

Resolución del expediente AO-00091/2015 relativo al ejercicio del derecho de sufragio activo por parte de las personas sobre las que recae una medida judicial de limitación de la capacidad jurídica

I. Antecedentes

El Síndic ha tenido conocimiento que en Cataluña existen alrededor de 4.000 personas, mayores de edad, que no pueden ejercer el derecho de sufragio en virtud de la determinación que realiza en este sentido la sentencia de incapacitación que limita su capacidad jurídica. En el conjunto del Estado son más de 80.000 las personas que se encuentran en dicha situación.

También se han recibido algunas consultas y solicitudes de intervención concretas por parte de personas con discapacidad intelectual o psicosocial que han visto limitado el ejercicio de su derecho de sufragio activo en virtud de las sentencias que limitan su capacidad jurídica, y que manifiestan su desacuerdo con esta situación.

Aunque las sentencias de incapacitación pueden recaer sobre cualquier persona que sufra alguna enfermedad o patología que afecte su capacidad de autogobernarse, parece ser que en un porcentaje importante de estos casos la limitación del ejercicio del derecho de sufragio activo a partir de las medidas judiciales de limitación de la capacidad jurídica de la persona recae sobre personas con discapacidad intelectual o psicosocial, o con alguna problemática social derivada de salud mental.

Por este motivo, el colectivo de personas con discapacidad se ha movilizado para reclamar el derecho de sufragio activo de las personas con discapacidad que ven limitado dicho derecho en el momento en el que se determina la limitación judicial de su capacidad jurídica.

II. Marco normativo

1. Sobre el ejercicio del derecho de sufragio activo por parte de las personas incapacitadas judicialmente y de las personas con discapacidad

1.1. El artículo 23 de la Constitución española (CE) señala que los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o mediante representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.

A su vez, el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de Cataluña establece que los ciudadanos de Cataluña tienen derecho a participar en condiciones de igualdad en las cuestiones públicas, de forma directa o mediante representantes, y tienen derecho a elegir a sus representantes en los órganos políticos representativos y a presentarse como candidatos, de acuerdo con las condiciones y los requisitos que establecen las leyes.

En cuanto a la regulación concreta del derecho de sufragio activo, el artículo 2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG), sobre el sufragio activo, establece que "1. *El derecho de sufragio corresponde a los españoles mayores de edad que no estén comprendidos en ninguno de los supuestos previstos en el artículo siguiente (...)*".

Asimismo, el artículo 3 de la misma norma establece los casos en los que las personas a las que se refiere el artículo 2 no tienen reconocido el derecho de sufragio, y determina concretamente lo siguiente:

"1. *Carecen de derecho de sufragio:*

a) Los condenados por sentencia judicial firme a la pena principal o accesoria de privación del derecho de sufragio durante el tiempo de su cumplimiento.

b) Los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme, siempre que la misma declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

c) Los internados en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el período que dure su internamiento, siempre que en la autorización el Juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

2. *A los efectos previstos en este artículo, los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento **deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio de sufragio.** En el supuesto de que ésta sea apreciada, lo comunicarán al Registro Civil para que se proceda a la anotación correspondiente.*"

1.2. Los derechos de participación política de las personas con discapacidad están reconocidos en diferentes normas jurídicas tales como la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (artículos 4 y 29), la Constitución Española (artículos 14, 23 y 96), el Estatuto de Autonomía de Cataluña (artículo 29) y el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

En aplicación del artículo 10.2 CE, según el cual **las normas relativas a los derechos fundamentales se interpretarán de acuerdo con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, el contenido del derecho regulado en el artículo 23 CE ha de ser interpretado de acuerdo con la disposición contenida en el artículo 29 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**, aprobada y ratificada por España el 23 de noviembre de 2007 y en vigor en todo el Estado español desde 2008 (en adelante, la Convención).

De acuerdo con este artículo, **debe garantizarse a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de ejercerlos en igualdad de condiciones con las**

demás personas, y asegurarles el derecho y la posibilidad de votar y ser elegidas, entre otras formas mediante procedimientos, instalaciones y materiales electorales que sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar y que les permitan emitir su voto en secreto en elecciones y referendos públicos sin intimidación (artículo 29.1).

