forma óptima en su exclusivo beneficio, tramitando las prestaciones a las que tenga derecho así como encargándose de cualquier otra operación de gestión patrimonial.

Pero su papel no se circunscribe a una representación legal y una protección del patrimonio, si no que será de especial importancia que tengan en cuenta las necesidades emocionales y afectivas de la persona tutelada, así como sus preferencias, aptitudes y necesidades concretas de apoyo. Una buena fundación tutelar habrá de proporcionar una atención personal y personalizada, fomentando las capacidades y sustituyendo sólo en la medida en que no se puedan complementar mediante apoyos concretos.

Las fundaciones tutelares son una alternativa muy a tener en cuenta en previsión de los casos en que la familia no pueda hacerse cargo del apoyo a la persona en el futuro o que existan dificultades para encontrar un tutor adecuado.

Otras acciones deseables a realizar por parte de la Fundación Tutelar serán la definición de planes de

futuro con la persona tutelada que fomenten su independencia y la participación en la toma de decisiones sobre su vida, con los apoyos que precise para ello.

Asimismo, será recomendable que, entre sus funciones, la Fundación promueva las competencias personales de sus tutelados para vivir con la mayor autonomía posible y procure, en definitiva, una garantía de apoyos integrales que englobe todas las áreas que incidan en la mejora de su calidad de vida.

● **Tutela administrativa**

Dentro de las personas jurídicas, hay que mencionar la tutela automática o administrativa, que se aplica en los casos en que se verifica una situación de desamparo.

Corresponde a las entidades públicas en el marco del territorio de las Comunidades Autónomas y, en su caso, a los municipios que tengan encomendadas las competencias de servicios sociales.

Esas entidades públicas deben adoptar todas las medidas necesarias para la protección de estas personas.

Las fundaciones tutelares son una alternativa muy a tener en cuenta en previsión de los casos en que la familia no pueda hacerse cargo



2. Ejercicio de la tutela

La tutela conlleva una serie de obligaciones que deben ser respetadas durante todo el ejercicio de la misma, y que van encaminadas a asegurar el bienestar y la protección personal y patrimonial del tutelado.

Obligaciones del tutor

El Código Civil exige una serie de consideraciones previas al ejercicio del cargo de tutor que podrán ser obligatorias o potestativas (en función de lo que decida el juez para el caso concreto).

Inventario de los bienes.

En el caso de las obligatorias, destaca la necesidad de realizar un inventario de los bienes a los que alcance la tutela. Se debe hacer una vez que se haya tomado posesión del cargo de tutor en un plazo de 60 días (prorrogables), y su constitución se realiza de manera judicial, con la intervención del Ministerio Fiscal y la citación de las personas que el juez estime convenientes.

El inventario puede verse afectado por el tipo de tutela establecida, pudiendo producirse diferentes supuestos:

- **Tutela total:** el inventario abarcará todos y cada uno de los bienes de la persona cuya capacidad haya sido modificada.
- **Tutela parcial del patrimonio:** sólo afectará a una parte de los bienes.
- **Tutela personal (sin contenido patrimonial):** no afectará al patrimonio y por lo tanto no será necesaria la realización del inventario.

Además, el juez tiene potestad para imponer una fianza con el objeto de asegurar el cumplimiento de las obligaciones del tutor.

Actos no permitidos

Existen dos tipos de actos que el tutor no puede realizar en el marco del ejercicio de la tutela:

- **Los prohibidos por la ley.** Se caracterizan por la potencialidad de conflicto de intereses entre el tutor y el tutelado,

- Los de carácter personalísimo. Sólo pueden ser realizados por la propia persona, sin que otro pueda hacer por él. Son los siguientes:

- **Matrimonio:** requiere una capacidad mínima para discernir por parte de la persona, se encuentre o no incapacitada judicialmente, que se comprueba en el expediente del Registro Civil.
- **Derechos de la personalidad:** tienen un contenido inmaterial y hacen referencia a la intimidad, imagen, u honor.

En los casos relativos al honor, la intimidad personal o familiar y la propia imagen, será la propia persona (aunque su capacidad haya sido judicialmente modificada) la que facilitará el consentimiento sobre estos derechos si sus condiciones lo permiten.

Si éste no fuera el caso, el consentimiento deberá ser otorgado por escrito a través de su representante legal, quien está obligado a ponerlo previamente en conocimiento del Ministerio Fiscal, y si éste se opusiera, deberá resolver el juez.

- **Testamento:** la capacidad para testar se encuadra dentro de los actos personalísimos, por lo que el tutor no podrá realizar el testamento en lugar de su tutelado.

Retribución

Es la compensación económica por algunas de las implicaciones que se puedan derivar del cargo de tutor. En ningún caso se debe considerar como una contraprestación destinada a beneficiarle.

Si el juez estimara el derecho del tutor a recibir una retribución económica, deberá fijar la cuantía, que podrá oscilar entre el 4 y el 20 por ciento del rendimiento líquido de los bienes del tutelado.

Al fijar el importe de la compensación, el juez debe tener en cuenta dos factores:

- Las tareas o actuaciones que deberá realizar el tutor.
- La rentabilidad de los bienes.

