

Cuando el cuidado se vuelve Derecho: la guarda de hecho en España tras la Ley 8/2021

María del Carmen Luque Jiménez
Universidad de Málaga

Sumario

Tras más de cuatro años de aplicación de la Ley 8/2021, resulta procedente un análisis crítico de la guarda de hecho, institución que la reforma consolidó como medida de apoyo formal y no meramente temporal, siempre que resulte suficiente y adecuada para proteger los derechos de la persona con discapacidad. La norma ha reforzado su carácter jurídico, diferenciando modalidades asistenciales y representativas, con o sin necesidad de autorización judicial, y ha planteado problemas prácticos, como la acreditación frente a terceros y la proyección en negocios jurídicos conexos. La experiencia acumulada permite evaluar su operatividad real y el criterio jurisprudencial desarrollado, destacando casos en que la guarda de hecho es considerada suficiente y aquellos en los que se requiere transición a curatela, lo que ofrece una visión clara del alcance y los límites de esta institución en la práctica.

Abstract

After more than four years of the implementation of Act 8/2021, a critical analysis of de facto guardianship is appropriate. This institution was consolidated by the reform as a formal support measure rather than merely a temporary one, provided it is sufficient and suitable to protect the rights of the person with a disability. The legislation has strengthened its legal character by distinguishing between care and representative modalities, with or without the need for judicial authorization, and has raised practical issues, such as verification before third parties and its implications in related legal transactions. The accumulated experience allows for an assessment of its actual effectiveness and the jurisprudential criteria developed, highlighting cases in which de facto guardianship is deemed sufficient and those in which a transition to curatorship is required, offering a clear view of the scope and limits of this institution in practice.

Title: When care becomes law: De facto guardianship in Spain after Act 8/2021

Palabras clave: discapacidad, guarda de hecho, medidas de apoyo, asistencia, representación

Keywords: disability, de facto guardianship, protection measures, assistance, representation

DOI: 10.31009/InDret.2026.i1.06

1.2026

Recepción

06/12/2025

Aceptación

02/01/2026

Índice

- - 1. Introducción. La reforma de la discapacidad en la legislación civil**
 - 2. La guarda de hecho. Características de la nueva regulación**
 - 3. Concepto y requisitos para ser guardador de hecho**
 - 3.1. Concepto
 - 3.2. Requisitos para ser guardador de hecho
 - 4. Guarda de hecho de las personas con discapacidad. Modalidades**
 - 4.1. Guarda de hecho asistencial
 - 4.2. Guarda de hecho representativa
 - a. Actuación directa sin necesidad de autorización judicial
 - b. Actuación con autorización judicial
 - 5. Conflictos de intereses en supuestos de guarda de hecho**
 - 6. Extinción de la guarda de hecho**
 - 7. El problema de la acreditación respecto a terceros**
 - 8. La guarda de hecho y su proyección en los negocios jurídicos conexos**
 - 9. Análisis de la jurisprudencia posterior a la reforma**
 - 9.1. El impacto de la Ley 8/2021 en la conflictividad judicial
 - 9.2. Casos en los que se considera suficiente la guarda de hecho como medida de apoyo
 - 9.3. Casos en los que habiendo guarda de hecho se pasa a curatela
 - 10. Conclusiones**
 - 11. Bibliografía**

Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento-No Comercial 4.0 Internacional 

1. Introducción. La reforma de la discapacidad en la legislación civil*

Con la aprobación de la Ley 8/2021, de 2 de junio, que reformó la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica en el Código Civil español, se pretendió avanzar de manera determinante en la adaptación de nuestro sistema jurídico a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. Este tratado establece en su artículo 12 que las personas con discapacidad poseen capacidad jurídica en igualdad con el resto de la población en todos los ámbitos de la vida, y exige a los Estados firmantes que adopten las medidas necesarias para garantizarles el apoyo requerido para ejercer dicha capacidad jurídica¹.

La guarda de hecho, entendida como una medida de cuidado informal y flexible, se alinea con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) al promover la inclusión y la protección de las personas con discapacidad en un marco de respeto a su autonomía y voluntad. Este tipo de guarda permite que la persona reciba apoyo cotidiano sin someterla a estructuras rígidas o institucionalizadas, favoreciendo su participación plena en la vida social, económica y comunitaria. En particular, contribuye al ODS 3, «Salud y bienestar», al garantizar asistencia adaptada a las necesidades individuales, y al ODS 10, «Reducción de las desigualdades», al reconocer y proteger derechos de grupos tradicionalmente vulnerables dentro de la sociedad.

Asimismo, la guarda de hecho refleja los principios de dignidad y autonomía que subyacen al ODS 16, «Paz, justicia e instituciones sólidas», al establecer relaciones de cuidado basadas en la confianza y el consentimiento, en lugar de la coerción. Esta modalidad de cuidado puede fomentar la cohesión social y la corresponsabilidad comunitaria, fortaleciendo redes informales de apoyo que son esenciales para el desarrollo sostenible. De este modo, la guarda de hecho se constituye como un mecanismo que no solo atiende necesidades inmediatas, sino que también contribuye a la construcción de sociedades más inclusivas, equitativas y respetuosas de la diversidad funcional.

Este marco internacional en general y el artículo 12 de la Convención de Nueva York en particular imponen un cambio radical, un giro copernicano², como es el que ha acontecido en nuestro ordenamiento jurídico. De la normativa establecida en los artículos 249 y siguientes del Código Civil, junto con lo dispuesto en el citado artículo 12 de la Convención, se desprenden las notas que definen el actual sistema de provisión de apoyos:

* La publicación es resultado del proyecto «Negocios conexos en una economía de mercado», PID2021-124444NB-100, financiado por MCIN, integrado en la Red Temática «Contratos inmobiliarios en la era digital: nuevas formas de contratación y desafíos jurídicos en la actualidad», PPRO-D5-2025-005.

¹ La jurisprudencia, con anterioridad a la reforma, consideró que el sistema de apoyos a que alude la Convención está integrado en el Derecho español por la tutela y la curatela, junto a otras figuras, como la guarda de hecho y el defensor judicial, que también pueden resultar eficaces para la protección de la persona en muchos supuestos, debiendo, en todo caso, interpretarse estas figuras conforme a los principios de la Convención -vid. por todas, STS 298/2017, Civil, de 16 de mayo (ECLI:ES:TS:2017:1901)-.

² BARBA, «El art. 12 de la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de Nueva York, de 13 de diciembre de 2006», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, 2022, p. 52. En esta materia vid. GARCÍA RUBIO, «La necesaria y urgente adaptación del Código civil español al artículo 12 de la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. 58, año 2018, pp. 143-192.

- 1) Es aplicable a personas mayores de edad o menores emancipadas que precisen una medida de apoyo para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica.
- 2) La finalidad de estas medidas de apoyo es «permitir el desarrollo pleno de su personalidad y su desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad» y han de estar «inspiradas en el respeto a la dignidad de la persona y en la tutela de sus derechos fundamentales»; evitando que haya conflicto de intereses ni influencia indebida.
- 3) Las medidas de apoyo establecidas por resolución judicial actúan de forma complementaria y solo entran en juego cuando las previstas voluntariamente por la persona no existen o resultan insuficientes.
- 4) No es necesario que exista una declaración previa sobre la capacidad de la persona.

5) La acción judicial destinada a determinar apoyos debe guiarse por los principios de necesidad y proporcionalidad, considerando las particularidades de cada persona. Estos principios implican que la intervención se lleve a cabo en el menor tiempo posible, que se someta a revisiones periódicas por parte de una autoridad o tribunal competente, independiente e imparcial, y que se respete en todo momento la autonomía de la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, prestando especial atención a su voluntad, deseos y preferencias³.

La reforma supone el cambio de mentalidad en el que se busca transformar el modelo tradicional, en el que las decisiones sobre la vida de las personas con discapacidad eran tomadas por otros, hacia un enfoque centrado en su propia voluntad y elecciones, de modo que, en principio, sean ellas quienes decidan por sí mismas. Este nuevo enfoque se fundamenta en intervenir lo menos posible y en garantizar el mayor grado de autonomía de la persona.

Resulta especialmente significativo que el legislador haya reiterado en veintitrés ocasiones la referencia expresa al respeto a la «voluntad, deseos y preferencias»⁴ de la persona. Esta insistencia terminológica no responde a una simple opción estilística, sino que revela un cambio estructural en la concepción de la capacidad jurídica y del modo en que deben articularse los apoyos. La reforma del Código Civil consolida un modelo centrado en la autonomía individual y

³ En este sentido, *vid. STS 589/2021, Civil, de 8 de septiembre (ECLI:ES:TS:2021:3276); STS 66/2023, Civil, de 23 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:1291); SAP Cádiz, de 11 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:2420); SAP Les Illes Balears, de 7 de febrero de 2022 (ECLI:ES:APIB:2022:287) y SAP Huelva, de 14 de septiembre de 2022 (ECLI:ES:APH:2022:710)*, entre otras muchas. PAU PEDRÓN, «De la incapacitación al apoyo: el nuevo régimen de la discapacidad intelectual en el código civil» en *Revista de Derecho Civil*, v. V, n. 3 (julio-septiembre, 2018), *Estudios*, p. 27 ya comentaba que las medidas de apoyo deben ajustarse, en cada caso, a la situación de cada una de las personas con discapacidad.

⁴ BERROCAL LANZAROT, «La guarda de hecho de las personas con discapacidad», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, 2022, p. 229 considera que «En todo caso, voluntad representa la capacidad humana para decidir con libertad lo que se desea y lo que no, mientras deseos significa el interés o la apetencia que una persona tiene por conseguir o realizar algo; y, preferencias viene a determinar la circunstancias de preferir a una persona o cosas sobre otras personas o cosas. Aunque se opera sobre los tres conceptos que informan toda la regulación y que confluyen en cuanto se interrelacionan entre sí; en el fondo no es más que la voluntad expresada en el consentimiento informado plasmado en la toma de decisiones por la persona ante cualquier acto, actuación o contrato». Para FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, *El ejercicio de la capacidad jurídica. Comentario de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, 2021, p. 36, «la voluntad, deseos y preferencias de la persona con discapacidad no es, obviamente, un valor absoluto, sino que es susceptible de análisis, modulación y racionalidad, por la autoridad judicial sin duda y, en cuanto, debe emitir un juicio trascendente para la legalidad del negocio jurídico, también para el notario».

en la consideración de la persona con discapacidad como sujeto pleno de derechos, cuyo criterio personal constituye el punto de partida y el parámetro esencial para cualquier medida de apoyo. Esta orientación impregna la totalidad del texto normativo y se proyecta de manera coherente sobre las restantes modificaciones introducidas tanto en la legislación civil como en la procesal.

