

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN en caso de comparecencia de una persona con discapacidad en una oficina o dependencia jurídica del Estado:

- a) **Dependencia jurídica del Estado:** Se entiende por dependencia jurídica del Estado toda aquella en la que la actuación de los particulares esté sujeta a alguna clase de procedimiento legal, sea administrativo o judicial; las oficinas y dependencias electorales; las notarías y los registros públicos de todas clases; y todas las oficinas y dependencias de petición, reclamación y contratación de servicios públicos, incluso en régimen de concesión.
- b) **Acreditación de la situación de discapacidad personal:**
1. La discapacidad no es un estado civil; no se decreta, no se modifica y no se inscribe en los registros jurídicos públicos. Por el contrario, sí que constarán inscritas las disposiciones sobre obligatoriedad del uso de apoyos y podrán estarlo las reglas de autoprotección que establezca la propia persona con discapacidad y las reglas de disposición y administración de bienes donados a las personas con discapacidad, en sus respectivos casos.
 2. Las personas con discapacidad no tienen por qué identificarse como tales y, salvo que estén sujetas a un régimen obligatorio de apoyos, tienen derecho a no utilizar regímenes más beneficiosos que se puedan establecer a su favor.
 3. Si la persona con discapacidad alega su condición de tal, el funcionario o profesional jurídico actuante puede solicitar información particular sobre sus circunstancias de vida, a fin de adaptar mejor a ellas su actuación.
 4. El funcionario o profesional jurídico y, en determinadas circunstancias, los terceros que contraten con la persona con discapacidad tienen derecho a pedir la intervención de terceros, que presten apoyo a la persona que entiendan que tiene discapacidad.
- c) **Capacidad suficiente y propia:**
1. La persona con discapacidad debe actuar por sí, no puede ser mera espectadora de los actos que le afecten. Si no fuera capaz de tomar una decisión, ni siquiera con los mayores apoyos, estaríamos en el caso de la actuación por otro, que ya no es propiamente apoyo y que requeriría en todo caso autorización judicial previa.
 2. Toda actuación jurídica deberá ser libremente consentida y no existe consentimiento sin una comprensión suficiente del acto y sus consecuencias en Derecho; pero la persona con discapacidad tiene derecho a que su propio consentimiento sea imperfecto y necesite ser asistido, completado y complementado, utilizando el apoyo de terceros que precise para formarlo y expresarlo.
 - Siempre y cuando no suplante, sustituya o desvirtúe el consentimiento

propio de la persona con discapacidad, la intensidad del apoyo de terceros no tiene otros límites que la influencia indebida y el conflicto de intereses.

- Sin embargo, determinadas actuaciones (por ejemplo: contraer matrimonio, hacer testamento, dar poderes generales, testificar sobre hechos percibidos, etc.) requieren de un criterio propio suficiente por parte de la persona titular.

d) Régimen de apoyos voluntarios o informales:

1. La principal razón de ser de los apoyos es la de ayudar a la persona con discapacidad a realizar aquellas cosas que no sabría hacer por sí sola o que, sin apoyo, realizaría de forma inadecuada o contraria a sus intereses.
2. El régimen de apoyos no obligatorios puede ser anterior, posterior o simultáneo al acto, y puede ser manifiesto o quedar oculto a los terceros con que actúe la persona con discapacidad.
3. La posibilidad de actuar con apoyo de terceros no está condicionada a la previa alegación o acreditación de estar en situación de discapacidad, pues ello la obligaría a identificarse como tal, y debe ser admitida, con carácter general, a cualquier persona.
4. Los apoyos no obligatorios son elegidos libremente por la persona con discapacidad, si decide usarlos, y no implica ninguna clase de nombramiento ni representación. La primera persona llamada a prestar apoyo no obligatorio es el propio funcionario ante quien se persona la persona con discapacidad y los demás del organismo de que se trate, según su régimen orgánico.