Control judicial

A pesar de que se constituya el cargo de tutor, será necesaria la autorización judicial para la realización de determinados actos que afecten tanto a la esfera personal como patrimonial de la persona cuya capacidad ha sido judicialmente modificada. Concretamente, se requerirá en los siguientes casos:

- Autorización judicial en materia personal:
 - Internamiento del tutelado en un establecimiento de salud mental o de educación o formación especial.
 - Internamiento involuntario del tutelado "por razón de trastorno psíquico" ¹.
- Autorizaciones judiciales en materia patrimonial:
 - Celebrar contrato de arrendamiento como arrendador por tiempo superior a 6 años.
 - Celebrar contrato de préstamo, ya sea como prestamista o como prestatario.
 - Hacer gastos extraordinarios en los bienes del tutelado.
 - Aceptar una herencia sin beneficio de inventario.
- Formular una demanda judicial en nombre del tutelado (excepto por razones de urgencia o de escasa cuantía).
- Todo acto de disposición a título gratuito de bienes y derechos del tutelado a favor de otra persona.
- No aceptación de todo acto a título gratuito.
- Toda renuncia de derechos.
- Repudiación de herencias.
- Actos de disposición de bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, objetos preciosos y valores mobiliarios.
- Contratos de carácter dispositivo susceptibles de inscripción en todo Registro (Propiedad, Mercantil, etc.).
- Disposición de créditos contra tercero o adquisición de créditos contra el tutelado.
- Contratos de transacción o arbitraje.

¹ Esta situación se encuentra establecida literalmente en el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ha sido declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 132/2010, ya que la Constitución Española establece una reserva de ley orgánica para regular una medida como esta, constitutiva de privación de libertad. Sin embargo, a día de hoy todavía no se ha dado cumplimiento a la sentencia regulando el internamiento involuntario a través de ley orgánica, por lo que este precepto, aun siendo inconstitucional, continúa vigente.

A glass bottle with dried flowers on a table. The bottle is the central focus, containing a bouquet of dried, pressed flowers. The background is a blurred, warm-toned scene, possibly a table with a white cloth and a dark box. The entire image is overlaid with a semi-transparent dark red filter.

5

Otras fórmulas
de protección
personal

1. La curatela

Es la institución que se establece cuando se declara la modificación parcial de la capacidad. En este caso, la persona puede adoptar por sí misma algunas decisiones que le implican directamente y/ o que afectan a sus bienes.

La curatela tiene como objeto complementar la capacidad de la persona.

Es una institución menos restrictiva que la tutela, puesto que la persona precisará un complemento a su capacidad para determinados actos jurídicos pero nunca la sustitución en los mismos.

Como hemos visto y en tanto no se regule un nuevo sistema de provisión de apoyo a la capacidad jurídica en España, a día de hoy esta es la fórmula más adecuada pues permite modular la capacidad que ha de complementarse y diseñar un "traje a medida" en función de los apoyos que se necesiten.

Al igual que ocurre con la tutela, se encuentra sometida a control judicial.

Personas susceptibles de estar sujetas a la institución de la curatela.

El Código Civil las enumera en sus artículos 286 y 287:

- Los emancipados cuyos padres fallezcan o queden impedidos para el ejercicio de la asistencia requerida.
- Los que obtengan la mayoría de edad.
- Los declarados pródigos por sentencia judicial.
- Las personas para quienes la sentencia de modificación de la capacidad establezca esta forma de protección en atención a su grado de discernimiento.

Constitución de la curatela y el curador

El procedimiento es similar al que se tramita para la tutela, determinándose en una sentencia judicial.

En cuanto a las causas que impiden ser curador, las excusas para el ejercicio de la curatela, las prohibiciones y las obligaciones o derechos que conlleva el cargo, son las mismas que para la tutela.

En relación a la preferencia para el nombramiento de curador, el Código Civil señala que si la persona sometida a curatela ya hubiese estado con anterioridad bajo tutela, el cargo de curador será desempeñado por el mismo que hubiese sido su tutor, a menos que el juez disponga otra cosa.

El ejercicio de la curatela

El principal cometido del curador es facilitar el complemento de capacidad en aquellos actos jurídicos que la persona no puede realizar por sí sola.

Los actos en que se considera necesaria la intervención del curador deben quedar delimitados en la sentencia que haya establecido la curatela.

Sin embargo, cuando la sentencia no especifica el alcance de la curatela, se entiende que el curador tiene que apoyar a la persona en los mismos actos en los que el tutor necesita autorización judicial y que afectan tanto a la esfera personal como patrimonial.

Cuando la curatela se ciñe a la administración de los bienes, el curador asistirá en la administración ordinaria y en la

realización de negocios jurídicos que la persona por sí misma no pueda efectuar.

Por ejemplo, esto puede suponer que sea necesario el apoyo del curador en el caso de que la persona tenga que firmar una escritura pública o suscribir un contrato. También puede serlo en situaciones que afecten estrictamente a la esfera personal, como el seguimiento de un tratamiento médico. En cualquier caso, la obligación del curador será velar por los intereses de la persona a la que presta apoyo.

Causas de extinción de la curatela

- Cuando el menor cumple 18 años, salvo que con anterioridad se hubiera modificado de manera total su capacidad de obrar.
- Por la adopción del menor sometido a curatela.
- Por fallecimiento del curador o de la persona sometida a curatela.
- Al dictarse la resolución judicial que ponga fin al procedimiento de modificación de la capacidad.

2. El defensor judicial

Es la persona encargada de representar o asistir a la persona con la capacidad modificada en situaciones en que no puedan hacerlo los padres, el tutor o curador.

La nombra el juez y tiene carácter provisional, ya que es para una actuación concreta.

Supuestos en lo que se nombra un defensor judicial:

- Cuando exista conflicto de intereses con los representantes legales o curador/a.
- Cuando el tutor o curador haya sido destituido de su cargo, mientras se nombra a quien lo sustituya.
- Cuando el tutor o curador haya alegado alguna excusa para no seguir ejerciendo, mientras se nombra a quien lo sustituya.
- Durante el proceso judicial de modificación de la capacidad, el Ministerio Fiscal actúa como defensor judicial, asumiendo su representación y defensa. Si es el Ministerio Fiscal el que inicia

el procedimiento, se nombra un defensor judicial diferente que le represente en el juicio y asuma su defensa.

