

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL PAÍS VASCO
SECRETARIA DE GOBIERNO**

**EAEko AUZITEGI NAGUSIA
GOBERNU IDAZKARITZA**

**D^a. BLANCA ROSA BARBERO BLANCO, SECRETARIA DE
GOBIERNO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO.**

CERTIFICO: Que el Pleno de Sala de Gobierno de este Tribunal Superior de Justicia, en reunión celebrada el 27 de mayo de 2022 ha tomado entre otros el siguiente acuerdo:

**NOVENO.- COMPETENCIA PARA REVISAR LOS EXPEDIENTES
SOBRE MEDIDAS DE APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD
JUZGADOS DE BARAKALDO. PONENCIA.**

En cumplimiento del Acuerdo adoptado por esta Sala de Gobierno el 18 de febrero de 2022, relativo al acuerdo alcanzado por la Junta de Jueces de Barakaldo en la reunión celebrada el 9 de febrero de 2022, en relación a la competencia para revisar los expedientes sobre medidas de apoyo a las personas con discapacidad, se da cuenta al Pleno de la ponencia elaborada por la vocal Dña. M^a Mercedes Guerrero Romeo, del tenor literal siguiente:

*“INFORME SOBRE EL ACUERDO ALCANZADO POR LA JUNTA DE JUECES DE BARAKALDO
EN RELACIÓN A LA COMPETENCIA PARA REVISAR LOS EXPEDIENTES SOBRE MEDIDAS DE APOYO
A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.*

ANTECEDENTES

La Junta de jueces de Barakaldo en su reunión de 9 de febrero de 2.022 adoptó, por unanimidad, el acuerdo de que sea el Juzgado de Primera Instancia nº 6, el que conozca de los expedientes de revisión sobre adopción de medidas de apoyo a personas con discapacidad. En el acta se indica:

“Se remitirá a Decanato testimonio de la petición de revisión, si existiere, o resolución que acuerde la revisión, y se repartirá como nuevo expediente de jurisdicción voluntaria al Juzgado de Primera Instancia nº 6”.

“Hasta el archivo del procedimiento de tutela, curatela o patria potestad prorrogada o rehabilitada, tras la resolución sobre las medidas de apoyo que acuerde el Juzgado de Instancia nº 6 sobre las medidas concretas de apoyo, cada Juzgado seguirá tramitando las peticiones que se realicen en sus procedimientos.”

“Se acuerda que la remisión al Juzgado de Primera Instancia nº 6 será de forma gradual, con un máximo de cinco asuntos semanales.”

Este Juzgado se especializó por acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 15 de diciembre de 2.006 para el conocimiento, con carácter exclusivo, de los asuntos relativos a la capacidad de las personas, tutelas y demás ejecuciones derivadas de los mismos, incluidos los internamientos no voluntarios por razón de trastorno psíquico. En el mismo acuerdo se aclaraba que los asuntos de la misma naturaleza que estuvieran turnados a los Juzgados de Primera Instancia de la misma sede con anterioridad, se continuarán por estos hasta su conclusión por resolución definitiva, sin verse afectados por el mismo.

La Sala de Gobierno en su reunión de 18 de febrero de 2.022 solicitó este informe.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La Ley 8/2021 de 2 de junio, constituye una profunda reforma del tratamiento civil y procesal de la capacidad de las personas, que pretende incorporar las exigencias del art. 12 de la Convención de Nueva York, de 13 de diciembre de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad.

La reforma afecta al Código civil, sobre todo a la provisión de apoyos y su régimen legal, y también al procedimiento de provisión judicial de apoyos, que será un expediente de jurisdicción voluntaria, salvo que haya oposición, en cuyo caso deberá iniciarse un procedimiento especial de carácter contradictorio, que es, en esencia, una adaptación del procedimiento anterior. En este caso establece el nuevo art. 756.2 LEC que conocerá del procedimiento "la autoridad judicial que conoció del previo expediente de jurisdicción voluntaria".

La reforma suprime la declaración de incapacidad y se centra 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 CC). Sin perjuicio de la adopción de las salvaguardas oportunas para asegurar que el ejercicio de las medidas de apoyo se acomoda a los criterios legales, y en particular, que atienda a la voluntad, deseos y preferencias de la persona que las requiera.

