

EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL Y LA PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE PERSONAS DISCAPACITADAS

María Luisa Ríos Dávila
Profesora de Derecho Civil
Universidad Europea de Madrid

SUMARIO:

I.- INTRODUCCIÓN	1
II.- EL DESARROLLO DE LA NORMATIVA ESPAÑOLA CONCERNIENTE A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	2
III.- LEY 41/2003, DE 18 DE NOVIEMBRE, DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y DE MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL, DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y DE LA NORMATIVA TRIBUTARIA CON ESTA FINALIDAD	4
1.- Patrimonio protegido de las personas con discapacidad.	5
2.- Modificación del Código Civil en materia de autotutela	6
3.- Modificación del Código Civil en materia de régimen sucesorio	6
3.1. Sustituciones fideicomisarias sobre legítima estricta a favor de descendientes judicialmente incapacitados.-	7
3.2. Donaciones y legados de derecho de habitación a favor de personas con discapacidad.	8
3.3. Delegación hecha en testamento al cónyuge o progenitor supérstite de las facultades para mejorar y distribuir la herencia del premuerto entre los hijos o descendientes comunes.	8

I.- INTRODUCCIÓN

La creciente sensibilización que existe en la sociedad actual por los problemas que afectan a las personas con discapacidad, ha propiciado el que, tanto desde organismos internacionales como nacionales, se trabaje en la adopción de medidas para la protección de los derechos de este colectivo. Así, la Organización de Naciones Unidas, el Consejo de Europa y la Unión Europea, entre otras organizaciones internacionales, trabajan en estos momentos en la preparación de documentos programáticos o jurídicos sobre la protección de los derechos de las personas con discapacidad. En este ámbito cabe destacar:

- Expertos en discapacidad de la ONU preparan un borrador que recoja las principales demandas del colectivo de discapacitados. Estos expertos prevén tener listo el borrador definitivo hacia finales del mes de mayo, momento en que se producirá la

tercera sesión del Comité 'Ad Hoc' de Naciones Unidas, creado para preparar y elaborar una Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad.

- El Consejo de Europa, en Decisión adoptada el 3 de diciembre de 2001 (2002/903/CE), declaró el 2003 Año Europeo de las Personas con Discapacidad¹. El artículo 2 de la Decisión marca ocho objetivos para el Año Europeo, entre ellos: protección frente a la discriminación; promoción de la igualdad de oportunidades; promover el intercambio de experiencias sobre buenas prácticas y estrategias de probada eficacia; reforzar la cooperación entre todas las partes implicadas; promover una imagen positiva de las personas con discapacidad; sensibilización sobre la heterogeneidad de las formas de discapacidad y sus múltiples manifestaciones; sensibilización sobre las múltiples formas de sensibilización; sensibilización sobre el derecho de los niños y jóvenes con discapacidad a la igualdad de enseñanza.

II.- EL DESARROLLO DE LA NORMATIVA ESPAÑOLA CONCERNIENTE A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Sin ánimo de hacer un examen exhaustivo de la normativa vigente en materia de discapacidad -que no es objeto de esta exposición-, se puede decir que es el texto Constitucional el que inicia el camino del reconocimiento de derechos de las personas con discapacidad en un plano de igualdad al del resto de las personas. Así, consciente el legislador de la necesidad de acciones especiales que hagan posible esta igualdad de derechos², redacta el artículo 49 de la Constitución Española (en adelante CE) en el que ordena a los poderes públicos que presten a las personas con discapacidad la atención especializada y el amparo que requieran para el disfrute de sus derechos³. Este precepto es congruente con el 9.2, también de

¹ El Congreso de los Diputados del Parlamento Español se sumó a la celebración del Año Europeo de las Personas con Discapacidad mediante declaración institucional de 4 de febrero de 2003 en la que, entre otras cosas, se dice que el grupo de población de personas discapacitadas "debe constituir un eje de atención preferente de la acción de los poderes públicos para garantizar los derechos, la no discriminación y la equiparación de oportunidades de las personas que lo componen." Asimismo, "manifiesta su propósito de tener en cuenta las demandas y necesidades de las personas con discapacidad y sus familias con carácter transversal en todas las labores que tiene encomendadas como Poder del Estado.