El procedimiento para el nombramiento, las personas e instituciones que pueden desempeñar esta función, las causas que lo impiden, las excusas para el ejercicio de la defensa judicial, las obligaciones y derechos y las causas de remoción son las mismas que para tutor y curador.

Las funciones del defensor judicial son las asignadas específicamente por el juez en función de las necesidades que motivaron su nombramiento, ante el cual debe rendir cuentas cuando finalicen éstas.

Extinción de la defensa judicial

La defensa judicial termina cuando concluya el cometido para el que fue designado el defensor.

El guardador de hecho no es el representante legal de la persona con discapacidad, pero en el ámbito personal tiene el derecho y deber de cuidarla



3. El guardador de hecho

Es la persona que asume el cuidado y protección de una persona con discapacidad sin haber sido designada judicialmente para ello. Por tanto, en este caso a la persona con discapacidad no se le ha modificado la capacidad mediante una sentencia judicial.

El guardador de hecho no es el representante legal de la persona con discapacidad, pero en el ámbito personal tiene el derecho y deber de cuidarla, procurándole los apoyos necesarios y promoviendo su desarrollo y autonomía en la

medida de lo posible.

En el ámbito patrimonial pueden y deben administrar sus bienes, pero no pueden realizar ningún acto de disposición.

En la definición de este concepto hay dos elementos:

- "Guarda": los apoyos que la persona recibe por parte del guardador y que le ayudan a desenvolverse en la vida cotidiana.
- "De hecho": no existe un título jurídico que lo constituya como representante en sentido estricto (se contrapone al concepto "de derecho").

En la actualidad son tres los artículos del Código Civil que lo regulan (303, 304 y 306).

Artículo 303

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 228, cuando la autoridad judicial tenga conocimiento de la existencia de un guardador de hecho podrá requerirle para que informe de la situación de la persona y los bienes del menor, o de la persona que pudiera precisar de una institución de protección y apoyo, y de su actuación en relación con los mismos, pudiendo establecer asimismo las medidas de control y vigilancia que considere oportunas.

Cautelarmente, mientras se mantenga la situación de guarda de hecho y hasta que se constituya la medida de protección adecuada, si procediera, se podrán otorgar judicialmente facultades tutelares a los guardadores. Igualmente, si fuera menor de edad, se podrá constituir un acogimiento temporal, siendo acogedores los guardadores.

2. Procederá la declaración de situación de desamparo de los menores y de las personas con la capacidad modificada judicialmente en situación de guarda de hecho, cuando, además de esta circunstancia, se den los presupuestos objetivos de falta de asistencia contemplados en los artículos 172 y 239 bis.


En los demás casos, el guardador de hecho podrá promover la privación o suspensión de la patria potestad, remoción de la tutela o el nombramiento de tutor.

Artículo 304

“Los actos realizados por el guardador de hecho en interés del menor o presunto incapaz no podrán ser impugnados si redundan en su utilidad.”

Artículo 306

“Será aplicable al guardador de hecho lo dispuesto en el artículo 220 respecto del tutor.”

El Código Civil establece unos criterios mínimos de funcionamiento de esta figura y ejerce un cierto control sobre la misma. Así, el juez puede intervenir en la actuación del guardador de hecho, pidiendo informes sobre la persona o su patrimonio y estableciendo la necesidad de dar validez a determinados actos. 



6

**Documentos
en previsión de una
posible modificación
de la capacidad**

1. El poder preventivo

Es un documento notarial por el que una persona (poderdante) designa a otra (apoderado) para que le represente y defienda sus intereses incluso si pierde la capacidad para manifestar su voluntad.

El poder puede ser general o especial. En el caso del poder general, el poderdante confiere las más amplias facultades de disposición y gestión de su patrimonio a favor del apoderado, mientras que con el poder especial se concretan las facultades expresas que tendrá el apoderado, fuera de las que no puede disponer del patrimonio del poderdante.

El poder preventivo está vigente antes y después de la situación de incapacidad en la que pueda llegar a encontrarse el poderdante. Es decir, subsiste en caso de incapacidad del poderdante.

Así, el apoderado actúa estando el poderdante totalmente capacitado, quien puede revocar el poder en cualquier momento.

No obstante, y anticipándose a una posible modificación de la capacidad (que en un caso normal automáticamente revocaría el poder) el poderdante decide que ésta no provoque la extinción del poder y que por tanto el apoderado pueda actuar en su nombre llegado el caso.

Está contemplado en el art 1732 del Código Civil y sólo puede referirse a la gestión del patrimonio, encontrándose sometido íntegramente a las normas reguladoras del mandato.

Puede finalizar mediante resolución judicial, ya sea la que declare la incapacidad y nombre tutor, ya sea una resolución judicial obtenida a posteriori a instancias del tutor.

Por tanto, no bastaría una resolución judicial de incapacidad para extinguir el poder (dado que así lo estableció el poderdante) sino que la resolución se pronuncie sobre la vigencia del poder específicamente.

La ventaja principal del poder preventivo frente a la tutela es que el apoderado no está sujeto a los estrictos controles a los que se sujeta el tutor, mientras que el inconveniente es precisamente el mismo, que la falta de control judicial deja al poderdante en manos del apoderado.

Es de destacar que los poderes preventivos pueden ser otorgados tanto a favor de personas físicas como de personas jurídicas, por ejemplo, en el caso de una fundación tutelar.

2. La autotutela

Es la designación de tutor para uno mismo de cara al futuro.