La provisión de apoyos judiciales deja de tener un carácter preferente y se supedita a la ausencia o insuficiencia de las medidas previstas por el propio interesado. Y, en cualquier caso, como dispone el art. 268 CC (reforma Ley 8/21), "las medidas tomadas por la autoridad judicial en el procedimiento de provisión de apoyos serán proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise, respetarán siempre la máxima autonomía de esta en el ejercicio de su capacidad jurídica y atenderán en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias".

Consiguientemente, el anterior régimen de guarda legal (tutela y la curatela), para quienes precisan el apoyo de modo continuado, ha sido reemplazado por la curatela, cuyo contenido y extensión debe ser precisado por la resolución judicial que la acuerde "en armonía con la situación y circunstancias de la persona con discapacidad y con sus necesidades de apoyo", art. 250.5 CC.

La reforma concentra en la curatela todas las medidas judiciales de apoyo continuado, aunque la Ley no aporta información precisa sobre el contenido de las medidas de apoyo y su alcance.

La Disposición Transitoria quinta indica que las medidas que se hubiesen establecido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 8/21 deberán ser adaptadas a ésta. Para ello distingue dos supuestos diferentes:

a) *Que quien solicite la adaptación a la nueva Ley sean las personas con capacidad modificada judicialmente, también los declarados pródigos, los progenitores que ostente la patria potestad prorrogada o rehabilitada, los tutores, los curadores, los defensores judiciales y apoderados preventivos. La revisión de las medidas deberá producirse en el plazo máximo de un año desde dicha solicitud.*

b) *Si las personas mencionadas en el apartado anterior no solicitan la revisión podrá realizarse de oficio por la autoridad judicial, o por el Ministerio Fiscal. La revisión se realizará en el plazo máximo de tres años.*

La Disposición no aclara quien es la autoridad judicial competente para realizar la revisión, no exige que sea el mismo Juzgado que conoció de la incapacidad y nombró tutor, curador u otro representante. En el caso que sea el juez quien inicie la revisión de oficio, no se impide que la Medida de Apoyo se realice por otro Juzgado diferente en el Partido Judicial, en este caso el especializado en la materia.

En el caso que sea el Ministerio Fiscal quien inste la revisión, la propia persona con capacidad modificada, el tutor, curador u otro representante, no se impide que se resuelva por un Juzgado diferente del que conoció del expediente inicial en cuanto que la Ley no atribuye al mismo Juzgado la competencia, aunque podría originar problemas de organización y funcionalidad.

En uno y otro caso, quien conoció de la declaración de incapacidad y del nombramiento de representante, debería remitir al Decanato testimonio de la petición de revisión junto al expediente completo, incluyendo el trámite de ejecución, que normalmente continúa activo, pendiente de resolver diligencias e incidentes. Pensemos por ejemplo en el caso de nombramiento de tutor, que debe presentar las cuentas anualmente y ser aprobadas por el Juez.

El Tribunal Supremo en la sentencia de Pleno de 21 de septiembre de 2021 marcó las pautas a seguir en los procesos iniciados con anterioridad a la Ley 8/21 y el régimen transitorio, sin embargo, no se pronunció sobre quien era la autoridad judicial competente para conocer de las revisiones.

En virtud de lo expuesto INFORMO a la Sala:

Que la medida adoptada por la Junta de Jueces de Barakaldo en Junta de 9 de febrero de 2022 acordando que sea el Juzgado de Primera Instancia nº 6, especializado en la materia, quien conozca de la revisión de los expedientes sobre Medidas de Apoyo a personas con discapacidad se ajusta a la legalidad. “

Igualmente, se da cuenta al Pleno del informe emitido por la Vocalía de Discapacidad, del tenor literal siguiente:

En cumplimiento del Acuerdo NOVENO de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en su reunión de fecha 18 de febrero de 2022, se emite el siguiente INFORME:

1.- Objeto del Informe: punto segundo del Acta de la Junta de Jueces de los Juzgados de Primera Instancia de Barakaldo, celebrada el 9 de febrero de 2022, analizando la legalidad de la atribución competencial al Juzgado de Primera Instancia nº6 de los procedimientos de revisión de las medidas acordadas en procedimientos incoados y resueltos por el resto de Juzgados del mismo Partido Judicial antes de la entrada en funcionamiento del Juzgado especializado.