Concretamente, el artículo 29 establece que “los Estados Partes *garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a:*

a) Asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas, entre otras formas mediante:

i) *La garantía de que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar;*

ii) *La protección del derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto en elecciones y referéndum públicos sin intimidación, y a presentarse efectivamente como candidatas en las elecciones, ejercer cargos y desempeñar cualquier función pública a todos los niveles de gobierno, facilitando el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda;*

iii) **La garantía de la libre expresión de la voluntad de las personas con discapacidad como electores y a este fin, cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar; (...)**”

1.3. En cuanto al principio de igualdad y su incidencia en la garantía de los derechos de las personas con discapacidad, hay que recordar, también, que de acuerdo con el artículo 1.1 CE, la libertad, la justicia, **la igualdad y el pluralismo político** forman parte de los valores superiores del ordenamiento jurídico español, y que conforme al artículo 49 CE y 40.5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña **los poderes públicos deben realizar una política de integración de las personas con discapacidad y ampararse en el ejercicio de sus derechos.**

En consecuencia, **las normas que regulan el derecho de sufragio activo y cuya aplicación puede afectar al ejercicio del derecho por parte de las personas con discapacidad deben aplicarse e interpretarse también en concordancia con la legislación que regula la igualdad de oportunidades y la garantía de la no-discriminación por razón de discapacidad**, en España, principalmente, con el contenido global de la Ley general de los derechos de las personas con discapacidad de y su inclusión social (Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre).

Dicha Ley se inspira en los principios de **vida independiente**, normalización, accesibilidad universal y diseño para todos, sin perjuicio de los ajustes **razonables que deban adoptarse para facilitar la accesibilidad, la participación y el ejercicio de derechos en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos.**

El Título II se dedica íntegramente a la regulación sobre la igualdad de oportunidades, y determina que **se vulnera este derecho**, entre otros, **cuando se produzcan discriminaciones, directas o indirectas, o se incumplan las exigencias de accesibilidad y de realizar ajustes razonables**.

También se establece que corresponde a las administraciones públicas garantizar **unos mismos niveles de igualdad de oportunidades a todos los ciudadanos**, mediante el establecimiento de **medidas para prevenir o suprimir discriminaciones, y para compensar desventajas o dificultades** (artículos 64 y siguientes).

1.4. La Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social sigue la línea de la Convención, que, a su vez, establece como uno de los principios generales la no-discriminación, la participación y la inclusión plenas y efectivas en la sociedad, y la igualdad de oportunidades (artículos 3. b, c, y e respectivamente), entre otros.

Como parte de las obligaciones generales de los Estados Partes, la Convención señala la de garantizar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad, sin ningún tipo de discriminación (artículo 4) y la de asegurar la realización de ajustes razonables.

Concretamente, el artículo 4 de la Convención establece que “*los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a:*

a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención; b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad; c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad; (...)”, entre otros.

2. Sobre la limitación del ejercicio del derecho de sufragio activo

2.1. La posibilidad de limitar la capacidad jurídica de las personas y el procedimiento que debe seguirse a tal efecto están regulados por el Título IX del Libro I del Código Civil, en sus artículos 199 y siguientes (según la redacción de la Ley 13/1983, de 24 de octubre, de reforma del Código Civil en materia de tutela); la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en los artículos 748 y siguientes, y la Ley 25/2010, de 29 de julio, del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña.

De acuerdo con con estas normas, una persona adulta deviene jurídicamente incapaz cuando existe una sentencia judicial que así lo determina. Los tribunales sólo pueden declarar que una persona es incapaz (total o parcialmente) cuando existen causas legales que lo justifiquen, de acuerdo con las causales establecidas normativamente.

