

# 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. CUESTIONES DE INTERÉS MÉDICO FORENSE DE LA NUEVA LEGISLACIÓN CIVIL Y PROCESAL SOBRE AUTONOMÍA PERSONAL Y SISTEMA DE APOYOS. PROPUESTA DE GUÍA DE VALORACIÓN FORENSE.

## LAW 8/2021, OF JUNE 2, BY WHICH THE CIVIL AND PROCEDURAL LEGISLATION IS REFORMED TO SUPPORT PEOPLE WITH DISABILITIES IN THE EXERCISE OF THEIR LEGAL CAPACITY. ISSUES OF FORENSIC MEDICAL INTEREST OF THE NEW CIVIL AND PROCEDURAL LEGISLATION ON PERSONAL AUTONOMY AND SUPPORT SYSTEM. FORENSIC ASSESSMENT GUIDE PROPOSAL.

VILA GONZALEZ P.<sup>1</sup>, CAMPOS CASAL A.B.<sup>1</sup>, RIERA TÁBOAS A.<sup>1</sup>, DE LA FUENTE PEREZ M.J.<sup>1</sup>, LÓPEZ DE ABAJO RODRIGUEZ B.<sup>2</sup>

### RESUMEN.

El 2 de junio de 2021, se publicó en el BOE 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 [1]. Su entrada en vigor, el 3 de septiembre de 2021, se produjo en un contexto social condicionado aún por la pandemia del SARS-CoV2, y sin una valoración previa de los recursos necesarios en la administración de justicia, para dar cumplimiento a los requerimientos del nuevo marco legal, como la dotación del personal en los IML, su capacitación y formación especializada, así como la de los operadores jurídicos. A estas dificultades, debemos añadir las diferentes interpretaciones que se está realizando por parte de los operadores jurídicos sobre cuestiones procedimentales y periciales. En este sentido, no se ha publicado ninguna guía o recomendación para la valoración forense adaptada al nuevo marco legal, por parte de las asociaciones profesionales, asociaciones civiles, ni Instituciones Jurídicas. Se propone una guía de actuación para la prueba pericial forense sobre autonomía personal y medidas de apoyo, que permita evaluar aquellas áreas de su vida con relevancia jurídica, utilizando el marco conceptual estandarizado y unificado de la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF) de la OMS [2].

**PALABRAS CLAVE:** Ley 8/2021. Discapacidad. Capacidad jurídica. Capacidad mental. Autonomía personal.

### ABSTRACT.

On June 2, 2021, the new law 8/2021, of June 2, was published in the BOE, which reforms civil and procedural legislation to support people with disabilities in the exercise of their legal capacity. Its entry into force, on September 3, 2021, occurred in a social context still conditioned by the SARS-CoV2 pandemic, and without a prior assessment of the necessary resources in the administration of justice, to comply with the requirements of the new legal framework, such as the staffing of the IML and the training and specialized education of legal operators. To these difficulties, we must add the different interpretations that are being made by legal operators on procedural and expert questions. In this sense, no guide or recommendation for forensic assessment adapted to the new legal framework has been published by professional associations, civil associations, or legal institutions. An action guide is proposed for the forensic expert evidence on personal autonomy and support measures, which allows evaluating those areas of life with legal relevance, using the standardized and unified conceptual framework of the International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF) of the WHO.

**KEY WORDS:** Law 8/2021. Disability. Juridical capacity. Mental capacity. Personal autonomy.

**CONTACTO:** Paula Vila González. Calle Lalín nº4, Edificio Juzgados; CP 36209; Vigo, Pontevedra; paula.vila.gonzalez@xunta.gal; Teléfono: 986 81 71 68

1 Médica Forense. Instituto de Medicina Legal de Galicia. Subdirección de Vigo.

2 Médico Forense. IMELGA. Jefe de Servicio de Clínica. Médico Forense.

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. Cuestiones de interés médico forense de la nueva legislación civil y procesal sobre autonomía personal y sistema de apoyos. Propuesta de guía de valoración forense. VILA GONZALEZ P.et al

## 1. JUSTIFICACIÓN.

El 2 de junio de 2021, se publicó en el BOE 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*. Su entrada en vigor, el 3 de septiembre de 2021, se produjo en un contexto social condicionado aún por la pandemia del SARs-CoV2, y sin una valoración previa de los recursos necesarios en la administración de justicia, para dar cumplimiento a los requerimientos del nuevo marco legal, como la dotación del personal en los IML, su capacitación y formación especializada, así como la de los operadores jurídicos. A estas dificultades, debemos añadir las diferentes interpretaciones del texto, como las realizadas sobre cuestiones procedimentales y periciales, entre las cuales destaca el carácter preceptivo o no del informe pericial social.