Esta posibilidad legal permite que cualquier persona, en previsión de que fuera incapacitada judicialmente en el futuro, deje por escrito cómo desea que se organicen y administren los asuntos relativos a su persona y bienes, incluida la designación de tutor.

La escritura de autotutela ha de redactarla y autorizarla un notario. Una vez que se firma, el notario comunica al Registro Civil que la persona ha ordenado disposiciones en previsión de una futura situación que le prive de la capacidad de tomar decisiones por sí mismo y requiera el apoyo de un tutor.

En el procedimiento de incapacitación el juez recabará los datos pertinentes, entre los que figurará la escritura de autotutela, de la que pedirá una copia para conocer la identidad de la persona a quien se ha confiado esta responsabilidad.

Se trata de una respuesta del ordenamiento jurídico a la ampliación de las posibilidades de ejercicio legítimo de los derechos de la personalidad y el respeto a la autonomía privada.

Además de habilitar a las personas con capacidad de obrar para adoptar las disposiciones que consideren oportunas en previsión de su propia modificación de la capacidad, ofrece la alternativa de alterar el orden de prelación de la tutela, prefiriendo como tutor en primer lugar al designado por el propio tutelado. No obstante, subsiste la facultad del juez de modificar este orden cuando entienda que así convenga al interés del tutelado pero siempre que hayan sobrevenido circunstancias que no fueron tenidas en cuenta al efectuar la designación.

Las facultades que se pueden conceder son amplísimas, pudiendo ser tanto facultades en relación a la persona como al patrimonio del poderdante.

En relación a la persona pueden concederse al apoderado facultades de decisión en diversos aspectos como cuestiones médicas, disposiciones relativas a la fijación de la residencia del poderdante, facultar al apoderado para iniciar el proceso de incapacitación...

Se puede nombrar tutor a quien se desee, tanto a personas físicas – familiares, amigos– como jurídicas, públicas o privadas, sin ánimo de lucro y entre cuyos fines figure la protección de personas con capacidad judicial modificada.

Cualquier persona, en previsión de que fuera incapacitada judicialmente en el futuro, puede dejar por escrito cómo desea que se organicen y administren los asuntos relativos a su persona y bienes, incluida la designación de tutor

Artículo 223 del Código Civil

Los padres podrán en testamento o documento público notarial nombrar tutor, establecer órganos de fiscalización de la tutela, así como designar las personas que hayan de integrarlos u ordenar cualquier disposición sobre la persona o bienes de sus hijos menores o incapacitados.

Asimismo, cualquier persona con la capacidad de obrar suficiente, en previsión de ser incapacitada judicialmente en el futuro, podrá en documento público notarial adoptar cualquier disposición relativa a su propia persona o bienes, incluida la designación de tutor.

Los documentos públicos a los que se refiere el presente artículo se comunicarán de oficio por el notario autorizante al Registro Civil, para su indicación en la inscripción de nacimiento del interesado.

En los procedimientos de incapacitación, el juez recabará certificación del Registro Civil y, en su caso, del registro de actos de última voluntad, a efectos de comprobar la existencia de las disposiciones a las que se refiere este artículo.

Diferencias entre poder preventivo y autotutela

El tutor puede tomar decisiones sobre la esfera patrimonial y personal de la persona que resulta privada judicialmente de su capacidad de obrar, -como establecer su vivienda habitual o su ingreso en una residencia- mientras que el apoderado solo puede actuar en la esfera patrimonial.

El tutor necesita autorización judicial para los actos de disposición patrimonial de la persona que resulta privada judicialmente de su capacidad de obrar, cosa que no ocurre con el apoderado en el poder preventivo, siempre que éste sea un poder general o que esté incluido en el poder especial.

Mientras la persona conserve su capacidad y posibilidad de expresarse, prevalecerá su voluntad sobre lo escrito en el documento. El documento de instrucciones previas prevalece sobre la opinión de los familiares

3. Las instrucciones previas

Es un documento por el cual una persona manifiesta libre y anticipadamente su voluntad sobre el cuidado y el tratamiento de su salud o el destino de su cuerpo, con el fin de que se cumpla en el momento en que llegue a situaciones o circunstancias en que no sea capaz de expresarla personalmente.

El documento de instrucciones previas constituye la expresión del respeto a la autonomía de la persona que, de este modo, puede decidir sobre aquellos cuidados y tratamientos que desea recibir o no en el futuro si se encuentra ante una determinada circunstancia o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de sus órganos.

Así, permite a la persona influir en las futuras decisiones asistenciales a la vez que facilita a los profesionales de la salud la toma de decisiones respetuosas con su voluntad cuando no pueda tener la capacidad para decidir por sí mismo.

CÓMO ASEGURAR MI TRANQUILIDAD


En aquellos casos en que la persona se encuentre en una situación que le impida expresar personalmente su voluntad, se consultará su declaración de instrucciones previas en el registro correspondiente. Mientras conserve su capacidad y posibilidad de expresarse, prevalecerá su voluntad sobre lo escrito en el documento.

El documento de instrucciones previas prevalece sobre la opinión de los familiares. No obstante, el otorgante puede designar a un familiar como representante, que será el interlocutor ante el médico responsable o el equipo sanitario para ayudar a interpretar, en su caso, las instrucciones contenidas en el documento.

Para realizar el documento de instrucciones previas es necesario tener cumplida la mayoría de edad y no tener modificada judicialmente la capacidad de obrar.

Algunas Comunidades Autónomas han optado por denominaciones distintas para esta misma figura, tales como documento de voluntades anticipadas, manifestación anticipada de voluntad, declaración de voluntad vital anticipada, voluntades previas o expresión anticipada de voluntades.

