

## VI.

### *Personas mayores con discapacidad o déficit de autonomía: instituciones jurídicas de apoyo*

GUILLEM ESQUIUS DÍEZ  
MARIA QUEROL GUILLEN

**Resumen:** *La reforma operada por la Ley 8/2021 y su desarrollo en la legislación autonómica catalana han sustituido el antiguo modelo de incapacitación por un sistema de apoyos fundado en la voluntad, deseos y preferencias de la persona objeto de protección. Sin embargo, los datos y la jurisprudencia evidencian que las medidas representativas siguen siendo predominantes, sobre todo en los procesos que afectan a personas mayores con patologías neurodegenerativas. En el presente capítulo se trata esta cuestión analizando el marco normativo vigente, la aplicación jurisprudencial más reciente y las disfunciones detectadas, y se propone actuar sobre la cultura preventiva, la formación de operadores y la revisión periódica para equilibrar protección y autonomía dentro de un «traje a medida» respetuoso con los derechos fundamentales.*

#### 1. INTRODUCCIÓN

Las instituciones jurídicas de protección de personas mayores con discapacidad, o en procesos de pérdida de autonomía, abordan una realidad compleja. La aplicación de estas instituciones debe ponderar, con atención a las circunstancias específicas de cada caso, elementos que pueden estar en tensión sobre la persona afectada: su dignidad y derecho a decidir sobre la propia

vida, las necesidades de protección de la persona y de su patrimonio, así como la capacidad y voluntad de familiares y allegados en quienes pudiera recaer su cuidado. La posible tensión entre estos elementos se puede traducir, en ocasiones, en la oposición de la persona afectada a las posibles medidas de protección propuestas o en conflictos familiares. Estas situaciones requieren de una gestión prudente y conforme al principio de proporcionalidad.

Teniendo en cuenta estas dificultades, nuestro ordenamiento jurídico vigente contempla una diversidad de medidas de protección que puedan adaptarse a las diferentes realidades que puedan presentarse: medidas voluntarias aprobadas por la propia persona afectada (mediante poderes notariales, mandatos de apoyo, etc.), la guarda de hecho (el apoyo y cuidado material por parte de personas del entorno más cercano) o, en caso de que las anteriores no fuesen suficientes, medidas judiciales (curatela y defensor judicial).

Estas medidas de protección son el resultado de una evolución legislativa en esta materia. Durante décadas, la vía habitual para dar respuesta a la pérdida de discernimiento derivada de demencias, alzhéimer u otras enfermedades neurodegenerativas fue la incapacitación judicial, un remedio de sustitución que privaba globalmente de la capacidad de obrar.

Así, el artículo 199 de CC, bajo su anterior redacción, autorizaba al órgano judicial a declarar «incapaz» a quien padeciera una *«enfermedad o deficiencia persistente, de carácter físico o psíquico, que le impidiera gobernarse por sí misma»*. La lógica subyacente respondía al modelo médico rehabilitador: se partía del diagnóstico clínico para justificar una sustitución amplia en la toma de decisiones. La sentencia de modificación de capacidad podía ser plena (privando al afectado de la mayoría de los actos de la vida civil) o parcial (limitada a determinados ámbitos), pero en la práctica acababa derivando con frecuencia en la tutela como regla, reservándose la curatela solo para casos de afectación moderada. Estos mecanismos fueron considerados de una intensa intervención que, en ocasiones, podían suponer procedimientos innecesarios, controles rígidos y una afectación excesiva para la dignidad personal.

El paradigma cambió con la aprobación de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica («Ley 8/2021»). La norma adaptó el derecho español al artículo 12 de la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad («CDPD»), según el cual toda persona con discapacidad tiene personalidad y capacidad jurídica *«en igualdad de condiciones con las demás»* y ha de recibir los apoyos necesarios para ejercerla con salvaguardias frente a abusos. La Comunidad Autónoma de Cataluña, en virtud de su competencia exclusiva en materia de legislación civil,

aprobó el Decreto ley 19/2021, que reformó el Código Civil catalán en el mismo sentido, sustituyendo las antiguas instituciones (p. ej., la tutela de adultos) por figuras de apoyo coherentes con la CDPD.

De esta forma, la reforma implicó la eliminación de la tradicional distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar para las personas mayores de edad. Al derogar el artículo 199 del CC, el legislador decidió que ya nadie podía ser declarado *incapaz*. Toda persona tiene capacidad jurídica y de obrar, aunque necesite apoyos para ejercerla. Es decir, ya no se puede privar a una persona de su capacidad de obrar, sino que se le deben proporcionar apoyos para que pueda ejercerla de forma efectiva y respetando su voluntad y preferencias. La tutela, de esta forma, con el actual artículo 199 del CC, queda limitada únicamente para menores no emancipados en situaciones de desamparo o no sujetos a patria potestad, no para las personas con discapacidad. La Ley 8/2021 se centra, por tanto, en la provisión de los apoyos necesarios que una persona con discapacidad pueda precisar «*para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica*», con la «*finalidad de permitir el desarrollo pleno de su personalidad y su desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad*» (art. 249 del CC).

La Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo núm. 589/2021, de 8 de septiembre (Rec. 4187/2019; Roj. STS 3276/2021), dictada justo después de la entrada en vigor de la reforma, resume los elementos caracterizadores del nuevo régimen legal de provisión de apoyos:

- (i) Es aplicable a personas mayores de edad o menores emancipadas que precisen apoyo.
- (ii) Las medidas persiguen el pleno desarrollo de la personalidad, inspiradas en la dignidad y los derechos fundamentales.
- (iii) Las medidas judiciales son subsidiarias frente a las voluntarias.
- (iv) No se exige un pronunciamiento previo sobre la capacidad de la persona.
- (v) La provisión judicial debe ser necesaria y proporcionada, respetar la autonomía máxima posible y atender en todo caso a la voluntad, deseos y preferencias de la persona.

Este nuevo planteamiento coloca en el centro el derecho a la autonomía personal y al pleno desarrollo de la personalidad, reconociendo a las personas con discapacidad —incluyendo a las de edad avanzada— como sujetos de derechos que deben poder tomar sus propias decisiones, con las asistencias precisas, pero sin sustituciones indiscriminadas de su voluntad.

Esta reforma es especialmente relevante para las personas mayores, colectivo en el que pueden confluír déficits cognitivos o intelectuales propios del envejecimiento (demencias seniles, alzhéimer u otras patologías) con situaciones de vulnerabilidad y dependencia. El desafío actual reside en encontrar el *equilibrio* adecuado entre protección y autonomía: es decir, cómo garantizar la seguridad jurídica, el bienestar y la integridad de las personas mayores con discapacidad —previniendo abusos, negligencias o explotación— sin menoscabar por ello su dignidad ni su derecho a decidir sobre sus propias vidas en la mayor medida posible<sup>1</sup>.

Aunque muchos problemas afectan a todas las personas con discapacidad, este capítulo se centra en las personas mayores por tres motivos: (i) porque una parte sustancial de los procedimientos de apoyo se abre por familiares de ancianos con enfermedades neurodegenerativas y el nuevo marco exige respetar su autonomía residual y decisiones previas; (ii) porque la discapacidad ligada al envejecimiento suele ser progresiva y fluctuante, lo que obliga a ajustar dinámicamente el tipo e intensidad del apoyo; y (iii) porque subsiste una tensión entre la protección patrimonial y la presunción de capacidad, con prácticas judiciales que a menudo privilegian la sustitución sobre la toma de decisiones con la persona, menoscabando sus voluntades anticipadas y su condición de sujeto de derechos.

A continuación, examinamos, con un enfoque técnico-jurídico, el marco normativo aplicable a los apoyos a personas mayores con discapacidad y la in-

---

1 Pese al giro normativo, los primeros balances empíricos muestran resistencias, que fueron estudiadas por el Observatorio de Jurisprudencia de Plena Inclusión/Liber (informes 2022 2024): análisis de 651 sentencias y autos dictados entre septiembre de 2021 y junio de 2024 (juzgados de primera instancia y audiencias provinciales de varias CC. AA., con especial incidencia en Cataluña 202, Comunidad Valenciana 96, Andalucía 70 y País Vasco 61). Los balances muestran resistencias a la filosofía de la reforma: alta proporción de medidas representativas (aprox. 57-58 % de las resoluciones nombraron curadores con amplias facultades), mientras que solo en torno al 12-15 % se impusieron apoyos estrictamente asistenciales y la guarda de hecho aparece en alrededor del 16 %; el respeto explícito a la voluntad, deseos y preferencias de la persona se constata solo en un 39 45 % de las resoluciones, en torno a un 16 % se concluye que no se respetó dicha voluntad y el resto no refleja o genera dudas; y, pese a la obligación de oír a la persona, en el 41,6 % de las resoluciones no consta su participación o entrevista, frente a aproximadamente el 57 % que la recoge explícitamente (si bien los informes señalan que en ocasiones la participación pudo haberse producido sin quedar plasmada por escrito).

El Observatorio de Jurisprudencia sobre sistemas de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica es un proyecto coordinado por Plena Inclusión España, la Asociación Liber y el Instituto de Derechos Humanos «Gregorio Peces-Barba» (UC3M), que recopila y analiza resoluciones judiciales para asegurar que la Ley 8/2021 se aplique conforme a la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: <https://www.plenainclusion.org/observatorio-jurisprudencia/>

interpretación que de él están realizando nuestros tribunales e instituciones. Seguidamente, analizamos los criterios jurisprudenciales y las prácticas institucionales emergentes tras la entrada en vigor de la Ley 8/2021, poniendo de relieve los avances logrados y las dificultades detectadas en la aplicación del nuevo modelo. Finalmente, extraemos conclusiones y formulamos propuestas de actuación orientadas a fortalecer un sistema de apoyos que conjugue eficazmente la tutela de las personas mayores en situación de discapacidad con el máximo respeto a su autonomía y voluntad.

## 2. MARCO JURÍDICO APLICABLE

Antes de examinar el estado actual de la protección de las personas mayores en situación de discapacidad, debemos analizar cuáles son las distintas medidas de apoyo previstas por el ordenamiento civil español, así como cuál es la base normativa de dichas medidas.

### 2.1. LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, HECHA EN NUEVA YORK EL 13 DE DICIEMBRE DE 2006

Como se ha apuntado en la introducción al presente estudio, a nivel supranacional el principal instrumento regulador de la cuestión objeto de estudio es la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 13 de diciembre de 2006. El 30 de marzo de 2007, el Reino de España ratificó la CDPD, pasando esta a formar parte del ordenamiento jurídico español.

Tal y como se explica en el preámbulo de la CDPD, constatándose además en su artículo 1 (titulado «propósito»), el objetivo de la CDPD no es otro que el de *«promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente»*. Dicho precepto también especifica que dentro del término personas con discapacidad deben entenderse incluidas *«aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*.

Entre los principios generales que se consagran en el artículo 3 de la CDPD, se encuentran (i) el respeto a la dignidad, autonomía e independencia de las personas; (ii) la no discriminación; (iii) la participación y la inclusión en la sociedad; (iv) el respeto y aceptación de la diversidad; (v) la igualdad de oportunidades; (vi) la accesibilidad; (vii) la igualdad de género, y (viii) el respeto a la infancia con discapacidad y el derecho a preservar su identidad.

Cabe destacar que la CDPD no pone el foco en especial sobre las personas mayores ni hace consideraciones particulares sobre las condiciones neurodegenerativas que pueden afectarlas especialmente por razón de su edad. No obstante, su contenido obliga a los Estados a adoptar medidas para garantizar el respeto de los derechos de este colectivo. El precepto que mayores cambios ha implicado en la legislación española es el artículo 12 de la CDPD, que reza como sigue:

*«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».*

Precisamente, la incorporación de la CDPD al ordenamiento español puso en entredicho la compatibilidad de las instituciones de protección reguladas en la legislación civil española con los nuevos compromisos internacionales del Estado. Este hecho se resolvió —al menos en apariencia— mediante la Sen-

tencia del Tribunal Supremo n.º 282/2008, de 29 de abril, en que el Alto Tribunal negaba que existiera una incompatibilidad entre el artículo 12 de la CDPD y las instituciones de protección disponibles en el ordenamiento jurídico interno (concretamente, la incapacitación), afirmando que:

*«Una medida de protección como la incapacitación, independientemente del nombre con el que finalmente el legislador acuerde identificarla, solamente tiene justificación con relación a la protección de la persona. Hay que leer por tanto conjuntamente la CE y la Convención, para que se cumplan las finalidades de los artículos 10, 14 y 49 CE, por lo que:*

[...]