Algunas de estas cuestiones, están relacionadas con el enfoque predominantemente social del texto legal, en contraposición al modelo médico o biológico. En este sentido, se han propuesto diferentes modelos conceptuales para explicar y entender la discapacidad y el funcionamiento. Esta variedad puede ser expresada en una dialéctica de “modelo médico” versus “modelo social”.

**El modelo médico**, considera la discapacidad como un problema de la persona directamente causado por una enfermedad, trauma o condición de salud, que requiere de cuidados médicos prestados en forma de tratamiento individual por profesionales. El tratamiento de la discapacidad está encaminado a conseguir la cura, o una mejor adaptación de la persona y un cambio de su conducta. La atención sanitaria se considera la cuestión primordial y en el ámbito político, la respuesta principal es la de modificar y reformar la política de atención a la salud.

**El modelo social** considera el fenómeno fundamentalmente como un problema de origen

social y principalmente como un asunto centrado en la completa integración de las personas en la sociedad. La discapacidad no es un atributo de la persona, sino un complicado conjunto de condiciones, muchas de las cuales son creadas por el contexto/entorno social. Por lo tanto, el manejo del problema requiere la actuación social y es responsabilidad colectiva de la sociedad hacer las modificaciones ambientales necesarias para la participación plena de las personas con discapacidades en todas las áreas de la vida social.

El problema es más ideológico o de actitud, y requiere la introducción de cambios sociales, lo que en el ámbito de la política constituye una cuestión de derechos humanos. Según este modelo, la discapacidad se configura como un tema de índole política.

Sin embargo, tal y como recoge la OMS, la discapacidad debe entenderse como el resultado de la interacción dinámica entre personas que tienen algún problema de salud (como parálisis cerebral, síndrome de Down o depresión) y ciertos factores personales y ambientales (como puedan ser actitudes negativas, medios de transporte y edificios públicos inaccesibles o escaso apoyo social). Es frecuente que la discapacidad no sea percibida como una cuestión de salud y que, en consecuencia, no se adopten medidas para incluirla en el sector de la salud, sabiendo además que este sector suele quedar relegado a un segundo plano en las estrategias y planes de acción nacionales para aplicar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad [3] y seguir los progresos al respecto. Por este motivo, la evaluación de la discapacidad y en funcionamiento debe estar basada en la integración de estos dos modelos opuestos, y esto incluye también las evaluaciones en ámbito pericial. El enfoque biopsicosocial proporciona una visión coherente de las diferentes dimensiones de la salud desde una perspectiva biológica, individual y social.

## 2. INTRODUCCIÓN.

### 2.1. PRINCIPALES CAMBIOS LEGISLATIVOS CON IMPLICACIONES PERICIALES.

#### 2.1.1. Objeto de la ley.

Adecuación de nuestro ordenamiento jurídico a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006.

**2.1.2. Estructura de la ley:** Consta de un preámbulo, ocho artículos, dos disposiciones adicionales, seis disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales. El artículo primero modifica la Ley del Notariado. El artículo segundo, modifica el Código Civil, Artículo tercero Modificación de la Ley Hipotecaria. Artículo cuarto Modificación de la Ley Enjuiciamiento Civil Artículo quinto Modificación de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad. Artículo sexto Modificación de la Ley del Registro Civil. Artículo séptimo Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. Artículo octavo Modificación del Código de Comercio. El interés médico forense se centra en el artículo segundo, pues “sienta las bases del nuevo sistema basado en el respeto a la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad, el cual informa toda la norma y se extrapola a través de las demás modificaciones legales al resto de la legislación civil y la procesal”. Estos procedimientos ya no son denominados de “modificación de la capacidad” y pasamos a hablar de medidas de apoyo a las personas con discapacidad para ejercicio de capacidad

jurídica. La tutela en mayores de edad y emancipados desaparece, también la prodigalidad, y la curatela se convierte en principal medida de apoyo de origen judicial para las personas con discapacidad. (tabla 1).