Cuando una persona ha sido incapacitada judicialmente tiene mermada su capacidad de obrar y no puede realizar ciertos actos jurídicos o administrar su patrimonio, según el caso. **Las condiciones y el alcance de la incapacitación en cada caso concreto se hará**

constar en la sentencia de incapacitación, que indicará qué actuaciones de la vida jurídica no puede hacer por sí misma la persona sobre la que recae la medida, así como cuáles son sus límites; es decir, debe expresar para qué tipo de actos se incapacita esa persona.

También debe constar en la sentencia el régimen de tutela o curatela que se determina para el caso concreto y las personas que deberán velar por la persona incapacitada y/o su patrimonio, y, en su caso, debe decidir sobre si es necesario su internamiento en un centro. Igualmente, **la sentencia debe recoger si se limita el ejercicio de los derechos de participación política y, concretamente, si se limita el derecho de voto.** Las sentencias de incapacitación se inscribirán en el registro civil del lugar de nacimiento del incapacitado.

Se debe tener presente, en todo caso, que **la limitación de la capacidad jurídica de la persona es una medida de protección de la persona sobre la que recae. Es por ello que el grado de incapacidad debe ser proporcional y adecuado al grado de dificultad que presenta la persona para decidir sobre los aspectos de su vida y para tomar decisiones con consecuencias jurídicas.**

Así lo establece el artículo 12.4 de la Convención, según el cual **“los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.”**

2.2. También cabe recordar que **cualquier limitación de los derechos de la persona sobre la que recae la medida de incapacitación debe ser aplicada de forma restrictiva, es decir, debe ser proporcional** a la necesidad de protección y con el menor grado de afectación posible del derecho que se limita.

Así lo ha establecido el Tribunal Supremo, que se ha pronunciado en diferentes sentencias sobre la limitación de la capacidad jurídica y la afectación consecuente del ejercicio del derecho de sufragio activo de la persona sobre la que recae la medida de limitación de la capacidad, tanto en casos referentes a personas con discapacidad, como en asuntos relativos a personas afectadas por otro tipo de patologías psicosociales y de salud (a modo de ejemplo, las sentencias de 14 de julio de 2004 y 28 de julio de 1998 de la Sala de lo Civil, Sección 1ª).

Según ha establecido el alto Tribunal, **la incapacitación judicial total o parcial de una persona debe hacerse "siguiendo siempre un criterio restrictivo por las limitaciones de los derechos fundamentales que conlleva".**

Corresponde, pues, al Tribunal, **decidir en qué medida la persona sobre la que versa el proceso de incapacitación tiene afectada su capacidad, con el fin de adoptar la medida que resulte más favorable a su interés y evitar una posible disfunción en la aplicación de la Convención.**

En este proceso, continua el Tribunal, hay que tener en cuenta, "*como principio fundamental, la importancia que para las personas con discapacidad reviste su autonomía e independencia individual, sus habilidades, tanto en el ámbito personal y familiar, que le permitan hacer una vida independiente, pueda cuidar de su salud, de su economía y sea consciente de los valores jurídicos y administrativos, reconociendo y potenciando la capacidad acreditada en cada caso, mas allá de la simple rutina protocolar, evitando lo que sería una verdadera muerte social y legal que tiene su expresión más clara en la anulación de los derechos políticos, sociales o de cualquier otra índole reconocidos en la Convención*" (STS 421/2013, de 24 de junio, Sala de lo Civil, sección 1^a).

El Tribunal también insiste que aunque es cierto que una situación de incapacitación "*no permite [a la persona] mantener un mismo status del que se disfruta en un régimen de absoluta normalidad, pero tampoco lo anula. Lo que procede es instaurar los apoyos personalizados y efectivos en beneficio de la persona afectada en la toma de decisiones, a los que con reiteración se refiere la Convención, para (...) proteger su personalidad en igualdad de condiciones con los demás permitiéndole el ejercicio de la capacidad de obrar en las diferentes situaciones que se planteen, siempre en el plazo más corto posible y mediante los controles periódicos que se realicen, como precisa el artículo 12*" (STS 421/2013, de 24 de junio, Sala de lo Civil, sección 1^a).

