

XXXVIII Jornadas de la Fundación Æquitas – Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia.

CONCLUSIONES

1.- La Convención de la ONU sobre derechos de las personas con discapacidad define ésta como la confluencia de una deficiencia con unas barreras que produce el efecto de que algunas personas no pueden actuar en sociedad en igualdad de condiciones que otras. Se ha pasado de un modelo que se fija en la perspectiva médico-asistencial (que se fija en la deficiencia, de difícil solución) a otro social que recalca el ejercicio de los derechos (incidiendo sobre las barreras, más fácilmente manejables por el Estado o la sociedad).

Los derechos que en la Convención se definen no son aislados sino interdependientes e indivisibles, y deben tratarse de forma transversal.

2.- Una de las herramientas que utiliza la Convención son los ajustes razonables, cambios en nuestra forma de actuar o en los servicios que no supongan un esfuerzo desproporcionado para permitir su uso por personas con discapacidad.

No obstante, hay derechos cuyo ejercicio debe asegurarse con independencia de la razonabilidad del ajuste preciso, que en todo caso deberá ser implementado. Son autoejecutables. Entre ellos debemos incluir los referentes al ejercicio de la capacidad jurídica y el acceso a la Justicia.

3.- Todos, con independencia de nuestra capacidad, debemos poder acceder a la Justicia, desde varios puntos de vista:

El primero, como titular de derechos cuyo ejercicio se reclama. Esto incluye la interpretación de las normas según los tratados y convenios internacionales, entre los cuales se encuentra esta Convención, y la obligatoria remoción de los obstáculos que lo afecten. Estos pueden ser de tipo físico o jurídico (regulados en los procedimientos). Todos deben ser removidos, a fin de permitir la igualdad de acceso independientemente de la capacidad de las personas.

El segundo, como colaboradores de la Justicia, a través de las diversas formas de participación ciudadana (por ejemplo, jurados) o profesional (por ejemplo, peritos).

El tercero, en el acceso a los puestos activos en aquella. En este sentido, se debe adaptar el puesto de trabajo a la persona, y no al revés.

4.- En materia de ejercicio de la capacidad de obrar, la Convención implica un cambio de orientación de por quién y cómo ha de realizarse éste. De un sistema basado en que un representante sustituye a la persona con discapacidad, declarada incapaz, se pasa a otro en el que se potencia su actuación con los apoyos que le permitan, si es posible, superar o compensar la discapacidad.

5.- En cuanto a la forma de los apoyos a que se refiere el artículo 12 de la Convención, debe atenderse en primer lugar a lo dispuesto por éste mientras era capaz de ello. Hay varias posibilidades legales en nuestro Ordenamiento Jurídico: documento de voluntades anticipadas en Sanidad; delimitación de la forma de atención en la dependencia, y las referidas al ejercicio de los derechos en la vida civil, entre otras, poderes preventivos y autotutela.

La autotutela permite una gran amplitud, que va más allá de la designación de representantes legales. A través de un contenido muy amplio, en principio obligatorio para el Juez, es una vía para regular futuras medidas de apoyo, con sus cautelas y controles, que nos permitan, de conformidad con el artículo 12 de la Convención, superar la actual “incapacitación” yendo hacia una efectiva “modificación de la capacidad de obrar”.

6.- El actual Registro Civil español es un instrumento que proporciona seguridad jurídica. Las mejoras que necesita para mejorar su funcionamiento no implican que haya de desmontarse por completo; los efectos que le da su vinculación con la Administración de Justicia deben mantenerse. Hoy constituye un medio de prueba del estado civil de las personas. La adaptación regulada en la ley 1/2009 no se ha aplicado por falta de desarrollo reglamentario, planteándose la posibilidad de comenzar a aplicarla si necesidad de esperar a tal Reglamento; por ejemplo, con la remisión al Registro Central de los duplicados de las inscripciones.

El anteproyecto de ley de reforma presentado este año lo convierte en un registro administrativo que recorta su contenido, desapareciendo el estado civil y las consecuencias que produce (por ejemplo, la determinación de la filiación paterna); es una incógnita la intervención del fiscal (hoy parte en el procedimiento); desaparece el médico forense (que hoy controla las situaciones con trascendencia médico-jurídica), etc.

Todo en aras de una informatización y agilización que, sin el anteproyecto, ya se había puesto en marcha antes y potenciado legalmente por la reforma de la ley 1/2009.

7.- Cada persona es diferente. En consecuencia, cada procedimiento, cada demanda, debe ser distinta. En el proceso de determinación de la capacidad (aún llamado de incapacitación), se deben analizar la situación concreta que hay detrás y la finalidad que se pretende obtener, lo que exige medios más amplios que los utilizados en la actualidad. La Convención de la ONU de los derechos de las personas con discapacidad exige este tratamiento individual.

El motivo que lo provoca es que una persona ha de hacer algo, que no es capaz de realizar. Por lo que se nombra a alguien que ejerza la representación o el apoyo. Finalmente se debe controlar cómo se ha hecho.

Este control es la medida realmente protectora que se pretende con el procedimiento. Hay herramientas para ello, y tal control deberá incluir la situación patrimonial y personal del sujeto.

El control, además, produce el efecto de atender lo que perseguían quienes promovieron la medida, una atención a la persona.

8.- Los derechos individuales de las personas deben ser protegidos por los poderes públicos, a través de la Administración de Justicia. Especialmente cuando sus titulares, por razón de su discapacidad, no pueden hacerlo. Para su atención se ha de respetar la autonomía de la voluntad en la constitución de medidas de apoyo, en una fase en que el sujeto es capaz, y después controlar el ejercicio que se haga de ellas, cuando no lo es y se encuentra indefenso.