#### 2.1.3. Medidas de apoyo. Función, tipos e indicación:

2.1.3.1. Función de las medidas de apoyo: asistir a la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica en los ámbitos en los que sea preciso, respetando su voluntad, deseos y preferencias.

#### 2.1.3.2. Tipos de medidas de apoyo:

a. NO JUDICIALES: de naturaleza voluntaria, la guarda de hecho.

b. JUDICIALES: la curatela y el defensor judicial.

2.1.3.3. Indicación legal de medidas judiciales: La ley refleja el “defecto o insuficiencia de la voluntad de la persona de que se trate” como indicación de medidas legales o judiciales. Por otra parte, establece que las medidas serán de carácter asistencial de forma predominante, salvo “en casos excepcionales, cuando, pese a haberse hecho un esfuerzo considerable, no sea posible determinar la voluntad, deseos y preferencias de la persona, las medidas de apoyo podrán incluir funciones representativas. En este caso, en el ejercicio de esas funciones se deberá tener en cuenta la trayectoria vital de la persona con discapacidad, sus creencias y valores, así como los factores que ella hubiera tomado en consideración, con el fin de tomar la decisión que habría adoptado la persona en caso de no querer representación.”

TABLA 1. Principales cambios en los procedimientos sobre capacidad jurídica con implicaciones periciales.

Sustitución en la toma de las decisiones.	Respeto a la voluntad y las preferencias de la persona quien, como regla general, será la encargada de tomar sus propias decisiones.
Más centrados en cuestiones patrimoniales.	Más centrados aspectos personales (decisiones de la vida ordinaria, domicilio, salud, comunicaciones, etc)
	Preferencia por medidas voluntarias y autotutela.
	Carácter asistencial predominante. La representación es excepcional.
	Se suprime la prodigalidad
Persona con capacidad modificada judicialmente.	Persona con discapacidad con medidas de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica.
Enfermedad persistente que le impida gobernarse por si misma.	Ausencia o insuficiencia de voluntad en el ejercicio de su capacidad jurídica

## 2.2. CONTROVERSIAS TERMINOLÓGICAS Y CONCEPTUALES.

Es llamativo el hecho de que una Ley que lleva a cabo una reforma, tan profunda y amplia, de la legislación civil y procesal, incluyendo cuestiones terminológicas fundamentales, no incluya las definiciones de dichos términos, como son *Discapacidad, Autonomía, Capacidad, Voluntad, Apoyo, Facilitador, etc.* A estos efectos, debemos tener presente que los términos son la representación de conceptos definidos en expresiones lingüísticas, como palabras o frases. Hay términos cuyo uso puede inducir a error, y en la mayoría de los casos, esto es debido a que ese mismo término se utiliza habitualmente, tanto en el lenguaje hablado como escrito, con un significado diferente; especialmente si tenemos en cuenta los diferentes contextos en los que pueden ser utilizados (jurídico, científico, coloquial). Sin embargo, es necesario ser claros y precisos a la hora de definir los distintos conceptos, de forma que se puedan escoger los términos apropiados para expresar sin ambigüedades los conceptos subyacentes. Por eso consideramos imprescindible establecer un marco conceptual estandarizado y unificado, cumpliendo con los requerimientos legales, pero siempre con el

rigor científico que nuestra profesión exige. Para lo cual, proponemos la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF) de la OMS.

### ¿Por qué usar la CIF?

El objetivo principal de esta clasificación es brindar un lenguaje unificado y estandarizado, y un marco conceptual para la descripción de la salud y los estados “relacionados con la salud”. La clasificación revisada define los componentes de la salud y algunos componentes “relacionados con la salud” del “bienestar” (tales como educación, trabajo, etc.). Por lo tanto, los dominios incluidos en la CIF pueden ser considerados como dominios de salud y dominios “relacionados con la salud”. Proporciona una visión coherente de las diferentes dimensiones de la salud desde una perspectiva biológica, individual y social. Dado que la CIF es intrínsecamente una clasificación de salud y de aspectos “relacionados con la salud”, también se emplea en otros sectores como las compañías de seguros, la seguridad social, el sistema laboral, la educación, la economía, la política social, el desarrollo legislativo y las modificaciones ambientales. Ha sido aceptada como una de las clasificaciones

sociales de las Naciones Unidas e incorpora Las Normas Uniformes para la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Como tal, la CIF nos brinda un instrumento apropiado para implementar los mandatos internacionales sobre los derechos humanos, así como las legislaciones nacionales.