*No es argumento para considerar esta institución como contraria a los principios establecidos en la Convención el que la incapacitación pueda constituir una violación del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 CE, al tratar de forma distinta a los que tienen capacidad para regir su personas y bienes y aquellas otras personas que por sus condiciones no pueden gobernarse por sí mismas. La razón se encuentra en que el término de comparación es diferente: al enfermo psíquico al que se refiere el caso concreto se le proporciona un sistema de protección, no de exclusión. Esto está de acuerdo con el principio de tutela de la persona, tal como impone, por otra parte, el artículo 49 CE. Por tanto, en principio, el Código civil no sería contrario a los valores de la Convención porque la adopción de medidas específicas para este grupo de personas está justificado, dada la necesidad de protección de la persona por su falta de entendimiento y voluntad.*

[...]

*De este modo, sólo esta interpretación hace adecuada la regulación actual con la Convención, por lo que el sistema de protección establecido en el Código civil sigue vigente, aunque con la lectura que se propone: [...].»*

El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (el «Comité»), sin embargo, discrepó de la compatibilidad declarada por el Tribunal Supremo español. Aunque, hasta la fecha de finalización del presente estudio, no se ha identificado ninguna resolución del Comité en que este se pronuncie de forma específica sobre la adecuación o no de las medidas de protección españolas con la CDPD, en la Observación General núm. 1 este afirmó que:

*«La obligación de los Estados partes de reemplazar los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva por otros que se basen en el apoyo a la adopción de decisiones exige que se supriman los primeros y se elaboren alternativas para los segundos. Crear sistemas de apoyo a la adopción de decisiones manteniendo paralelamente los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva no basta para cumplir con lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención».*

Así las cosas, la CDPD —y, más concretamente, su artículo 12, que dispone el igual reconocimiento de las personas con discapacidad ante la ley— fue el catalizador que llevó al legislador nacional a modificar el Código Civil mediante la Ley 8/2021, de 2 de junio, y a la adaptación a su vez del Código Civil de Cataluña a dicha normativa a través del Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, de la Generalitat de Cataluña. Estas modificaciones normativas se explican a continuación.

## 2.2. LA LEY 8/2021, DE 2 DE JUNIO, POR LA QUE SE REFORMA LA LEGISLACIÓN CIVIL Y PROCESAL PARA EL APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA

La Ley 8/2021 introdujo en el Código Civil el Título XI («*De las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica*»), vertebrado sobre los artículos 249 y siguientes del CC. De acuerdo con el nuevo paradigma, toda persona conserva plena capacidad jurídica; lo que varía —según necesidad acreditada— es la forma de ejercerla con apoyos. Según la Ley 8/2021, las medidas de apoyo se ordenan por prelación, en tres tipologías distintas:

- (ii) Medidas voluntarias: poderes notariales, mandatos de apoyo, autocratela, etc.
- (iii) Guarda de hecho, medida que reconoce una realidad sociológica, cual es que la mayor parte de las personas con algún tipo de discapacidad reciben el apoyo de su entorno más cercano, generalmente por parte de algún familiar.
- (iv) Medidas judiciales, que comprenden la curatela (asistencial o representativa) y el defensor judicial, reservándose la representación a supuestos excepcionales y motivados (arts. 249 y 255 CC).

El espíritu de la reforma operada por la Ley 8/2021 persigue el objetivo de convertir la resolución judicial que fija los apoyos en un verdadero «*traje a medida*» que atienda a las específicas circunstancias de cada caso. Aunque realmente esto no debiera representar una novedad, la reforma insiste de forma explícita en ello. El antiguo artículo 210 del CC ya establecía el principio según el cual la sentencia judicial debía determinar «*la extensión y los límites de la incapacidad*»<sup>2</sup>, algo que fue desarrollado jurisprudencialmente al albur de

---

2 En este sentido, ver la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 282/2009, de fecha 29 de abril (Rec. 1259/2006; Roj. STS 2362/2009).

la CDPD, determinándose que los mecanismos de protección que se fijasen debían ser acordes con la persona evitando regulaciones abstractas y rígidas de su situación jurídica.

El orden de prelación implica que, si existe una medida voluntaria o una guarda de hecho suficiente, no procede adoptar medidas judiciales. En efecto, el artículo 255 del CC in fine, impone una lógica de subsidiariedad, estableciendo que *«solo en defecto o por insuficiencia de estas medidas de naturaleza voluntaria, y a falta de guarda de hecho que suponga apoyo suficiente, podrá la autoridad judicial adoptar otras supletorias o complementarias»*. Solo si los apoyos autoorganizados fallan y no existe una guarda de hecho que suponga un apoyo suficiente, se pasa al apoyo judicial, que deberá diseñarse conforme las pautas del artículo 249 del CC.

### 2.2.1. Medidas voluntarias de apoyo

Las medidas voluntarias están reguladas de forma desordenada en el Título XI del CC. Son aquellas establecidas libremente por la propia persona con discapacidad, normalmente en previsión de futuras dificultades, y tienen prioridad, de forma que solo en defecto o insuficiencia de estas (o de la guarda de hecho) se acudirá al juez (artículo 255, párrafo 5, del CC).

Aunque las medidas voluntarias deberían ser las que tuviesen una posición preeminente según el planteamiento de la Ley 8/2021, su despliegue ha sido reducido en la práctica por la débil cultura preventiva.

Las medidas voluntarias pueden establecerse (i) antes de que aparezca la necesidad, mediante poderes preventivos que no surten efectos hasta concurrir la situación de discapacidad, o poderes ordinarios con cláusula de subsistencia (*«si doy poderes antes y no incluyo esta causa, el poder podría carecer de validez una vez aparezca la discapacidad»*); o (ii) tras el diagnóstico, cuando la persona aún conserva el discernimiento. Esto puede comprender, por ejemplo, casos de alzhéimer incipiente o trastornos bipolares en fase compensada, en los que la persona aún conserva el discernimiento, aunque sea temporalmente, y puede diseñar sus medidas voluntarias.

Comprenden los poderes preventivos, mandatos de apoyo y autocuratela otorgados; pero, en general, pueden incluir cualquier tipo de medidas de control. Es decir, otorgan a la persona la posibilidad de diseñar quién y cómo asistirá a la persona (artículo 255, párrafo 2 *«podrá también establecer el régimen de actuación, el alcance de las facultades de la persona o personas que le hayan de prestar apoyo, o la forma de ejercicio del apoyo, el cual se prestará conforme a lo dispuesto en el artículo 249»*), incorporando las salvaguardas específicas que considere adecuadas: designación de personas de confianza, alcance del poder, mecanismos

de supervisión, reglas de subsistencia, etc. (artículo 255, párrafo 3: «*asimismo, podrá prever las medidas u órganos de control que estime oportuno, las salvaguardas necesarias para evitar abusos, conflicto de intereses o influencia indebida y los mecanismos y plazos de revisión de las medidas de apoyo, con el fin de garantizar el respeto de su voluntad, deseos y preferencias*»).

Las medidas de apoyo voluntarias exigen escritura pública (artículo 255 del CC, párrafo 1), de forma que no es posible acordarlas en documento privado (aunque dicho documento privado podría servir en sede judicial para interpretar la voluntad de la persona). Su eficacia descansa en la inscripción en el Registro Civil (artículo 255, párrafo 4: «*el Notario autorizante comunicará de oficio y sin dilación el documento público que contenga las medidas de apoyo al Registro Civil para su constancia en el registro individual del otorgante*»), así como en la concreción del hecho que activa la sustitución o asistencia. Una vez inscritas, pueden ser modificadas tanto por la propia persona (nueva escritura) como por terceros legitimados que, ante un mal uso, recurran al juez para cuestionar o adaptar las medidas voluntarias.

#### **(A) Acuerdo de apoyo notarial (art. 255 CC)**

La única regulación específica del «acuerdo de apoyo notarial» aparece en el art. 255 CC, al regularse las disposiciones generales de las medidas voluntarias de apoyo.

El artículo 255 establece que «*cualquier persona mayor de edad o menor emancipada en previsión o apreciación de la concurrencia de circunstancias que puedan dificultarle el ejercicio de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás, podrá prever o acordar en escritura pública medidas de apoyo relativas a su persona o bienes*». Es decir, permite que la persona con discapacidad diseñe, incluso apreciando la concurrencia actual de circunstancias que pueden dificultarle en el futuro el ejercicio de su capacidad jurídica, ante notario en escritura pública, qué apoyos necesita para sí o su patrimonio.

La función del notario es la de, además de ofrecer seguridad jurídica o fe pública, valorar la capacidad del sujeto al otorgar el acuerdo de apoyo, y orientar a las personas con discapacidad y sus acompañantes.

Como hemos explicado, el contenido de las medidas voluntarias de apoyo es amplísimo, teniendo la persona libertad para decidir qué actos no puede realizar sola, quién le prestará apoyo, alcance, controles y condiciones (p. ej., unanimidad o mayoría de herederos para vender un inmueble).

Existen dos modalidades técnicas de acuerdos de apoyo notarial: (i) la designación de apoyo, en que se expresa en escritura pública la voluntad principal de la persona con discapacidad, sujeta por supuesto a aceptación del

apoyo por la persona designada; y (ii) el acuerdo bilateral, en que la persona que va a ser asistida y la persona que presta el apoyo suscriben conjuntamente el acuerdo ante notario.

### **(B) Poderes preventivos**

Mediante un poder preventivo, una persona que no precisa actualmente de apoyo puede acudir al notario, otorgar un poder en escritura pública e incluir una cláusula en la que regule, de antemano, cómo se presentará el apoyo cuando lo necesite en el futuro. Así, los poderes preventivos se diferencian del acuerdo (o designación) de apoyo notarial en que la necesidad de apoyo solo puede ser futura, no actual. Este podría ser el caso de una persona a la que acaban de diagnosticar alzhéimer y, pese a que no precisa apoyo actual, conoce que la enfermedad puede determinar su incapacidad futura.

Existen dos modalidades técnicas de poderes preventivos: (i) el poder ordinario, que produce sus efectos inmediatamente, pero que incluye una cláusula de subsistencia que establece el poder subsiste si en el futuro el poderdante precisa de apoyo en la toma de decisiones (artículo 256 del CC: *«El poderdante podrá incluir una cláusula que estipule que el poder subsista si en el futuro precisa apoyo en el ejercicio de su capacidad»*); y (ii) el poder preventivo puro, que entrará en vigor en el futuro, cuando el poderdante necesite apoyo en la toma de decisiones (artículo 257 del CC: *«El poderdante podrá otorgar poder solo para el supuesto de que en el futuro precise apoyo en el ejercicio de su capacidad»*).

En relación con el poder preventivo puro, el artículo 257 del CC establece que, para acreditar que se ha producido la situación de necesidad de apoyo, «se estará a las previsiones del poderdante» y que, para garantizar el cumplimiento de dichas previsiones, se otorgará, si fuera preciso, un acta notarial en la que, además del juicio del notario, se incorpore *«un informe pericial en el mismo sentido»*.

### **(C) Autocuratela**

El artículo 271 del CC establece que la autocuratela consiste en la declaración de voluntad, en escritura pública, que puede realizar una persona en previsión de la concurrencia de circunstancias que puedan dificultarle el ejercicio de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás, y por la que podrá (i) *«proponer (...) el nombramiento o exclusión de una o varias personas determinadas para el ejercicio de la función del curador»*; y (ii) *«establecer disposiciones sobre el funcionamiento y contenido de la curatela»* y, en particular, sobre el cuidado de su persona, la administración y disposición de sus bienes, la retribución del curador, la obligación de hacer inventario o su dispensa o sobre la vigilancia y control de la curatela.

De acuerdo con el artículo 272 del CC, la declaración de voluntad de la autotutela vincula a la autoridad judicial, cuando y si finalmente se constituye la tutela como medida judicial. El juez deberá respetar la voluntad del poderdante, salvo que existiesen *«circunstancias graves desconocidas por la persona que las estableció o alteración de las causas expresadas por ella o que presumiblemente tuvo en cuenta en sus disposiciones»*, y siempre mediante resolución motivada.

