

IMPULSO A LOS PATRIMONIOS PROTEGIDOS



Las personas con alguna discapacidad necesitan disponer de herramientas que les permitan asegurar su futuro.

EL camino para alcanzar la plena integración de las personas con discapacidad, un colectivo que ronda el 10 por ciento de la población española, supone mejorar diferentes aspectos de su vida cotidiana y asegurar su futuro. Su protección jurídica y económica, con herramientas como los patrimonios protegidos, han protagonizado tres debates organizados recientemente por la Fundación Æquitas en Barcelona, Madrid y Bilbao.

J. M. CARRASCOSA

HOY EN DÍA –gracias a la mayor esperanza de vida y a las mejores condiciones sanitarias, alimenticias y culturales– un gran número de personas con discapacidad sobrevive a sus padres. Esta situación les anima a buscar soluciones y a organizar un patrimonio propio con el que asegurar

su futuro. La Ley 41/2003 de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad ha proporcionado nuevas soluciones jurídicas que dan respuesta a sus demandas, como el patrimonio protegido, la autotutela y los poderes en previsión de la propia discapacidad, varias novedades sucesorias, el contrato de alimentos y el derecho de habitación, entre otras.

Para la mayoría de los expertos el patrimonio protegido es la mejor solución para garantizar la seguridad económica de este grupo social, por su mayor desarrollo normativo, aunque es necesaria una reforma urgente que mejore sus condiciones fiscales. Esta figura permite la constitución de una masa patrimonial directamente vinculada a la persona con discapacidad, que será

su titular. Este patrimonio se forma mediante aportaciones (dinero, bienes o derechos) propios o de terceros que se realizan siempre a título gratuito.

Protección patrimonial. Con el fin de analizar éstas y otras figuras surgidas al amparo de la Ley 41/2003 y de revisar dicha normativa cuando se cumplen dos años de su existencia, el Ministerio de Justicia y la Fundación Æquitas organizaron recientemente unas jornadas sobre “La Protección Patrimonial de las Personas Dependientes o con Discapacidad”, que tuvieron lugar en el Centro de Estudios Jurídicos de Madrid.

Durante la inauguración de este foro, Juan Fernando López Aguilar –ministro de Justicia– expresó el compromiso de la Administración con la mejora de las condiciones económicas de las personas con discapacidad. “Nuestro punto de partida es reforzar o mejorar los avances legales que se han ido produciendo en los últimos años en el ámbito de la discapacidad y actualizar su tratamiento fiscal”, apuntó.

Los participantes en estas jornadas hicieron hincapié en las carencias que aún padece la normativa sobre patrimonios protegidos. Blanca Clavijo, abogada y presidenta de la Asociación de Familiares de Enfermos de Alzheimer (AFAL), puso de manifiesto las escasas ventajas fiscales de esta solución. “La conocida como Ley de Patrimonio Protegido ha marcado un hito importante dentro del mundo de la discapacidad, pero todos reconocemos que su falta de utilización se debe al tratamiento fiscal”, apuntó.

Lorenzo Prats, Catedrático de Derecho Civil, también incidió en la escasa utilización de esta figura

¿Quién puede ser su titular?

PUEDE ser titular de un Patrimonio Protegido la persona afectada por una discapacidad física o sensorial igual o mayor al 65 por ciento o por una discapacidad psíquica igual o mayor al 33 por ciento. La constitución del patrimonio puede realizarla tanto la propia persona con discapacidad que vaya a ser beneficiaria del mismo (mientras tenga capacidad de obrar suficiente) como sus padres, tutores, curadores o guardadores de hecho. Lógicamente requiere una aportación originaria de bienes o derechos. Una vez constituido cualquier persona puede realizar aportaciones al mismo, siempre a título gratuito, aunque la ley solo permite desgravarse a los familiares de primer grado. El Patrimonio Protegido se recoge en escritura pública tras haber asesorado el notario a todas las partes sobre las reglas de administración más adecuadas, según las necesidades del beneficiario y los bienes aportados.

jurídica, motivada fundamentalmente por cinco causas: “las escasas ventajas fiscales; la imposibilidad de disponer de este Patrimonio durante cuatro años a contar desde su constitución; la ausencia de una norma que establezca la responsabilidad separada; la necesidad de documentar cada aportación no previendo aportaciones periódicas y, por último, el hecho de que determinados parientes del discapaz carezcan de beneficios fiscales por las aportaciones que realicen”, enumeró.