De este modo, la voluntad de la persona se convierte en eje rector de la interpretación y aplicación de las instituciones jurídicas afectadas, asegurando que cada mecanismo de apoyo, cualquiera que sea su naturaleza o intensidad, se configure con carácter proporcional, respetuoso y orientado a la salvaguarda de la autodeterminación. La reforma, por tanto, no solo actualiza disposiciones concretas, sino que redefine la lógica de todo el sistema de apoyos desde un enfoque que prioriza la dignidad y la autonomía decisoria⁵.

La reforma redacta de nuevo el Título XI del Libro Primero del Código Civil y pasa a denominarse «De las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica». Esta nueva regulación abandona una línea anterior basada en la incapacitación de aquellos que no se consideran lo suficientemente capacitados, de manera que ya no se habla de la alteración de una capacidad que es inherente a la condición humana y, por lo tanto, no puede ser modificada.

Como se dice en el Preámbulo de la ley, «No se trata, pues, de un mero cambio de terminología que relegue los términos tradicionales de “incapacidad” e “incapacitación” por otros más precisos y respetuosos, sino de un nuevo y más acertado enfoque de la realidad, que advierta algo que ha pasado durante mucho tiempo desapercibido: que las personas con discapacidad son titulares del derecho a la toma de sus propias decisiones, derecho que ha de ser respetado; se trata, por tanto, de una cuestión de derechos humanos».

Es importante señalar que, en situaciones donde no sea posible dar apoyo de otra manera, y solo en esos casos de imposibilidad, este apoyo podría concretarse en la representación en la toma de decisiones. En este sentido, el artículo 255 del Código Civil, al regular las medidas voluntarias de apoyo, finaliza con un párrafo, el quinto, que limita las medidas judiciales: «Solo en caso de que falten o sean insuficientes estas medidas voluntarias, y en ausencia de una guarda de hecho que proporcione apoyo suficiente, podrá la autoridad judicial adoptar otras supletorias o complementarias». El artículo 255 *in fine* establece un mandato de desjudicialización⁶

⁵ La Ley 8/2021, de 2 de junio, contiene modificaciones además de al Código Civil, a la Ley del Notariado; la Ley Hipotecaria; la Ley de Enjuiciamiento Civil; la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad; la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil; la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria; y al Código de Comercio.

⁶ SANTOS URBANEJA, *Sistema de apoyo jurídico a las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, 2021, p. 194, pone de relieve el importante alivio de carga de trabajo que para la Administración de Justicia supone el nuevo sistema. Para PÉREZ MONGE, «La guarda de hecho a partir del nuevo paradigma de la Convención», en MUNAR BERNAT (dir.), *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad. El Derecho en el umbral de la política*, 2021, p. 271, «Los preceptos relativos a la guarda de hecho en el Proyecto ofrecen una completa y acertada regulación de esta materia, que facilitará la labor de los guardadores de hecho, y a su vez descargarán a los tribunales de trabajo, puesto que si se permite que el guardador realice actos de disposición se evitarán numerosos procesos de modificación judicial de la capacidad con la correspondiente autorización judicial, o de provisión de apoyos».

«razonable», basado en la idea de que las facultades de actuación no dependen de una resolución judicial, sino que emanan directamente de la ley⁷.

Según la lógica de este artículo, mientras las medidas voluntarias sean suficientes y cubran todas las necesidades de apoyo, no será necesario recurrir a medidas judiciales. Entre estas medidas voluntarias, adquieren especial importancia los poderes, mandatos y la autocuratela. Asimismo, también forma parte del sentido de la norma que no se requieren medidas judiciales si las necesidades de apoyo y representación derivadas de la discapacidad están cubiertas por una guarda de hecho.

La reforma ha suprimido la tutela y concentra en la curatela⁸ todas las medidas judiciales de apoyo continuado. La extensión de la curatela debe ser precisada por la resolución judicial que la acuerde. En supuestos de grave deterioro cognitivo que impida a la persona gobernarse en todas las esferas, la curatela se considera una medida objetivamente «proporcionada» tal como exige el artículo 268 CC y que precisa de «apoyo de modo continuado» como exige el artículo 250 CC.

El artículo 269 del Código Civil, en el contexto de la regulación de la curatela, establece en su primer párrafo que la curatela se creará «mediante una resolución motivada cuando no exista otra medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad»⁹. Se trata del requisito de la «necesidad circunstancial» que implica analizar cada caso de manera individual. Si se confirma la existencia de una guarda de hecho que sea efectiva y adecuada, esta deberá ser reconocida como la medida de apoyo informal mencionada en el artículo 250 del Código Civil, lo que excluiría la necesidad de establecer una curatela¹⁰. Si no se ha identificado ninguna necesidad no cubierta ni ningún apoyo que no se le esté proporcionando al discapacitado, la medida de apoyo más adecuada para la situación e interés del incapaz es la guarda de hecho¹¹.

⁷ En la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2024 las fiscalías territoriales confirman, con carácter general, la consolidación, durante el año 2023, del principio de subsidiariedad de la intervención judicial en la provisión de apoyos. «El peso relativo del porcentaje de procedimientos que concluyen con establecimiento de un apoyo judicial debe considerarse a la luz del descenso de incoación de procedimientos judiciales de apoyo que se viene constatando desde la entrada en vigor de la Ley 8/2021. Esto se debe, principalmente, a la exhaustividad de las diligencias preprocesales practicadas en fiscalía, que son determinantes para lograr que los casos que cuentan con apoyos voluntarios, o bien con guarda de hecho suficiente y eficaz, o bien con un entorno social y comunitario de apoyo adecuado y bastante, finalicen su recorrido de tramitación con el decreto de archivo del fiscal que así lo constata, sin llegar a judicializarse. Las estadísticas judiciales confirman esta percepción. Comparativamente, el volumen de procedimientos judiciales instando medidas judiciales de incapacitación en los años previos a la entrada en vigor de la Ley 8/2021, en relación con los subsiguientes, confirman la aminoración de procedimientos judiciales, poniendo cifras a la desjudicialización donde claramente residen las situaciones de guarda y/o apoyos voluntarios».

⁸ Acerca de la regulación de la curatela tras la reforma, *vid.* ALVENTOSA DEL RÍO, «El nuevo régimen legal de la curatela» en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio, 2022*, pp.145-226.

⁹ En este sentido, en la SAP Cádiz, de 27 de mayo de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:929) se dice: «solo se acordará la constitución de la curatela de forma residual, es decir, como medida de apoyo cuando no exista otra medida suficiente para la persona con discapacidad y en el caso excepcional en que resulte imprescindible la concesión de facultades representativas, será necesario que se motiven los actos concretos en los que el curador deba asumir la representación».

¹⁰ SAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106).

¹¹ En la SAP Cádiz, de 11 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:2420) se consideró que no eran necesarias medidas de apoyo que complementen o sustituyan la guarda de hecho ejercida por la madre.

Cuando se establece la curatela como medida de apoyo tiene que justificarse en la sentencia y si se otorgan funciones representativas para cualquier acto de la vida jurídica, tiene que explicarse el motivo de la decisión de esta medida judicial, en especial tienen que concretarse los actos (y no hacerlo de forma genérica) en todo caso dando explicación del motivo por el que se atribuyen funciones representativas.

Son muchos los aspectos que se podrían analizar tras la reforma del Código Civil en materia de discapacidad, si bien en este estudio nos centraremos en los importantes cambios introducidos en la configuración de la institución de la guarda de hecho tras dicha reforma¹². El título propuesto responde a la necesidad de poner de relieve cómo una realidad social preexistente, como es la atención personal y continuada prestada a personas con discapacidad por alguien de su entorno más próximo, habitualmente un familiar o persona de confianza, ha sido progresivamente asumida y reconocida por el Derecho civil como una situación con relevancia jurídica propia. La guarda de hecho nace precisamente de esa relación fáctica de cuidado, asistencia y apoyo cotidiano, anterior a cualquier formalización judicial, y encuentra hoy en el Código Civil un marco normativo que la integra como instrumento de protección de la persona, especialmente tras la evolución legislativa orientada al respeto de la autonomía y la voluntad del afectado. El presente trabajo se limita de manera deliberada al análisis de la guarda de hecho tal y como se configura en el Código Civil, sin entrar en el estudio de los Derechos civiles forales o especiales, como el aragonés, que cuentan con una regulación específica y autónoma, a fin de mantener un enfoque sistemático y coherente con el Derecho común.

2. La guarda de hecho. Características de la nueva regulación

Centrándonos en la guarda de hecho, como ya apuntábamos, la reforma fortalece esta figura, que pasa a entenderse como un mecanismo jurídico de apoyo. Deja de considerarse algo provisional cuando se confirma que resulta apropiado y eficaz para garantizar los derechos de la persona con discapacidad. Con carácter general, la vida cotidiana no exige en ninguno de sus ámbitos la adopción de grandes decisiones de modo frecuente, por lo que esta medida se considera idónea.

El legislador ha optado por adoptar únicamente los apoyos estrictamente necesarios para garantizar la adecuada protección de las personas con discapacidad, considerando que la medida principal¹³ de apoyo debe ser la guarda de hecho, respondiendo así a una realidad social en este

¹² Entre la doctrina que ha estudiado la institución de la guarda de hecho antes de la reforma de 2021, destacamos los estudios de BERROCAL LANZAROT, «Aproximación a la institución de la guarda de hecho», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2010, n. 722, pp. 2844-2874; LECIÑENA IBARRA, *La guarda de hecho de las personas mayores*, Cívitas-Thomson Reuters, Cizur Menor 2015; LESCANO FERIA, *La guarda de hecho*, Dykinson, Madrid, 2017; MORENO QUESADA, «El curador, el defensor judicial y el guardador de hecho», *Revista de Derecho Privado*, abril 1985, pp. 307-330; NÚÑEZ MUÑIZ, «La guarda de hecho», *Revista de Derecho Privado*, junio 1999, pp. 428-448; PARRA LUCÁN, «La guarda de hecho de las personas con discapacidad», en DÍEZ-PICAZO (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor José María Miquel*, t. II, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 2481-2509; ROGEL VIDE, *La guarda de hecho*, Tecnos, 1986; SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, «La guarda de hecho en nuestro Código Civil», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 94, 2015, pp. 11-60.