### 2.2.2. Guarda de hecho (arts. 303, 304 y 306 CC)

La guarda de hecho constituye una institución jurídica encaminada a reconocer y regular el cuidado y apoyo «de hecho» que familiares o personas allegadas prestan a quienes, por razones de discapacidad u otra circunstancia, necesitan ayuda en el ejercicio de su capacidad jurídica, sin que exista una formalización notarial o una resolución judicial previa. Proviene de la regulación histórica de los artículos 303, 304 y 306 del Código Civil, y ha ido evolucionando periódicamente de una solución meramente provisional a, con la Ley 8/2021, estar dotada de un régimen propio que le confiere entidad y eficacia.

En términos funcionales, la guarda de hecho opera como una medida informal de apoyo: su esencia no es la sustitución de la voluntad del sujeto, sino el acompañamiento y la asistencia para que la persona pueda tomar, en la medida de lo posible, sus propias decisiones. Por eso la ley la concibe con una doble vocación: (i) flexible y subsidiaria frente a las medidas voluntarias (poderes, mandatos preventivos); pero (ii) prioritaria frente a las medidas judiciales (tutela o defensor judicial) cuando el apoyo informal se esté prestando adecuadamente y resulte suficiente para la salvaguarda de los derechos del interesado, en virtud del párrafo 5.º del artículo 255 del Código Civil.

Todo ello con el objetivo lógico de desjudicializar el apoyo a las personas con discapacidad en sede del respeto al principio de intervención mínima.

El artículo 264 del Código Civil determina con mayor precisión el alcance práctico de la guarda de hecho, estableciendo una distinción entre (i) las actuaciones asistenciales (regla general); (ii) las actuaciones representativas (regla especial); y (iii) los actos de especial trascendencia del artículo 287 del Código Civil):

- (i) Actuaciones asistenciales: Comprenden los apoyos cotidianos y las gestiones de poca trascendencia —acompañamiento a consultas, ayuda para trámites administrativos o sociales, solicitudes de prestaciones y similares— donde el guardador actúa como facilitador y la persona con discapacidad mantiene la iniciativa. Estos actos, por su naturaleza, no requieren autorización judicial.

- (ii) Actuaciones representativas: Cuando excepcionalmente las circunstancias exijan que el guardador actúe en nombre de la persona (por ejemplo, para celebrar determinados contratos o realizar actos con incidencia patrimonial o personal relevante), la ley permite que se otorguen facultades representativas —pero condicionadas a la autorización judicial previa mediante el correspondiente expediente de jurisdicción voluntaria ex artículo 63 de la Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria—. La solicitud debe ser motivada y la autoridad judicial oír a la persona, podrá recabar informes periciales y adoptar las medidas que considere necesarias para proteger la voluntad, los deseos y las preferencias del afectado ex artículo 52 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria.
- (iii) Actos de especial trascendencia: El artículo 287 del Código Civil prevé unos supuestos tasados (enajenaciones importantes, gravámenes sobre inmuebles, disposiciones a título gratuito de bienes relevantes, aceptación de herencias singulares, etc.) para los cuales la autorización judicial es exigible «en todo caso».

Aunque, como se ha expuesto, el objetivo de la guarda de hecho es evitar la judicialización innecesaria, no está por ello exenta de garantías. El artículo 52 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria permite que la autoridad judicial pueda «establecer las medidas de control y de vigilancia que estime oportunas» (por ejemplo, el nombramiento puntual de un defensor judicial para determinados asuntos). Además, el artículo 66 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria permite que se pueda exigir en cualquier momento una rendición de cuentas o para comprobar la correcta aplicación de bienes y recursos al interés del guardado.

Desde la perspectiva económica, el artículo 266 del Código Civil reconoce al guardador de hecho el «reembolso de los gastos justificados y a la indemnización por los daños derivados de la guarda, a cargo de los bienes de la persona a la que presta apoyo».

Finalmente, la extinción de la guarda de hecho se produce por cualquiera de los cuatro supuestos que contempla el artículo 267 del Código Civil. En concreto:

- (i) Cuando la persona a quien se preste apoyo solicite que este se organice de otro modo.
- (ii) Cuando desaparezcan las causas que la motivaron.
- (iii) Cuando el guardador desista de su actuación, en cuyo caso deberá ponerlo previamente en conocimiento de la entidad pública que en el respectivo territorio tenga encomendada las funciones de promoción de la autonomía y asistencia a las personas con discapacidad.

- (iv) Cuando, a solicitud del Ministerio Fiscal o de quien se interese por ejercer el apoyo de la persona bajo guarda, la autoridad judicial lo considere conveniente.

Todo ello con el objetivo lógico de desjudicializar el apoyo a las personas con discapacidad en sede del respeto al principio de intervención mínima.

En la práctica, la guarda de hecho se ha convertido en la figura estrella del nuevo sistema por dos razones concurrentes. En primer lugar, porque persiste en la sociedad española una escasa cultura de planificación voluntaria: son minoritarias las escrituras de poderes preventivos, autotutela o acuerdos notariales de apoyo, de modo que, cuando sobreviene la necesidad, la persona carece de un andamiaje formal previamente diseñado. En segundo lugar, porque la experiencia demuestra que el primer círculo de auxilio acostumbra a proceder del entorno familiar o convivencial más inmediato, que ya viene ejerciendo de hecho las tareas asistenciales y representativas y resulta, por ello, el cauce más natural y eficiente para la provisión de apoyos.

Este doble factor explica que sea el mecanismo de apoyo más utilizado y que, aunque la figura ya aparecía esbozada en los artículos 303 a 306 CC, la Ley 8/2021 la dota de plena sustantividad jurídica: deja de ser una situación transitoria a la espera de la intervención judicial y se erige en institución autónoma de apoyo.

En consonancia con lo anterior, en todo expediente de provisión judicial de apoyos, el órgano jurisdiccional debe requerir, con carácter previo, informe del Registro Civil a fin de comprobar la existencia de eventuales apoyos voluntarios o de una guarda de hecho eficaz, y solo procederá a la constitución judicial cuando aquellos resulten inexistentes o insuficientes.

El artículo 264 del CC establece que no será necesaria autorización judicial *«cuando el guardador solicite una prestación económica a favor de la persona con discapacidad que no suponga un cambio significativo en su forma de vida»*, o cuando *«realice actos de escasa relevancia económica y sin especial significado personal o familiar»*.

La Fiscalía<sup>3</sup> y el sector bancario<sup>4</sup> han diseñado un marco práctico que permite al guardador de hecho actuar con agilidad en la vida cotidiana de la per-

---

3 Conclusiones de las Jornadas de Fiscales Especialistas de las Secciones de Atención a Personas con Discapacidad y Mayores, celebradas en Madrid los días 27 y 28 de septiembre de 2021 (disponible en <https://www.fiscal.es/selfservice-ext/login?postbackUrl=%2Fc%2Fportal%2Flogin%3Fredirect%3D%252Fdocuments%252F20142%252F2089da7f-1084-179c-1b18-3f5ad3b7f179>).

4 El 19 de julio de 2023, la Fiscalía General del Estado, las asociaciones bancarias (AEB, CECA y UNACC) y el Banco de España firmaron dos protocolos: (i) un primer protocolo, titulado *Pro-*

sona con discapacidad, reservando la autorización judicial solo para los actos de mayor calado. A grandes rasgos, se reconoce que el guardador puede tramitar prestaciones y ayudas públicas, gestionar recursos sociales y realizar operaciones bancarias de importe modesto; para estas últimas, el límite de «escasa relevancia económica» se fija de forma orientativa en el gasto medio que publica cada año el INE.

Al mismo tiempo, la Ley 41/2002 respalda que el guardador asuma el consentimiento «por representación» cuando el paciente no pueda decidir por sí mismo. Es decir, en situaciones excepcionales y urgentes en que no sea posible obtener autorización judicial a tiempo, el guardador de hecho puede actuar en representación de la persona con discapacidad, siempre que su actuación sea en beneficio de esta y respete sus derechos, voluntad y preferencias (p. ej., decisión médica urgente).

### 2.2.3. Medidas judiciales

#### (D) Curatela (arts. 271-294 CC)

De acuerdo con la reforma, la curatela pasó a considerarse como el mecanismo idóneo para la concesión judicial de apoyos a las personas con discapacidad (arts. 271 a 294 CC). El instituto de la curatela tiene por objeto complementar, suplementar, perfeccionar o colmar la capacidad de obrar de una persona.

La curatela procede cuando no existen medidas voluntarias ni guarda de hecho eficaz, o cuando estas se revelan conflictivas o insuficientes (artículo 269, párrafo 1 del CC: «*La autoridad judicial constituirá la curatela mediante reso-*

---

*tolocoma marco de colaboración para la efectividad de las medidas de apoyo a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el ámbito bancario, dirigido a asegurar la autonomía financiera de las personas con discapacidad (disponible en <https://s2.aebanca.es/wp-content/uploads/2023/07/protocolo-marco-de-colaboracin-medidas-de-apoyo-a-personas-con-discapacidad.pdf>); (ii) un segundo protocolo, titulado *Protocolo general de colaboración para la protección patrimonial de personas titulares de productos bancarios con discapacidad o en otras situaciones de vulnerabilidad*, dirigido a establecer una canal de comunicación entre los bancos y fiscalías territorialmente competente para la puesta en conocimiento de situaciones que puedan poner en peligro la seguridad económica del titular, cuando se revelen situaciones de abuso o influencia indebida en su voluntad (<https://s2.aebanca.es/wp-content/uploads/2023/07/protocolo-general-de-colaboracin-proteccion-patrimonial-de-personas-con-discapacidad-1.pdf>); y (iii) todavía de mayor utilidad resulta el *Documento interpretativo al protocolo marco entre FGE y asociaciones bancarias*, también de julio de 2023, pero actualizado en su última versión en mayo de 2025 (<https://s2.aebanca.es/wp-content/uploads/2025/05/documento-interpretativo1anexosi-ii-actualizado-en-mayo-2025.pdf>).*

*lución motivada cuando no exista otra medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad»). Conforme al artículo 255 del CC («Solo en defecto o por insuficiencia de estas medidas de naturaleza voluntaria, y a falta de guarda de hecho que suponga apoyo suficiente, podrá la autoridad judicial adoptar otras supletorias o complementarias») y la doctrina del Tribunal Supremo, el sistema establece un orden de prelación claro, pero permite acudir a la vía judicial cuando la realidad práctica lo exige (ver Sentencias núm. 66/2023, de 23 de enero; 1443/2024, de 20 de octubre y 1444/2023, de 20 de octubre, anteriormente referenciadas).*

El artículo 269 del CC establece dos modalidades técnicas de acuerdos de curatela:

- (i) Como regla general, la curatela será asistencial, de forma que es la persona quien toma sus decisiones y ejerce su capacidad jurídica, y el curador acompaña, informa y le asiste, pero sin sustituir su voluntad.
- (ii) Excepcionalmente, cuando resulte imprescindible por las circunstancias de la persona con discapacidad, la curatela podrá ser representativa, determinándolo la autoridad judicial mediante resolución motivada.

El artículo 269 del CC obliga a individualizar la curatela: *«La autoridad judicial determinará los actos para los que la persona requiere asistencia del curador en el ejercicio de su capacidad jurídica atendiendo a sus concretas necesidades de apoyo» y «Los actos en los que el curador deba prestar el apoyo deberán fijarse de manera precisa, indicando, en su caso, cuáles son aquellos donde debe ejercer la representación. El curador actuará bajo los criterios fijados en el artículo 249»*. Esta labor exige a la autoridad judicial analizar las necesidades concretas de apoyo y confeccionar una solución individualizada, atendiendo a los principios de proporcionalidad, máxima autonomía y consideración de la voluntad, deseos y preferencias de la persona (artículo 268 del CC), de forma que cada curatela será distinta, quedando su extensión delimitada por la resolución judicial.

Como medida de apoyo personalizada, la curatela puede abarcar distintos ámbitos de la vida de la persona que la necesita. No obstante, existen límites en cuanto a las decisiones que puede tomar el curador y aquellas para las que se requiere control judicial. Estos ámbitos se dividen fundamentalmente en dos grandes bloques: el personal y el patrimonial.

- (iii) **Ámbito personal:** El curador no puede intervenir en actos personalísimos, es decir, aquellos que afectan de manera directa e intransferible a la voluntad o la identidad de la persona. Esto incluye, entre otros, la otorgación de testamento, la celebración del matrimonio o la desheredación de un heredero. Estos actos son considerados estrictamente in-

dividuales y no pueden ser delegados ni sustituidos por la actuación del curador.