2.- En primer lugar, dada la redacción del punto segundo del Acta, se estima necesario realizar la siguiente puntualización:

En el referido punto se acuerda por unanimidad que, dada la especialidad del Juzgado de Instancia nº6, los nuevos expedientes de jurisdicción voluntaria X59 de revisión de la situación de personas con discapacidad recogidos en la Ley 8/2021, se conozcan por dicho Juzgado.

Pues bien, los expedientes de jurisdicción voluntario “calificados” por la Junta bajo la denominación X59 son los regulados en el artículo 42 bis c) de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, bajo la rúbrica: “Auto y posterior revisión de las medidas judicialmente acordadas”.

Dicho expediente regula la revisión de las medidas judiciales de apoyo adoptadas al amparo de la nueva regulación introducida por la Ley 8/2021 de 2 de junio, revisión que se tramita a través del expediente previsto en los artículos 42 bis a) y 42 bis b) de la citada Ley de Jurisdicción Voluntaria, y cuya aplicación entró en vigor el 3 de septiembre del pasado año, por lo que claramente la competencia para el conocimiento de los expedientes que la Junta identifica como “X59” está atribuida al Juzgado de Primera Instancia nº6 de Barakaldo.

3.- La anterior puntualización se hace porque considero que la Junta ha podido incurrir en un error o confusión, esto es, que el acuerdo se refiere a la aplicación de la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 8/2021 de 2 de junio, que contempla la revisión de medidas que se hubiesen establecido con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, y en consecuencia, afecta a los procedimientos de modificación de la capacidad concluidos por sentencia firme en que se establecieron instituciones de guarda legal anteriormente vigentes (tutelas, curatelas, prórroga y rehabilitación de patria potestad). Dichos procedimientos se califican dentro de la denominación “DT5”.

La confusión puesta de relieve se debe a una aplicación generalizada de la tramitación prevista en el artículo 42 bis c) de la LJV a las revisiones a que obliga la Disposición Transitoria 5ª, si bien se debe poner de manifiesto que dicha aplicación “análoga” no lo está siendo en toda su integridad, y únicamente respecto de la práctica de diligencias que se estiman necesarias para realizar la revisión de medidas a que nos obliga la Ley 8/2021.

La citada Disposición Transitoria 5ª dispone lo siguiente:

“Revisión de las medidas ya acordadas

Las personas con capacidad modificada judicialmente, los declarados pródigos, los progenitores que ostenten la patria potestad prorrogada o rehabilitada, los tutores, los curadores, los defensores judiciales y los apoderados preventivos podrán solicitar en cualquier momento de la autoridad judicial la revisión de las medidas que se hubiesen establecido con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, para adaptarlas a esta. La revisión de las medidas deberá producirse en el plazo máximo de un año desde dicha solicitud.

Para aquellos casos donde no haya existido la solicitud mencionada en el párrafo anterior, la revisión se realizará por parte de la autoridad judicial de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en un plazo máximo de tres años”.

La atribución competencial de estas revisiones, bien al Juzgado de Primera Instancia que adoptó dichas medidas, antes de la especialización del Juzgado nº6, bien a este último, no es cuestión pacífica, teniendo conocimiento de que por el Consejo General del Poder Judicial se están llevando a cabo actuaciones para elaborar un informe que fije un criterio general, si bien, no se puede aportar por esta Vocalía más información al respecto, al resultar infructuosas las gestiones realizadas al efecto.

4.- Partiendo de lo expuesto, se hacen las siguientes consideraciones:

- En el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 15 de diciembre de 2006 por el que se atribuye al Juzgado Primera Instancia nº6 de Barakaldo el conocimiento en exclusiva de asuntos relativos a la capacidad, se acordó, en el apartado 2º lo siguiente: "Los asuntos de la misma naturaleza que los que son objeto de este acuerdo y estuvieren turnados a los Juzgados de Primera Instancia de la misma sede, se continuarán por estos hasta su conclusión por resolución definitiva, sin verse afectados por el mismo", recogiendo así la previsión contenida en el artículo 98.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al establecer que los Juzgados afectados continuarán conociendo de todos los procesos pendientes ante los mismos hasta su conclusión.