### Ámbito de la CIF.

La CIF tiene dos partes, cada una con dos componentes:

Parte 1. Funcionamiento y Discapacidad.

(a) Funciones y Estructuras Corporales.

(b) Actividades y Participación.

Parte 2. Factores Contextuales.

(c) Factores Ambientales.

(d) Factores Personales (pero no están clasificados en la CIF debido a la gran variabilidad social y cultural asociada con ellos.)\*

### 2.3. CONCEPTOS CLAVE: CAPACIDAD Y VOLUNTAD.

Una de las controversias conceptuales más destacables versa sobre la eliminación de la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar. El legislador ha tomado en consideración *“que, como ha puesto en evidencia la Observación General del Comité de Expertos de las Naciones Unidas elaborada en 2014, dicha capacidad jurídica abarca tanto la titularidad de los derechos como la legitimación para ejercerlos.”* Lo que a efectos prácticos equivale a eliminar la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar. Distinción esencialmente de carácter doctrinal, que ya no era acogida en la redacción anterior del Código civil; y tampoco parece que su supresión venga exigida por el art. 12 de la Convención. Fue el Comité sobre los Derechos

de las Personas con Discapacidad, en sus conocidas Observaciones Generales de 19 de mayo de 2014 [4], la que la ha rechazado, y la que ha tenido en consideración el legislador para la redacción de la Ley. Es en este punto cuando surgen algunas incongruencias conceptuales, puesto que en esa misma observación se afirma que capacidad jurídica y capacidad mental son dos conceptos también diferentes y realiza una serie de argumentaciones, sin duda más que cuestionables, en contra de la utilización de la evaluación de la capacidad mental para valorar las posibles medidas de apoyo que una persona pueda requerir para ejercitar su capacidad jurídica en condiciones de igualdad. Uno de esos argumentos, pasa por considerar incorrecto el criterio basado en *“si la persona puede o no entender la naturaleza y las consecuencias de una decisión y/o en si puede utilizar o sopesar la información”*, porque supone *“discriminación de las personas con discapacidad”*, y en cuestionar la validez del método psiquiátrico, porque *“presupone que es posible evaluar el funcionamiento exacto de la mente humana.”*

En este sentido, consideramos muy conveniente recordar los criterios clásicos y generales de evaluación de la capacidad de toma de decisiones de Appelbaum y Roth [5]; estos 4 criterios constituyen la base de uno de los procedimientos clínicos de evaluación de la capacidad más sólidamente validado en el momento actual, el MacArthur Competence Assessment Tool, diseñado por Thomas Grisso y Paul S Appelbaum [6], y se incluyen en otros protocolos de evaluación oficiales [7] y en las legislaciones internacionales [8]:

- 1) **Capacidad de comprensión:** si la persona entiende la información que se le proporciona
- 2) **Capacidad de apreciación:** si interioriza adecuadamente la mencionada información en el proceso de toma de decisiones o las posibles consecuencias de las distintas alternativas.
- 3) **Razonamiento coherente:** si hace un uso

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. Cuestiones de interés médico forense de la nueva legislación civil y procesal sobre autonomía personal y sistema de apoyos. Propuesta de guía de valoración forense. VILA GONZALEZ P.et al



lógico de la información en el proceso de toma de decisiones.

- 4) Expresión de una elección:** si al final logra tomar una decisión y comunicarla, de forma voluntaria y libre de coacciones externas.

Respecto al concepto de voluntad, la ley utiliza de forma indistinta el concepto con diferentes acepciones. Por una parte, distinguimos la Voluntad como sinónimo de deseo o preferencia; y por otra la voluntad como facultad psíquica. El hecho de no delimitar de forma precisa esas diferentes acepciones puede provocar ambigüedades y dificultades en la interpretación. Así el criterio de ausencia o insuficiencia de voluntad en el ejercicio de su capacidad jurídica, versaría sobre la facultad psíquica; sin embargo, el “respeto a la voluntad y preferencias o la imposibilidad de conocer su voluntad a pesar de haber unos esfuerzos considerables”, haría referencia a la voluntad como sinónimo de deseos o preferencias.