Además, ciertos actos que afectan profundamente a la vida privada o familiar de la persona, como el ingreso en una residencia, la esterilización o determinadas decisiones médicas y familiares, exigen una autorización judicial previa. Así lo establece el artículo 264.2 del CC, que remite a su vez al artículo 287, donde se enumeran los actos para los que se requiere este control judicial.

- (iv) **Ámbito patrimonial:** En lo relativo al patrimonio, el curador debe contar con autorización judicial para realizar determinados actos que se consideran de especial trascendencia económica o jurídica. Así, el artículo 287 del CC recoge un listado de actuaciones para las que la ley exige este requisito. Entre ellas destacan:
- a. La venta de bienes inmuebles o derechos reales.
  - b. La constitución de hipotecas u otros gravámenes.
  - c. El arrendamiento de bienes por más de seis años.
  - d. La aceptación de herencias (y especialmente si es con beneficio de inventario).
  - e. El repudio de herencias o legados.
  - f. La renuncia de derechos.
  - g. La interposición de demandas judiciales, salvo las de escasa cuantía o trámite.

Estas restricciones buscan garantizar que la persona beneficiaria del apoyo no vea perjudicado su patrimonio por decisiones que excedan la gestión ordinaria, protegiendo así sus intereses mediante el control del juez.

Finalmente, el artículo 270 del CC exige que la sentencia incorpore salvaguardas específicas destinadas a proteger a la persona frente a posibles abusos, conflictos de interés o influencias indebidas. Estas salvaguardas pueden incluir la necesidad de autorización judicial previa para determinados actos, limitaciones temporales, fiscalización periódica o incluso la intervención de un curador institucional en caso de conflicto.

#### (E) Defensor judicial

La reforma operada por la Ley 8/2021 completó el catálogo de apoyos incorporando el defensor judicial como mecanismo subsidiario, excepcional, y estrictamente puntual. Su régimen se recoge en los artículos 295 a 298 del

CC, dentro del Título XI, y se refuerza en el ámbito procesal por los artículos 6, 7, 7bis y 8 de la LEC.

El defensor judicial es nombrado por el juez, como medida de apoyo ocasional o puntual para cubrir necesidades concretas de apoyo personal o patrimonial cuando las vías ordinarias (medidas voluntarias o guarda de hecho/curatela) no existen o no bastan (artículos 295 a 298 del CC). Por lo tanto, si existe una necesidad de apoyo permanente, se acudirá a la guarda de hecho o a una curatela, pero si la persona solo tiene un acto concreto en que esta persona va a necesitar apoyo, podrá designársele un defensor judicial.

No debe confundirse esta figura con la del defensor judicial designado por el letrado de la Administración de Justicia («LAJ») mediante decreto, y cuya finalidad es complementar la capacidad procesal de la persona para que pueda intervenir en un proceso judicial mientras no hubiere persona que legalmente la represente o asista para comparecer en juicio (artículo 8.1 de la LEC). Hasta que no se nombre al defensor judicial, el Ministerio Fiscal es quien asumirá la representación y defensa de la persona en el procedimiento judicial (artículo 8.2 de la LEC).

En efecto, en una deficiente técnica legislativa, la ley utiliza el mismo término *defensor judicial* para referirse a dos figuras totalmente distintas: defensor judicial como figura que designa el LAJ para complementar la capacidad procesal de una persona, y el defensor judicial como medida de apoyo en sí misma, que nombrará el juez cuando la necesidad de apoyo sea puntual. Ambas figuras, por tanto, comparten una naturaleza puntual y finalista, en tanto que cesan tan pronto como se resuelve la incidencia que motivó su constitución.

De acuerdo con el artículo 295 del CC, el nombramiento de defensor judicial por el juez únicamente procede en los cinco escenarios enumerados por el CC:

- (i) Imposibilidad material o jurídica de quien debía prestar el apoyo.
- (ii) Conflicto de intereses entre la persona con discapacidad y su apoyo habitual.
- (iii) Tramitación de la excusa del curador.
- (iv) Necesidad de administrar bienes mientras se sustancia una solicitud de medidas judiciales.
- (v) Apoyos ocasionales (aunque recurrentes) que no requieran una curatela estable.

La autoridad judicial debe oír previamente a la persona interesada y designar a quien resulte más idóneo para respetar, comprender e interpretar su voluntad, deseos y preferencias (artículo 295 CC, *in fine*).

### **2.3. EL CÓDIGO CIVIL DE CATALUÑA**

El derecho civil propio de Cataluña también regula, en su libro segundo, las instituciones de protección de la persona cuya capacidad haya sido modificada judicialmente, incluyendo la tutela, la curatela y otras medidas temporales de protección.

#### **2.3.1. Instituciones de protección de la persona reguladas en el Código Civil de Cataluña**

El Código Civil de Cataluña, en su redacción actual, prevé las siguientes instituciones de protección de la persona mayor de edad que necesita de asistencia o que no puede gobernarse por sí misma. Estas instituciones son:

- (i) la tutela, regulada en los artículos 222-1 a 222-54;
- (ii) la curatela, regulada en los artículos 223-1 a 223-10;
- (iii) el defensor judicial, regulado en los artículos 224-1 a 224-5;
- (iv) la guarda de hecho, regulada en los artículos 225-1 a 225-5; y
- (v) la asistencia, regulada en los artículos 226-1 a 226-7.

#### **2.3.2. El Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, de la Generalitat de Cataluña, por el que se adapta el Código Civil de Cataluña a la reforma del procedimiento judicial de la capacidad**

Al existir una regulación autonómica propia, más allá de la adaptación del Código Civil estatal a la CDPD por medio de la Ley 8/2021, el Código Civil de Cataluña también requería de adaptación específica para garantizar que las personas que requieren de medidas de apoyo continúen gozando de la protección necesaria. En consecuencia, se adoptó el Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, de la Generalitat de Cataluña. Como admite la exposición de motivos de dicha norma, de no haberse aprobado la modificación del Código Civil de Cataluña, «*la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio, generaría un vacío legal en Cataluña, porque suprime el procedimiento judicial de modificación de la capacidad*». La reforma, sin embargo, se limitaba casi exclusivamente a garantizar dicho acceso, y tiene vocación de temporalidad, preservando el acceso a las medidas de apoyo entre tanto no se apruebe una reforma definitiva del Código Civil Catalán.

En consecuencia, la modificación operada por el Decreto Ley 19/2021 se centra en regular las formas por medio de las que la persona mayor de edad que requiere de apoyo para ejercer su capacidad jurídica puede solicitar la constitución de la figura de la asistencia, sustituyendo la regulación anterior por los nuevos artículos 226-1 a 226-7.

La asistencia se configura como un apoyo formal a la persona que requiere de ayuda para celebrar ciertos actos jurídicos. En la asistencia, es la propia persona interesada la que toma las decisiones, y la asistencia es un mero apoyo que acompaña a dicha persona en la toma de decisiones. Este matiz permite distinguirla de otras figuras limítrofes como la curatela. El foco de la asistencia se pone en asegurar que la persona que requiere de apoyo cuente con todos los elementos necesarios para formar su voluntad y comprender sus actos, pudiendo modularse según las necesidades de la persona. Podemos distinguir los siguientes tipos de asistencia:

- (i) En el acompañamiento, el asistente ayuda a la persona que requiere de apoyo para entender las implicaciones de sus actos, pero no le sustituye en la toma de decisiones.
- (ii) En la cooperación, el asistente debe prestar su conformidad para la toma de ciertas decisiones patrimoniales o de salud que se consideran más complejas.
- (iii) En la representación, el asistente puede actuar en nombre de la persona en algunas cuestiones si así lo autoriza una resolución notarial o judicial.

La regulación sustantiva de las demás instituciones de protección de la persona, por lo tanto, no se ha visto modificada hasta la fecha más allá de lo previsto para el acceso a la asistencia.

A la fecha de conclusión del presente trabajo, no se ha procedido todavía a la reforma definitiva del Código Civil de Cataluña más allá de la operada por el Real Decreto 19/2021.

De acuerdo con la actual regulación contenida en los artículos 226-1 a 226-7 del Código Civil de Cataluña, la persona mayor de edad puede solicitar de forma voluntaria la constitución de asistencia en su favor, tanto en escritura pública notarial como a través del procedimiento de jurisdicción voluntaria correspondiente. Asimismo, las personas interesadas previstas en la Ley de Jurisdicción Voluntaria también podrán solicitar la adopción de dichas medidas si la persona mayor de edad no ha constituido de forma voluntaria asistencia ni hay un poder preventivo en vigor. Se puede designar también preventivamente al asistente en escritura pública.

La nueva regulación de la asistencia pone especialmente el foco en que se respeten los deseos y la voluntad de la persona mayor de edad, cuando los haya expresado, y faculta a la autoridad judicial a establecer las medidas oportunas que garanticen dicha voluntad y los derechos de la persona afectada. Únicamente puede prescindirse de lo manifestado mediante resolución motivada y en casos tasados —a saber (i) que se acrediten circunstancias graves que eran desconocidas por la persona afectada cuando manifestó su voluntad, o (ii) que, de nombrarse la persona indicada por ella, la persona afectada quedaría en riesgo de abuso, conflicto de intereses o influencia indebida—.

### 3. APLICACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

#### 3.1. GUARDA DE HECHO

##### 3.1.1. ¿Cuándo es la guarda de hecho «suficiente»?

Tal y como se ha anticipado a la hora de exponer el marco jurídico aplicable a las instituciones de protección de personas mayores, en la práctica, la guarda de hecho se ha configurado como la figura estrella para este tipo de situaciones. En este sentido, uno de los principales retos identificados en relación con la guarda de hecho es la determinación de cuándo la medida de apoyo informal de la guarda de hecho es «suficiente» conforme los artículos 249 y 255 del CC.

Como se ha expuesto, las medidas de apoyo de origen legal o judicial solo procederán en defecto o insuficiencia de la voluntad de la persona de que se trate (artículo 249 del CC), y solo en defecto o por insuficiencia de estas medidas de naturaleza voluntaria, y a falta de guarda de hecho que suponga apoyo suficiente, podrá la autoridad judicial adoptar otras supletorias o complementarias (artículo 255 del CC).

Pues bien, a la hora de examinar la concurrencia del prerrequisito consistente en la «falta de guarda de hecho que suponga apoyo suficiente», resulta de especial relevancia la evolución del Tribunal Supremo en el tratamiento jurisprudencial de las grandes afectaciones cognitivas. En este ámbito, existe jurisprudencia dispar sobre si en afectaciones severas (p. ej., alzhéimer avanzado sin posibilidad de expresar voluntad) la guarda de hecho puede bastar.

Inicialmente, el Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 66/2023, de 23 de enero, aplicó con especial rigor el orden de prelación del artículo 255 del CC. Interpretó que la Ley 8/2021 ya no concibe la guarda de hecho como una medida transitoria llamada a desaparecer, sino como una «*propia institución jurídica de apoyo*», válida siempre que resulte suficiente y adecuada para salvaguardar los derechos de la persona con discapacidad, de forma que «*con inde-*

*pendencia del grado de discapacidad, las medidas de apoyo judiciales son subsidiarias tanto respecto de las medidas voluntarias como respecto de la guarda de hecho».* Así, en un caso en que el apoyo venía siendo prestado por el hijo de la persona con discapacidad, concluyó que la guarda de hecho era suficiente, razonando que la propia regulación de la guarda de hecho establece mecanismos que permiten evitar acudir a la curatela, que es el remedio judicial establecido de forma subsidiaria, cerrando la puerta a la curatela. Así, el artículo 295 del CC prevé la posibilidad cuando, por cualquier causa, el guardador de hecho que haya de prestar apoyo no pueda hacerlo y requiera un apoyo puntual, de nombrar puntualmente a un defensor judicial de las personas con discapacidad hasta que cese la causa determinante o se designe a otra persona. Del mismo modo, el artículo 264 del CC permite, cuando sea precisa la autorización judicial para una actuación representativa que no pueda llevar a cabo el guardador de hecho, que el juez acuerde el nombramiento de un defensor judicial para aquellos asuntos que por su naturaleza lo exijan.