² En este sentido, en la Exposición de Motivos de la reciente Ley 51/2003 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, se dice: "Las personas con discapacidad constituyen un sector de población heterogéneo, pero todas tienen en común que, en mayor o menor medida, precisan de garantías suplementarias para vivir con plenitud de derechos o para participar en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos en la vida económica, social y cultural del país."

³ Según VIDA SORIA, J., *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, dirigidos por Oscar Alzaga Villamil, T. IV, Madrid, 1996, pág. 358, "el precepto en cuestión puede y debe considerarse como un

la CE, que, con carácter general, establece que corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Por otra parte, sólo el adecuado desarrollo del mandato constitucional impuesto en el citado artículo 49 de la CE permitirá, con relación a los discapacitados, la efectividad de principios proclamados en otros preceptos constitucionales, tales como el de la igualdad ante la ley, que reconoce el artículo 14 de la CE, y el de la dignidad de la persona como fundamento del orden político y la paz social, que establece el artículo 10 de la CE.

Múltiples han sido los mecanismos que, en cumplimiento del mandato que a los poderes públicos da el artículo 49 de la Constitución, se han ido estableciendo para dar respuesta a la especial situación de las personas con discapacidad, para lograr una igualdad real y efectiva entre tales personas y el resto de los ciudadanos y, en definitiva, para que la minusvalía que padecen no les impida el disfrute de los derechos que la Constitución y las leyes reconocen a todos los ciudadanos. Aunque muchas de estas normas se encuentran dispersas, incorporadas a leyes reguladoras de materias heterogéneas en las que se ha considerado conveniente o necesario recoger alguna/as especialidad/es respecto a los discapacitados, también se han publicado leyes íntegramente dedicadas a este colectivo⁴:

- Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos.
- Ley 51/2003, de 2 diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Se ha considerado necesario promulgar esta Ley, que se aprueba al término del Año Europeo de las Personas con Discapacidad, para completar la anterior y para servir de renovado impulso a las políticas de equiparación de las personas con discapacidad. Dos razones justifican esta nueva Ley, según su propia exposición de motivos: la persistencia en la sociedad de desigualdades⁵ y los cambios operados en la manera de entender el fenómeno de la discapacidad y, consecuentemente, la aparición de nuevos enfoques y estrategias. “No discriminación, acción positiva y accesibilidad universal constituyen la trama sobre la que se ha dispuesto un conjunto de disposiciones que persiguen con nuevos medios un objetivo ya conocido: garantizar y reconocer el derecho de las personas con

precepto ‘voluntarista’ ... por la sencilla razón de que este objetivo de sociedad solidaria posiblemente no pueda alcanzarse a través de ningún mecanismo normativo –incluido el constitucional-, siendo más que probable que sólo una determinada cultura pueda dar respuesta satisfactoria a esta cuestión y a cuestiones semejantes.”

Efectivamente, la toma de conciencia social, la cultura solidaria con la cuestión de la discapacidad es necesaria para conseguir el objetivo, pero insuficiente si no cuenta con los cauces normativos adecuados.

⁴ Si bien es cierto que algunas de las disposiciones de éstas reforman preceptos de otras leyes.

⁵ A pesar de los inequívocas proclamaciones constitucionales y el meritorio esfuerzo hecho a partir de la ley anteriormente citada y declarada vigente por esta última

discapacidad a la igualdad de oportunidades en todos los ámbitos de la vida política, económica, cultural y social.”