La voluntad como facultad psíquica, tal y como define el psiquiatra JJ Carrasco [9,] debe entenderse como:

- Capacidad de poder autodeterminarse, de poder reflexionar o decidir, de elegir, de admitir o rechazar hace posible que una idea, un deseo, se transforme en acto voluntario.
- Capacidad para optar, de pasar al acto.
- Acto volitivo es aquel que surge como reacción a una decisión consciente, reflexiva y con sentido.

Por tanto, uno de los objetivos de la prueba pericial médico forense será determinar si existen déficits en las funciones mentales que afecten a su capacidad para tomar decisiones, es decir a su voluntad, puesto que la ausencia o insuficiencia de la voluntad del peritado será el criterio principal para la valoración de la necesidad de medidas de apoyo legales o judiciales; en el caso de que esta voluntad sea autónoma, plena y efectiva, cualquier medida de apoyo que pueda requerir el peritado/a tendrá un carácter informal, voluntario o no judicial.

### 3. OBJETIVOS.

El objetivo de este artículo es proponer una guía de actuación, principalmente dirigida a médicos forenses, pero susceptible de ser ampliada a trabajadores sociales forenses, para la prueba pericial forense sobre autonomía personal y medidas de apoyo, que permita su evaluación en aquellas áreas de la vida con relevancia jurídica y su adaptación a nivel práctico atendiendo a las necesidades y los recursos disponibles en los servicios forenses.

Teniendo en cuenta las controversias terminológicas y conceptuales que han surgido con el nuevo marco legal, con el fin de evitar ambigüedades y conseguir la integración de las diferentes dimensiones del funcionamiento, desde una perspectiva “biopsicosocial”, se propone como referencia el marco conceptual estandarizado y unificado de la Clasificación internacional del funcionamiento, de la discapacidad y de la Salud (CIF) de la OMS.

### 4. LA PRUEBA PERICIAL FORENSE.

#### 4.1. ÁMBITO DE ACTUACIÓN DEL MEDICO FORENSE Y DEL TRABAJADOR SOCIAL FORENSE.

Función del médico forense en los procedimientos sobre capacidad jurídica: asesorar al Magistrado y/o Ministerio Fiscal sobre la autonomía personal y sobre las medidas de apoyo judiciales que pueda precisar para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica, en relación a los déficits en funciones y/o estructuras corporales y limitaciones en la actividad.

Para cumplir esta función asesora, la prueba pericial médico forense debe abordar las siguientes cuestiones:

- 1) Ausencia o insuficiencia de voluntad. Entendemos por voluntad la capacidad de poder autodeterminarse, de poder reflexionar o decidir, de elegir, de admitir o

rechazar, en definitiva, de hacer posible que una idea, un deseo, se transforme en acto voluntario. (J.J. Carrasco Gómez).

En la práctica, este apartado se corresponde con una evaluación de la capacidad para tomar decisiones, aplicando los criterios generales de Appelbaum y Roth.

- 2) Valorar si existen deficiencias en alguna función corporal (incluyendo las funciones psíquicas) y/o en alguna estructura corporal y cuantificarla.
- 3) Valorar si existen limitaciones en alguna actividad.
- 4) Recomendación, desde el punto de vista médico forense, sobre la orientación de la medida. Existen 3 posibles:
  - Medidas voluntarias
  - Curatela asistencial
  - Curatela representativa

La función del trabajador social: asesorar al magistrado y/o ministerio fiscal sobre las medidas de apoyo judiciales que pueda precisar para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica, en relación a: factores contextuales y restricciones en la participación (es decir, la evaluación de su nivel de actividad en su contexto habitual, familiar, institucional, residencial..) En aquellos casos en los que se infiera que los factores contextuales y el grado de participación son determinantes en la evaluación, consideramos indicada la prueba pericial social forense. De igual forma, en aquellos casos en los que sea necesario descartar una posible influencia indebida, sería recomendable adaptar el caso a una metodología específica mediante un abordaje integral médico forense y social forense, que permita informar no sólo sobre el estado de salud del peritado y su influencia en su nivel de funcionamiento sino también la relación o interacción *entre la persona que presta el apoyo y la que lo recibe, y si presenta señales de miedo, agresión, amenaza, engaño, manipulación con el fin de asesorar al ministerio*

*fiscal y magistrados en relación a salvaguardas que puedan requerir y siempre respetando los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, incluido el derecho a asumir riesgos y a cometer errores.* Es en estos casos, en los que el abordaje multidisciplinar pericial cobra especial relevancia, en contraposición a valoraciones o dictámenes de organismos y/o profesionales ajenos a la administración de justicia.