Sin embargo, el Tribunal Supremo ha venido matizando esa interpretación del régimen de prelación o subsidiariedad, dotándolo de contenido material, para evitar que la persona con discapacidad tenga que «luchar» contra la propia legislación en situaciones en que la guarda de hecho puede resultar en términos prácticos insuficiente, resultando más conveniente y sensible con los intereses de la persona una medida de apoyo judicial:

- (i) En la Sentencia núm. 1443/2024, de 20 de octubre<sup>5</sup>, el caso enjuiciado por el Tribunal Supremo trataba de una persona de 95 años con demencia avanzada, que le conducía a escaparse de casa, acudir al banco, abrir cuentas, etc., con un único hijo que convivía con ella y que actuaba como guardador. La persona necesitaba apoyos asistenciales y representativos continuos y fue el propio guardador el que pidió ser nombrado curador representativo. En este contexto, el Tribunal razonó que, conforme a la lógica del 255 del CC tras la Ley 8/2021, *«si bien es claro que existiendo una guarda de hecho que cubre suficientemente todas las necesidades de la persona con discapacidad, no es necesario la constitución judicial de apoyos, no lo es tanto que queden excluidas en todo caso».* Razonó que *«[s]i interpretáramos de forma rígida la norma (último párrafo del art. 255 CC), descontextualizada, negaríamos siempre la constitución de una curatela si en la práctica existe una guarda de hecho», puesto que esta ya es en sí misma «un medio legal de provisión de apoyos, aunque no requiera constitución formal».* El motivo por el cual el Tribunal Supremo interpreta que la constitución judicial de apo-

---

5 <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/7d28a88f0c1d42f4a0a8778d75e36f0d/20231027>

yos no queda excluida en todo caso es porque ello implicaría *«desat[ender] a las concretas circunstancias que rodean a la persona necesitada de apoyos y la persona que los presta de hecho»*, desembocando en una *«perniciosa»* aplicación *«rígida y automática»* de la norma.

Además, el Tribunal también expone que no cabe repetir los automatismos del pasado, en tanto que tendían a conceder una incapacitación automática ante cualquier diagnóstico, sacrificando la adecuación a la persona que exige hoy el artículo 249 del CC. En este sentido, el Tribunal razona que, por un lado, debe interpretarse que el artículo 263 del CC, al regular la guarda de hecho, prevé la compatibilidad de la misma con medidas de apoyo voluntarias o judiciales para las *«necesidades no cubiertas»*; y por otro lado, el artículo 269 del CC, al establecer que *«La autoridad judicial constituirá la curatela mediante resolución motivada cuando no exista otra medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad»*, debe ser interpretado en el sentido de que la insuficiencia también se pone de manifiesto cuando el propio guardador declara que ya no puede cubrir todas las necesidades.

- (ii) En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Supremo en su Sentencia núm. 1444/2023, de 20 de octubre<sup>6</sup>. El supuesto fáctico de la sentencia involucraba a una persona que presentaba importantes limitaciones a la hora de tomar decisiones de manera autónoma y que resultaba especialmente vulnerable por su edad avanzada y su padecimiento de un trastorno neurocognitivo importante. Debido a su patología, requería un apoyo más intenso (representativo) en áreas económicas, jurídicas y administrativas, así como de salud. La guarda de hecho la venía ejerciendo la esposa que convivía con él, quien manifestaba que para seguir desarrollando su función precisaba de ser curadora con representación, puesto que ello facilitaría su labor, tanto en el ámbito personal como patrimonial. En este caso, el Tribunal identificó como factor clave que evidenciaba la insuficiencia práctica de la guarda de hecho *«la necesidad de acudir al expediente de previa autorización judicial de manera reiterada y continua»*. En efecto, la esposa afrontaba problemas diarios para realizar gestiones en nombre de su esposo, en las que debía firmar él, pero en las que no comprendía el valor del dinero. El Tribunal entendió que, pese a que el guardador de hecho puede solicitar y obtener una autorización judicial para actuar en representación de la persona con disca-

---

6 <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bce79ddd053f1fe5a0a8778d75e36f0d/20231027>

pacidad y que dicha autorización podía comprender uno o varios actos necesarios para el desarrollo de la función de apoyo, precisamente dicha necesidad reiterada y continua revelaba la insuficiencia de la guarda de hecho, la falta de agilidad en su actuación y en el desempeño de la prestación de apoyos, su falta de adecuación a la necesidad del apoyo requerido y, en consecuencia, la conveniencia de una medida judicial.

Es razonable inferir que el Tribunal Supremo ha abandonado el criterio automático que asignaba la guarda de hecho para afectaciones menores y la curatela representativa para las mayores. Ahora aplica un test funcional que evalúa el impacto real que las medidas de apoyo tienen en la vida diaria de la persona. Lo importante es determinar si existen actos en la vida de la persona que van más allá de los contemplados en el artículo 264 del CC (como solicitar prestaciones económicas sin cambios significativos en su forma de vida) y que no requieren autorización judicial según el artículo 287 del CC. Si existen tales actos, la guarda de hecho será insuficiente; si no existen, dependiendo de las circunstancias, la guarda de hecho podría ser suficiente.

En junio de 2022, Fiscalía General del Estado y el CGPJ se reunieron en una reunión de trabajo con magistrados expertos en discapacidad y elaboraron un documento<sup>7</sup> que establece una serie de criterios interpretativos para interpretar cuándo se considera que la guarda de hecho debe considerarse como «no adecuada» (si concurren conflictos de intereses reiterados, conflictos personales, abusos o influencia indebida del guardador) y como «no suficiente» (cuando, por la situación de la persona, el guardador complejo que exige ir constantemente al juzgado).

### 3.1.2. Conflictos familiares

También puede resultar difícil considerar el apoyo de la guarda de hecho como suficiente y eficaz cuando existe un conflicto familiar relevante entre el guardador de hecho y otros familiares de la persona con discapacidad, especialmente cuando dicho conflicto incide en la calidad de los apoyos prestados, en la transparencia de la gestión o en el entorno emocional y social del interesado.

---

7 Documento definitivo del Grupo de trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201). <https://www.poderjudicial.es/stfls/CGPJ/JUSTICIA%20Y%20DISCAPACIDAD/CURSOS/FI-CHEROS/20220902%20Nuevo%20sistema%20de%20provisi%C3%B3n%20judicial%20a%20personas%20con%20discapacidad.pdf>

Un ejemplo del límite de la guarda de hecho como medida de apoyo suficiente lo ofrece la Sentencia núm. 457/2022, de 5 de octubre, de la Sección 2.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Cantabria<sup>8</sup> (Rec. 146/2022; Roj. SAP 1283/2022), que considera insuficiente la guarda de hecho ejercida por un sobrino, a pesar de que su gestión económica había sido eficaz, porque había generado un conflicto que no beneficiaba al interesado. La resolución destaca que la situación de enfrentamiento con otros familiares —en este caso, las hermanas del interesado— generaba un contexto de tensión y falta de colaboración que no beneficiaba a la persona con discapacidad, motivo por el cual se acuerda la constitución de una medida judicial de apoyo.

De esta forma, la resolución recoge una regla práctica de interpretación judicial que ha comenzado a consolidarse, según la cual, cuando el ejercicio de la guarda de hecho esté atravesado por un conflicto familiar relevante y sostenido, especialmente si este compromete la voluntad, bienestar o patrimonio de la persona con discapacidad, no puede considerarse una medida de apoyo suficiente. En tales casos, procede la adopción de una medida judicial, preferentemente representativa y confiada a un tercero imparcial: *«La guarda de hecho de don Calixto no ha sido en este ámbito adecuada, suficiente ni eficaz y resulta justificada la instauración de una curatela, que generalmente se entiende procedente en situaciones como la presente de conflictos entre familiares, con la condición de representativa»* (FD 4.<sup>º</sup>).

En definitiva, podría mantenerse la guarda de hecho imponiéndose salvaguardas (rendición de cuentas, controles), pero la regla práctica es que el conflicto aconseja constituir una medida judicial.

### 3.1.3. Derroche patrimonial / riesgo de explotación

Otro de los escenarios donde la guarda de hecho suele revelarse insuficiente o inadecuada es el de personas con discapacidad que presentan descontrol financiero persistente, tendencia al derroche, contratación de préstamos inasumibles o vulnerabilidad frente a terceros. En estos supuestos, la actuación informal del guardador no permite garantizar adecuadamente la protección patrimonial ni el respeto efectivo a la voluntad y bienestar de la persona.

A modo de ejemplo, reseñamos algunas resoluciones judiciales posteriores a la reforma que, aunque no tratan expresamente la cuestión de personas mayores, contienen razonamientos extrapolables a su situación:

---

8 <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/37fc33fcdd659fb3a0a8778d75e36f0d/20221118>

- (i) Sentencia núm. 445/2022, de 14 de septiembre, de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18.<sup>a</sup>, Civil) (Recurso n.º 378/2022; Ponente: Francisco Javier Pereda Gámez; Roj: SAP B 9689/2022 - ECLI:ES:APB:2022:9689)<sup>9</sup>. En este caso, la Audiencia ratificó la imposición de un asistente con funciones representativas sobre el patrimonio, para una persona con esquizofrenia crónica que, pese a mostrar cierta estabilidad clínica, presentaba conductas reiteradas de gasto impulsivo y préstamos no asumibles: «*Presenta una gestión económica muy deficiente, no tiene conciencia del dinero que gasta, tiende a realizar préstamos que no puede asumir*» (...). *El episodio del préstamo de 7.000/10.000 euros y el de cambio de cuenta corriente y gasto de toda la pensión para regalos de navidad ponen de manifiesto la necesidad de consejo y apoyo en la gestión, al menos durante algún tiempo y hasta que se constate la asunción plena de la capacidad para tomar decisiones*». En consecuencia, el tribunal considera indispensable mantener una asistencia con facultades representativas en el ámbito económico, con rendición anual de cuentas y revisión periódica.
- (ii) Sentencia núm. 989/2021, de 25 de octubre, de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 22.<sup>a</sup>, Civil) (Recurso n.º 1808/2019; Ponente: José María Prieto Fernández-Layos; Roj: SAP M 12716/2021 - ECLI:ES:APM:2021:12716)<sup>10</sup>. En un caso similar al anterior, la Sala confirmó la necesidad de una curatela para una mujer con trastorno psicótico, con nula conciencia de su enfermedad y con un grave descontrol económico: «*Su control sobre el gasto es deficiente (...), puede gastar en un día la mayor parte de la pensión confiando en las ayudas que recibe de su familia (...). No tiene un adecuado control de su economía*»; y «*nos encontramos ante una persona que no tiene consciencia de enfermedad (...) al no tener conocimiento cierto de la realidad tampoco lo tiene sobre su economía*».

En aplicación de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 249 del Código Civil, el tribunal acuerda sustituir el régimen de tutela anterior por una curatela sin facultades de representación, limitando la intervención del curador —su hijo— a determinados actos concretos. En particular, se exige la asistencia del curador para (i) los actos relacionados con el ámbito de la salud (asistencia a consultas, segui-

---

9 Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/12c5cae070533645a0a8778d75e36f0d/20221020>

10 Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/93c36a42ec668942/20220114>

miento del tratamiento y cualquier otra actuación directamente relacionada con la atención sanitaria), y (ii) los actos de administración y disposición patrimonial, exceptuando el manejo del dinero de bolsillo. La medida, conforme al artículo 268 CC, será objeto de revisión judicial anual.

Esta decisión refleja una aplicación modulada del nuevo sistema de apoyos, que busca preservar al máximo la autonomía de la persona con discapacidad, sin renunciar a establecer un marco de protección eficaz frente a riesgos reales de perjuicio personal o patrimonial.

### 3.1.4. Cómo acreditar la guarda de hecho: vacío legal y soluciones prácticas

Uno de los principales problemas que plantea la aplicación práctica de la guarda de hecho como medida de apoyo reconocida en el artículo 250 del Código Civil es que la ley no prevé un mecanismo formal y uniforme de acreditación. La ley no exige su inscripción ni su constitución judicial, pero tampoco regula con claridad los medios por los que puede hacerse constar su existencia, suficiencia y adecuación en el tráfico jurídico, lo que genera incertidumbre práctica y riesgos de inseguridad jurídica.

Una práctica común es acudir a la jurisdicción voluntaria para que un juzgado «reconozca» o declare formalmente la guarda de hecho<sup>11</sup>. Sin embargo, parte de la jurisprudencia ha indicado que este uso no podría no ser del todo procedente. A modo de ejemplo, lo ha declarado expresamente así el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Córdoba, en estos dos autos:

- (i) Auto 8/2022, de 11 de enero: *«No existe en nuestro ordenamiento un procedimiento judicial para el ‘reconocimiento’ de una guarda de hecho ya existente. La guarda de hecho no se crea por resolución judicial, sino que nace y se mantiene en virtud de su adecuación a las necesidades de apoyo de la persona en el caso concreto».*
- (ii) Auto 81/2022, de 7 de febrero: *«No puede acudirse a la vía de jurisdicción voluntaria para que se ‘homologue’ o ‘reconozca’ la guarda. Lo procedente es que, si no existe una medida voluntaria ni la guarda es suficiente, se solicite directamente una curatela».*

---

11 Esta práctica puede tener sentido, por ejemplo, en supuestos de guardadores de hecho de menores de edad, donde pudiese darse el riesgo de una declaración de desamparo por parte de las autoridades de protección de menores, en caso de no tener constancia de la existencia de la guarda de hecho. El reconocimiento judicial de la guarda de hecho podría constituir una práctica preventiva frente a una hipotética declaración de desamparo del menor.