Existe un Registro Nacional de Instrucciones Previas donde constan las otorgadas por los ciudadanos y ciudadanas en todo el territorio nacional, formalizadas de acuerdo con la normativa correspondiente a su Comunidad Autónoma. Este registro es el depositario de las instrucciones previas remitidas por los registros autonómicos, donde a su vez han sido presentadas por la ciudadanía.

En cualquier momento se pueden sustituir, modificar o revocar las instrucciones previas en cualquier registro autonómico, prevaleciendo siempre las últimas. 



7

Herencia y testamento

1. Herencia

Es el conjunto de bienes, derechos, obligaciones y deudas de una persona (causante) que se transmitirán a sus sucesores tras su fallecimiento.

2. Los herederos ab intestato

Orden de prelación

Si el causante no ha otorgado testamento, es la legislación quien se encarga de determinar quiénes son sus herederos y la parte de la herencia que les corresponde. Este caso se llama sucesión intestada o ab intestato, y los herederos se denominan herederos ab intestato (es decir, a quienes corresponde heredar en ausencia de testamento).

A continuación se indica quiénes son los herederos ab intestato que recibirán los bienes por orden de prelación:

1. Hijos o descendientes: los reciben por partes iguales. Si alguno de los hijos o descendientes ha fallecido y tiene a su vez hijos, opera el derecho de representación, que consiste en que éstos heredan, por partes iguales en caso de ser más de uno, lo que le correspondía al heredero fallecido.

Si el hijo o descendiente fallecido no tiene descendientes, su porción hereditaria acrecentará la que corresponde a sus hermanos por partes iguales. Sin embargo, si el hijo o descendiente fallecido sin descendencia ha dejado a un cónyuge viudo, éste disfrutará del usufructo de un tercio de la porción hereditaria.

2. Padres: por partes iguales, al que sobreviva en caso de que uno hubiere fallecido o, en defecto de ambos, a los demás ascendientes. Si el fallecido deja cónyuge viudo, le corresponde la mitad de la herencia en usufructo.

3. Viudo o viuda: en defecto de ascendientes o descendientes, por la totalidad de la herencia.

4. Hermanos, tíos y primos: sucesivamente y por este orden, por partes iguales.

5. Estado: sólo en el caso de que falten todos los anteriores.

Declaración notarial de herederos

Cuando no hay testamento, hay que hacer una declaración ante notario donde se identifique, según este orden de prelación, quiénes son las personas a las que les corresponde heredar.

3. Partición de la herencia

Toda herencia se divide en tres partes:

- Legítima (sobre la que el testador no puede decidir).
- Tercio de Mejora (destinado a los mismos legitimarios, pero el testador puede beneficiar a unos frente a otros, puesto que no exige un reparto igualitario entre ellos). En el caso de no fijarse normas al respecto, se distribuirá de manera igualitaria.
- Tercio de Libre disposición (el testador puede dejárselo a quien considere oportuno, familiar o no, persona física o jurídica, incluyendo entidades sin ánimo de lucro).

4. La legítima

Es la parte que de forma obligatoria les corresponde a los herederos forzosos. Por lo tanto, el testador no puede disponer libremente de ella.

Los herederos forzosos o legitimarios:

Los herederos forzosos son los siguientes, en este orden de prevalencia:

- Los descendientes del fallecido (los hijos o nietos).
- Los padres y demás ascendientes más próximos en grado.
- A falta de los anteriores, el cónyuge superviviente.

Así, la legítima se divide en tres partes: la de los hijos, la de los padres (no en toda España) y la del cónyuge viudo/a.

El reparto entre los legitimarios de mismo grado se hace de forma igualitaria.

Legítima de los hijos

A los hijos les corresponden los $\frac{2}{3}$ del total de los bienes del padre o madre fallecidos. No obstante, algunos hijos pueden recibir $\frac{1}{3}$ correspondiente a la legítima y otros descendientes un $\frac{2}{3}$, que resulta de sumar lo correspondiente a la legítima y al tercio de mejora cuando los padres quieran favorecer a unos hijos con respecto a otros.

Por lo tanto, no todos los hijos van a recibir $\frac{2}{3}$ de la masa hereditaria si los padres han decidido favorecer a uno o varios sobre los otros en el testamento.

De igual forma, los hijos pueden recibir hasta $\frac{3}{3}$ del total de los bienes hereditarios si los padres han resuelto dejarles el tercio de libre disposición junto con la legítima y el tercio de mejora.

Por último, si los hijos reciben los $\frac{3}{3}$ de los bienes hereditarios lo harán de forma proporcional entre ellos.

Legítima de los padres

En cuanto a la legítima de los ascendientes, dependerá de si existe o no cónyuge del fallecido.

Si hay cónyuge viudo o viuda la legítima de los padres va a suponer un $\frac{1}{3}$ del total de los bienes pero si no hay cónyuge, la legítima supondrá la mitad del caudal hereditario.

Los padres heredan a partes iguales y en caso de que sólo quede uno con vida, heredará la totalidad del tercio o la mitad de legítima correspondiente.

En caso de que el fallecido no tenga padres pero sí abuelos, la legítima se dividirá a partes iguales entre las familias.

Legítima del cónyuge

El viudo/a tendrá derecho a la legítima siempre y cuando no se encuentre en situación de separación o divorcio legal, pero el Código Civil incluye varios supuestos dependiendo de si hay hijos o no y si esos hijos son del matrimonio.

Los supuestos son:

- Si hay hijos comunes: la legítima del viudo/a consiste en el derecho a usufructo de la mitad de la herencia y del tercio de mejora.

- Si no hay hijos pero los padres viven: la legítima será el usufructo de la mitad de la herencia (la mitad para los padres del fallecido y la mitad para el viudo).
- Si hay hijos del fallecido/a no comunes y concebidos durante el matrimonio: la legítima será también el derecho a usufructo de la mitad de la herencia.
- Si no hay descendientes ni ascendientes: la legítima correspondiente será el usufructo de los dos tercios de la herencia.

