

Marta Gil Galindo

La derogación de la incapacidad legal

La ley que elimina la incapacidad legal de las personas con discapacidad no ha tenido en cuenta ni la heterogeneidad de estas situaciones ni a los familiares

El 13 de septiembre entró en vigor la Ley 8/21 por la que se elimina la incapacidad legal y que hemos tenido la oportunidad de analizar en las jornadas recientemente celebradas en el Colegio de Abogados de Zaragoza. Una Ley aplaudida en público y criticada en privado.

Una ley sorprendentemente alejada de una realidad que no es difícil conocer porque se encuentra en el entorno de muchos de nosotros y que no ha tenido en cuenta la heterogeneidad de la discapacidad intelectual, la estadística de los procedimientos en los que se instaba la incapacidad legal, y a los familiares.

Su aprobación se basa en la necesidad de adaptarnos a la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad de 2006, como si hasta ahora no se hubiera cumplido con la misma, llegando a decirse que con su aprobación hemos terminado con el 'apartheid civil', afirmación hiriente tanto para los que instaban los expedientes de incapacidad como para que los resolvían.

El preámbulo de la Ley cuestiona que los padres sean las personas más adecuadas para favorecer que el hijo adulto con discapacidad logre adquirir el mayor grado de independencia posible y considera que han sido los encargados, junto con el sistema, de limitar a las personas con discapacidad cercenando sus derechos y la posibilidad de su ejercicio.

Respecto a la tramitación, solo se ha mejorado agilizando el trámite para aquellos supuestos de personas de avanzada edad y con



ISM

pérdida cognitiva sin un gran patrimonio que gestionar en los que era necesario vender algún bien para poder afrontar los gastos de su cuidado. En el lado opuesto, se produce una duplicidad para quienes no tienen ninguna capacidad de expresar su voluntad por la necesidad de iniciar previamente un expediente de jurisdicción voluntaria para recabar esa necesaria expresión de voluntad, y al no poder hacerlo, obliga a iniciar otro procedimiento. Además, se va a generar una gran carga de trabajo por la exigencia de revisar los expedientes ya tramitados y los futuros aun en supuestos de discapacidad grave y degenerativa en los que no cabe mejora alguna. Ello provocará que se ralenticen las resoluciones y se pierdan esfuerzos que deberían destinarse a lo que es necesario y útil.

Por mucho que el legislador se empeñe, las personas que no tienen capacidad de autogobierno no la van a adquirir a base de aprobar

leyes, y la presente Ley ignora que el 85% de los expedientes por los que se instaba la incapacidad legal lo han sido respecto a personas sin ninguna capacidad de autogobierno y mayoritariamente atendidas por sus familiares, a los que se les van a generar mayores obligaciones que hasta ahora no tenían, pues van a tener que acudir a revisiones de los expedientes cada 3 o 6 años y que rendir cuentas de los bienes que han proporcionado a sus propios hijos.

Nuestro sistema legal ya establecía que la sentencia judicial debía determinar la extensión y los límites de la incapacidad legal, y así lo estaban haciendo los tri-

«Las personas que no tienen capacidad de autogobierno no la van a adquirir a base de aprobar leyes»

bunales. Ya el 29 de abril de 2009 el Tribunal Supremo en cumplimiento de la Convención de Nueva York estableció que los mecanismos de protección que se fijasen debían ser acordes con la persona evitando regulaciones abstractas y rígidas de su situación.

La reforma 'ignora' a quienes no tienen capacidad de expresar su voluntad y a los que la expresan con claridad, pero en contra de sus propios intereses, aquejadas de una enfermedad mental que les impide ver la realidad y que muchas veces ven en su cuidador a un enemigo y un amigo a quien acaba abusando económicamente o desprotegiéndole.

Se ha querido convertir en excepcional ese 85% de supuestos graves que son mayoría en el juzgado y llamar 'curatela representativa' al sistema de apoyo del que no tiene ninguna capacidad de autogobierno para evitar utilizar el término 'tutela' que se entendía bien por todos y que nunca se ha considerado peyorativo.

En principio la reforma no afecta al Derecho Foral Aragonés, y digo solo en principio porque la situación actual impide engarzar el Derecho Foral con la tramitación procesal de estos expedientes. El legislador aragonés no tiene prisa, dejando al pie de los caballos a los juzgados que ya tenían asuntos en trámite cuando entró en vigor la reforma y siguen entrando nuevos que tendrán que resolver.

Solo espero que ya que ha decidido tomárselo con calma lo haga bien y sea realista, lo cual no es incompatible con la Convención de Nueva York, manteniendo instituciones tan necesarias como la prórroga de la patria potestad o autoridad familiar y siendo consciente de que la capacidad de autogobierno ni la quitaba un familiar con ayuda de un juzgado ni la va a dar una ley.

Marta Gil Galindo es abogada, miembro de la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Zaragoza y responsable de formación