Aunque el ordenamiento no exige un título formal habilitante y las atribuciones del guardador derivan directamente de la ley (art. 250 CC), existen diversos medios probatorios que permiten evidenciar la existencia, suficiencia y adecuación de la guarda de hecho. Entre ellos destacan:

- (i) Modelos normalizados de declaración responsable, firmados por el guardador y la persona apoyada, si la persona con discapacidad puede expresar su voluntad.
- (ii) Testimonio del entorno familiar y social: Puede recurrirse a declaraciones de personas del entorno cercano que hayan presenciado o conocido el acompañamiento habitual que configura la guarda.
- (iii) Documentos que evidencien convivencia o vínculo familiar.
  - a. Libro de familia.
  - b. Certificados históricos de empadronamiento conjunto.
  - c. Certificados de convivencia expedidos por el ayuntamiento.
- (iv) Informes de servicios públicos: sociales (municipales, autonómicos, o institucionales), de servicios públicos de salud, o de otros servicios públicos o residenciales que reflejen el acompañamiento habitual.
- (v) Actas notariales de notoriedad, previstas en el artículo 209 del Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado. Aportan una especial seguridad jurídica, al dar fe de tres elementos esenciales: la existencia de una discapacidad que requiere apoyo, el vínculo entre las partes y la adecuación de la guarda. Además, tiene un coste moderado (50-70 euros). Se valoran especialmente cuando el guardador no pertenece al núcleo familiar más próximo.
- (vi) Resoluciones incidentales de órganos públicos. En algunos casos, la existencia de una guarda suficiente se constata en:
  - a. Resoluciones de archivo dictadas por el Ministerio Fiscal en procedimientos de revisión conforme a la disposición transitoria 5.<sup>a</sup> de la Ley 8/2021.
  - b. Resoluciones judiciales que, sin adoptar nuevas medidas, dan por válida y suficiente la guarda ejercida.

### 3.1.5. Práctica forense reciente

En muchos expedientes de medidas de apoyo, ante una guarda eficaz y suficiente, los juzgados dictan autos constatándola y no adoptan medidas adi-

cionales. En ocasiones detallan quiénes son los guardadores, qué pueden hacer ex lege y qué actos requieren autorización judicial, con finalidad pedagógica.

### **3.1.6. Facultades representativas con autorización judicial**

Cuando se precise representación para actos que exceden de lo ordinario (art. 264.2 CC), el guardador deberá solicitar autorización en expediente de jurisdicción voluntaria, oyéndose a la persona con discapacidad. La autorización podrá abarcar uno o varios actos, siempre conforme a su voluntad, deseos y preferencias. En todo caso, rigen los actos del art. 287 CC (vender, hipotecar, arrendar > 6 años, aceptar herencias, demandar, etc.).

## **3.2. ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS JUDICIALES MENOS INVASIVAS POSIBLE Y RESPETO A LA VOLUNTAD DE LA PERSONA AFECTADA**

La garantía de los derechos de la persona que requiere de una institución de protección, particularmente de acuerdo con la nueva regulación, requiere, primeramente, que se respete la voluntad de dicha persona, como eje vertebrador de su interés. Adicionalmente, la jurisprudencia ha confirmado que, salvo en los casos en los que se justifique debidamente la necesidad de una medida con un mayor grado de intervención, se habrá de establecer la medida que resulte menos invasiva. El juzgador debe tener, por lo tanto, en especial consideración el grado de protección que requiere la persona, limitándolo al mínimo, y su voluntad, cuando sea posible respetarla sin que se vea afectada la capacidad jurídica de la persona ni quede sometida a situaciones de abuso.

Esta cuestión la encontramos habitualmente en relación con la institución de protección examinada en el apartado anterior: la guarda de hecho. Tal y como se ha examinado, en gran parte de los casos de guarda de hecho, esta se mantiene frente a medidas más invasivas, al considerarse que es más respetuosa con la voluntad de la persona.

Existen casos en los que se ha considerado que una medida menos invasiva no era suficiente para garantizar la protección de los derechos de la persona afectada. Por ejemplo, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Sexta), núm. 171/2023, de 11 de mayo de 2023 (Recurso de Apelación n.º 331/2023; NIG: 03139-41-1-2021-0002085), la Audiencia Provincial se enfrentaba a la cuestión de si era necesario establecer curatela representativa para una persona con deterioro grave de la salud mental o si bastaba la guarda de hecho que venía ejerciendo su marido.

El juzgado de primera instancia rechazó la posibilidad de establecer una curatela por considerar suficiente la guarda de hecho; sin embargo, en apela-

ción se revisó el alcance de dicha guarda y se valoró la posibilidad de adoptar medidas judiciales de apoyo ante la gravedad del cuadro clínico presentado por la interesada. Tras ponderar detenidamente las circunstancias del caso, la Audiencia consideró insuficiente la guarda de hecho ante la gravedad del deterioro cognitivo y estableció una curatela representativa para garantizar un apoyo continuado, que la asumiría su esposo, quedando obligado a rendir cuentas e inventariar el patrimonio:

*«Atendidas las circunstancias del caso, y lo expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos, es indudable que Dña. Eufrasia, que sufre deterioro cognitivo grave, de carácter crónico y permanente, precisa de apoyo y asistencia para sus habilidades de la vida independiente dadas sus limitaciones físicas; y de apoyo representativo para las habilidades económico-jurídicas, administrativas y contractuales en todos sus aspectos (otorgar poderes, interponer o intervenir en procedimientos judiciales, herencias, gestionar cuentas, su pensión, tomar/dar dinero en préstamo, donaciones, contraer cualquier tipo de obligación patrimonial, testar y efectuar cualquier tipo de disposición sobre sus bienes, para decidir el ingreso en residencia o centro adecuado a sus necesidades), con la necesidad de obtener la pertinente autorización judicial en los casos en que así se determine legalmente (art. 287 CC); así como para todas las relacionadas con el ámbito de la salud (seguimiento de pautas alimenticias, así como para el suministro y control de la medicación pautada, autocuidado, instrumentales cotidianas, aseo personal, comer, desplazarse, consentimiento tratamiento médico y tratamiento quirúrgico, vacunación). Siendo por tanto insuficiente e inadecuada la guarda de hecho, se considera necesario el nombramiento de un curador con funciones representativas».*

Más allá de la guarda de hecho, la jurisprudencia también ha tenido ocasión de enfrentarse a situaciones en las que, bien el interesado, bien personas que guardan relación con él o ella, solicitaban la adopción de medidas menos invasivas que las inicialmente acordadas, o que respetasen más fielmente su voluntad.

- (i) En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1143/2024, de 18 de septiembre de 2024, el Alto Tribunal examinó el caso de una persona que padecía trastorno bipolar y problemas de conducta vinculados al consumo de alcohol. El afectado apenas reconocía su enfermedad. La Audiencia Provincial le había asignado una curatela muy extensa en todos los aspectos personales y patrimoniales, designando como curador a una entidad distinta de la preferida por el interesado (su hermana). El Tribunal Supremo, considerando que las medidas de apoyo deben ajustarse de manera estricta a las necesidades reales de la persona y no suplantar su voluntad, sino asistirle en aquellos actos de mayor complejidad o relevancia patrimonial, determinó que

el desacuerdo de la persona con la curatela no impide su establecimiento cuando existan riesgos o deterioros objetivos que así lo justifiquen, pero siempre velando por la mayor autonomía posible. En consecuencia, se restringió la curatela a la supervisión médica y cuidados esenciales, y se designó finalmente a la hermana como curadora, pues ello respondía de forma más adecuada a la voluntad y preferencias del interesado.

*«El hecho de que la medida de apoyo se haya acordado en contra de la voluntad de la persona con discapacidad no supone por sí una contradicción del art. 268 CC, tal y como expusimos en la sentencia 589/2021, de 8 de septiembre. Por una parte, porque la propia ley contempla esa posibilidad y [...] por otra parte, por la jurisprudencia sentada sobre cómo debe interpretarse la exigencia contenida en el art. 268 CC de que para la provisión de un apoyo judicial habrá que atender, en todo caso, a la voluntad, deseos y preferencias del afectado [...]».*

- (ii) En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 31), núm. 22/2024, de 18 de enero de 2024 (Recurso de Apelación n.º 441/2022; Ponente: Emelina Santana Páez; Roj: SAP M 22/2024 - ECLI:ES:APM:2024:922), el apelante había sido declarado «incapaz para regir su persona y bienes» y sometido a tutela con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 8/2021. Solicitaba medidas de apoyo menos invasivas (ayuda domiciliaria, guarda de hecho o curatela) en lugar de la tutela. La Audiencia Provincial suprime la declaración formal de «incapacidad» y la sustituye por una curatela representativa, aplicando la Ley 8/2021 y su principio de apoyo proporcional sin menoscabar la autonomía. Considera que el interesado no requiere tutela para sus actividades cotidianas, pero sí asistencia en el ámbito médico y patrimonial. Por ello, designa a la Agencia Madrileña para el Apoyo a las Personas Adultas con Discapacidad (AMAPAD) como curador, ajustando la resolución a la nueva normativa que prioriza el respeto a voluntad y preferencias:

*«El párrafo tercero del art. 269 CC remarca el carácter excepcional de la curatela representativa y la exigencia de precisar el alcance de la representación, esto es, los actos para los que se precise esa representación: “sólo en los casos excepcionales en los que resulte imprescindible por las circunstancias de la persona con discapacidad, la autoridad judicial determinará en resolución motivada los actos concretos en los que el curador habrá de asumir la representación de la persona con discapacidad”. En tercer lugar, el art. 269 CC establece como límite al contenido de la curatela, que no podrá incluir la mera privación de derechos. Con ello la ley quiere evitar que la discapacidad pueda justificar di-*

*rectamente una privación de derechos, sin perjuicio de las limitaciones que puede conllevar la medida de apoyo acordada, por eso habla de "mera privación de derechos».*

- (iii) En el caso resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 706/2021, de 19 de octubre de 2021 (Procedimiento de Casación e Infracción Procesal núm. 305/2021; Ponente: José Luis Seoane Spiegelberg; ECLI:ES:TS:2021:3770), la controversia se centró en la designación de tutor para una persona que padecía un deterioro cognitivo leve-moderado. El Tribunal Supremo revisó la decisión de la Audiencia Provincial (que había asignado tutores mancomunados distintos de los que la interesada había expresado en su testamento) y aludió a la prevalencia de la voluntad de la persona con discapacidad (art. 12 de la Convención de Nueva York) en la designación de su tutor. Afirmó que, en tanto no concurriera causa grave que justificase apartarse de lo expresado en su testamento, debía imperar la autonomía de elección de la afectada:

*«No obstante, la autoridad judicial podrá prescindir total o parcialmente de esas disposiciones voluntarias, de oficio o a instancia de las personas llamadas por ley a ejercer la curatela o del Ministerio Fiscal y, siempre mediante resolución motivada, si existen circunstancias graves desconocidas por la persona que las estableció o alteración de las causas expresadas por ella o que presumiblemente tuvo en cuenta en sus disposiciones (art. 272 II CC).*

*Pues bien, en el caso presente, no se dan las causas legales previstas para prescindir del criterio preferente de la voluntad de la demandada [...]».*

- (iv) En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil), núm. 854/2024, de 12 de junio de 2024 (Recurso n.º 4806/2023; Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo; ECLI:ES:TS:2024:3430), se analizó la amplitud excesiva de la curatela impuesta a una persona de más de sesenta años, con un trastorno psicótico que se vio severamente agravado por el fallecimiento de sus padres, y a la que se aplicó una representación total en ámbitos personales y patrimoniales. El Tribunal Supremo resolvió que la medida debía reducirse a aspectos proporcionales a las necesidades reales (por ejemplo, tratamiento médico, limitación de denuncias abusivas), evitando vaciar indebidamente la autonomía de la interesada.