¹³ La doctrina ha destacado el papel predominante de la guarda de hecho. Así, califica a la guarda de hecho como la medida por excelencia en la nueva regulación, POLONIO DE DIOS, «Recorrido jurídico sobre medidas de apoyo a las personas con discapacidad», *Revista Boliviana de Derecho*, n. 35, 2023, p. 622. También destaca que la guarda de hecho se ha potenciado y fortalecido DONADO VARA, «Humanización de la justicia: retos procesales en los procesos de familia. La judicialización de la guarda de hecho bajo el nuevo paradigma de la discapacidad», en CALAZA LÓPEZ, Sonia (coord.), *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, n. 33, 2022 (Ejemplar dedicado a: *La humanización de la justicia civil de familia*), p.17.

ámbito, ya que, en la mayoría de los casos, es el entorno familiar (padres, hijos, hermanos, cónyuges, convivientes...) quien proporciona asistencia a las personas con discapacidad. Esta actuación será supervisada por el juez, a solicitud del Ministerio Fiscal, de la persona discapacitada o de cualquier otra parte con interés legítimo. El respaldo que puede prestar el guardador de hecho puede llegar a ser tan extenso como el que corresponde a un curador, abarcando un amplio ámbito de apoyos y actuaciones en beneficio de la persona a la que asiste¹⁴.

El legislador parte del respeto y la confianza de la labor del guardador de hecho, de tal forma que esta figura es compatible con otras medidas de apoyo, como pueden ser medidas voluntarias o una curatela, en aspectos no cubiertos por estas. La guarda de hecho es una medida predominante, ya que cuando una persona con discapacidad recibe apoyo de hecho por parte de una persona concreta (generalmente, un familiar) y esta medida es adecuada y suficiente, no será necesario recurrir a otras medidas judiciales.

Lo más destacado de la reforma es el reconocimiento de la guarda de hecho como una medida de apoyo. Esta concepción difiere profundamente de la que el Código Civil definía anteriormente. Ahora se regula como una medida de apoyo legal, estable y con vocación de permanencia, ya que, como hemos anticipado, las medidas judiciales son consideradas subsidiarias, es decir, solo se recurrirá a ellas si la guarda de hecho eficaz no está presente. La reforma refleja la realidad social, en la que es común que sea la familia o persona conviviente más cercana quien preste ese primer apoyo como guardadores de hecho. El legislador desea mantener esta figura de guarda de hecho, al punto de prever que «quien viniera ejerciendo adecuadamente la guarda de hecho de una persona con discapacidad continuará en el desempeño de su función incluso si existen medidas de apoyo de naturaleza voluntaria o judicial, siempre que estas no se estén aplicando eficazmente» (artículo 263 CC).

En muchos casos, la persona con discapacidad recibe el apoyo necesario para tomar decisiones y ejercer su capacidad jurídica por parte de un guardador de hecho que suele ser un familiar, ya que la familia sigue siendo el núcleo fundamental de solidaridad y apoyo en nuestra sociedad, especialmente para sus miembros más vulnerables. Por lo tanto, la guarda de hecho es una medida de apoyo que surge de una situación natural, es decir, lo más común es que las personas con discapacidad reciban asistencia de sus familiares más cercanos, como padres, hijos, esposos, convivientes o hermanos. Según esto, cuando una persona con discapacidad necesite asistencia para ejercer su capacidad jurídica como puede ser realizar un trámite administrativo o gestionar algo con su banco, dicha asistencia será proporcionada por su guardador de hecho, es decir, en la mayoría de los casos, el familiar cercano que cumple con esta función en la práctica.

La guarda de hecho, aun cuando tenga vocación de continuidad, no impide que la intervención del guardador sea esporádica y que, con el paso del tiempo, su implicación en la vida de la persona apoyada pueda aumentar. Este planteamiento busca promover la autonomía de la persona con

¹⁴ En cambio, parece que no se le da tanta relevancia a la figura del guardador de hecho en el Código de Derecho Foral de Aragón como se le ha dado en la reforma del Código Civil. Así se opta como medida de apoyo por la curatela en caso de no existir medidas de apoyo voluntarias. Según se desprende del preámbulo de la Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón: «A falta de medidas de apoyo, tomadas por el interesado cuando sabía lo que hacía, de acuerdo con el principio de intervención judicial mínima, el juez podrá adoptar las estrictamente necesarias, proporcionales y revisables. Cuando no sean suficientes las medidas puntuales, lo normal será constituir la curatela, que puede ser de comunicación y acompañamiento, asistencial o con facultades de representación. Puede coexistir con otras medidas o mandatos de apoyo».

discapacidad en la adopción de sus propias decisiones; por ello, según su situación personal y patrimonial, no siempre precisará un acompañamiento constante, sino únicamente intervenciones o apoyos concretos cuando resulten necesarios¹⁵.

El artículo 263 del Código Civil no prohíbe que quien actúa como guardador de hecho inste al órgano judicial que se formalice su labor de apoyo mediante su designación como curador. Con ello, podría continuar realizando las mismas tareas de acompañamiento y representación que ya venía ejerciendo¹⁶. De hecho, la falta de suficiencia de un apoyo informal, como la guarda de hecho, se hace evidente en estos casos en los que la propia persona que lo proporciona reconoce y señala la necesidad de establecer un apoyo formal que, en sus circunstancias particulares, le permita desempeñar de manera más efectiva su función de asistencia y representación.

Como acabamos de ver, con el sistema de provisión de apoyos establecido por la Ley 8/2021, si hay una guarda de hecho que satisface adecuadamente todas las necesidades de apoyo de la persona, en principio, no es necesario crear un apoyo judicial, ya que la guarda de hecho actúa como una forma legal de provisión de apoyos, aunque no requiera un acto formal para su constitución. Sin embargo, es preciso considerar las circunstancias específicas de la persona que necesita apoyo y de quien lo presta de hecho. Aunque está claro que si existe una guarda de hecho que cubre adecuadamente las necesidades de la persona con discapacidad, no se necesita un apoyo judicial, no se puede afirmar de manera rotunda que siempre se excluya esta necesidad en todos los casos.

Como analizamos más adelante, cuando resulte imprescindible que el guardador intervenga en nombre de la persona, se exige que cuente con una autorización judicial concreta. De esta manera, no será necesario iniciar un proceso completo de establecimiento de apoyos; basta con obtener ese permiso puntual tras valorar la situación particular.

La habilitación para actuar como guardador de hecho viene directamente de la ley, no de una declaración judicial¹⁷. No se requiere una designación judicial formal que la persona con

¹⁵ En este sentido, BERROCAL LANZAROT, en *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, p. 246; ÁLVAREZ ÁLVAREZ, «Los menores de edad tras la reforma del Código Civil en materia de discapacidad: especial referencia a la tutela y la guarda de hecho», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 112, 2021, p. 528; DÍAZ PARDO, «Nuevo horizonte de la guarda de hecho como institución jurídica de apoyo tras la reforma introducida por la Ley 8/2021, de 2 de junio» en PEREÑA/HERAS HERNÁNDEZ (dirs.), NUÑEZ NUÑEZ (coord.), *Ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, 2022, p. 312.

¹⁶ En el Código de Derecho Foral de Aragón sí se ha previsto expresamente la posibilidad de que el guardador de hecho solicite el nombramiento de curador. Concretamente, el artículo 169-10, que trata la relación con otras medidas de apoyo señala que: «1. La existencia de mandato de apoyo que abarque todos los apoyos necesarios para el ejercicio de la capacidad jurídica excluye la guarda de hecho, que sí que podrá existir respecto de aquellos apoyos no comprendidos en el mandato y también cuando la persona con discapacidad se encuentre en situación de desamparo. 2. Si a la persona con discapacidad se le hubiera nombrado curador, no podrá haber guarda de hecho, salvo que se encuentre en situación de desamparo. 3. El guardador de hecho podrá instar su nombramiento como curador, conforme a lo regulado en este Título».

¹⁷ PÉREZ MONGE en *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad. El Derecho en el umbral de la política*, p. 263, insiste en la idea de que «el guardador recibe sus facultades de actuación directamente de la ley y que, en caso de que medie resolución judicial al respecto, esta no es constitutiva (no hace nacer) la institución, sino que declara que existía, al tiempo que puede establecer medidas de control o facultades de actuación». Para CORRIPIO GIL-DELGADO, «El nuevo marco civil de apoyos a la discapacidad en el ejercicio de la capacidad jurídica», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 790, 2022, p. 706, dado que la guarda de hecho se sustenta en la voluntariedad o en la aceptación consciente por parte de la persona asistida, esta figura se sitúa en un punto intermedio entre las medidas de apoyo de carácter voluntario y las de naturaleza legal. Sin embargo, ello no permite concluir que

discapacidad tampoco desea, ya que se fundamenta en la confianza y el apoyo cotidiano. Por lo tanto, puede parecer que exigir la acreditación, formalización o judicialización de la guarda de hecho va en contra de su esencia y no tiene sentido solicitar ningún documento oficial que la establezca. Sin embargo, este carácter de medida informal, ya que la regulación vigente no especifica un procedimiento concreto para establecer o comprobar la existencia de esta guarda de hecho, puede generar como veremos, en ocasiones, inseguridad jurídica.

3. Concepto y requisitos para ser guardador de hecho

3.1. Concepto

Como hemos visto la nueva normativa establecida por la Ley 8/2021 reconoce de forma definitiva la guarda de hecho como una medida de apoyo adicional, e incluso la considera una medida principal. El actual artículo 250 CC prevé que «las medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas que lo precisen son, además de las de naturaleza voluntaria, la guarda de hecho, la curatela y el defensor judicial».

Es más, puede decirse que este artículo establece se establece un orden de preferencia en las formas de apoyo, siempre respetando los criterios de necesidad y proporcionalidad previstos en el artículo 249. En primer lugar, se sitúan las automedidas, medidas de naturaleza voluntaria; a continuación, la guarda de hecho; y, solo cuando estas no resulten suficientes, interviene la autoridad judicial mediante la curatela, ya sea en su modalidad de asistencia o de representación¹⁸.

¿Cuál es, entonces, el concepto de la figura que estamos analizando? Lo cierto es que no encontramos en el Código Civil una definición propiamente dicha¹⁹. Respecto a la guarda de hecho el Código Civil se limita a decir en el artículo 250 párrafo 4º que «La guarda de hecho es una medida informal de apoyo que puede existir cuando no haya medidas voluntarias o judiciales que se estén aplicando eficazmente». Desde esta perspectiva, la guarda de hecho se configura

configure una forma de representación voluntaria o un mandato implícito, pues constituye un tipo de representación legal, acompañada de obligaciones impuestas por la ley que difieren sustancialmente de las propias de la representación voluntaria.