En la misma línea, en la STS 282/2009, de 29 de abril (Sala de lo Civil), en materia de incapacitación, se establece que hay que interpretar la normativa vigente a la luz de la Convención. Según expone el Tribunal en estas sentencias "**la incapacitación, al igual que la minoría de edad, no cambia para nada la titularidad de los derechos fundamentales, aunque sí que determina su forma de ejercicio. De aquí, que debe evitarse una regulación abstracta y rígida de la situación jurídica del discapacitado. (...)**

Una medida de protección como la incapacitación, independientemente del nombre con el que finalmente el legislador acuerde identificarla, solamente tiene justificación con relación a la protección de la persona."

El Tribunal refiere, en este sentido, que **el sistema de protección establecido en el Código Civil es plenamente vigente, también a la luz de la Convención, siempre que con la lectura concordada que propone se tenga presente necesariamente: i) que la persona incapaz sigue siendo titular de sus derechos fundamentales y que la incapacitación es sólo una forma de protección; ii) que la incapacitación no es una medida discriminatoria porque la situación merecedora de la protección tiene características específicas y propias.**

III. Consideraciones sobre la suspensión del ejercicio del derecho de sufragio activo en las personas con discapacidad intelectual o psicosocial, o con problemática social derivada de problemas de salud mental. Estado de la cuestión

1. Se ha referido ya que una persona ve restringida su capacidad jurídica cuando ha sido incapacitada por disposición judicial. También se ha puesto de manifiesto que en Cataluña hay alrededor de 4.000 personas, mayores de edad, que no pueden ejercer el derecho de sufragio en virtud de la determinación hecha en este sentido en la sentencia de incapacitación que limita su capacidad jurídica, y que esta situación puede afectar a unas 80.000 personas en todo el Estado.

Parece ser, además, que en España buena parte de las sentencias de incapacitación que limitan también el derecho de sufragio activo recaen sobre personas con discapacidad intelectual o psicosocial, o con alguna problemática social derivada de salud mental.

2. En relación con este asunto, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad de la ONU (en adelante, el Comité), encargado de examinar los informes de los Estados Partes de la Convención sobre la aplicación y el cumplimiento de los preceptos de la Convención, examinó el informe inicial presentado por el Estado español (CRPD/C/ESP/1) en sus sesiones 56ª y 57ª (CRPD/C/6/SR.3 y SR.4), en septiembre de 2011.

En el marco de esta revisión, el Comité aprobó un conjunto de observaciones y sugirió al Estado español, entre otros, que se revise toda la legislación pertinente para que todas las personas con discapacidad, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en igualdad con los demás.

En cuanto a la participación en la vida política y pública (artículo 29 de la Convención), el Comité recomienda al Estado modificar el artículo 3 de la LOREG, que autoriza a los jueces a denegar el derecho de voto en virtud de decisiones adoptadas en cada caso particular. La modificación debe hacer que todas las personas con discapacidad tengan derecho a votar. Además, se recomendó que las personas con discapacidad puedan ser elegidas para ejercer un cargo público y que puedan disponer, a tales efectos, de toda la asistencia necesaria, incluso asistentes personales.

3. Al hilo de las recomendaciones del Comité, el 23 de octubre de 2013, la Comisión Constitucional del Congreso acordó aprobar, con modificaciones, la proposición no de ley del Grupo Parlamentario Catalán Convergència i Unió (CiU) por la que instaba una reforma de la normativa electoral para eliminar las limitaciones del derecho de sufragio de las personas con discapacidad (Expediente 161/1952).

En concreto se acordó por unanimidad lo siguiente:

“El Congreso de los Diputados insta al Gobierno a elaborar, en un plazo de seis meses, un informe con las propuestas de adecuación normativa de la legislación española a las previsiones contenidas en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por España, entre las que figurarán las que afecten al derecho electoral vigente.”

A propósito del cumplimiento de esta proposición no de ley, el 13 de marzo de 2014, los Diputados del Grupo Parlamentario Catalán de CiU formularon una serie de preguntas al Gobierno, solicitando su respuesta por escrito.