Estas leyes, así como el resto de disposiciones habidas hasta ahora concernientes a discapacitados, coinciden en establecer acciones y mecanismos de protección que se desenvuelven casi todas ellos en el ámbito del derecho público (transportes, educación, seguridad social, tributos urbanismo, telecomunicaciones ...). Faltaban medidas en el ámbito del derecho privado. De ahí la importancia de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad. Esta Ley, dictada también coincidiendo en el tiempo con el Año Europeo de las Personas con Discapacidad, supone un nuevo enfoque a la protección de discapacitados, pues opera desde el ámbito del derecho civil, especialmente en la esfera patrimonial.

III.- LEY 41/2003, DE 18 DE NOVIEMBRE, DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y DE MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL, DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y DE LA NORMATIVA TRIBUTARIA CON ESTA FINALIDAD

Esta Ley, como señala su exposición de motivos, tiene por objeto regular nuevos mecanismos de amparo de las personas con discapacidad, centrados en un aspecto esencial de esta protección, cual es el patrimonial. Y dentro de éste, cabría añadir, el que se desenvuelve en el ámbito del derecho privado, más concretamente, del derecho civil. Y es que, aunque gran parte de los medios económicos de estas personas son proporcionados por los poderes públicos, ya directamente a través de servicios públicos, ya indirectamente a través de distintos instrumentos como beneficios fiscales o subvenciones específicas, otra parte importante procede de la propia persona con discapacidad o de su familia. A esta parte es a la que trata de atender esta Ley.

Para comprender la importancia de esta reforma, basta con pensar en que uno de los factores que más repercuten en el bienestar de las personas discapacitadas es el de contar medios económicos suficientes para atender sus específicas necesidades.

Por otro lado, concurren en momento actual factores que hacen aconsejable que la asistencia económica al discapacitado no se haga sólo con cargo al Estado o a la familia, sino

con cargo al patrimonio del propio discapacitado. Los factores a los que nos referimos y que se ponen de manifiesto en la exposición de motivos de la Ley son:

- *La supervivencia de muchos discapacitados a sus progenitores.
- *Aumento de las lesiones cerebrales y medulares causadas en accidentes de tráfico.
- *Enfermedades degenerativas, tales como demencia senil o alzheimer y otras, que implican nuevas formas de discapacidad. Un dato a tener en cuenta es el del aumento de la esperanza de vida, pues éste hace que, a su vez, se eleve el del número de personas que sufren estas enfermedades que son propias de edades avanzadas⁶.

1.- Patrimonio protegido de las personas con discapacidad.

En los artículos 1 al 8 regula la Ley 41/2003 la formación de una masa patrimonial, el patrimonio especialmente protegido de las personas con discapacidad.

La constitución del patrimonio corresponde al propio discapacitado que vaya a ser beneficiario del mismo o, en el caso de que éste carezca de la capacidad de obrar suficiente, a sus padres, tutores o curadores.

Una vez constituido el patrimonio, para lo que se exige inexcusablemente una aportación originaria de bienes y derechos, cualquier persona con interés legítimo puede realizar aportaciones a título gratuito⁷.

Los bienes y derechos que forman parte de este patrimonio, no tienen personalidad jurídica propia, pero sí quedan separados del patrimonio personal de su titular-beneficiario. Se trata de un patrimonio de destino, ya que todos los bienes y derechos que lo integran, así como sus frutos, rendimientos o productos, deberán destinarse a la satisfacción de las necesidades vitales de su beneficiario, o al mantenimiento de la productividad del patrimonio protegido.

Constituido el patrimonio, queda sometido a un régimen de administración y supervisión específico. Este último corresponde al Ministerio Fiscal, quien cuenta con el apoyo externo de una Comisión creada al efecto –“Comisión de protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad-“, adscrita al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, y en la que, dada su

⁶ ALBARRÁN, I., AYUSO M., GUILLÉN M., MONTEVERDE M., *Medición del envejecimiento y discapacidad de la población en España a partir de la esperanza de vida residual*: “El envejecimiento de la población es un fenómeno mundial que se ha ido produciendo paulatinamente a lo largo de décadas especialmente en los países más desarrollados. [...] En las últimas etapas de la vida la tasa de discapacidad va creciendo y es en este punto donde surge la necesidad de evaluar la calidad de la esperanza de vida residual distinguiendo entre aquellos años que se espera vivir sin discapacidades y los que se espera vivir con algún tipo de discapacidad que altere la autonomía para realizar las actividades diarias (en base a la definición de discapacidad adoptada por la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías –ICD1H)-.