Una vez constituido un Patrimonio Protegido corresponde al Ministerio Fiscal supervisar su correcta administración. Carlos Ganzenmuller, fiscal del Tribunal Supremo, destacó la importancia de estos controles para asegurar el espíritu de la ley. “La función de control por parte de la fiscalía se extiende en dos aspectos diferentes: en primer lugar en la constitución del Patrimonio Protegido, puesto que en aquellos casos en que los padres, tutores o curadores se opusieran a ello, la persona que pretende constituirlo puede acudir al Ministerio Fiscal para que inste lo



Participantes en la inauguración de las Jornadas sobre Protección Patrimonial, organizadas por el Ministerio de Justicia y la Fundación Æquitas.

El Patrimonio Protegido es la mejor solución para garantizar la seguridad económica de los discapacitados, aunque es necesaria su reforma fiscal

Capacidad y autonomía de la voluntad

BAJO el título “Capacidad y autonomía de la voluntad” se celebraron en Barcelona unas jornadas organizadas conjuntamente por el Colegio de Notarios de Cataluña, la Fundación Æquitas, la Asociación Catalana Nabiu, el Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia y la Fundación ACE (Alzheimer Centro Educativo). Durante dos días, representantes del ámbito sanitario, judicial, notarial, psiquiátrico y social debatieron en Barcelona sobre temas asociados a las carencias jurídicas del colectivo de discapacitados.

Los participantes en estas jornadas señalaron las insuficiencias de la ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad, así como la urgencia de mejorar el tratamiento fiscal de los patrimonios protegidos para incentivar su creación. Asimismo, solicitaron de la Administración el fomento de otras fórmulas económicas de ayuda como el contrato de alimentos, los poderes preventivos, y la búsqueda de soluciones judiciales de protección que no impliquen la incapacitación y que proporcionen seguridad a las personas con discapacidad y a sus familias.

Derecho y discapacidad

BILBAO también acogió recientemente las X Jornadas de Æquitas sobre “Derecho y situaciones de discapacidad”, organizadas por esta fundación en colaboración con el Colegio Notarial bilbaíno y el Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia.

En ellas se hizo hincapié en el carácter multidisciplinar que afecta a la capacidad y a la dependencia; una circunstancia que hace necesaria la coordinación entre los distintos estamentos públicos y privados implicados en la atención y protección de los discapacitados y dependientes. Jueces, secretarios judiciales, fiscales, médicos forenses, notarios, trabajadores sociales, abogados, fundaciones tutelares, asociaciones de familiares, entidades religiosas, agrupaciones de voluntarios, poderes legislativos y ejecutivos... y, en definitiva, todos los profesionales e instituciones civiles y públicas que tienen entre sus objetivos una mayor protección de las personas en situación de discapacidad, deben trabajar en estrecha relación si quieren lograr mejoras efectivas para este colectivo.

El titular de un Patrimonio Protegido, que se crea mediante aportaciones propias o de terceros, es la persona discapacitada

conveniente. En segundo lugar, interviene también en la supervisión durante la vida del administrador del Patrimonio Protegido”, declaró.

El fideicomiso legitimario. Otra alternativa que complementa a los patrimonios protegidos es la figura del fideicomiso legitimario, que permite superar el encorsetado sistema sucesorio actual de legítimas. Para Rafael Leña, notario y patrono de la Fundación Æquitas, este sistema es muy positivo aunque incurre en algunas contradicciones que deberán ser superadas. “El fideicomiso legitimario tiene la virtud de que es un primer paso en el derribo de la legítima. Pero la ley tiene muchos defectos técnicos que generan una problemática que puede llegar a plantearse en los tribunales, como, por ejemplo: ¿ese hijo discapacitado tiene que ser incapacitado antes de hacer el padre o la madre el testamento o puede ser incapacitado después? ¿qué ocurre en el caso de que uno de los fideicomisarios nombrados fallezca antes que el fiduciario?, ¿cómo se organiza el cumplimiento de las obligaciones fiscales? etcétera”.

Leña reiteró que la principal demanda de las personas con discapacidad y sus familiares es tener una mayor libertad de testar. “¿Por qué, con relación a los discapacitados físicos, en todo momento se ha tenido claro que hay que derribar barreras físicas? ¿Y por qué en el caso de los discapacitados psíquicos no se tiene el mismo empeño en derribar barreras jurídicas? Máxi-



EL Gobierno quiere mejorar los avances legales que se han producido en el ámbito de la discapacidad y actualizar su tratamiento fiscal.

Juan Fernando López Aguilar, ministro de Justicia.



Carlos Campuzano, diputado de CiU.



Blanca Clavijo, presidenta de AFAL.



LA principal demanda de las personas con discapacidad y sus familiares es tener una mayor libertad de testar.