5. Aceptación de la herencia

La aceptación es una declaración por la que el sucesor manifiesta su deseo de convertirse en heredero del fallecido.

Para que los herederos puedan hacerse con la propiedad de los bienes que componen la herencia de la persona fallecida, deben antes aceptarla.

Puede realizarse de dos formas:

- De forma expresa, tanto en documento privado como mediante escritura notarial.
- De forma tácita, cuando la aceptación se sobreentiende por la realización de actos destinados a tomar posesión de los bienes que nos han sido otorgados.

Aceptación a beneficio de inventario

En este caso, el heredero solamente responderá de las deudas del causante hasta el límite del importe de los bienes que le sean adjudicados por herencia. Por tanto, es especialmente aconsejable cuando existen dudas sobre la solvencia del fallecido.

Si no se acepta a beneficio de inventario y las deudas superan el importe de los bienes dejados en herencia, el heredero tendrá que responder con sus propios bienes. Se realiza ante notario.

Una vez que el beneficiario de una herencia la acepta, se convierte oficialmente en heredero o heredera y se sitúa en la posición del difunto respecto a la titularidad de sus bienes y derechos.

Debe prestarse una especial atención a las siguientes situaciones:

- En el caso de una persona con capacidad judicial modificada, como regla general el tutor o curador podrá aceptar la herencia sin necesidad de autorización judicial siempre que lo haga a beneficio de inventario.
- Si la herencia se instituye a favor de una persona jurídica (por ejemplo, una fundación), la aceptación se realiza por sus representantes legales.

6. El testamento

Es el documento en el que la persona fallecida deja establecido quiénes serían sus sucesores y cómo quiere que se reparta la herencia tras su fallecimiento.

Si no hay testamento, procederá la sucesión intestada o "ab intestato", que, como hemos mencionado, es aquella en la que la ley establece qué parientes heredan y en qué proporciones y en el que tendrá que hacerse una declaración notarial de herederos. En el caso de que exista testamento, no hay que realizar la declaración notarial de herederos.

Clases de testamento

Nos centraremos en los testamentos comunes, entre los que encontramos el testamento ológrafo, el testamento abierto y el testamento cerrado.

Testamento ológrafo

Es el realizado de puño y letra por el testador y debe ser escrito por él en su totalidad, contener su firma y la fecha en que lo otorga.

Sólo pueden realizarlo los mayores de edad y debe presentarse ante el Juez de Primera Instancia del domicilio del testador en el plazo de 5 años desde su fallecimiento. Si no se presenta en este plazo, el testamento no será válido.

La persona que lo conserva en su poder tiene obligación de presentarlo en el plazo de 10 días desde que tenga conocimiento de la muerte del testador. Si no lo hace, será responsable de los daños y perjuicios que el retraso ocasione.

El juez abre el testamento y cita a testigos para que declaren si la letra del testamento coincide con la del fallecido. En principio, estos testigos serán el cónyuge, los descendientes y los ascendientes y, en su defecto, los hermanos o hermanas.

Una vez considere probado que la letra es la del testador, el juez dispone la formalización del testamento, por lo que a partir de ese momento pueden iniciarse los trámites de partición y adjudicación de la herencia.

Testamento notarial abierto

Es aquel que se otorga ante notario, quien conserva el original, evitando el peligro de que pueda destruirse o perderse.

Realizar este tipo de testamento tiene numerosas ventajas:

- Permite obtener el asesoramiento de un experto en Derecho (el notario), que orientará al testador sobre cómo plasmar sus últimas voluntades. Además, su participación en la redacción evitará problemas de interpretación.
- Asegura que las decisiones están sujetas a la ley.
- Avala que el testamento recoge la voluntad expresada por el testador, libremente y en pleno uso de sus facultades mentales.
- Queda garantizada su guarda y custodia por el notario, que entregará una copia al testador.
- La existencia del testamento se consigna en el Registro General de Últimas Voluntades y permite determinar cuál es el último testamento registrado y, por tanto, el válido.

- Evita trámites judiciales posteriores para los herederos.
- Su coste resulta muy asequible en relación a otros procedimientos más complejos y duraderos.

Es, por tanto, la forma más habitual y aconsejable.

Testamento notarial cerrado

El testador, sin revelar cuál es su última voluntad, declara que se encuentra contenida en un pliego que entrega al notario, quien levanta acta del otorgamiento en el mismo sobre que contiene el testamento.

Una vez autorizado, el testador puede conservar el testamento, entregarlo a una tercera persona para que lo guarde o dejarlo depositado en los archivos notariales.

Tanto el notario como la persona que tenga en su poder el testamento cerrado, deben ponerlo en conocimiento del juez en el plazo de 10 días desde que tengan noticia del fallecimiento del testador. Si no, serán responsables de los perjuicios que cause el retraso. En el caso de que se oculte el testamento, se robe o destruya, además de esta responsabilidad, y de la que pueda derivarse penalmente, el culpable perderá todo derecho sobre la herencia.

The background of the page is a detailed, ornate clock face. The clock is rendered in a dark red, almost black, color with intricate floral and scrollwork patterns around the perimeter. The Roman numeral 'III' is visible in the upper right quadrant. The overall aesthetic is classic and decorative.

8

Otras fórmulas de protección patrimonial

1. El legado

Cuando una persona fallece puede dejar uno o varios bienes o derechos a alguien en particular (legatario). Estos bienes se separarán de la herencia y no serán objeto de reparto entre los herederos.

La concesión de un legado sólo puede hacerse a través del testamento.