*«Como quiera que la provisión de apoyos a una persona con discapacidad tiene por finalidad "permitir el desarrollo pleno de su personalidad y su desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad" (art. 249 CC), es lógico que el juez, al determinar la medida y su alcance, trate de respetar la máxima au-*

*tonomía del afectado en el ejercicio de su capacidad jurídica. Y que, para juzgar sobre todo ello, tenga en cuenta su voluntad, deseos y preferencias».*

*De este modo, la provisión judicial de apoyos que suponga una curatela y la determinación de su contenido, sigue siendo un traje a medida, en cuanto que bajo los principios antes descrito que condensan la ratio de la reforma, el juez ha de valorar las concretas necesidades de la persona, a la vista de su discapacidad y de su situación vital, para, teniendo en cuenta su voluntad, deseos y preferencias, adoptar las medidas más apropiadas para esa persona y en ese momento de su vida. Ahora más que nunca hay que huir de un juicio estandarizado y hay que personalizarlo al máximo».*

- (v) En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 964/2022, de 21 de diciembre de 2022 (Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán; Roj: STS 964/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4791), se revisó la imposición de curatela a una persona de 64 años, con un cuadro de síndrome ansioso-depresivo y fibromialgia. La sentencia de la Audiencia había mantenido la «incapacidad parcial». El Tribunal Supremo, aplicando la Ley 8/2021, revocó en parte esas decisiones por falta de motivación suficiente sobre la proporcionalidad y necesidad de la medida, y analizó si realmente existía una afectación en la toma de decisiones jurídicas de la interesada.

*«En lo relativo al ámbito patrimonial, afirma el Ministerio Fiscal, y esta sala comparte su criterio, hay una ausencia total de motivación, pues las sentencias (la de la Audiencia, por remisión a la del juzgado), ni se refieren al tipo de hechos que puede o no puede realizar por sí misma la Sra. Sacramento, ni concretan el tipo de apoyos o complementos que necesita ni los casos para los que los precisa. Las sentencias guardan silencio sobre este extremo y carecen de toda fundamentación sobre este punto.*

*Lo mismo se puede advertir, de manera coincidente con el Ministerio Fiscal, respecto del pronunciamiento sobre la limitación "en el ámbito personal" para la toma de decisiones complejas. La sentencia únicamente relata las dolencias y limitaciones que la Sra. Sacramento presenta en los aspectos relativos a su salud (necesidades alimenticias, limpieza de la casa, tratamientos médicos), pero no realiza una mínima individualización ni describe las conductas para las que la Sra. Sacramento precisa de apoyos ni cuáles pueden ser esos actos de naturaleza personal cuya decisión es compleja.*

*De esta forma, la sentencia no respeta los principios de necesidad y proporcionalidad que inspiran la regulación introducida por la Ley 8/2021 (arts. 249.I y 268 CC), no explica las razones por las que existe necesidad de un apoyo para la "la toma de decisiones complejas" en el ámbito personal y patrimonial,*

*ni determina los actos para los que la persona requiere asistencia del curador en el ejercicio de su capacidad jurídica atendiendo a sus concretas necesidades de apoyo (tal y como exige hoy el art. 269.II CC)».*

- (vi) En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1188/2024, de 24 de septiembre de 2024 (Recurso de casación n.º 1030/2024; Ponente: Ignacio Sancho Gargallo; ECLI:ES:TS:2024:4661), se analizó el caso de un hombre de más de sesenta años de edad con trastorno bipolar y problemas de conducta asociados al consumo de alcohol, que apenas reconocía su enfermedad. La Audiencia Provincial había establecido una curatela muy amplia abarcando todos los aspectos personales y patrimoniales, así como designado a la agencia pública de tuteladas (AMTA) como curador en contra de la voluntad del interesado, quien prefería a su hermana. El Tribunal Supremo restringió la curatela a la supervisión médica y cuidados esenciales, y designó finalmente a la hermana del afectado como curadora, para respetar más fielmente la voluntad y preferencias del interesado:

*«A la hora de designar al curador, en principio, el juez debería seguir este orden legal, pero puede alterarlo, una vez oída la persona que precise el apoyo. Se entiende, esto último, que con idea de conocer su voluntad y para actuar en función de ella. En este caso, la voluntad de Javier es clara, pues prefiere que sea su hermana Estibaliz quien se haga cargo de la curatela.*

*En casos como este, para separarse de la voluntad manifestada por la persona sobre la que se constituye la curatela, se requiere una motivación especial que explicita las concretas razones por las que se prescinde de la voluntad y preferencia manifestada por el demandado.*

*En este caso, la Audiencia ha motivado la alteración del orden de preferencia, en contra de la voluntad de la persona en cuyo favor se constituye la curatela, por razones de salud de su hermana Estibaliz. Pero, como advierte el recurrente, el informe que justificaba la inidoneidad para asumir la curatela de Javier se refería a su otra hermana Coral. De ahí que, una vez constatada esta circunstancia y que no existe en los autos ninguna otra justificación que desaconseje el nombramiento de Estibaliz, procede estimar también en este punto el recurso de casación, y sustituir el nombramiento como curador de la AMTA por la hermana del curatelado Estibaliz».*

- (vii) En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1383/2024, de 23 de octubre de 2024 (Recurso de casación n.º 350/2024; Ponente: M.ª Ángeles Parra Lucán; ECLI:ES:TS:2024:5197), se analizó el caso de un hombre de 75 años de edad con esquizofrenia

paranoide, para quien se había establecido una curatela representativa extensa que abarcaría salud y patrimonio. El Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso de casación, al considerar innecesario conferir facultades representativas plenas al curador, pues un apoyo asistencial con autorización para actos importantes resultaba suficiente y más alineado con la tendencia a respetar la autonomía de la persona (Ley 8/2021).

- (viii) De forma algo paradójica, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Pleno), núm. 589/2021, de 8 de septiembre de 2021 (Recurso de casación n.º 4187/2019; Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo; ECLI:ES:TS:2021:3276), expone un caso en que el Alto Tribunal, en pro de la adopción de una medida menos invasiva, optó por apartarse de la voluntad expresa del afectado.

En esta resolución se examina el caso de una persona con síndrome de Diógenes, quien presentaba oposición a cualquier ayuda. El Tribunal Supremo, amparándose en la Ley 8/2021, sustituyó la antigua tutela por curatela. Se justificó la adopción de esta medida, aun contra la voluntad del interesado, porque su oposición era consecuencia del propio trastorno que padecía, y que anulaba su conciencia de estar padeciendo la enfermedad. Ello se expone en el fundamento de derecho cuarto:

*«En casos como el presente, en que existe una clara necesidad asistencial cuya ausencia está provocando un grave deterioro personal, una degradación que le impide el ejercicio de sus derechos y las necesarias relaciones con las personas de su entorno, principalmente sus vecinos, está justificada la adopción de las medidas asistenciales (proporcionadas a las necesidades y respetando la máxima autonomía de la persona), aun en contra de la voluntad del interesado, porque se entiende que el trastorno que provoca la situación de necesidad impide que esa persona tenga una conciencia clara de su situación. El trastorno no sólo le provoca esa situación clara y objetivamente degradante, como persona, sino que además le impide advertir su carácter patológico y la necesidad de ayuda.*

*No intervenir en estos casos, bajo la excusa del respeto a la voluntad manifestada en contra de la persona afectada, sería una crueldad social, abandonar a su desgracia a quien por efecto directo de un trastorno (mental) no es consciente del proceso de degradación personal que sufre. En el fondo, la provisión del apoyo en estos casos encierra un juicio o valoración de que si esta persona no estuviera afectada por este trastorno patológico, estaría de acuerdo en evitar o paliar esa degradación personal».*

### 3.3. LAS INSTITUCIONES DE PROTECCIÓN ANTE CONFLICTOS FAMILIARES

Las instituciones de protección se sitúan en el ámbito del derecho de familia, motivo por el cual no son ajenas a los conflictos propios de las relaciones familiares, sino todo lo contrario. Ello es particularmente relevante cuando la propia Ley, pese a conferir a los tribunales herramientas para prevenir situaciones de abuso a las personas necesitadas de protección, otorga preferencia para actuar como representantes a familiares, siendo también los habitualmente designados voluntariamente por las personas afectadas.

Para garantizar el pleno respeto a los derechos de las personas mayores sujetas a instituciones de protección, es necesario que los juzgados y tribunales tengan en cuenta este contexto familiar y los conflictos que en él puedan surgir. De hecho, las situaciones de conflictos familiares en relación con personas mayores necesitadas de protección suelen judicializarse, por lo que contamos con resoluciones que abordan esta cuestión.

- (i) En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala Civil y Penal), núm. 8915/2023, de 8 de septiembre de 2023 (Recurso de Casación e Infracción Procesal núm. 25/2023; Ponente: M.<sup>a</sup> Eugenia Alegret Burgués; Roj: STSJ CAT 8915/2023 - ECLI:ES:TSJCAT:2023:8915), el Tribunal Superior de Justicia resuelve un caso en que se discutía la designación de asistente para un hombre con alzhéimer, existiendo conflicto entre dos hermanos sobre quién debía asumir las funciones de apoyo. El tribunal de instancia optó por atribuir la asistencia a una fundación privada, al apreciar disputas familiares que afectaban tanto al cuidado personal como a la gestión de los bienes. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó la alteración del orden legal en la designación del asistente, considerando que el conflicto familiar interfirió gravemente en la protección de la persona con discapacidad:

*«Partiendo de la normativa antes citada, no cabe en el caso presente preterir, para ser nombrado asistente de su padre, al recurrente, su hijo Baltasar, sustituyéndolo por una persona jurídica, Fundación sin ánimo de lucro, desconocida para el padre.*

*2. La Sala de apelación admite en su razonamiento que puede presumirse por la trayectoria vital del padre (convivencia desde hace años con su hijo Baltasar y prestación por este de los cuidados que precisa por su enfermedad de Alzheimer desde el año 2020) que este sería la persona preferida por el padre, pero considera más relevante el conflicto surgido entre Baltasar y su hermano Benito por haber incidido —sin indicar cómo en el caso de la conducta de Baltasar— sobre el cuidado de su persona y bienes».*

- (ii) En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 9.<sup>a</sup>, Elche), núm. 256/2024, de 25 de abril de 2024 (Recurso n.º 292/2024; Ponente: José Manuel Calle de la Fuente; Roj: SAP Alicante 256/2024 - ECLI:ES:APA:2024:1047), se discutía la posible necesidad de fijar un régimen de visitas a favor de una hija con respecto a su madre, quien padece Alzheimer. La hija alegaba que su hermana le impedía ver a la madre, pero el tribunal señaló que la madre, pese a sus limitaciones, manifestaba conscientemente su voluntad de no mantener relación con su hija. Se concluyó que forzar las visitas vulneraría los deseos de la persona con discapacidad, privilegiándose su voluntad y preferencias de acuerdo con la legislación vigente:

*«Partiendo de dichos parámetros, en el presente supuesto, de la prueba practicada, puesta en relación con la sentencia recurrida y las alegaciones de las partes, se de[s]prende que la Magistrada de instancia hace una interpretación razonada y razonable de la prueba practicada, así como de la normativa y jurisprudencia que resulta de a[pl]i[c]ación, y conforme a la misma, respeta los derechos y preferencias de la persona con discapacidad, y pese, a las alegaciones genéricas que efectúa la recurrente, lo cierto es que de la prueba practicada no se desprende que la madre, a la hora de ser entrevistada, estuviera influenciada en su[s] manifestaciones por persona alguna, sino que por el contrario manifestó, de forma elocuente y coherente, sus deseos de no relacionarse con la recurrente, por lo que, si bien es cierto que padece unos padecimientos que afectan a su capacidad, no es menos cierto que en este aspecto concreto, al que se contrae el presente recurso, no consta que sus manifestaciones, se vieran afectadas por su enfermedad, sino que se considera, tal y como hace la sentencia recurrida, que mantiene un[a] voluntad conservada a la hora de manifestar con quién desea o no relacionarse, y por lo tanto, acorde con la normativa y jurisprudencia expuesta, sus deseos y preferencias deben ser respetados.*

*Por todo lo antes expuesto, y en base a los razonamientos que se contienen en la sentencia recurrida, a los que nos remitimos, unidos a los que han sido expuesto por esta sala, procede la integra desestimación del recurso».*

- (iii) En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala Civil y Penal), núm. 2820/2024, de 15 de febrero de 2024 (Recurso de casación n.º 71/2023; Ponente: Nuria Bassols Muntada; Roj: STSJ CAT 2820/2024 - ECLI:ES:TSJCAT:2024:2820), se debatió la designación de asistente para una persona diagnosticada de demencia moderada, con disputa familiar entre su hermana y su hermano. El juzgado de primera instancia estableció un sistema mixto: la hermana asumía funciones personales y de salud, mientras que la administración patrimonial correspondía a una fundación, debido a dudas surgidas por la gestión

económica de la hermana. En casación, el tribunal acude al art. 222-15 f) CCCat para confirmar que la hija mostró una conducta que podía dañar los intereses patrimoniales de su padre, con disposiciones económicas no justificadas. Por ello, se confió la gestión de los bienes a una fundación para salvaguardar su patrimonio, manteniendo la hija sus funciones en la esfera personal y de salud.