La aparición de una población cada vez más envejecida, así como los cambios que se están produciendo en las pautas de vida familiar (la mujer se incorpora al mercado laboral, las personas mayores demandan una mejor calidad de vida ...) hace pensar en una mayor demanda de atención a la población con discapacidades en los grupos de edad más avanzada.”

importancia y la especialización que sus funciones pueden requerir, se prevé que en ella participen representantes de la asociación de utilidad pública, más representativa en el ámbito estatal, de los diferentes modos de discapacidad. A fecha de hoy, está pendiente la elaboración de un Reglamento en que se determine la composición, funcionamiento y funciones concretas de la Comisión.

2.- Modificación del Código Civil en materia de autotutela

La Ley 41/2003 reforma el artículo 223 del Código Civil (en adelante, CCesp.), con el fin de regular, como novedad en el Derecho Español, la autotutela.

Mediante la autotutela, se ofrece a cualquier persona capaz de obrar la posibilidad de adoptar disposiciones relativas a su persona y bienes, incluida la designación de tutor, en previsión de llegar a ser judicialmente incapacitado en el futuro. Tales previsiones deben ser hechas en documento público notarial. Por su parte, se impone al notario la obligación de comunicar de oficio al Registro Civil la autorización del documento de autotutela, a fin de que se indique la existencia del mismo en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil. De esta manera, cuando el juez inicie un procedimiento de incapacitación, recabará certificación registral a efectos de comprobar la existencia de disposiciones relativas a la autotutela.

En concordancia con esta modificación del CCesp., se reforma el apartado 1 del artículo 757 de la Ley 1/2000 de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, al objeto de conceder al presunto incapaz legitimación para promover su propia declaración de incapacidad.

En nuestra opinión, las personas que más van a verse beneficiadas con esta novedad legislativa, serán aquellas a las que les sea diagnosticada una enfermedad degenerativa, ya durante las primeras etapas en la evolución de la enfermedad conservará la capacidad de obrar, el entendimiento y voluntad, pero no así al final de la misma, con lo cual puede prever las medidas para cuando ese momento llegue.

3.- Modificación del Código Civil en materia de régimen sucesorio

Importante ha sido la modificación operada por la Ley a la que repetidamente venimos haciendo referencia en materia de derecho de sucesiones. Aunque no son muchos los artículos del CCesp. reformados, si es relevante el contenido actual de los mismos a efectos de protección de discapacitados e incapaces.

⁷ El régimen tributario específico de las mismas se establece en los artículos en el Capítulo III de la propia Ley 41/2003.

3.1. Sustituciones fideicomisarias sobre legítima estricta a favor de descendientes judicialmente incapacitados.-

Uno de los artículos afectados por la reforma es el 782 del CCesp., regulador de los límites a las sustituciones fideicomisarias: “Las sustituciones fideicomisarias nunca podrán gravar la legítima, salvo que graven la legítima estricta en beneficio de un hijo o descendiente judicialmente incapacitado en los términos establecidos en el artículo 808. Si recayere sobre el tercio destinado a mejora, sólo podrá hacerse a favor de los descendientes.”