Así, en un legado, el legatario adquiere sólo bienes concretos y determinados, sin responder de las deudas y cargas de la herencia.

La disposición de legados en una herencia tiene un límite: no puede perjudicar en ningún caso la legítima de los herederos forzosos. Serán los herederos o el albacea testamentario los obligados a entregar los legados que el testador haya realizado en su testamento.

Mientras que la herencia se acepta o rechaza, el legado se adquiere sin previa aceptación. Serán los herederos o el albacea quienes entreguen el legado al legatario, aunque también es posible

renunciar a él.

Los Legados pueden consistir en bienes inmuebles (terrenos, casas, edificios, etc.), bienes muebles (coches, joyas, obras de arte, dinero, etc.), pero también en un derecho (una prestación, el cobro de una deuda, un porcentaje patrimonial, etc.), o incluso puede ser un bien que no se encuentre en el patrimonio hereditario en el momento del fallecimiento, sino que haya de adquirirse a costa de dinero u otros bienes que sí están dentro de la herencia.

Mientras viva, el testador puede disponer de los bienes y derechos legados, incluso puede venderlos o donarlos. En estos casos, el legado dejaría de tener validez efectiva.



2. El patrimonio protegido

Se trata de un conjunto de bienes y/o derechos constituido a favor de la persona con discapacidad cuyo destino expreso es la satisfacción de sus necesidades vitales.

Es uno de los instrumentos de protección patrimonial más importantes con los que cuenta el colectivo de personas con discapacidad, aunque no todas ellas pueden beneficiarse de él. En concreto, la norma establece literalmente que únicamente podrán beneficiarse "las personas

con minusvalía psíquica igual o superior al 33% o con minusvalía física o sensorial igual o superior al 65%".

En base a esta clasificación las personas con TEA con un certificado de discapacidad igual o superior al 33% pueden ser beneficiarias de la figura del patrimonio protegido.

Se crea con la idea de garantizar la asistencia económica en un futuro a la persona con discapacidad con cargo al propio patrimonio que le permite costear los gastos que deba afrontar para atender sus necesidades vitales específicas.

Así, además del patrimonio ordinario con que cuenta esta persona, puede ser también titular de un patrimonio protegido, con una serie de beneficios que se fundamentan en que su destino esencial no puede ser otro que atender esas necesidades vitales. De dichas ventajas gozará tanto él como aquellas personas que aporten activos a este patrimonio protegido.



Cómo se crea un patrimonio protegido

Lo puede constituir la propia persona si no tiene la capacidad modificada judicialmente o si ésta lo permite. En caso contrario, lo hará su figura de guarda.

Además de los autorizados a constituir el patrimonio protegido, cualquier persona con interés legítimo puede aportar bienes una vez éste haya sido creado con una aportación inicial.

Igualmente, si tiene la capacidad modificada judicialmente, o si ésta lo permite, lo puede administrar él mismo (o no, dependerá de su decisión). En su defecto lo hará el administrador nombrado en el acta de constitución, que debe constar en escritura pública (al igual que todas las aportaciones de bienes y derechos que se realicen).

Este administrador puede ser una entidad sin ánimo de lucro especializada en atención a las personas con discapacidad. Por ejemplo, la persona con discapacidad (o su figura de guarda) podría nombrar como administrador de su patrimonio protegido a una fundación tutelar.

En cuanto a la supervisión, más allá de la que el constituyente establezca, la ejercerá el Ministerio Fiscal, tanto de oficio como a solicitud de cualquier persona. Con la regulación de la figura del patrimonio protegido se realizan también una serie de modificaciones de la normativa tributaria para favorecer las aportaciones a este fondo, si bien hay que señalar que no está exento de tributación.

A continuación señalamos algunos de los beneficios fiscales:

- Los aportantes con un grado de parentesco en línea directa o colateral hasta tercer grado podrán reducirse hasta 10.000 euros anuales en la base imponible de su Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o 24.250 euros proporcionalmente si son varios.
- En cuanto al beneficiario, lo que reciba en concepto de aportaciones tributa por dos impuestos distintos: IRPF y el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. Los primeros 10.000 euros serán calificados como rendimientos del trabajo, aunque en la normativa del IRPF haya una exención en este impuesto de hasta 22.365,42 euros (tres veces

el IPREM) que actúa conjuntamente con los otros sistemas de previsión social.

- Por Sucesiones y Donaciones tributa la parte resultante de la diferencia entre lo aportado y las cantidades consideradas rendimientos del trabajo.

La constitución y gestión de patrimonios protegidos es un tema complejo con una importante carga administrativa y que requiere asesoramiento jurídico en todas sus fases.

Previamente a la constitución habrá que realizar un análisis de las posibles necesidades de la persona con discapacidad y también de los

efectos fiscales para evaluar los escenarios posibles y constatar si efectivamente es la solución que más beneficia al interesado o interesada.

3. La hipoteca inversa

En esta breve guía sobre las diferentes opciones de protección con que cuenta la persona con TEA no queremos dejar de citar una alternativa más en el ámbito patrimonial, la hipoteca inversa.



Es una modalidad de autofinanciación en la que el banco entrega a la persona solicitante una renta periódica, normalmente mensual, y a cambio ésta hipoteca su vivienda como garantía de la devolución futura de las cantidades entregadas.

A diferencia de una hipoteca normal, a través de la cual se percibe el total de la cantidad prestada al inicio de la operación, a través de la hipoteca inversa ese montante se va prestando en mayoritariamente en mensualidades.

Este tipo de hipotecas solo pueden ser concedidas por las entidades de crédito debidamente autorizadas para operar en este campo en el territorio del Estado Español, así lo especifica la ley.