e) Régimen de apoyos obligatorios o forzosos

1. El apoyo obligatorio cumple sobre todo la función de evitar que la persona realice actos que probablemente podría realizar por sí sola (en otro caso, el funcionario o profesional jurídico actuante no permitiría la actuación) pero respecto de los cuales su discapacidad le impide o dificulta ser todo lo prudente que debiera (caso de algunos trastornos mentales, con fases eufóricas, o de ludopatías o ciertas adicciones); también debe servir para evitar que el acto se realice con apoyos inadecuados pero respecto de los cuales la persona con discapacidad no sepa valorar su insuficiencia. Por lo tanto, si existe tal régimen de apoyo obligatorio, éste tiene carácter forzoso incluso para la propia persona con discapacidad, que no puede renunciar a él.
2. El régimen de apoyos obligatorios no se presume y, si concurre un consentimiento suficiente, no pueden el funcionario o profesional jurídico negar la actuación de la persona con discapacidad porque crea que debería contar con apoyos obligatorios.
3. La persona que presta apoyo obligatorio no ejerce ningún cargo y no tiene la representación legal de la que tiene discapacidad.
4. La obligatoriedad de los apoyos, su extensión, así como el régimen de funcionamiento y medidas complementarias, en su caso debe haber sido establecida previamente por la autoridad judicial.

f) Régimen jurídico especial de determinados bienes: Los bienes transmitidos a título gratuito a una persona con discapacidad, en atención a esa situación

pueden estar vinculados a determinadas reglas. Por otro lado, la persona con discapacidad puede haber establecido un régimen de autoprotección para la administración, gestión y disposición de sus bienes. Ambos regímenes deben ser igualmente respetados

g) Prevención de influencias indebidas, conflicto de intereses y abuso

1. El funcionario o profesional jurídico debe velar en todo caso para impedir influencias indebidas y abusos, pues es indudable que algunas personas utilizarán su capacidad de prestar apoyo a la persona con discapacidad o su deber de velar por sus asuntos para abusar y beneficiarse a sí mismas, debiendo utilizar para ello los mecanismos y protocolos de actuación establecidos al respecto.
2. El funcionario o profesional jurídico debe poner en conocimiento de las autoridades que corresponda su convicción de que a la persona con discapacidad le convienen apoyos obligatorios, en su caso; así como denunciar cualquier situación de abuso o influencia indebida que perciba, incluso en el caso de que el acto no llegue a ser formalizado. En determinadas circunstancias, la omisión de ese deber le hará responsable de los perjuicios que se causen.

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN

1. **Actuación por tercero** que pretenda realizar actos jurídicos en beneficio de la persona con discapacidad pero sin su participación:

- La actuación podrá ser realizada:
 - Si la persona con discapacidad es **menor de edad**, por sus representantes legales, con arreglo al régimen legal de tal situación, o
 - Si la persona con discapacidad es **mayor de edad**, por la persona que haya obtenido previa autorización judicial y con arreglo a los términos de la misma, cuya existencia deberá acreditar.
- Las cautelas para evitar injerencias indebidas de un tercero en los asuntos de la persona con discapacidad no deben llegar al extremo de impedir actuaciones a favor de tercero que están permitidas con carácter general, legal o consuetudinariamente, como suele ocurrir en la presentación de documentos y otras gestiones de puro trámite.

2. **Actuación por la propia persona con discapacidad**:

i. **Persona con discapacidad mayor de edad sujeta a un régimen de apoyos obligatorios:**

a. El funcionario o profesional jurídico debe comprobar, en todo caso, si la persona que actúa ante él tiene impuesto un régimen de apoyos obligatorio.

- No será suficiente para dejar de hacer tal comprobación la declaración negativa que haga la propia persona afectada, ya que el carácter obligatorio del apoyo le alcanza a ella misma.

- Por excepción, será innecesario hacer la comprobación de inexistencia de apoyos obligatorios en el caso de los funcionarios públicos, jueces y fiscales en activo, de los cargos públicos electos, de los profesionales que actúen por razón de su titulación y de los apoderados y administradores de sociedades con poder o cargo inscrito en el Registro Mercantil, así como respecto de todas aquellas personas sobre las que el funcionario o profesional jurídico, bajo su responsabilidad, le conste que no existe establecido un régimen de apoyos obligatorios.