En su respuesta, de fecha 25 de abril de 2014 (BOCG - Congreso de los Diputados), el Secretario de Estado de Relaciones con las Cortes expuso, haciendo referencia a la reforma normativa recomendada, que "el Ministerio de Justicia se encuentra actualmente coordinando un estudio sobre la revisión de los efectos generales de la incapacitación judicial".

Actualmente, sin embargo, no tenemos conocimiento que el legislador estatal haya avanzado en esta vía.

4. En relación con la posible situación de discriminación en la que se pueden encontrar las personas con discapacidad que ven limitado el ejercicio de su derecho de voto, se ha pronunciado también el Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

Concretamente, la consejera de Bienestar Social y Familia de la Generalitat manifestó en mayo de 2014 (Diario Ara. Edición digital 26/05/2014 13:18) que el hecho que las personas con discapacidad con sentencia de incapacitación judicial no hayan podido votar en las elecciones europeas vulnera derechos y es contrario al principio de igualdad.

En la misma línea, diferentes entidades de atención y de protección de las personas con discapacidad se han movilizado para concienciar a la ciudadanía sobre la necesidad de garantizar el ejercicio del derecho de sufragio de las personas con discapacidad intelectual.

Según denuncian las asociaciones de personas con discapacidad, no son pocos los casos en los que el juez que resuelve sobre la capacidad de las personas con una discapacidad psíquica o intelectual reconocida no investiga suficientemente sobre la capacidad de ejercicio del derecho opción política de la persona pero sí decide sobre su capacidad de ejercicio del derecho de sufragio activo.

En relación con esto, vale la pena mencionar que la asociación europea de personas con discapacidad intelectual *Inclusion Europe* ha manifestado que no existen métodos estándar que resulten inequívocamente adecuados para saber si una persona tiene capacidad suficiente para formarse una opinión política propia y reflexiva y poder, consecuentemente, ejercer el derecho de voto. Esto, según la misma asociación, deriva en que algunas de las sentencias que suspenden el ejercicio del derecho de voto de personas con discapacidad que están incapacitadas judicialmente pueden estar equivocadas, lo que podría derivar en una vulneración de sus derechos.

IV. Sugerencias y recomendaciones

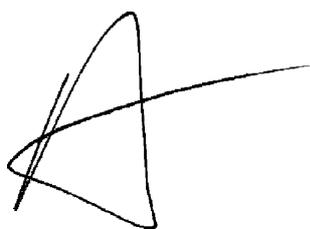
De acuerdo con todo lo expuesto, el Síndic quiere llamar la atención sobre la necesidad de abordar el estudio de la problemática planteada con el fin de adoptar las medidas que se consideren pertinentes para garantizar la plena vigencia de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y en especial del artículo 29.

A tal efecto, el Síndic sugiere **agilizar la adopción de medidas dirigidas a dar cumplimiento a las recomendaciones hechas en 2011 por el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad de la ONU**, en el sentido de **revisar toda la legislación per-**

tinente para que todas las personas con discapacidad, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, **tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en igualdad con los demás.**

En esta línea, sugiere también:

- impulsar medidas de reforma normativa dirigidas a incluir, dentro de las normas que regulan los procesos que versan sobre la capacidad de las personas, los criterios establecidos por el Tribunal Supremo sobre la ponderación de las circunstancias concretas de cada caso y sobre la proporcionalidad y adecuación de las medidas de limitación de la capacidad personal, a las que se ha hecho referencia;
- impulsar medidas de reforma normativa dirigidas a favorecer que los operadores jurídicos apliquen, en concordancia con el derecho interno, las previsiones del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en especial las establecidas en el punto 4 en materia de salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas en los procesos de aplicación de medidas relativas al ejercicio de su capacidad jurídica; e
- impulsar las medidas de reforma legislativa que se consideren necesarias para garantizar la plena vigencia y aplicación del artículo 29 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en relación con el ejercicio del derecho de sufragio activo de las personas con discapacidad.



Rafael Ribó
Síndic

Barcelona, 13 de mayo de 2015