Rafael Leña, notario y patrono de la Fundación Æquitas.

me en el caso de una barrera, como la legítima, cuya modificación no costaría dinero a Hacienda”. ■

LORENZO PRATS Un lento camino



EL Patrimonio Protegido de las personas dependientes o con discapacidad fue creado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre. El tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de la norma es, objetivamente, breve; tan sólo dos años. Y aún es más breve si se quiere anticipar una crítica profunda sobre la utilidad de la norma y del patrimonio que crea. No obstante, sí pueden observarse ciertos síntomas que conducen a la reflexión.

Es oportuno recordar que la Constitución establece como principios rectores de la política social, la “prevención, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos”, y que encomienda a los poderes públicos que realicen una política en este sentido, pero no sólo, pues también les exhorta a que presten a estas personas la atención especializada que requieran y a que les amparen “especialmente” para el disfrute de los derechos.

El Patrimonio Protegido es un nuevo instrumento, que pretende coadyuvar, con el resto de medidas contempladas por el Ordenamiento jurídico, para la realización de estos fines de la política social. El grueso de estas medidas se encuentra en el Proyecto de Ley de Dependencia, que constituye el pilar que entronca de modo más directo con los principios rectores de la política social en esta materia.

Una de las novedades de la norma proviene de un

“ **La creación de un Patrimonio Protegido por un tercero está rodeada de suspicacias y cautelas excesivas** ”

intento, sin duda, benemérito, de procurar fomentar que cualquier persona, sea pariente o no del discapacitado, pueda constituir un patrimonio con cargo a sus bienes y en beneficio de éste. Así se pretende incentivar que su entorno personal se implique económicamente en el mantenimiento de sus necesidades.

Sin embargo, la sola cautela establecida por la ley de que el constituyente haya de tener “interés legítimo”, y de colocarlo en la posición de tener que aducirlo y, en su caso, de demostrarlo, anuncia la dudosa fortuna de la novedad. ¿No es bastante para presumir este interés el mero hecho de solicitar su constitución al beneficiario o sus representantes legales? ¿No hay más motivos para fomentar estas –raras-

conductas, que para desincentivarlas mediante una inconveniente sospecha?

Mejor resuelto está el supuesto de que el ofrecimiento no sea aceptado por los representantes legales del discapacitado. Desde luego, no existe el deber de éstos de aceptarlo, cuando existan motivos serios y legítimos para oponerse. No obstante, el Juez puede revisar la justificación de la negativa y, en su caso, autorizar la constitución del patrimonio.

Por último, se admite que el creador del patrimonio pueda prever, en el documento de constitución, las reglas para su administración. También podrá designar al administrador, que podrá ser distinta persona que su representante legal. El administrador, en todo caso, estará sujeto al mismo régimen de autorizaciones judiciales que el tutor.

Sin duda, estas previsiones son conformes con el respeto a la voluntad del constituyente, pues, al fin y al cabo, entrega los bienes a la persona discapacitada para que con ellos se procure la satisfacción de sus necesidades; en concreto, aquellas que el aportante haya previsto. En consecuencia, la norma le permite establecer un elemental mecanismo de control, así como conocer el destino que haya de darse a los bienes remanentes o a sus frutos una vez extinguido el patrimonio.

No obstante, ha de reconocerse que la creación de un Patrimonio Protegido por un tercero está rodeada de suspicacias y cautelas excesivas, que no hacen más que denotar la prevención con que nuestro Derecho trata las atribuciones a título gratuito. La modificación de las normas tributarias realizada por la Ley 41/2003 son expresión de tal prejuicio: parece de mayor importancia prevenir que mediante estos patrimonios no se sortee el cumplimiento de la legislación fiscal, que favorecer su constitución adoptando las

oportunas cautelas para evitar su uso inadecuado. Salvando las distancias, el tratamiento dado por la ley a las fundaciones puede servir de referente.

Es evidente que el Patrimonio Protegido tendrá un lento camino hasta que sea utilizado con normalidad. También lo es la necesidad de informar de su existencia y de su utilidad. Pero también que el

Derecho, por su parte, ha de tratarlo con mayor favor (y menor prevención). Y, por último, también es preciso actuar pedagógicamente, pues es necesario que nuestros ciudadanos comprendan que las soluciones a la discapacidad (económicas, pero no sólo) no pueden descansar únicamente en la esperanza de que el Estado provea, pues han de implicarse y asumir una importante cuota de responsabilidad y de solidaridad, pues, en primera instancia, la atención del discapacitado recae sobre su entorno. Este cambio de mentalidad es necesario y, a juzgar por las informaciones, no admite una demora excesiva.

Lorenzo Prats es catedrático de Dcho. Civil y asesor del ministro de Justicia.