- Si la persona se propone actuar sin los apoyos obligatorios que se le hayan impuesto, el funcionario o profesional jurídico denegará su intervención (si está facultado para tal denegación) o formulará la oportuna advertencia (caso actual de los notarios).

b. Independientemente de la intervención del tercero que apoya, la actuación deberá ser comprendida y consentida suficientemente por la persona que actúa, en los mismos términos previstos en el apartado iii. En otro caso, se actuará con arreglo al apartado anterior.

c. La intervención de los apoyos obligatorios no impide sino que por el contrario puede ser muy aconsejable que esté complementada por cualquier otro apoyo no obligatorio, por ejemplo la concurrencia de un asesor profesional, de defensa letrada, etc.

d. La persona que presta apoyo obligatorio deberá identificarse

debidamente ante el funcionario o profesional jurídico y su identidad y sus manifestaciones constarán en las actuaciones, cuando ello proceda, firmándolas si le fuera posible.

ii. **Persona con discapacidad mayor de edad NO SUJETA a un régimen de apoyos obligatorios:**

a. Si el funcionario o profesional jurídico considera que la persona que actúa ante él, por sí sola o con apoyo de terceros, comprende suficientemente el acto que pretende realizar y sus consecuencias jurídicas, autorizará o intervendrá el acto, sin más requisitos.

b. En caso contrario, debe aportarle su propio apoyo, consejo y asesoramiento; así como, en caso de que no considere suficiente su propio apoyo y el de las personas que la acompañan, en su caso, puede aconsejarle lo que estime pertinente, ya sea el uso de ayuda jurídica profesional, otros apoyos voluntarios, o incluso la solicitud de apoyo obligatorio.

c. La persona con discapacidad tiene derecho a utilizar apoyos reservados, que no se manifiesten ante el funcionario o profesional jurídico actuante. No obstante, en el caso de que la persona que preste el apoyo no obligatorio esté presente y el funcionario o profesional jurídico entienda que su intervención es necesaria para considerar como bastante la voluntad de la primera, tendrá derecho a exigir que se identifique e intervenga expresamente en la actuación.

iii. **En todo caso de actuación directa de persona con discapacidad, con o sin apoyo de terceros:**

a. **Consentimiento suficiente:**

- El funcionario o profesional jurídico se asegurará de que la persona que actúa ante él, en su caso con apoyo de terceros, comprende suficientemente el acto concreto que pretende realizar y sus consecuencias jurídicas básicas.

- La comprensión suficiente del sujeto actuante no es imprescindible que sea completa o perfecta, ni aún después de haber recibido apoyo de terceros.

- El acto no debe ser realizado en contra de la voluntad de la persona titular. La falta de criterio adecuado sobre la oportunidad del acto o negocio a realizar, el desconocimiento de alguna de sus consecuencias jurídicas o de todas las obligaciones inherentes a la situación creada por su celebración, así como el riesgo o la evidencia de que producirá resultados antieconómicos no serán nunca motivo para prescindir de las preferencias de la persona con discapacidad, sino, por el contrario, para incrementar la

intensidad de los apoyos que haya de recibir.

- Siempre que la persona titular manifieste su conformidad con las actuaciones y el funcionario o profesional jurídico considere que las comprende suficientemente, se admitirá toda la intervención que el tercero que preste apoyo desee, aunque sea una intervención muy intensa, pudiendo asesorar, aconsejar y acompañar la actuación de la persona con discapacidad y pudiendo decidir sobre las circunstancias accesorias del acto o negocio.

- Hasta tanto la persona actuante tenga y exprese un consentimiento suficiente, en los términos del apartado siguiente, denegará el funcionario o profesional jurídico su intervención (si está facultado para tal denegación) o formulará la oportuna advertencia (caso actual de los notarios); sin perjuicio de que pueda recomendar la actuación en beneficio de la persona con discapacidad pero sin su intervención, con arreglo a su régimen propio.

- La validez de los actos realizados con el consentimiento suficiente del titular así como su eventual anulación o rescisión se regirá por las normas civiles aplicables. El funcionario o profesional jurídico advertirá a los terceros afectados, en su caso, de dicho régimen y a la persona que preste apoyo, de las responsabilidades en que puede incurrir.

- En la calificación que haga el funcionario o profesional jurídico de la comprensión suficiente del acto por parte del titular, deberá tener en cuenta las circunstancias concretas que concurren y, en especial, las siguientes:

- i. La intensidad de los apoyos recibidos, pudiendo solicitar un incremento de los mismos.
- ii. La trascendencia económica del acto.
- iii. La previa consumación de las prestaciones
- iv. La constitución de obligaciones futuras a cargo de la persona con discapacidad.
- v. La opinión de la contraparte, si la hubiera.