En este sentido, la Sala enfatiza que la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad son relevantes, pero pueden quedar desplazadas ante situaciones de abuso, conflicto de intereses o riesgo de influir indebidamente.

*«De cuanto antecede puede llegarse a la conclusión de que, a partir de la plena aplicación en nuestro país de la Convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006, reguladora de los derechos de las personas con discapacidad —primero mediante la Ley Estatal 8/2021, de 2 de junio, y posteriormente con el Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, dictado por el Govern de la Generalitat—, los pilares fundamentales que rigen la protección de las personas con discapacidad son los siguientes:*

*a) El máximo respeto a la personalidad y dignidad de todas estas personas, reconociéndoles plena capacidad jurídica en las áreas no afectadas por sus deficiencias. Esto permite su participación social y jurídica, facilitándoles las medidas de apoyo necesarias, siendo asistidos y complementados en lo que resulte preciso, tanto en su cuidado personal como en la gestión y administración de su patrimonio.*

*b) La prioridad de la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad, tanto en lo relativo al cuidado de su persona (actividades básicas de la vida diaria) como en decisiones instrumentales como la supervisión de su salud, la elección de lugar de residencia y la administración o disposición de su patrimonio.*

*c) En caso de detectarse abusos personales o patrimoniales, conflictos de intereses o influencias indebidas, la autoridad judicial debe adoptar las medidas de control oportunas, incluso si ello implica apartarse de la voluntad expresada por la persona o de aquella que pudiera presumirse de sus relaciones personales o familiares».*

#### 4. CONCLUSIONES

Del anterior análisis fáctico, normativo y jurisprudencial, se derivan las siguientes conclusiones:

- (A) La modificación normativa operada por la Ley 8/2021 —tanto de forma directa en el Código Civil estatal como, de forma indirecta, en el Código Civil de Cataluña— ha supuesto que, actualmente, se esté dando preferencia a medidas menos invasivas en la autonomía de las personas mayores que requieren de asistencia y que se ponga en el centro la voluntad de las personas que necesitan de instituciones de protección. Esta reforma representa un cambio paradigmático desde el modelo sustitutivo tradicional hacia un enfoque de apoyo que respeta la dignidad y autonomía de las personas mayores.
- (B) La jurisprudencia ha acompañado la reforma y ha puesto el foco en garantizar que se adopten medidas tan poco invasivas como sea posible en atención a la efectiva situación de deterioro cognitivo de la persona afectada. En muchas ocasiones, y cuando se estima que la persona goza de autonomía suficiente, se opta por revisar las medidas existentes y adoptar otras que sean menos restrictivas. Por el contrario, en otras ocasiones, el deterioro cognitivo de la persona, propio de las enfermedades degenerativas, merita la revisión de las medidas de protección adoptadas y la sustitución por otras más invasivas, necesarias para que, precisamente, la persona pueda continuar ejerciendo su capacidad de obrar.

Es en este contexto en el que los juzgados y tribunales están optando por poner en el foco la voluntad de la persona, tanto expresada con anterioridad o al inicio del deterioro cognitivo como la que se exprese durante el procedimiento judicial en los casos en que el actual estado de dicho deterioro lo permita. No obstante, en los casos en que la propia enfermedad puede estar afectando a la formación o a la expresión de dicha voluntad, o en que existen circunstancias ignoradas por la persona afectada, los tribunales sí se están apartando de dicha voluntad en pro de la protección de la persona.

En sede de lo antedicho, y para fortalecer un sistema de apoyos que conjugue eficazmente la protección de las personas mayores con el máximo respeto a su autonomía, se proponen las siguientes actuaciones:

- (C) Fomentar una cultura preventiva mediante campañas de sensibilización dirigidas a la población general sobre la conveniencia de planificar con antelación (poderes preventivos, autotutela, acuerdos notariales de apoyo) y simplificar los trámites notariales para su formalización. La normalización y accesibilidad de estas herramientas formales fomentará que muchas familias dispongan de soluciones claras antes de que surja una situación de dependencia, reduciendo la necesidad de intervenciones judiciales posteriores.

- (D) Optimizar la guarda de hecho regulando su reconocimiento y control: crear un registro voluntario de guardas de hecho y modelos normalizados de declaración responsable, y fijar criterios claros y objetivos —con base en la jurisprudencia consolidada— para determinar cuándo la guarda de hecho es suficiente. Esto debe articularse con protocolos de coordinación entre juzgados, servicios sociales, dispositivos sanitarios y notarías, y con formación conjunta de todos los profesionales implicados, de modo que la respuesta sea integral y coherente.
- (E) Fortalecer la gestión de conflictos y la prevención de abusos mediante mecanismos de detección precoz (alertas, seguimiento por servicios sociales y sanitarios) y la implantación de servicios de mediación familiar especializada; y ello con el ánimo de proteger a las personas mayores y a minimizar situaciones de negligencia, explotación o conflicto de intereses dentro del ámbito familiar.
- (F) Mejorar la práctica judicial a través de formación continua y protocolos homogéneos: programas especializados para jueces, fiscales y operadores jurídicos en evaluación funcional de la capacidad y técnicas de entrevista con personas con deterioro cognitivo; protocolos estandarizados para valoraciones multidisciplinares y revisiones periódicas de las medidas adoptadas; y un programa de revisión sistemática de las medidas de protección previas a la Ley 8/2021, junto con indicadores de calidad que permitan evaluar en la práctica el impacto de la reforma.

## BIBLIOGRAFÍA

COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. *Observación general núm. 1 (2014), artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley*. <https://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/Observaci%C3%B3n-1-Art%C3%ADculo-12-Capacidad-jur%C3%ADdica.pdf>

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO Y CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL: *Conclusiones de las Jornadas de Fiscales especialistas de las Secciones de Atención a Personas con Discapacidad y Mayores, celebradas en Madrid los días 27 y 28 de septiembre de 2021*. <https://www.icagi.net/archivos/archivos-zonapublica/noticias/ficheros/Conclusiones%20jornadas%20fiscales%20especialistas%20%20discapacidad%202021.pdf>

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO Y CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL: *Documento definitivo del Grupo de trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201). Junio de 2022.*

<https://www.prontuario.org/stfls/CGPJ/JUSTICIA%20Y%20DISCAPACIDAD/CURSOS/FICHEROS/20220902%20Nuevo%20sistema%20de%20provisi%C3%B3n%20judicial%20a%20personas%20con%20discapacidad.pdf>

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, ASOCIACIONES BANCARIAS Y BANCO DE ESPAÑA: *Protocolo marco de colaboración para la efectividad de las medidas de apoyo a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el ámbito bancario, 19 de julio de 2023.*<https://s2.aebanca.es/wp-content/uploads/2023/07/protocolo-marco-de-colaboracin-medidas-de-apoyo-a-personas-con-discapacidad.pdf>

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, ASOCIACIONES BANCARIAS Y BANCO DE ESPAÑA: *Documento interpretativo al Protocolo marco entre FGE y asociaciones bancarias, julio de 2023 (actualizado en mayo de 2025)*  
[https://www.unacc.com/wp-content/uploads/2025/05/Documento-interpretativo1\\_AnexosI-II\\_mayo-2025.pdf](https://www.unacc.com/wp-content/uploads/2025/05/Documento-interpretativo1_AnexosI-II_mayo-2025.pdf)

PLENA INCLUSIÓN ESPAÑA. *Observatorio de Jurisprudencia de Plena Inclusión / Liber, Informes 2022–2024.* <https://www.plenainclusion.org/l/observatorio-jurisprudencia/>

## RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA

### Tribunal Supremo

- Sentencia n.º 282/2008, de 29 de abril.
- Sentencia n.º 282/2009, de 29 de abril (Rec. 1259/2006; Roj. STS 2362/2009).  
<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/28814720a23145b4/20090521>.
- Sentencia n.º 589/2021, de 8 de septiembre (Rec. 4187/2019; Roj. STS 3276/2021).
- Sentencia n.º 706/2021, de 19 de octubre (Procedimiento de Casación e Infracción Procesal n.º 305/2021; Ponente: José Luis Seoane Spiegelberg; ECLI:ES:TS:2021:3770).

- Sentencia n.º 964/2022, de 21 de diciembre (Ponente: M.ª Ángeles Parra Lucán; Roj: STS 964/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4791).
- Sentencia n.º 66/2023, de 23 de enero.
- Sentencia n.º 1444/2023, de 20 de octubre.
- Sentencia n.º 854/2024, de 12 de junio (Recurso n.º 4806/2023; Ponente: Ignacio Sancho Gargallo; ECLI:ES:TS:2024:3430).
- Sentencia n.º 1143/2024, de 18 de septiembre.
- Sentencia n.º 1188/2024, de 24 de septiembre (Recurso de casación n.º 1030/2024; Ponente: Ignacio Sancho Gargallo; ECLI:ES:TS:2024:4661).
- Sentencia n.º 1383/2024, de 23 de octubre (Recurso de casación n.º 350/2024; Ponente: M.ª Ángeles Parra Lucán; ECLI:ES:TS:2024:5197).
- Sentencia n.º 1443/2024, de 20 de octubre.

#### Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

- Sentencia n.º 8915/2023, de 8 de septiembre (Recurso de Casación e Infracción Procesal n.º 25/2023; Ponente: M.ª Eugenia Alegret Burgués; Roj: STSJ CAT 8915/2023 - ECLI:ES:TSJCAT:2023:8915).
- Sentencia n.º 2820/2024, de 15 de febrero (Recurso de casación n.º 71/2023; Ponente: Nuria Bassols Muntada; Roj: STSJ CAT 2820/2024 - ECLI:ES:TSJCAT:2024:2820).

#### Audiencias Provinciales

- Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 22.ª, n.º 989/2021, de 25 de octubre (Recurso n.º 1808/2019; Ponente: José María Prieto Fernández-Layos; Roj: SAP M 12716/2021 - ECLI:ES:APM:2021:12716).  
<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/93c36a42ec668942/20220114> (consulta: 20220114).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, Sección 2.ª, n.º 457/2022, de 5 de octubre (Rec. 146/2022; Roj. SAP 1283/2022).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 18.ª, n.º 445/2022, de 14 de septiembre (Recurso n.º 378/2022; Ponente: Francisco Javier Pereda Gámez; Roj: SAP B 9689/2022 - ECLI:ES:APB:2022:96899).  
<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/12c5cae0-7053-3645-a0a8-778d75e36f0d/20221020> (consulta: 20221020).

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 6.<sup>a</sup>, n.º 171/2023, de 11 de mayo (Recurso de Apelación n.º 331/2023; NIG: 03139-41-1-2021-0002085).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 31, n.º 22/2024, de 18 de enero (Recurso de Apelación n.º 441/2022; Ponente: Emelina Santana Páez; Roj: SAP M 22/2024 - ECLI:ES:APM:2024:922).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 9.<sup>a</sup> (Elche), n.º 256/2024, de 25 de abril (Recurso n.º 292/2024; Ponente: José Manuel Calle de la Fuente; Roj: SAP Alicante 256/2024 - ECLI:ES:APA:2024:1047).

#### Juzgados de Primera Instancia

- Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Córdoba, n.º 8/2022, de 11 de enero.
- Auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Córdoba, n.º 81/2022, de 7 de febrero.

#### RELACIÓN DE NORMATIVA CITADA

##### Normativa internacional

- Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, ratificada por España el 30 de marzo de 2007.

##### Normativa estatal

- Código Civil.
- Constitución Española.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.
- Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica.
- Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado.

##### Normativa autonómica

- Código Civil de Cataluña.
- Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, de la Generalitat de Cataluña, de adaptación del Código Civil de Cataluña a la normativa estatal.