

PRÓLOGO

Constituye para mi una verdadera satisfacción prologar este trabajo “DEPENDENCIA E INCAPACIDAD. Libertad de elección del cuidador o del tutor” que ha merecido el primer lugar en la calificación de la VI edición del Premio Aequitas 2007, a la que se ha presentado un conjunto de trabajos de gran interés jurídico todos ellos.

Su autora, Monserrat Pereña Vicente es Doctor en Derecho por la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid y ha realizado labores de investigación jurídica en dicha Universidad y en otras extranjeras. Ha publicado un gran número de trabajos y ha participado en conferencias, congresos, jornadas y seminarios, elaborando, asimismo, informes sobre diversas materias. En la actualidad es Responsable de la Unidad Docente Delegada de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en el Campus de Fuenlabrada de la Universidad Rey Juan Carlos con rango de Vicedecana.

El trabajo por ella elaborado y que mereció el Primer Premio se halla muy bien estructurado y más que divulgativo es de exposición crítica de la normativa que analiza lo que conlleva aportaciones doctrinales propias, todo lo que, además, se hace con una gran claridad expositiva.

Se analizan las Leyes de Dependencia y de Patrimonio Especialmente Protegido, distinguiendo los conceptos de “dependencia” e “incapacidad” que, aunque diferentes, pueden, sin embargo, coincidir en la misma persona.

Se señala como, junto al único concepto de “incapacidad”, la Ley de Patrimonio Protegido ya incluye el distinto de “discapacidad” y se hace un detenido análisis del concepto de “dependencia” con los aportes que al respecto supusieron para la nueva Ley el dictamen del Consejo de Estado.

En este sentido se habla de “necesidades de apoyo para la autonomía personal” que, evidentemente, se puede dar en los casos de las personas que tienen discapacidad intelectual. Al respecto se cita el recientísimo R. D. de 20 de abril de 2007.

La necesidad de asistencia y protección, propios de la Ley de Dependencia, en los casos de discapacidad mental, plantea el problema, descartado por la

autora, de si se produce una invasión de la Administración en competencias que son propias de la Autoridad Judicial. A su juicio la asistencia personal en tales casos se debe llevar a cabo por los tutores o curadores.

Se insiste en la medida de incapacitación judicial que no limita sino protege y que no incapacita sino que capacita y se pone de relieve que la nueva Ley de Dependencia no puede constituir una vía de escape de la incapacitación, sin perjuicio de la competencia para la valoración de las situaciones de dependencia por parte de las CC. AA. y de la legitimación que pueden corresponder a los organismos de protección –Tutela, Curatela o Guarda de Hecho– para poder instar las medidas de ayuda y protección de la Ley de Dependencia.

Se hace referencia al programa individual de atención y a la necesidad de que el beneficiario tenga que ser consultado en orden a las alternativas de protección –prestación económica vinculada al servicio, prestación económica de asistencia personalizada y la prestación económica para cuidados en el entorno familiar–.

Analiza los requisitos exigibles en cada caso para obtener los beneficios de la Ley de Dependencia, haciendo ajustadas críticas de algunos de ellos.

En cuanto al copago se hacen atinadas críticas a la valoración patrimonial, proponiendo la exclusión de la vivienda en la que habite el beneficiario y se pone de relieve los efectos negativos que puede representar la existencia de un Patrimonio Protegido en orden a la obtención de los beneficios de la Ley de Dependencia.

Otro de los capítulos del trabajo se dedica a la autotutela implantada por la Ley 18/11/03 y en el mismo desbroza con el mayor detalle los diversos problemas, tanto de forma como de fondo, que su instauración sugiere. Desde la capacidad de la persona menor de edad pero mayor de 14 años, a la de los padres respecto a sus hijos y a la forma en que habrá de producirse ese mecanismo autorregulador de una ulterior incapacitación.

Se detiene en las causas de inhabilidad del autotutor, de la posibilidad de nombramiento de autocurador y plantea el caso de que el que nombra autotutor pueda establecer reglas sobre la administración de sus bienes. Asimismo hace referencia a la anotación de la Autotutela en el Registro Civil y a las facultades judiciales de modificar la designación de autotutor.

En otros apartados del trabajo se estudia, ya pormenorizadamente, la Autotutela en Aragón, Cataluña y Galicia, poniendo de relieve las singularidades que presenta en cada una de esas regulaciones autonómicas, como es

por ejemplo, en Aragón, la relativa a la Junta de Parientes o el carácter familiar de la tutela, el consejo de tutelas y las memorias testamentarias en Cataluña o la posibilidad de que se designe autotutor por quien se halla sujeto a Curatela o de delegar tal facultad en Galicia.

Se hace, asimismo, una amplia y bien razonada exposición del tema referente a los poderes preventivos, planteando los muchos problemas que su eficacia suscita y su importancia y utilidad como mecanismo de protección de personas que ulteriormente puedan ser declaradas incapacitadas por resolución judicial o que, simplemente, sean portadoras de algún tipo de discapacidad.

El trabajo en conjunto se hace acreedor a una apreciación muy favorable y así lo entendió el Jurado al otorgarle el Primer Premio, por cuanto aborda el estudio de cuestiones que son de la máxima actualidad –dependencia, discapacidad, autotutela, poderes preventivos...– desde una perspectiva de análisis crítico de las soluciones legales dadas a las mismas, tanto en el ámbito de la legislación estatal como autonómica y, al propio tiempo y respecto de cada una de ellas, suscita una serie de cuestiones y problemas a los que pretende dar su particular y muy atinada respuesta.

En definitiva, no se está ante un mero trabajo expositivo de la normativa producida respecto a las materias de referencia, sino que su autora se adentra, con gran lucidez y valentía, en los problemas que pueden suscitarse en relación con las instituciones que examina, profundizando en las mismas y dando su personal y original solución respecto de ellas, que no circunscribe a la normativa estatal sino que extiende a la de tres Comunidades Autónomas como son Aragón, Cataluña y Galicia.

Creo que es un trabajo que ha merecido este Primer Premio Aequitas 2007 con toda justicia y por ello felicito a la autora que, me consta, estaba muy ilusionada con la importante aportación que ha hecho a unos temas de tan palpitante actualidad.

BENIGNO VARELA AUTRÁN
Magistrado del Tribunal Supremo