## 4.2. METODOLOGÍA:

### 4.2.1. Revisión de la documentación aportada e historial clínico.

### 4.2.2. Entrevista: anamnesis y exploración psicopatológica.

4.2.2.1. Anamnesis: está especialmente indicado recoger y enfatizar cuales son las preferencias personales, si está de acuerdo con las medidas o si propone otras alternativas (medidas voluntarias). En aquellos casos en los que no se pueda obtener esta información, se debe completar esta información con los datos obtenidos en la entrevista de familiares o documentos de su historial clínico como el de instrucciones previas.

4.2.2.2. Exploración psicopatológica: Consciencia. Atención. Actitud. Higiene y aseo. Contacto. Atención y concentración. Memoria. Inteligencia. Psicomotricidad. Lenguaje. Humor. Afectividad. Pensamiento. Percepción. Ritmos biológicos. Capacidad de juicio crítico de la realidad. Insight.

4.2.2.3. Valorar específicamente: si su estado clínico permite conocer su voluntad, es decir, su

capacidad para expresar una elección (si/no); en caso afirmativo, debemos valorar si puede estar condicionada por su estado de salud, si está disminuida y en qué grado. Se deberá poner en relación con los resultados obtenidos en el siguiente apartado (actividad por área de funcionamiento y participación) con el fin de establecer la autonomía personal en la toma de

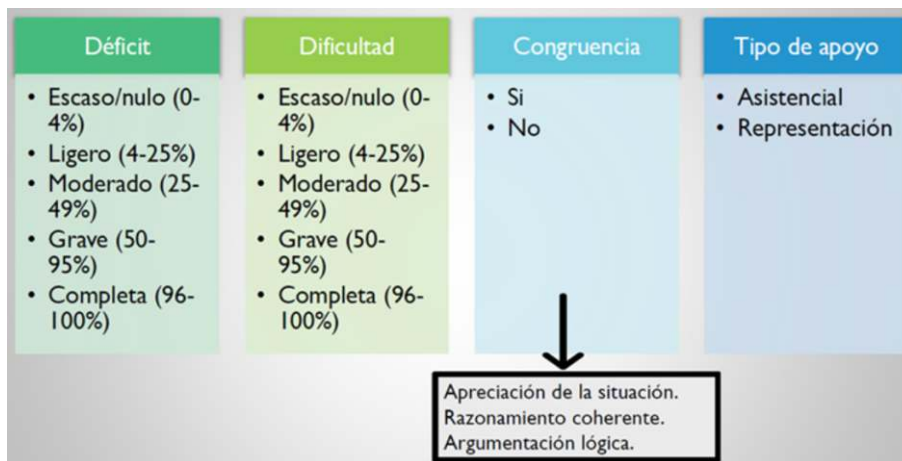
decisiones. Se deberán descartar de forma específica las siguientes alteraciones psicopatológicas: actos impulsivos, ambivalencia, actos automáticos, negativismo, sugestionabilidad.

Para dicha evaluación se puede seguir el esquema las figuras 1, 2 y 3.

FIGURA 1: esquema para evaluación mental.



FIGURA 2: calificadores.



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. Cuestiones de interés médico forense de la nueva legislación civil y procesal sobre autonomía personal y sistema de apoyos. Propuesta de guía de valoración forense. VILA GONZALEZ P.et al



FIGURA 3: esquema para evaluación mental.



#### 4.2.3. Evaluación del nivel de actividad por áreas de funcionamiento.

Esta parte de la entrevista, está dirigida a evaluar la aptitud del individuo para llevar a cabo actividades en diferentes áreas de la vida, en un contexto normalizado o estandarizado en el caso del médico forense, o bien en su contexto habitual, familiar o residencial, en el caso del trabajador social. Para dicha evaluación, se puede seguir el esquema que proporciona la CIF y que las divide en 9 dominios principales:

##### 1. Aprendizaje y aplicación del conocimiento:

- Aprendizaje (copiar, repetir, adquisición de habilidades)
- Aplicación de los conocimientos aprendidos.
- Centrar la atención.
- Formular y manipular ideas.
- Cálculo.
- Lectoescritura.
- Resolver problemas simples.
- Resolver problemas complejos.
- Toma de decisiones.