¹⁸ En el Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201) se establece que «En todo caso, el orden de prelación de las medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con discapacidad será el siguiente:

En primer lugar, hay que atender a las medidas voluntarias establecidas por el propio interesado.

En segundo lugar, a falta de medidas voluntarias, a la guarda de hecho.

Y, en tercer lugar, cuando no existan medidas voluntarias o las existentes sean insuficientes, y siempre que no haya una guarda de hecho que cubra las necesidades de la persona con discapacidad, procederá la provisión judicial de apoyo». En este sentido se manifiesta, entre otras, la SAP Álava, de 17 de enero de 2023, (ECLI:ES:APVI:2023:32).

¹⁹ ROGEL VIDE, *La guarda de hecho*, 1986, p. 33, critica la regulación escueta en el Código Civil antes de la reforma. FÁBREGA RUIZ, *La guarda de hecho y la protección de personas con discapacidad*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2006, p.7, también parte en su análisis de la ausencia de definición legal, distinguiendo un aspecto positivo, que es la asunción de algún deber de protección respecto de un menor de edad o de un incapaz; y uno negativo, que sería la inexistencia de un específico deber de protección, establecido por el ordenamiento jurídico. De modo excluyente, identifica como guarda de hecho todo modo de guarda continuada, personal o patrimonial, que no se constituya como patria potestad, tutela o curatela y que, por su carácter fáctico, permite todas las posibilidades, de modo que el guardador podría asumir funciones propias del tutor o del curador.

con una vocación subsidiaria o complementaria a cualquier otra forma de apoyo, voluntaria o judicial, en defecto de estas o cuando no cubran todas las necesidades de la persona. Como hemos visto, siguiendo esta misma línea, el artículo 263 CC señala que en caso de que existan otras medidas de apoyo, ya sean voluntarias o judiciales, estas tendrán prioridad sobre la guarda de hecho, a menos que no se estén aplicando de manera eficaz.

Más completa es la definición que encontramos en el artículo 225.1 del Código Civil Catalán que señala que «es guardadora de hecho la persona física o jurídica que cuida de un menor o de una persona en quien se da una causa de incapacitación, si no está en potestad parental o tutela o, aunque lo esté, si los titulares de estas funciones no las ejercen».

Encontramos también definición de la figura estudiada en la Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas. El artículo 169-9 define al guardador de hecho como «la persona física o jurídica que por iniciativa propia presta los apoyos precisos a la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica con ánimo de permanencia»²⁰.

La propuesta de la Asociación de Profesores de Derecho Civil en el artículo 180-1 define la guarda de hecho como «la situación en la que apoyo y cuidado de la persona y bienes o solamente de la persona o de los bienes de la persona necesitada de protección es ejercida por una persona física o jurídica sin mandato expreso judicial o de la persona guardada»²¹.

Por su parte, la Fiscalía General del Estado²² define la guarda de hecho como «aquella situación en la que una persona asume funciones de protección respecto de un menor de edad o de un incapaz sin que concurra un específico deber establecido por el ordenamiento jurídico».

²⁰ Acerca de la figura de la guarda de hecho en la ley aragonesa, *vid.* LÓPEZ AZCONA, «El sistema de apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica en la Ley aragonesa 3/2024, de 13 de junio», *Actualidad jurídica iberoamericana*, n. 23, 2025, pp. 123-125. El Código de Derecho Foral de Aragón regula pormenorizadamente en el artículo 169-12 el régimen jurídico del guardador de hecho «1. La actuación del guardador de hecho comprende el acompañamiento, el cuidado y la asistencia que la persona con discapacidad necesite tanto en aspectos personales como patrimoniales. 2. En el ámbito patrimonial, el guardador de hecho podrá realizar actos de administración, incluyendo la disposición de dinero para los gastos ordinarios, así como también actos de disposición de escasa importancia en relación con su patrimonio. 3. En el ámbito personal, asistirá a la persona con discapacidad en la toma de decisiones y, en el sanitario, estará legitimado para obtener información de la persona con discapacidad y para prestar el consentimiento que exige la ley si el paciente no puede darlo. 4. Tanto en el orden personal como patrimonial, el guardador de hecho podrá solicitar y gestionar las prestaciones asistenciales o ayudas de cualquier tipo en beneficio de la persona con discapacidad. 5. La realización de los actos comprendidos en los apartados anteriores comporta, frente a terceros, la necesaria representación legal y no requiere autorización o aprobación de la Junta de Parientes o del Juez. 6. Cuando se requiera la actuación representativa del guardador de hecho para llevar a cabo actuaciones personales o patrimoniales no comprendidas en los párrafos anteriores, deberá obtener autorización previa o, en su caso, aprobación posterior de la Junta de Parientes o del Juez y se dará audiencia a la persona con discapacidad. La autorización o aprobación podrá comprender uno o varios actos necesarios para el adecuado ejercicio de la función de apoyo».

²¹ En la doctrina LESCANO FERIA, *La guarda de hecho*, 2017, p. 32 ha recopilado las distintas definiciones doctrinales de esta institución y por su parte, define la guarda de hecho como «aquella situación por la cual una persona de forma voluntaria, estable y permanente con carácter general y continuado, sin nombramiento judicial ni administrativo, ni deber legal de cuidado asume funciones tuitivas respecto de menores, incapaces no incapacitados e incapacitados necesitados de protección».

²² *Vid.* Circular 8/2021 de la Fiscalía General del Estado sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de protección de menores, p. 1809.

De todo lo anterior se desprende que el guardador de hecho es la persona que preste de manera continua y efectiva el apoyo y la asistencia cotidiana a una persona con discapacidad, en aspectos personales o patrimoniales específicos en los que necesite ayuda. Estas áreas pueden ser muy diversas, como por ejemplo, personales, relativas al cuidado personal, la higiene, el mantenimiento del hogar, la compra de alimentos; o bien, patrimoniales, enfocadas en gestiones legales y económicas, como pagar impuestos, solicitar ayudas o subvenciones, realizar trámites bancarios, entre otros.

En cualquier caso, aunque la figura del guardador de hecho ha adquirido un mayor protagonismo al reforzarse su papel como medida de apoyo, se percibe cierta carencia en la reforma legislativa, ya que no se ha aprovechado la ocasión que proporcionaba la reforma introducida por la Ley 8/2021 para incorporar en el Código Civil una definición precisa y una regulación más completa de esta figura. Se ha perdido la oportunidad de desarrollar plenamente su potencial como instrumento eficaz de apoyo y protección para personas con discapacidad²³. Estimamos oportuno promover una modificación legislativa que dote a dicha institución de un concepto legal claro, sistemático y coherente con el nuevo régimen de apoyos a las personas con discapacidad, garantizando así una mayor seguridad jurídica y uniformidad en su aplicación.

3.2. Requisitos para ser guardador de hecho

Algunos elementos que deben ser tenidos en cuenta para la determinación de la condición de guardador de hecho son la existencia de una relación de confianza, la asistencia habitual y el desempeño de funciones de apoyo.

Generalmente, como ya se ha puesto de manifiesto, el guardador de hecho será un familiar cercano del discapacitado, como padres, hijos, esposo, conviviente o hermanos. Sin embargo, también es posible que la función de guardador sea asumida por otras personas ajenas al núcleo familiar directo, como familiares más lejanos, amigos, vecinos, entre otros.

Aunque en el caso de la guarda de hecho el Código Civil no lo señala de forma expresa, se entiende, por analogía con lo previsto en el artículo 275 para el ejercicio de la curatela, que también el guardador de hecho debe ser mayor de edad. En cuanto a las demás causas previstas dicho precepto que impiden ser curador²⁴, aunque por analogía y por lógica deberían aplicarse, hay que considerar la falta de nombramiento y control previo.

²³ En este sentido, coincidimos con la postura de BERROCAL LANZAROT, en *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, p. 297 y ALBA FERRÉ, «El reconocimiento de la guarda de hecho como medida de apoyo informal», en LASARTE ÁLVAREZ/JIMÉNEZ MUÑOZ (coords.), *La reforma en favor de las personas con discapacidad*, 2023, p. 223.

²⁴ Dice el precepto: «2. No podrán ser curadores: 1.º Quienes hayan sido excluidos por la persona que precise apoyo. 2.º Quienes por resolución judicial estuvieran privados o suspendidos en el ejercicio de la patria potestad o, total o parcialmente, de los derechos de guarda y protección. 3.º Quienes hubieren sido legalmente removidos de una tutela, curatela o guarda anterior. 3. La autoridad judicial no podrá nombrar curador, salvo circunstancias excepcionales debidamente motivadas, a las personas siguientes: 1.º A quien haya sido condenado por cualquier delito que haga suponer fundadamente que no desempeñará bien la curatela. 2.º A quien tenga conflicto de intereses con la persona que precise apoyo. 3.º Al administrador que hubiese sido sustituido en sus facultades de administración durante la tramitación del procedimiento concursal. 4.º A quien le sea imputable la declaración como culpable de un concurso, salvo que la curatela lo sea solamente de la persona».

Además, aunque el Código Civil no lo diga expresamente, la guarda de hecho puede ser desempeñada por varias personas al mismo tiempo (por ejemplo, por ambos padres del discapacitado o por varios de sus hermanos). Son muchas las sentencias en las que la guarda de hecho en cuestión es solidaria y se mantiene esta medida²⁵. A diferencia del Código Civil que tampoco ha regulado expresamente esta cuestión, el Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas regula en su artículo 169-11 la guarda de hecho plural. «1. La guarda de hecho de las personas con discapacidad podrá ser ejercida simultáneamente por ambos progenitores respecto de sus hijos mayores o por varios hermanos respecto de sus progenitores o hermanos. 2. Los guardadores de hecho podrán actuar de manera conjunta o separada, según lo hayan acordado. 3. Respecto del tercero de buena fe, se presumirá que cada guardador actúa en el correcto ejercicio de sus funciones». Por tanto, se atiende en todo caso a lo pactado, si bien se prevé una presunción de actuación solidaria y no mancomunada respecto de terceros.