- Quienes celebren ante funcionario o profesional jurídico y con una persona con discapacidad contratos que puedan ser rescindidos o anulados con arreglo a las normas civiles, tendrán derecho a requerirla para que actúe con el apoyo que, en su caso, le haya prescrito la autoridad judicial o con el apoyo de otra persona no discapacitada, que quede identificada en las actuaciones y responsable de ellas.

b. apoyos institucionales:

El funcionario o profesional jurídico utilizando los mecanismos previstos en su oficina o dependencia y con sujeción al régimen organizativo interno que sea allí aplicable, por sí mismo o, en su caso, derivando el asunto a quien corresponda:

- HARÁ TODO CUANTO CONSIDERE NECESARIO PARA QUE LA PERSONA QUE MANIFIESTE TENER ALGUNA DISCAPACIDAD ALCANCE LA IGUALDAD DE CONDICIONES CON LOS DEMÁS, EN LA FORMA QUE SEA ADECUADA A LA NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DE LA CONCRETA SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD Y LAS CIRCUNSTANCIAS PERSONALES DE LOS INTERVINIENTES, INCLUIDOS SU SEXO Y EDAD, y en especial, LO SIGUIENTE:

- Proporcionará gratuitamente guías, lectores e intérpretes de todas

clases; traducción al Braille y al método de lectura y comprensión fácil de toda información relevante y apoyo personal necesaria para la actuación de que se trate, incluida la necesaria para la circulación interior por el edificio y sus instalaciones abiertas al público.

- Permitirá a toda persona servirse de instrumentos técnicos y de animales que desee.

- Si la persona con discapacidad, por razón de su discapacidad, no pueda expresarse por sí misma:

vi. Cuando la que la acompaña sea su cónyuge o un pariente en línea recta o alguna de las personas con las que habitualmente conviva y las que sean responsables de las organizaciones a favor de personas con discapacidad a la que la primera pertenezca, o de los establecimientos, públicos o privados, en que se encuentre institucionalizada (circunstancias todas estas que se le acreditarán debidamente), el funcionario o profesional jurídico presumirá que pueden trasladar sus peticiones o declaraciones y pueden hacerle de intérprete o intermediario.

vii. En otro caso, exigirá a la persona que pretenda trasladar las peticiones o declaraciones de la que tiene discapacidad que le acredite tener con ella el vínculo necesario para considerar adecuada su intermediación.

viii. En todos estos casos, el funcionario o profesional deberá asegurarse de que la persona titular comprende suficientemente el acto que pretende realizar y sus consecuencias jurídicas, según las reglas del apartado a).

- En los asuntos no contenciosos, proporcionará a la persona con discapacidad y a las que le prestan apoyo toda la información útil para que el asunto se sustancie y resuelva de la manera más favorable a los intereses de la persona con discapacidad, pero conforme a Derecho, incluso advirtiendo o aconsejando actuaciones complementarias que sean necesarias o convenientes a sus fines; sin anteponer los intereses particulares de su propia oficina, empresa u organización

- En caso de que el asunto sea contencioso o cuando así resulte aconsejable por su importancia o complejidad, asesorará a la persona con discapacidad y a aquellas que le presten apoyo sobre los medios de defensa de sus intereses de que puede disponer, incluida defensa letrada y, en su caso, del beneficio de justicia gratuita que le pueda corresponder.

- En caso de que la persona con discapacidad se esté dirigiendo a una oficina o dependencia administrativa que no sea la competente para resolver el asunto que plantee, el funcionario o profesional jurídico, siempre que legalmente sea posible, lo admitirá y lo trasladará internamente a la

oficina competente; en otro caso o cuando entienda que resulta aconsejable la comparecencia de la persona con discapacidad en la oficina de destino, proporcionará a ésta la información necesaria y la ayuda técnica que puedan darle, incluso confeccionando peticiones o notas internas explicativas destinadas al funcionario o profesional competente.

- En lo que de él dependa, realizará en el procedimiento a seguir los ajustes que no sean contrarios a la ley o la naturaleza del servicio y considere necesarios. Cuando, siendo ello posible, establezca una ampliación de plazos y el procedimiento o proceso sea contencioso, la ampliación beneficiará a todas las partes.

- Informará expresamente a la persona con discapacidad y a quienes le presten apoyo su derecho a solicitar el auxilio del ministerio fiscal para hacer efectivos sus derechos.