Para comprender el alcance de la innovación es preciso tener en cuenta la esencia del régimen legitimario en el derecho común español⁸. En concreto, la cuantía de la legítima de los descendientes comprende las dos terceras partes de la herencia. Una de estas partes es de distribución igualitaria entre todos los legitimarios, mientras que del otro tercio –llamado de mejora- pueden disponer el padre o madre a favor de sólo alguno/s de los descendientes. El legitimario cuenta con acciones para proteger su derecho legitimario cuantitativamente. Pero no sólo se protege la legítima cuantitativamente sino también cualitativamente, en el sentido de no estar permitido el hacer recaer cargas o gravámenes sobre la legítima –ex artículo 813 CCesp-. La única excepción (a parte del gravamen legal que supone la legítima del cónyuge viudo y que se hace recaer, por ley, sobre el tercio de mejora) era la contenida en el artículo 782 CCesp. que permitía establecer sustituciones fideicomisarias a favor de descendientes pero sólo sobre el tercio de mejora. Comparando la regulación anterior con el texto actual, vemos que se admiten las sustituciones fideicomisarias incluso sobre el tercio de legítima estricta cuando sea en beneficio de un hijo o descendiente incapacitado judicialmente.

Asimismo, para concordar el artículo 782 CCesp con el 808 CCesp., se añade un tercer párrafo a este último con la siguiente redacción: “Cuando alguno de los hijos o descendientes haya sido judicialmente incapacitado, el testador podrá establecer una sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta, siendo fiduciarios los hijos o descendientes judicialmente incapacitados y fideicomisarios los coherederos forzosos.”

La trascendencia de la reforma de estos dos artículos se encuentra en el conceder a un padre o ascendiente una mayor posibilidad de disposición de bienes *mortis causa* a favor de hijos o descendientes incapacitados, asegurando así a estos, para después de su muerte, de los medios económicos suficientes para que sus necesidades puedan ser atendidas⁹.

⁸ En España, aunque la legislación de derecho civil es competencia exclusiva del Estado, se permite en ciertos territorios llamados forales, la conservación, modificación y desarrollar de los derecho civiles, forales o especiales (artículo 149.1, 8ª CE). Por lo general, los derechos forales son mucho menos rígidos en materia legitimaria.

⁹ Pensemos que uno de los factores de la sociedad actual, que ya ha sido indicado anteriormente, es el de la sobrevivencia de muchos incapacitados a sus padres y ascendientes

En definitiva, podemos decir que se flexibiliza el sistema de legítimas en beneficio de descendientes incapacitados.

Para la aplicación de los dos artículos referidos se exige la incapacitación judicial del beneficiario, no bastando la mera discapacidad, a diferencia de lo que ocurre con el resto de los preceptos de la Ley 41/2003 en que no es necesaria para su aplicación la declaración judicial de incapacidad.

3.2. Donaciones y legados de derecho de habitación a favor de personas con discapacidad.

El artículo 822 del CCesp. concede un trato favorable a las donaciones y legados de un derecho de habitación, realizados a favor de legitimarios que convivan con el donante o testador en la vivienda habitual objeto del derecho. Tales donaciones o legados no se computan para el cálculo de la legítima. Concede así una protección patrimonial directa a las personas con discapacidad.

Además, este mismo artículo concede al legitimario con discapacidad que lo necesite un legado legal del derecho de habitación sobre la vivienda habitual en la que conviviera con el causante.

3.3. Delegación hecha en testamento al cónyuge o progenitor supérstite de las facultades para mejorar y distribuir la herencia del premuerto entre los hijos o descendientes comunes.

El artículo 831 CCesp. permite esta delegación de facultades. Se trata de un precepto excepcional en el derecho sucesorio español en el que se prohíbe el testamento por comisario así como cualquier delegación de las facultades dispositivas. Tras la reforma del artículo se amplía las posibilidades de la delegación y se reconoce expresamente al progenitor no casado como posible delegado.

Con relación al tema que nos ocupa, lo que va a posibilitar este precepto es la dilatación en el tiempo de la partición hereditaria cuando uno de los descendientes tenga una discapacidad. Así, al aplazar dicha distribución a un momento posterior, podrán tenerse en cuenta la variación de las circunstancias y necesidades de la persona discapacitada.