Ante la ausencia de una definición expresa en el Código Civil, proponemos la siguiente formulación: Tendrá la consideración de guardador de hecho la persona mayor de edad que, encontrándose en pleno ejercicio de sus facultades físicas, mentales y volitivas, preste de manera continuada y efectiva el apoyo y la asistencia cotidiana a una persona con discapacidad. Tal función podrá ser asumida, con carácter ordinario, por un familiar próximo (incluidos ascendientes, descendientes, cónyuge, conviviente de hecho o hermanos), sin perjuicio de que también pueda recaer en otros parientes más lejanos, así como en personas no integradas en el núcleo familiar directo, tales como amigos, vecinos u otros allegados que mantengan una relación de confianza y auxilio con la persona asistida. La guarda de hecho podrá ejercerse por una única persona o, cuando las circunstancias lo aconsejen, por varias de manera solidaria.

4. Guarda de hecho de las personas con discapacidad. Modalidades

En la nueva normativa se aprecia un claro desdoblamiento en el tratamiento jurídico de la figura del guardador de hecho. Así, por una parte, y de forma sucinta, los artículos 237 y 238 del Código Civil se ocupan de la guarda de hecho respecto de los menores. Por otra, mediante una regulación algo más desarrollada y sistemática, los artículos 263 a 267 abordan el régimen aplicable al guardador de hecho de la persona con discapacidad.

Debido a la extensión del presente trabajo, circunscribiremos nuestro análisis exclusivamente al análisis de la guarda de hecho referida a las personas con discapacidad. A continuación analizaremos las dos formas principales en las que se puede ejercer la guarda de hecho: guarda asistencial o representativa²⁶.

²⁵ Un ejemplo de lo anterior se observa en el caso resuelto por la SAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106), en el que la guarda de hecho fue ejercida no solo por uno de los hijos, sino también por el esposo y los otros hijos. En el caso resuelto por la SAP Cádiz, de 27 de mayo de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:929) también se consideró suficientemente acreditado que Dña. Lara contaba con apoyo suficiente a través de la guarda de hecho ejercida por sus hijos.

²⁶ GOMÁ LANZÓN, «El guardador de hecho: experiencia notarial tras cuatro años de la Ley 8/2021», *El notario del siglo XXI*, nº 124, 2025, pp. 60-63, desarrolla su exposición basándose en la afirmación de que «No hay una clase de guardador de hecho, sino dos, asistencial y representativo, a los que se aplican preceptos diferentes del Código Civil». En el mismo sentido, ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis, «La guarda de hecho y su régimen de funcionamiento de la Ley 8/2021», *Anuario de Derecho Civil*, Fascículo 3, 2025, pp. 1000 ss. distingue entre guarda asistencial y representativa.

4.1. Guarda de hecho asistencial

La guarda asistencial comprende aquellos supuestos en los que la persona con discapacidad requiere apoyos habituales para el desarrollo ordinario de su vida diaria, sin que resulte necesaria la adopción de medidas de carácter representativo. En esta guarda hecho asistencial además de proporcionar asistencia en las actividades en las que la persona con discapacidad requiere apoyo, se le ofrece acompañamiento en su «proceso de toma de decisiones informándola, ayudándola en su comprensión y razonamiento, y facilitando que pueda expresar sus preferencias» (artículo 249.2 Código Civil). En estos casos es el discapacitado quien realiza la actuación, asistido del guardador. Por ejemplo, el supuesto de una persona mayor que adolece de una demencia senil incipiente, pero que aún conserva cierto nivel de comprensión de la realidad, y necesita firmar un préstamo o un depósito a plazo en su banco. Esta persona, acompañada por su guardador, puede realizar trámites administrativos o ante una entidad bancaria, con el apoyo de éste, quien le explica los detalles.

Al referirse a la guarda de hecho se pueden distinguir dos momentos o planos diferenciados. En primer lugar, cabe aludir a la guarda de hecho en sentido estricto, entendida como una situación de cuidado o asistencia puramente fáctica, carente de una regulación normativa que predetermine su modo de ejercicio, y a la que el ordenamiento se limita a anudar determinadas consecuencias jurídicas en beneficio de la persona guardada. En segundo término, debe considerarse la situación que se produce cuando dicha guarda es puesta en conocimiento de la autoridad judicial, pues desde ese instante deja de tratarse de una mera realidad de hecho para adquirir rasgos que la aproximan a las instituciones de apoyo reguladas, en las que el control judicial constituye un elemento esencial. Ello plantea, inevitablemente, la cuestión relativa a la posible aplicación analógica del régimen jurídico previsto para los cargos tutelares a esta modalidad de guarda²⁷.

El objetivo es mejorar la vida de las personas con discapacidad y hacer más ágiles y menos judicializadas las funciones diarias de gestión del guardador de hecho porque se supone que los actos cotidianos de la vida diaria de una persona con un patrimonio normal no van a requerir por lo general de una actuación representativa en la que se sustituya al discapacitado. En consecuencia, la guarda de hecho se concibe principalmente como una función de apoyo y acompañamiento. Sin embargo, en situaciones excepcionales en las que sea imprescindible, se podrá autorizar que quien ejerce esa guarda actúe en representación de la persona.

4.2. Guarda de hecho representativa

La guarda representativa se refiere a casos en los que la persona con discapacidad padece dificultades más severas o un mayor deterioro cognitivo, lo que requiere que su guardador actúe en su nombre, siempre respetando su voluntad, preferencias y deseos. Un ejemplo de esto sería una persona que ha sido diagnosticada con Alzheimer en estado avanzado y se ha convertido en una persona completamente dependiente, que incluso ha perdido la capacidad de reconocer a familiares cercanos. En este caso, si la persona necesita efectuar un reintegro bancario para hacer las compras de la semana, dado su estado físico y psíquico, es su guardador de hecho el que acude al banco para realizar esta gestión en su nombre, ya que la persona no tiene la capacidad de hacerlo por sí misma.

²⁷ FÁBREGA RUIZ, *La guarda de hecho y la protección de personas con discapacidad*, p.7.

En relación con la guarda de hecho de carácter representativo, el artículo 264 del Código Civil establece, con carácter general, que el ejercicio de facultades representativas por parte del guardador de hecho exige la previa autorización judicial. En todo caso es obligatorio obtener autorización judicial para los actos mencionados en el artículo 287 del Código Civil, los cuales también requieren la autorización del curador cuando ejerza funciones representativas. Ahora bien, en el párrafo tercero del artículo 264 se da la posibilidad al guardador de hecho para que ejerza determinadas funciones representativas que van implícitas en su condición de guardador de hecho. A continuación, analizamos cada una de estas situaciones.

a. *Actuación directa sin necesidad de autorización judicial*

Conforme a lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 264 CC «no será necesaria autorización judicial cuando el guardador solicite una prestación económica a favor de la persona con discapacidad, siempre que esta no suponga un cambio significativo de la forma de vida de la persona, o realice actos jurídicos sobre bienes de esta que tengan escasa relevancia económica y carezcan de especial significado personal o familiar». El legislador atribuye en estos supuestos funciones representativas implícitas al guardador por razón de su condición.

Esta disposición legal otorga una autorización establecida por la propia ley, se puede decir que se trata una representación automática por la ley (*ex lege*) que permite que el guardador realice las acciones necesarias para satisfacer las necesidades básicas de la persona con discapacidad, incluyendo la gestión de los recursos económicos necesarios²⁸. Así, toda persona que obstaculice el ejercicio de dichas funciones en nombre de la persona asistida incurre en un incumplimiento directo de la ley²⁹.

Las funciones del guardador de hecho como medida de apoyo pueden extenderse a diversos ámbitos, como la solicitud de recursos sociales, pensiones, plazas en residencias, centros de día, asistencia a domicilio, inscripción en centros educativos o de formación profesional, así como trámites bancarios, entre otros³⁰. Y es en el terreno práctico donde pueden surgir varios problemas en su ejercicio efectivo.

Una importante dificultad es la acreditación de la condición de guardador de hecho. Se ha sugerido la posibilidad de presentar el libro de familia, una certificación del padrón u otros

²⁸ SAP Cádiz, de 11 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:2420).

²⁹ Compartimos la opinión de TORRES COSTA, (24 de abril de 2023), «La guarda de hecho y el necesario cambio de mentalidad de los bancos», *Hay Derecho*, (<https://www.hayderecho.com/2023/04/24/la-guarda-de-hecho-y-el-necesario-cambio-de-mentalidad-de-los-bancos/>).

³⁰ En este sentido, en las SSAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106) y Cádiz, de 11 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:APCA:2022:2420) se reconoce que su papel es reconocido en distintos contextos y, «en el ámbito de la salud, se le equipara al “cuidador principal”, “allegado” o “persona vinculada por razones familiares o de hecho” (arts. 5.3 y 9.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía personal y derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, y ANEXO III. apartado 7.7 del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del sistema nacional de salud y el procedimiento para su actualización). Las peticiones de auxilio a las FFCCSE por parte de guardadores de hecho ante agitaciones, incidentes, altercados familiares de la persona con discapacidad o trastorno mental, tienen amparo en el marco del art 11.1 LO 2/1986 de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado».

documentos similares. Analizaremos en nuestro estudio en profundidad este aspecto más adelante.

Otro problema lo constituye el límite de los actos que puede realizar el guardador. Nos encontramos con que el legislador al enumerar en el artículo 264 párrafo tercero los actos que no necesitan autorización judicial introduce tres conceptos jurídicos indeterminados:

En primer lugar, en el terreno personal, «el guardador de hecho solo podrá solicitar una prestación económica para la persona con discapacidad, siempre que esta no implique un cambio significativo en su estilo de vida». ¿Cuándo suponen un cambio importante en el estilo de vida?

En segundo lugar, en el terreno patrimonial, se le permite al guardador realizar todas aquellas operaciones que no superen el límite de una «escasa relevancia económica». Pero, ¿qué significa «escasa relevancia económica»?

Por último, en el ámbito patrimonial, cuando realice actos jurídicos sobre los bienes de la persona que no tengan un gran significado personal o familiar. ¿Cuándo no tienen un significado personal o familiar especial? ¿A qué se está refiriendo el legislador con esta expresión?

En estos casos, como ocurre con frecuencia en el ámbito jurídico, nos encontramos ante conceptos jurídicos indeterminados; esto significa que la norma regula la cuestión de manera que no es posible deducir de forma clara y directa cuál es su alcance exacto. Al introducir términos jurídicos vagos como “cambio significativo en el estilo de vida”, “escasa relevancia económica” o “carencia de especial significado personal o familiar” se pueden plantear muchas situaciones en las que no se sabe cuál va a ser la acogida del interlocutor. Por ejemplo, ¿El gerente de un banco permitirá que el guardador de hecho retire dinero de una cuenta que está únicamente a nombre de la persona con discapacidad? ¿El médico aceptará que dicho guardador firme el consentimiento informado para realizar una intervención quirúrgica? ¿O para pruebas médicas rutinarias como una colonoscopia, una resonancia magnética u otras similares? ¿Bastará con presentar el poder, o surgirán dudas al comprobar el estado mental del discapacitado?