##### 2. Tareas y demandas generales:

- Llevar a cabo una única tarea simple.
- Llevar a cabo una tarea compleja.
- Múltiples tareas.
- Llevar a cabo rutinas diarias.
- Manejo de estrés y dificultades.

##### 3. Comunicación

- Recepción y producción de mensajes.
- Conversación.
- Utilización de instrumentos y técnicas de comunicación.

##### 4. Movilidad

- Movimiento al cambiar el cuerpo de posición o de lugar.
- Coger, mover o manipular objetos.
- Andar, correr o trepar (entorno habitual o lugares desconocidos)
- Medios de transporte.

##### 5. Autocuidado

- Cuidado personal.
- Cuidar de la propia salud.

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. Cuestiones de interés médico forense de la nueva legislación civil y procesal sobre autonomía personal y sistema de apoyos. Propuesta de guía de valoración forense. VILA GONZALEZ P.et al

## 6. Vida doméstica

- Adquirir un lugar para vivir (incluye compra/alquiler vivienda, amueblarlo)
- Adquirir bienes y servicios (Seleccionar, obtener y transportar todos los bienes y servicios necesarios para la vida diaria)
- Tareas del hogar:
- Preparar comidas
- Realizar los quehaceres de la casa.

## 7. Interacciones y relaciones interpersonales

- Interacciones y relaciones interpersonales
- Interacciones personales básicas, de manera adecuada para el contexto y el entorno social.
- Interacciones complejas.
- Relaciones sociales informales.
- Relaciones interpersonales particulares.

## 8. Áreas principales de la vida

### TRABAJO Y EMPLEO

### ACTIVIDADES ECONÓMICAS

- Transacciones económicas básicas.
- Transacciones económicas complejas.
- Autosuficiencia económica.

## 9. Vida comunitaria, social y cívica

- Vida comunitaria.
- Tiempo libre y ocio.
- Vida política y ciudadanía.

### 4.2.4. Entrevista con familiares o personas vinculadas.

### 4.2.5. Pruebas complementarias: WHODAS 2.0. MEC. Test de reloj. etc

### 4.2.6. Interconsulta: red de salud mental, red asistencial de adicciones, servicios sociales.

## 5. DISCUSIÓN.

La valoración del funcionamiento y la discapacidad, desde un punto de vista biopsicosocial, requerirá en todos los casos una evaluación médica de la capacidad mental y una evaluación social de los factores contextuales. La valoración de la capacidad mental es una valoración médica. La valoración de los factores contextuales, es una valoración social. Estos factores sociofamiliares, en algunos casos, puede ser conocidos (informes sociales previos, entrevista familiares, etc) suficientes y no discordantes. Pero en otros casos pueden ser desconocidos, insuficientes o discordantes, o bien susceptibles de haber cambiado, en cuyo caso estaría indicada la valoración pericial social.

Para conseguir la integración de las diferentes dimensiones del funcionamiento, es necesario realizar un abordaje médico y social, es decir, mantener el enfoque “biopsicosocial”. Y proporcionar una visión coherente de las diferentes dimensiones de la salud desde una perspectiva biológica, individual y social.

Sería conveniente evaluar los recursos actuales en cuanto a la dotación de personal cualificado en los ámbitos social y médico en los IML, realizar los cambios organizativos que fuesen necesarios, para lograr una adecuación al nuevo marco legal, y a los cambios procedimentales derivados, de forma válida, eficaz y con el rigor científico necesario para cumplir nuestra función asesora como peritos oficiales de la administración de justicia.