Pueden optar a la hipoteca inversa:

- Las personas que tienen el reconocimiento administrativo de encontrarse en una situación de dependencia, en cualquiera de sus grados.

- Las personas que tienen un reconocimiento administrativo de discapacidad igual o superior al 33%.

- Las personas que hayan cumplido 65 años de edad.

La hipoteca se constituye sobre la vivienda habitual. También podría constituirse sobre otros inmuebles, pero en ese caso las condiciones las establecería el banco y no se contaría con los beneficios fiscales ni la reducción en los gastos notariales y registrales.

Es importante señalar que, como en cualquier otra modalidad de préstamo, la entidad financiera va a cobrar un tipo de interés por el dinero que presta, de modo que en el momento de cancelación de la hipoteca la cantidad adeudada será igual a las cantidades recibidas y gastos iniciales que haya abonado la entidad más los intereses que se hayan generado.

Algunas ventajas de la hipoteca inversa:

- Permite obtener una renta manteniendo la propiedad y el uso de la vivienda.
- Se puede deshacer la operación en cualquier momento (devolviendo el dinero prestado hasta el día de la cancelación, más los intereses).
- Puede hacerse de por vida o por un período determinado.
- Tiene algunos beneficios fiscales, como la exención del pago del IRPF por las rentas percibidas, la exención del IAJD y una reducción en las tasas notariales y registrales.

Algunos inconvenientes:

- Es un producto financiero de una cierta complejidad, de modo que habrá que asesorarse bien y estar atento ante posibles abusos.
- Actualmente sólo suelen concederla a viviendas de alto valor.
- La carga la reciben los herederos y el valor de la deuda aumenta con el tiempo, por lo que es prudente informarles para que no se vean en una situación complicada en el momento de la aceptación de la herencia.
- Las rentas pactadas no son recalculables.

La operación conlleva gastos de apertura, notaría, gestoría y registro, que son adelantados por el banco a cuenta del préstamo hipotecario, así como un coste por la tasación, que tendría que ser desembolsado en ese momento por el cliente.

El importe máximo a prestar por el banco se va a determinar en función del valor por el que se tase la vivienda en la fecha de constitución de la hipoteca.

El préstamo ha de devolverse una vez que fallezca la persona beneficiaria, o en el caso de que hubiera una duración pactada, cuando ésta finalice.

En el caso del fallecimiento, serán los herederos los encargados de liquidar la deuda con la entidad financiera, pudiendo optar por cancelarla pagando todo la suma prestada más los intereses, o en caso de que no puedan o no quieran asumirlo, a costa de la vivienda, con la que se quedará la entidad financiera.

Como con el resto de los instrumentos que hemos presentado, habrá que analizar muy bien las condiciones tanto del préstamo como de nuestro caso concreto antes de obligarnos a nada.





9

Recomendaciones prácticas

- Conocer y exigir nuestros derechos. Los tratados sobre derechos humanos ratificados por España nos amparan.
- No dejar para el último momento la toma de decisiones sobre el futuro: una previsión y planificación adecuadas nos permitirá conocer y valorar las mejores alternativas para nuestra situación personal y nos ahorrará preocupaciones que podrían evitarse.
- Contar con los tiempos adecuados: la mayoría de las figuras expuestas, tanto a nivel de representación legal o protección personal como a nivel patrimonial, conllevan una serie de trámites que implican unos plazos más o menos dilatados en el tiempo.
- Realizar testamento ante notario siempre simplifica mucho los trámites que es necesario realizar tras un fallecimiento. Facilitará las gestiones y la toma de decisiones a las personas herederas y ahorrará costes económicos y personales.
- Existen instrumentos y apoyos al ejercicio de la capacidad judicial. Se recomienda reclamarlos siempre que sea posible, en lugar de optar directamente por la sustitución de la capacidad de la persona. Cualquier medida en relación con la capacidad se debe hacer para beneficiar y proteger a la persona que presuntamente necesite una modificación de su capacidad. Son siempre medidas de protección.
- Es posible planificar y analizar las alternativas que existen a una posible modificación de la capacidad con los instrumentos que el ordenamiento pone a nuestra disposición. Conferir poderes a alguien de nuestra confianza o realizar una escritura de autotutela nos proporcionará tranquilidad sobre nuestro futuro o el de nuestros familiares con TEA. En esto también nos ayudará la disposición de unas instrucciones previas en el ámbito sanitario que recojan nuestra voluntad por si llegara el caso de que no podamos expresarla directamente.

- Asesorarse previamente sobre las mejores opciones para nuestro caso concreto hará que aprovechemos los recursos existentes optimizándolos de la mejor forma. Que a otra persona le haya ido bien un recurso concreto no significa que sea el más adecuado para nuestra situación personal.
- Escuchar a los profesionales del ámbito jurídico (como por ejemplo, un/a notario/a) nos ayudará a buscar la fórmula jurídica más adecuada para nuestra situación personal, familiar y patrimonial. Además, en nuestra entidad de referencia, los profesionales que nos apoyan y conocen a nuestros familiares con TEA nos orientarán en cuanto a las mejores decisiones que podamos tomar para favorecer nuestro bienestar personal. No olvidemos que muchas familias han pasado por lo mismo antes que nosotros y que tanto ellas como los equipos profesionales que tenemos de referencia pueden apoyarnos en estos procesos.



inseTec Investigación Social
sobre el Envejecimiento
de las personas con TEA



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES
E IGUALDAD

SECRETARÍA
DE ESTADO
DE SERVICIOS SOCIALES
E IGUALDAD

Confederación Autismo España

C/ Garibay 7 3º izq | 28007 Madrid | T 915913409 |
confederacion@autismo.org.es | www.autismo.org.es