En la SAP Álava, de 17 de enero de 2023 (ECLI:ES:APVI:2023:32) encontramos unos criterios acertados que contribuyen de manera significativa a precisar y delimitar los actos en los que no se considera necesaria la autorización judicial:

«1) En la obtención y renovación de DNI o pasaporte y obtención de un certificado digital electrónico de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, a fin de poder realizar gestiones telemáticas en las que sea precisa la utilización de tal medio de identificación y firma.

2) En la toma de decisiones de contenido económico, educativo, así como, gestión, administración y disposición ante la entidad bancaria en la que (...) tenga abierta una cuenta corriente.

3) En las solicitudes de actos médicos, toma de decisiones y en su caso suscripción del consentimiento informado para la realización de intervenciones médicas.

4) En cualquier acto ante la Administración y Tribunales, y en general, en cualquier acto de gestión de los intereses ordinarios de (...) ante la Administración y Tribunales».

Debe citarse aquí el «Protocolo marco de colaboración para la efectividad de las medidas de apoyo a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el ámbito bancario», suscrito por la Fiscalía General del Estado junto con la Asociación Española de Banca (AEB), la Confederación Española de Cajas de Ahorros (CECA) y la Unión Nacional de Cooperativas de Crédito (UNACC), con la participación del Banco de España como observador. Para la delimitación de los actos a realizar sin autorización, es muy esclarecedor el Documento Interpretativo de este Protocolo, de 19 de julio de 2023³¹, en el que se proporcionan criterios para establecer los límites de las facultades representativas del guardador de hecho en el ámbito económico y patrimonial.

El mencionado documento interpreta el límite de «escasa relevancia económica», concepto jurídico indeterminado al que se le da la concreción práctica que requiere. En este sentido, compartimos la opinión de que de la interpretación sistemática del conjunto normativo lleva a un enfoque amplio de dicho límite, ya que, de adoptarse una postura restrictiva, se dejaría un margen de actuación muy limitado para el guardador, lo cual entraría en clara contradicción con los principios generales de la reforma.

Ya hemos visto que la legislación actual ha establecido la guarda como la primera alternativa al apoyo judicial, en caso de no existir apoyos voluntarios³² formalizados mediante escritura pública (poderes, mandatos). Una interpretación que llevara a judicializar todas las acciones cotidianas y naturales del guardador iría en contra de este principio. Por lo tanto, en términos de buenas prácticas, el documento entiende que el ámbito definido por el concepto de «escasa relevancia económica» incluye todas las acciones relacionadas con la gestión de los ingresos y gastos ordinarios y habituales del guardado, conforme a su trayectoria de vida. También abarcaría la atención a gastos no habituales que surjan de la conservación de los elementos necesarios para satisfacer sus necesidades cotidianas.

En este sentido, no hay dificultades para clasificar como tales «los gastos y disposiciones finalistas que respondan a cargos habituales en cuenta o contra factura por tratarse de la atención de necesidades básicas de cuidado personal, habitación, alimentación, vestido o salud; gastos relativos a la conservación ordinaria de su patrimonio en la parte necesaria para asegurar su disponibilidad para sus necesidades de cuidado; pago de suministros y prestaciones de servicios vitales; finalmente, otros gastos que, sin ser esenciales para su cuidado, sean acordes con sus deseos y preferencias y se hubieran consolidado en su trayectoria anterior siempre que sean acordes a sus medios y posibilidades»

Por lo que respecta a las disposiciones de efectivo no finalistas (retiradas de dinero efectivo, transferencias, etc. sin un propósito específico y verificable de antemano), el documento que estamos analizando, con buen criterio y como medida de protección debido a que el guardador de hecho no suele rendir cuentas judiciales sobre su gestión, considera que es fundamental establecer límites cuantitativos de referencia como una buena práctica. «A tal efecto, son útiles, como pautas o cuantificaciones orientativas, las que resultan de los índices estadísticos oficiales

³¹ <https://s2.aebanca.es/wp-content/uploads/2023/07/documento-interpretativo-al-protocolo-marco-entre-fge-y-asociaciones-bancarias-.pdf>

³² Acerca de las medidas de apoyo voluntario vid. DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, «Las medidas voluntarias de apoyo», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio, 2022*, pp.107-142.

relativos a gasto medio por persona y/u hogar que periódicamente publica el Instituto Nacional de Estadística (al vencimiento del primer semestre del año siguiente). El establecimiento de esas referencias no obsta a su flexibilización en razón de las circunstancias —medios y necesidades— del caso concreto». Por consiguiente, por lo que se refiere a la disposición de dinero de la cuenta bancaria del discapacitado puede resultar esclarecedor acudir a los datos que proporciona el Instituto Nacional de Estadística (INE)³³.

Si se superan los límites establecidos para la actuación de «escasa relevancia económica», tal como se ha interpretado en el documento, cualquier otra acción representativa del guardador deberá contar con la autorización judicial previa, según el artículo 264.1 del Código Civil. Esto es especialmente aplicable en los casos concretos mencionados el artículo 287 de la misma norma.

A pesar de sus buenas intenciones y acertados criterios, este Protocolo marco no tiene carácter vinculante en sentido estricto: se trata de un instrumento de cooperación interinstitucional destinado a armonizar criterios, difundir buenas prácticas y facilitar la adaptación de la operativa bancaria a la Ley 8/2021 en materia de discapacidad, pero no impone obligaciones legales directas a las entidades. Su eficacia depende, por tanto, de la voluntad de las partes, de la labor del grupo de trabajo constituido para su seguimiento y de la adaptación voluntaria de los procedimientos internos de las entidades bancarias a las pautas consensuadas. Esa naturaleza no vinculante y ciertos aspectos de su redacción han sido objeto de críticas prácticas desde distintos sectores. Por un lado, los propios informes interpretativos elaborados en torno al protocolo (como el Documento interpretativo actualizado en mayo de 2025) reconocen que la ausencia de fuerza ejecutiva propia del protocolo limita su alcance más allá de un marco de diálogo y coordinación, especialmente en contextos complejos como la acreditación de la guarda de hecho o la operativa con poderes de gestión bancaria. También, en la doctrina, PEREÑA afirma que, pese a ser una iniciativa digna de elogio y acertar en la aclaración de algunos aspectos prácticos, también el documento interpretativo del Protocolo viene a consagrar conceptos que exigen una interpretación en cada caso concreto como cuando se refiere a «gastos ordinarios y habituales del guardado con arreglo a su trayectoria vital» o «gastos y disposiciones finalistas» y la cuestión, que no se resuelve, es quién y cómo hará esa interpretación o valoración de qué entra en ellos³⁴. Por último, el carácter no vinculante ha generado una aplicación desigual o apenas perceptible en la práctica desde su firma en 2023. La escasa aplicación práctica del protocolo también se observa en la falta de referencias generalizadas en ejercicios de supervisión bancaria o en estadísticas de protección de clientes con discapacidad: los informes oficiales sobre cumplimiento normativo y atención a clientes vulnerables del Banco de España y otras autoridades de supervisión no han venido a mostrar cambios sustanciales atribuibles al protocolo más allá de la existencia de un canal de cooperación formal.

El fortalecimiento de la guarda de hecho como medida de apoyo, y la consiguiente reducción de la intervención judicial, resulta una opción plenamente justificada. Nos parece muy acertado que se simplifiquen los trámites y no sea preciso obtener autorización judicial en estos supuestos del artículo 264, sin embargo, esta desjudicialización debe ir acompañada de mecanismos que permitan acreditar de forma clara la condición de guardador. De lo contrario, será difícil que la

³³ Según los datos más recientes en 2024, el gasto medio por persona en España se situó en 14.807 euros.

³⁴ PEREÑA VICENTE, «La guarda de hecho. Incógnitas que plantea la nueva regulación de la guarda de hecho: su acreditación, mucho más que una cuestión de prueba», en MUÑOZ RODRIGO/ BUENO BIOT (coords); DE VERDA Y BEAMONTE/ CARAPEZZA FIGLIA (dirs.), *Entre persona y familia*, 2023, p. 97.

persona que ejerce la guarda pueda intervenir en nombre de la persona con discapacidad en los actos previstos en el artículo 264.III del Código Civil. Aunque estos actos suelen tener un bajo valor económico (motivo por el cual no requieren autorización judicial), pueden tener una relevancia práctica considerable en la vida cotidiana. Hubiera sido deseable que el legislador hubiese concretado más cada uno de los supuestos que exime al guardador de la obligación de solicitar autorización judicial.

Igualmente hubiera sido deseable una regulación más detallada sobre la revisión, control y fiscalización de estos actos para evitar perjuicios a la persona discapacitada. En cuanto a las medidas de fiscalización, de forma genérica y poco detallada se prevé en el artículo 265 CC³⁵ que «A través de un expediente de jurisdicción voluntaria, la autoridad judicial podrá requerir al guardador en cualquier momento, de oficio, a solicitud del Ministerio Fiscal o a instancia de cualquier interesado, para que informe de su actuación, y establecer las salvaguardias que estime necesarias. Asimismo, podrá exigir que el guardador rinda cuentas de su actuación en cualquier momento».

b. *Actuación con autorización judicial*

Como hemos mencionado, el guardador de hecho, en algunos casos, se limitará a asistir (acompañar) al discapacitado, mientras que en otros, actuará de forma representativa, es decir, asumiendo el papel del discapacitado y realizando el acto en su nombre, sin que este participe directamente en el proceso. Fuera de los casos en los que se admite la representación directa, por entender que forman parte de la gestión patrimonial cotidiana, en los restantes casos de actuación representativa los riesgos son mucho mayores, ya que existe el peligro de que el guardador de hecho, actuando de manera intencionada y aprovechándose de la vulnerabilidad del discapacitado, pueda realizar acciones que perjudiquen los derechos e intereses legítimos de la persona bajo su cuidado. Para evitar estos supuestos, la ley establece límites en los ámbitos y circunstancias en los que el guardador de hecho puede actuar de manera representativa.

El artículo 264 califica como excepcional la autorización judicial para el ejercicio de funciones representativas por parte del guardador de hecho. Se analizará casuísticamente de forma que «la autorización judicial se podrá conceder, previa comprobación de su necesidad», teniendo en cuenta los términos y los requisitos adecuados a las circunstancias del caso.