A criterio de esta Vocalía, es presupuesto necesario para determinar la atribución competencial, concretar la naturaleza del procedimiento previsto en la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 8/2021, que a la vista de lo recogido en el citado Acuerdo y en el artículo 98.3 de la LOPJ, puede constituir claramente un nuevo procedimiento, de distinta naturaleza, y que aplica desde luego una nueva regulación, lo que supone una transformación radical en la materia que nos ocupa, por lo que se entiende, que a falta de norma legal expresa, la atribución competencial se debe hacer al Juzgado especializado.

Ahora bien, no se puede desconocer que el artículo 43. 2 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria dispone: "El órgano judicial que haya conocido de un expediente sobre tutela, curatela o guarda de hecho será competente para conocer de todas las incidencias, trámites y adopción de medidas o revisiones posteriores, siempre que el menor o persona con discapacidad resida en la misma circunscripción".

Y por otro lado, el artículo 61 de la LEC dispone: "Salvo disposición legal en otro sentido, el tribunal que tenga competencia para conocer de un pleito, la tendrá también para resolver sobre sus incidencias, para llevar a efecto las providencias y autos que dictares, y para la ejecución de la sentencia o convenios y transacciones que aprobare".

Sin embargo, como ya se ha señalado más arriba las "revisiones posteriores", en una interpretación conjunta de la Ley, se entienden referidas a las previstas en el artículo 42.bis c) de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, y no al procedimiento de revisión contemplado en la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 8/2021 de 2 de junio, que desde luego no está integrada en citada LJV. Tampoco dicho procedimiento se puede calificar de mero "incidente", en su concepción jurídico-procesal.

En este sentido, del estudio de resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales que se han consultado, si bien referidas a la regulación anterior a la entrada en vigor de la Ley 8/2021, se observa que predomina claramente la atribución competencial al Juzgado especializado, bien, considerando que la revisión excede del concepto de incidencia y medida posterior, bien porque es el criterio competencial más efectivo y conforme con el principio de protección de la persona con discapacidad.

También se tiene conocimiento de que las Normas de Reparto de los Juzgados de Alicante recogen expresamente que los expedientes de revisión de medidas ya acordadas, previstos en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley 8/2021, de 2 de junio se repartirán entre los 3 Juzgados con competencia en materia de discapacidades, de modo que el número de total de expedientes sea equitativo, teniendo en cuenta los expedientes que existen actualmente en ellos.

Cuestión distinta es la atribución competencial para conocer de los expedientes de jurisdicción voluntaria en trámite sobre seguimiento y control de tutelas, curatelas o de autorizaciones instadas en los mismos, estimando que estos supuestos se encuadran en los citados artículos 43 de la LJV y 61 de la LEC, y que hasta su conclusión deben ser conocidos por el Juzgado inicialmente competente.

Por otro lado, en el supuesto de revisión de procedimientos en que se dictó sentencia firme, prorrogando o rehabilitando la patria potestad de los progenitores de personas con discapacidad, en los que no se ha incoado expediente de seguimiento y control, no parece que exista obstáculo legal a que la revisión contemplada en la DT 5ª se atribuya al Juzgado especializado, criterio que he aplicado en el Juzgado en el que sirvo."

El Pleno hace suyo el contenido de la ponencia e informe precedente y aprueba la propuesta formulada por la Junta de Jueces de Primera Instancia de Barakaldo celebrada el 9 de febrero de 2022. y de conformidad con lo dispuesto en el artículo

37 del Reglamento 1/2005 de los Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales, acuerda difundirla en los términos previstos en los artículos 159.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el 12.6 del Reglamento 1/2000 de los órganos de Gobierno de los Tribunales.

De conformidad con el artículo 71.2 del Reglamento 1/2000 de 26 de julio de los Órganos de Gobierno, se acuerda la remisión del Acta de la Junta de Jueces al Consejo General del Poder Judicial para su toma de conocimiento y control de legalidad.

Y para que conste y en cumplimiento de lo acordado, expido y firmo la presente en Bilbao a 30 de mayo de 2022.

LA SECRETARIA DE GOBIERNO