## 6. BIBLIOGRAFÍA.

1. 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. Available from: <https://www.boe.es/eli/es/l/2021/06/02/8/con>
2. Clasificación internacional del funcionamiento, de la discapacidad y de la Salud (CIF) de la OMS. Available from: [https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/43360/9241545445\\_spa.pdf](https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/43360/9241545445_spa.pdf)
3. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y Protocolo facultativo. Available from: <https://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>
4. Observación general Nº 1 (2014). Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad 11º período de sesiones 31 de marzo a 11 de abril de 2014. Available from: <http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/Observaci%C3%B3n-1-Art%C3%ADculo-12-Capacidad-jur%C3%ADdica.pdf>
5. APPELBAUM, P. S., ROTH, L. H., «Competency to Consent to Research: a Psychiatric Overview». Arch. Gen. Psychiatry, 1982, 39, pp.951-8
6. ALVAREZ MARRODÁN I, et al. Validación española de la entrevista MacArthur Competence Assessment Tool for Treatment para evaluar la capacidad de los pacientes para consentir tratamiento. Med Clin (Barc). 2013. <http://dx.doi.org/10.1016/j.medcli.2013.07.029>
7. Protocolo de actuación para la valoración de la situación de incapacidad de hecho. Available from: [https://www.sanidad.gob.es/en/eutanasia/docs/Protocolo\\_de\\_valoracion\\_de\\_la\\_situacion\\_de\\_la\\_incapacidad\\_de\\_hecho.pdf](https://www.sanidad.gob.es/en/eutanasia/docs/Protocolo_de_valoracion_de_la_situacion_de_la_incapacidad_de_hecho.pdf)
8. Mental Capacity Act 2005. Available from: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/section/3>
9. CARRASCO GÓMEZ, JJ; MAZA MARTÍN, JM. Tratado de psiquiatría legal y forense. Editorial La Ley. 2010

## ANEXO.

### INFORME MÉDICO FORENSE.

1. Objeto de la prueba pericial.

2. Metodología.

3. Antecedentes:

- personales;
- sociofamiliares;
- médicos;
- psiquiátricos;
- toxicológicos.

4. Reconocimiento médico forense:

4.1. Valoración de FUNCIONES PSICOFÍSICAS, ESTRUCTURAS CORPORALES Y DEFICIENCIAS:

- a. Exploración psicopatológica
- b. Pruebas complementarias realizadas: MEC (Lobo et al.), Barthel, WHODAS 2.0., Eurotest, GIF, etc

4.2. Valoración de ACTIVIDADES Y PARTICIPACIÓN

5. Consideraciones médico forenses

5.1. Evaluación de su estado de salud desde la perspectiva del funcionamiento y discapacidad: si existen déficit de funciones corporales (especialmente las mentales), describirlos y cuantificarlos.

*Don/doña \_\_\_\_\_ presenta un estado de salud caracterizado por \_\_\_\_/ presenta los siguientes antecedentes patológicos \_\_\_\_/ está diagnosticada de \_\_\_\_/ presenta una patobiografía y exploración compatible con \_\_\_\_\_*

*A nivel del funcionamiento global se ha objetivado principalmente una disminución/déficit en funciones \_\_\_\_\_(mentales globales, específicas, cognitivas, cognitivas superiores, de la percepción, etc), lo cual afecta a \_\_\_\_\_(conductas complejas con propósito final tales como la toma de decisiones, el pensamiento abstracto, la planificación y realización de planes, la flexibilidad mental, ....)*

5.2. Si el peritado/a puede manifestar su voluntad, es decir, si tiene capacidad para expresar una elección. En caso afirmativo, debemos valorar está condicionada por su estado de salud, si está disminuida y en qué grado; también se deberá poner en relación con los resultados obtenidos en el siguiente apartado (actividad por área de funcionamiento y participación) con el fin de establecer la autonomía personal en la toma de decisiones para cada dominio.

*Su estado de salud no le impide manifestar sus deseos y preferencias (voluntad), pero ésta se encuentra condicionada por las patologías que presenta, provocando un déficit (ligero/moderado/grave/completo) en su capacidad de racionalización y apreciación de la situación, en lo referente a su estado de salud y sus factores contextuales.*

5.3. Evaluación de actividades y participación.

5.4. Indicación de curatela: cuando tenga afectada su capacidad para comunicar o expresar una elección (manifestar su voluntad); cuando estando conservada su capacidad para comunicar una elección, tenga afectada su capacidad de apreciación y razonamiento lógico (voluntad ausente o insuficiente)

5.5. Intensidad de la medida: será REPRESENTATIVA cuando sea posible conocer la voluntad, o bien, cuando esto sea posible, pero sus manifestaciones estén condicionadas con su estado de salud en grado GRAVE O COMPLETO. En los casos en los que sólo afecte ligera o moderadamente su voluntad, se deberá valorar la necesidad de la medida en función del riesgo beneficio y aplicar criterios de proporcionalidad (por ejemplo, una persona puede requerir representación para toma de decisiones económicas complejas y supervisión y apoyo para cuestiones económicas sencillas)

6. Conclusiones médico forenses