Se trata de una intervención judicial puntual que se activa cuando la guarda de hecho resulta insuficiente para el adecuado desempeño de dichas funciones (artículo 255 último párrafo), actuando, por tanto, como un mecanismo complementario. En consecuencia, siempre que, de manera excepcional, sea preciso que el guardador de hecho actúe con carácter representativo en supuestos concretos, deberá obtener la autorización correspondiente mediante el procedimiento de jurisdicción voluntaria establecido a tal efecto.

Esta autorización judicial deberá ser ejercitada de conformidad con «la voluntad, deseos y preferencias» de la persona con discapacidad. Para ello, como dispone el artículo 264 CC, es

³⁵ BELLIDO GONZÁLEZ DEL CAMPO, *Revista jurídica valenciana*, n. 41, 2023, p.110, critica el alto intervencionismo al que está sometido el guardador de hecho: «El guardador, a pesar de no ostentar ningún tipo de responsabilidad, sí está sometido a supervisión constante, asunto, a todas luces, que peca de incoherencia y demuestra que sus funciones están revestidas de una seriedad mayor que la que el legislador le atribuye. Este control, además, es desproporcionado y excesivo si se tienen en cuenta las capacidades del guardador».

fundamental oír a la persona con discapacidad, para valorar el caso concreto teniendo en cuenta que debe preservarse su voluntad en la medida en la que ello sea posible.

Asimismo, aunque no lo diga expresamente el artículo 264 CC, para tomar una decisión en cuanto a la autorización, en la práctica se suele tener en cuenta un informe pericial, que, en función del grado de discapacidad, ponga de relieve las distintas habilidades³⁶ del discapacitado.

Cuando el guardador de hecho acuda al órgano judicial para solicitar autorización para actuar en representación de la persona con discapacidad en uno o varios actos concretos, deberá también acreditar su condición de guardador de hecho, cuestión sobre la que volveremos más adelante.

Como se ha indicado, las facultades representativas del guardador de hecho se encuentran notablemente limitadas, con el fin de evitar eventuales situaciones de abuso o fraude en perjuicio de la persona asistida. Esto se refuerza con la limitación legal adicional del artículo 264 del Código Civil, que establece que la autorización judicial es preceptiva para prestar consentimiento en los actos enumerados en el artículo 287 del Código Civil, los cuales también requieren la autorización del curador cuando ejerza funciones representativas³⁷.

Como puede verse, la guarda de hecho se formaliza en expediente de jurisdicción voluntaria cuando se requieren estas funciones representativas. Se ha llegado a afirmar que por ello se pasa de ser guardador de hecho a guardador de derecho³⁸. Ello ha suscitado críticas de cierto sector de

³⁶ Vid. SAP Álava, de 21 de abril de 2023, (ECLI:ES:APVI:2023:68A).

³⁷ Estos actos son los siguientes:

«1º Realizar actos de transcendencia personal o familiar cuando la persona afectada no pueda hacerlo por sí misma, todo ello a salvo lo dispuesto legalmente en materia de internamiento, consentimiento informado en el ámbito de la salud o en otras leyes especiales.

2º Enajenar o gravar bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, bienes o derechos de especial significado personal o familiar, bienes muebles de extraordinario valor, objetos preciosos y valores mobiliarios no cotizados en mercados oficiales de la persona con medidas de apoyo, dar inmuebles en arrendamiento por término inicial que exceda de seis años, o celebrar contratos o realizar actos que tengan carácter dispositivo y sean susceptibles de inscripción. Se exceptúa la venta del derecho de suscripción preferente de acciones. La enajenación de los bienes mencionados en este párrafo se realizará mediante venta directa salvo que el Tribunal considere que es necesaria la enajenación en subasta judicial para mejor y plena garantía de los derechos e intereses de su titular.

3º Disponer a título gratuito de bienes o derechos de la persona con medidas de apoyo, salvo los que tengan escasa relevancia económica y carezcan de especial significado personal o familiar.

4º Renunciar derechos, así como transigir o someter a arbitraje cuestiones relativas a los intereses de la persona cuya curatela ostenta, salvo que sean de escasa relevancia económica. No se precisará la autorización judicial para el arbitraje de consumo.

5º Aceptar sin beneficio de inventario cualquier herencia o repudiar esta o las liberalidades.

6º Hacer gastos extraordinarios en los bienes de la persona a la que presta apoyo.

7º Interponer demanda en nombre de la persona a la que presta apoyo, salvo en los asuntos urgentes o de escasa cuantía. No será precisa la autorización judicial cuando la persona con discapacidad inste la revisión de la resolución judicial en que previamente se le hubiesen determinado los apoyos.

8º Dar y tomar dinero a préstamo y prestar aval o fianza.

9º Celebrar contratos de seguro de vida, renta vitalicia y otros análogos, cuando estos requieran de inversiones o aportaciones de cuantía extraordinaria».

³⁸ BERROCAL LANZAROT, *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, p. 247. De la misma opinión a ZAERA NAVARRETE, «La guarda de hecho como medida de apoyo a las personas con discapacidad: Su conversión en guarda de derecho», *Revista del Centro de Estudios Jurídicos y de Postgrado CEJUP*, n. 1, 2025, pp. 352 y 365.

la doctrina que considera que no resulta precisamente afortunado el término guarda de hecho³⁹ y que califican la fórmula «guarda de derecho» como algo desconcertante, aunque ello no debe inducir a error: se trata, en esencia, de una medida de apoyo que mantiene su naturaleza espontánea e informal. Lo que se quiere resaltar es que se trata de una medida de apoyo estable y prioritaria⁴⁰.

5. Conflictos de intereses en supuestos de guarda de hecho

Con la reforma se incorporan previsiones específicas dirigidas a evitar que las personas que prestan asistencia a una persona con discapacidad en el marco de una relación contractual puedan asumir de forma indebida la condición de guardador de hecho o ejercer apoyos para los que no están facultadas. En esta línea, el último párrafo del artículo 250 del Código Civil establece que no podrán ejercer medidas de apoyo quienes presten servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga a la persona que los precisa, reforzando así las garantías frente a eventuales conflictos de intereses⁴¹.

Interpretando este artículo, en el Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201) se puntualiza que cuando una persona que reside en un centro residencial no cuenta con otra medida de apoyo establecida (por ejemplo, un guardador de hecho que se ocupe de aspectos personales), el ejercicio de la guarda de hecho que pueda estar funcionando requerirá garantías adicionales. En estas situaciones, será necesario establecer mecanismos de supervisión y control sobre cómo se ejerce dicha guarda. Además, si es preciso llevar a cabo un acto jurídico para el cual la persona con discapacidad (que vive en ese centro o uno similar) necesita apoyo, dicho acto deberá ser realizado a través de un defensor judicial, nombrado específicamente para ese fin⁴².

Una vez oída la persona con discapacidad, la autoridad judicial nombrará defensor judicial a quien sea más idóneo para respetar, comprender e interpretar la voluntad, deseos y preferencias de aquella. El artículo 295.5º del Código Civil señala que «Se nombrará un defensor judicial de las personas con discapacidad (...) Cuando la persona con discapacidad requiera el establecimiento de medidas de apoyo de carácter ocasional, aunque sea recurrente».

³⁹ BELLIDO GONZÁLEZ DEL CAMPO, «La guarda de hecho. El ejercicio de hecho de un derecho», *Revista Jurídica Valenciana*, n. 41, 2023, p.94.

⁴⁰ DE VERDA Y BEAMONTE, en «Principios generales inspiradores de la reforma en materia de discapacidad, interpretados por la reciente jurisprudencia», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 115, 2022, p. 31 y en «La guarda de hecho de las personas con discapacidad a la luz de la reciente jurisprudencia sobre la materia», *Diario La Ley*, n. 10168, 2022.

⁴¹ Para PÉREZ MONGE, en *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad. El Derecho en el umbral de la política*, p. 269, «el Proyecto excluye del ejercicio como guardador de hecho a quienes presten servicios asistenciales en el art. 250.6. En los supuestos en que la guarda funciona bien, puede tratarse de un obstáculo. Sin embargo, probablemente se trata de evitar abusos. De lege ferenda, quizás convendría suprimirlo porque en todos los casos que la guarda de hecho cubre las necesidades de la persona puede provocar problemas de gestión esta previsión, y se podrían prever revisiones periódicas».

⁴² Acerca del defensor judicial tras la nueva reforma, vid. TORAL LARA, «El defensor judicial de las personas con discapacidad», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, 2022, pp. 299-337.

De acuerdo con la interpretación del mencionado Anexo I, cuando un órgano judicial tenga conocimiento de una situación comprendida en el supuesto previsto por la norma, resultará aconsejable valorar la necesidad de adoptar alguna medida de salvaguarda. Con carácter general, cada caso de guarda de hecho sometido a conocimiento judicial deberá ser examinado individualmente. Si se advierten deficiencias en su ejercicio que no justifiquen la imposición de apoyos complementarios o sustitutivos, o si se detectan conflictos en torno a su funcionamiento que, aun sin afectar gravemente al desenvolvimiento cotidiano de la persona con discapacidad, requieran una intervención mínima, podrá considerarse oportuno establecer salvaguardas destinadas a garantizar el respeto de su voluntad, deseos y preferencias. Asimismo, en los supuestos en los que se autorice al guardador de hecho para actuar en representación de la persona con discapacidad, será igualmente recomendable prever mecanismos de control que permitan verificar la correcta ejecución del acto autorizado y asegurar que su resultado se ajuste al interés de la persona asistida⁴⁵.

Por último, destacar que la guarda de hecho, al ser una medida de apoyo, está sujeta a las salvaguardas legales establecidas en el artículo 251 del Código Civil, las cuales funcionan como prohibiciones. El artículo 250 del Código Civil configura la guarda de hecho como una medida de apoyo más, integrada plenamente en el sistema diseñado tras la Ley 8/2021. No se trata, por tanto, de una situación puramente fáctica ajena al ordenamiento, sino de una figura jurídicamente reconocida, a la que el legislador atribuye efectos y relevancia normativa. Desde esta perspectiva, resulta coherente entender que las reglas generales aplicables a las medidas de apoyo, y en particular las salvaguardas destinadas a proteger a la persona con discapacidad frente a abusos o conflictos de intereses, sean también aplicables de la guarda de hecho, con independencia de su carácter informal.