3. Regímenes especiales

- Tanto en el caso de que actúe la propia persona con discapacidad, con los apoyos que precise, como en el caso de que lo haga un tercero por ella, el funcionario o profesional que intervenga deberá averiguar y comprobar que se respeta el régimen de **autoprotección** que haya establecido la persona con discapacidad y las reglas de disposición, administración o gestión de **bienes transmitidos a título gratuito** a la persona con discapacidad, en atención a esa situación, en sus respectivos casos. A tal fin, consultará el Registro Civil y los de la propiedad y mercantil que sean procedentes.

- Las consultas previstas en estas normas al Registro Civil y a los de la propiedad y mercantil, están condicionadas a que el funcionario o profesional tenga acceso telemático propio y gratuito a dichos registros.

4. Prevención de influencias indebidas, conflicto de intereses y abuso:

- En todo supuesto de apoyo intelectual de terceros, el funcionario o profesional jurídico velará porque se respeten en la medida de lo posible la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad, así como su derecho a controlar sus propios asuntos.

- El funcionario o profesional jurídico velará por evitar todo abuso o influencia indebida que aprecie, con arreglo al protocolo establecido al respecto, y denunciará también en la forma que reglamentariamente se establezca tales situaciones, incluso en el caso de que el acto no llegue a ser formalizado.

- El funcionario o profesional jurídico velará porque de la actuación en que él interviene no resulte una transferencia indebida (prohibida por la legislación vigente) de bienes o derechos desde la persona con discapacidad a la que le que preste apoyo o la que actúe en su beneficio pero sin su intervención.

- El funcionario o profesional actuante (no siendo él mismo) está obligado a comunicar al Ministerio Fiscal el conocimiento que, por razón de su intervención profesional, tenga de que una persona de la que le consta que tiene una discapacidad:

- Pueda estar siendo impedida u obstaculizada en el goce y ejercicio de sus derechos personales de todo orden; o

- Pueda estar siendo inducida dolosa o abusivamente a realizar en su perjuicio y sin apoyo adecuado actos jurídicos de enajenación, con eficacia de presente o diferida, sobre bienes inmuebles o de gran valor, así como de que esté autorizando a terceros la realización en su nombre de actos dispositivo de los que resulte o pueda resultar la pérdida innecesaria de sus únicos medios de vida o un enriquecimiento injusto para tales terceros.
- A tal fin, el funcionario o profesional jurídico está facultado para indagar acerca de las circunstancias sociales y económicas que rodean el caso.
- En caso de que concurran los indicadores de riesgo que establezca el Gobierno, destinados a apreciar las situaciones de abuso a que se refiere este artículo, el funcionario o profesional será responsable de los perjuicios económicos que origine a la persona con discapacidad la omisión del deber indicado en este apartado.

5. Acreditación de la situación de discapacidad:

- a. Para la mejor aplicación de lo dispuesto en estas normas, el funcionario o profesional podrá solicitar de la persona que ha alegado su situación de discapacidad que le aporte la calificación administrativa de que disponga, su programa individual de atención (PIA), en su caso, así como cualquier otra información relativa a su entorno familiar o de convivencia.
- b. No obstante, la persona actuante no estará obligada a proporcionar tal información.
- c. Sin perjuicio de la constatación de que no existe un régimen de apoyos obligatorios, el funcionario o profesional jurídico no indagará si la persona que actúa ante él tiene o no una discapacidad ni su clase, aunque la sospeche.

6. Otras cuestiones:

- a. Régimen de publicidad de la situación de discapacidad de las personas y de los apoyos voluntarios u obligatorios para el ejercicio de la capacidad de obrar y de otras medidas relativas al patrimonio de la persona con discapacidad
- b. Indicadores de abuso
- c. Normas sustantivas del régimen judicial de imposición de apoyos obligatorios a las personas con discapacidad.
- d. Régimen de validez de los actos jurídicos en beneficio de personas con discapacidad pero sin su intervención.
- e. Régimen de autoprotección y normas especiales sobre bienes donados a personas con discapacidad.
- f. Responsabilidad contractual y extracontractual de las personas con discapacidad.

g. Responsabilidad contractual y extracontractual de las personas que prestan apoyo.

En estas materias me remito a las propuestas que estamos haciendo en el foro que examina, con carácter general, la capacidad de obrar de las personas con discapacidad; propuestos de las que ya he hecho uso abundante a todo lo largo de este mismo escrito, lógicamente sin el adecuado desarrollo, pues ello me obligaría a transcribir y explicar todas esas otras propuestas.

Me remito pues a los textos básicos en que se plasman esas propuestas, para la mejor comprensión de las reglas propuestas en este documento.