El artículo 251 CC establece una serie de limitaciones a la actuación de quienes prestan apoyo, prohibiendo determinados actos que, por su naturaleza, pueden comprometer la posición jurídica o patrimonial de la persona con discapacidad. Estas salvaguardas responden a una finalidad preventiva, orientada a evitar situaciones de abuso, captación de beneficios indebidos o instrumentalización de la vulnerabilidad. Dado que el guardador de hecho actúa en una posición de proximidad y confianza, con una capacidad real de influencia sobre la persona asistida, no debe excluirse del ámbito de aplicación de tales límites. Antes al contrario, la ausencia de control judicial ordinario refuerza la necesidad de que su actuación quede sujeta a prohibiciones legales claras y objetivas.

Según el artículo 251 CC, no resulta admisible que el guardador de hecho acepte liberalidades provenientes de la persona asistida o de sus sucesores mientras su actuación no haya sido objeto de aprobación definitiva, salvo en el caso de obsequios habituales o de escaso valor. Del mismo modo, queda vedado el desempeño de funciones de apoyo en aquellos actos en los que el propio asistente intervenga por cuenta propia o representando a un tercero cuando concurra un conflicto de intereses. Igualmente, se prohíbe la adquisición onerosa de bienes pertenecientes a

⁴⁵ Conforme al Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201).«Por tanto, la autoridad judicial en cada caso deberá constatar, en primer lugar, si existe una guarda de hecho, y en el caso de que así sea habrá de valorar: si procede respetar dicha guarda por ser adecuada y suficiente, sin perjuicio de acordar en su caso salvaguardas que garanticen su adecuación y suficiente; o bien complementarla con una medida judicial de apoyo para alguna esfera concreta en la que la guarda de hecho no viene actuando o no es suficiente o adecuada; o si se sustituye totalmente por una medida judicial de apoyo».

la persona que precisa el apoyo, así como la transmisión, también a título oneroso, de bienes propios a favor de dicha persona.

El principio de proporcionalidad, que informa todo el sistema de apoyos, exige que la reducción de formalidades se compense con límites materiales a la actuación del apoyo. En este sentido, las salvaguardas del artículo 251 CC funcionan como un contrapeso necesario: permiten prescindir de una intervención judicial previa sin renunciar a la protección sustantiva de la persona con discapacidad. Así, la sujeción del guardador de hecho a dichas prohibiciones resulta plenamente coherente con la lógica interna del modelo, estableciendo zonas vedadas de actuación, reforzando el carácter asistencial de la guarda de hecho y evitando su deslizamiento hacia una actuación representativa o patrimonialmente invasiva no autorizada.

6. Extinción de la guarda de hecho

La extinción de la guarda de hecho puede producirse tanto por causas voluntarias como involuntarias, y dependerá de factores como el cambio de circunstancias personales, decisiones judiciales, el fallecimiento de la persona implicada o el establecimiento de una medida de apoyo formal.

El artículo 267 del Código Civil establece las causas por las cuales puede extinguirse la guarda de hecho⁴⁴. Entre ellas, se contempla de manera explícita la situación en la que la persona que recibe el apoyo manifieste su voluntad de que este se organice o se preste de forma diferente. Esta previsión reconoce la primacía de la autonomía de la persona con discapacidad, garantizando que el ejercicio de la guarda de hecho se ajuste siempre a sus deseos y preferencias, y permite que, cuando la persona asistida considere necesario modificar la forma en que se le presta asistencia, se pueda poner fin a la relación de guarda existente sin que ello implique la vulneración de sus derechos ni la imposición de apoyos no deseados. De esta manera, se refuerza la naturaleza flexible y sujeta a la voluntad de la persona asistida de esta institución jurídica.

En virtud de esta causa, la guarda de hecho se puede extinguir porque la persona que recibe el apoyo pida sustituir a la persona que ejerce la guarda de hecho, manteniéndose la misma clase de apoyo; la persona ya no precisa esa asistencia; se opte por una medida voluntaria de apoyo, como un poder preventivo; porque se inste la adopción de una medida judicial como la curatela o porque quien venía actuando como guardador de hecho sea designado formalmente curador.

Se extinguirá asimismo la guarda de hecho cuando desaparezcan las circunstancias o motivos que dieron origen a su establecimiento. Esto significa que, si la persona que estaba siendo objeto de guarda de hecho recupera su autonomía o mejora su situación personal hasta el punto de poder ejercer sus derechos sin necesidad de apoyo, la guarda de hecho pierde su razón de ser. Esto puede suceder, por ejemplo, en situaciones transitorias de enfermedad o deterioro cognitivo

⁴⁴ El Código de Derecho Foral de Aragón, por lo que respecta a la extinción, establece que «El guardador de hecho perderá su condición: 1.º Cuando deje de ser precisa la prestación de apoyo.

2.º Cuando deje de actuar como tal, en cuyo caso deberá ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial o de la entidad pública competente en materia de promoción de la autonomía y asistencia a las personas con discapacidad, salvo imposibilidad de hacerlo o que otra persona asuma la guarda de hecho.

3.º Cuando la autoridad judicial lo considere conveniente, a solicitud de la persona con discapacidad, del Ministerio Fiscal o de quien se interese por ejercer el apoyo de la persona bajo guarda» (artículo 169-14).

leve, donde el apoyo ha sido temporal y ya no resulta necesario. En estos casos, no es necesario un procedimiento formal para declarar la extinción, aunque puede ser recomendable una valoración médica o social que acredite dicha recuperación.

Otra causa de extinción prevista en el número 3º del artículo 267 CC es que el guardador desista de su actuación. Al tratarse de una relación no formalizada judicialmente, quien ejerce la guarda puede decidir poner fin a dicha situación en cualquier momento, si bien se prevé que debe ponerlo en conocimiento de la entidad pública que en el respectivo territorio tenga encomendada las funciones de promoción de la autonomía y asistencia a las personas con discapacidad, a efectos de que el discapacitado no quede desamparado. No se prevé en el Código la alegación de causa alguna que deba invocarse para este desistimiento, no obstante, no parece aceptable admitir el desistimiento del cargo sin motivo justificado: bien podría aplicarse analógicamente el artículo 279 que a efectos de la curatela prevé la excusa «si resulta excesivamente gravoso o entraña grave dificultad para la persona nombrada para el ejercicio del cargo».

Asimismo, tiene lugar la extinción cuando, a petición del Ministerio Fiscal o de cualquier persona que tenga interés en prestar apoyo a la persona bajo guarda, el órgano judicial estime procedente poner fin a la guarda de hecho. Si el ejercicio de la guarda de hecho no es adecuado, es decir, si se detecta que el guardador no está actuando en beneficio de la persona que necesita apoyo, incurre en negligencias o incluso en conductas abusivas, las autoridades pueden intervenir para extinguirla. Esto puede ser promovido por familiares, servicios sociales, o incluso de oficio por el Ministerio Fiscal. En estos casos, se adoptarán medidas que garanticen la protección de la persona afectada, pudiendo desembocar en un procedimiento judicial para establecer un sistema de apoyo alternativo. Esta intervención puede darse en el marco de un procedimiento de provisión de apoyos, en el que se determine que la guarda de hecho ya no es adecuada o necesaria⁴⁵.

El Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201) señala que entre las situaciones que permiten considerar la guarda de hecho como «no adecuada» se encuentran la reiteración de conflictos de intereses, la existencia de tensiones de índole personal y la aparición de conductas abusivas o de influencia indebida por parte del guardador de hecho sobre la persona con discapacidad. La guarda de hecho puede considerarse «no suficiente» cuando, debido a la situación de la persona con discapacidad, resulte previsible que el guardador deba solicitar de forma frecuente autorizaciones judiciales para actuar en su representación, lo que exigiría acudir reiteradamente al juzgado (por ejemplo, cuando el patrimonio de la persona requiera una gestión más compleja que la ordinaria). También se apreciará insuficiencia cuando existan conflictos en torno a la guarda de hecho, como puede ocurrir si varios familiares se disputan de manera continuada dicha función. Finalmente, se dará esta situación cuando los familiares que no ejercen la guarda se opongan de forma sistemática a las actuaciones de quien sí lo hace, o cuando se observe que dichas actuaciones están afectando negativamente al normal desarrollo de la vida de la persona con discapacidad.

⁴⁵ DE LA IGLESIA MONJE, «Insuficiencia de la guarda de hecho y surgimiento de la curatela: compatibilidad o complementariedad», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 801, 2024, p. 328 señala que se trata de una causa de extinción genérica.

En numerosas ocasiones, es el propio guardador de hecho quien solicita la modificación de la medida. Así, una causa frecuente de extinción de la guarda de hecho es el establecimiento de una medida formal de apoyo, como puede ser una curatela con funciones representativas. Aunque la ley contempla la posibilidad de que la guarda de hecho continúe funcionando como mecanismo de apoyo suficiente, cuando un órgano judicial aprecia la necesidad de designar un curador u otra figura legal, la guarda de hecho cesa, siendo la medida judicial la que sustituye y desplaza a la guarda informal, salvo que se disponga expresamente la compatibilidad o continuidad de esta última para determinadas funciones específicas.

7. El problema de la acreditación respecto a terceros

Como se ha mencionado, la guarda de hecho es una medida ampliamente utilizada en la práctica pero de carácter informal, es decir, la ley no exige un procedimiento formal específico para su constitución o acreditación. Esto lleva a que en muchas ocasiones puede existir sin haber sido formalizada en ningún documento legal u oficial que la respalde ante terceros. Esta falta de formalidad dificulta acreditar ante terceros una situación de guarda de hecho, que carece de documentación, para llevar a cabo gestiones en nombre de la persona con discapacidad cuando esta no puede desplazarse. Asimismo, puede generarse desconfianza en terceros al advertir un posible empeoramiento en el estado de la persona asistida. En muchos casos plantea problema la necesidad de que los actos de apoyo que realiza el guardador de hecho se hagan con rapidez y agilidad⁴⁶.

La prueba del estado de necesidad de apoyo puede acreditarse de diversas formas, incluyendo la declaración de la propia persona con discapacidad cuando ello sea posible, los testimonios aportados por familiares, los informes emitidos por servicios sociales, sanitarios u otras instituciones competentes, así como mediante un acta de notoriedad formalizada ante notario⁴⁷.

En el ámbito judicial, de acuerdo con el Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su

⁴⁶ La doctrina ha puesto de manifiesto las dificultades que conlleva la acreditación de la guarda de hecho. Entre otros, *vid.* DE VERDA Y BEAMONTE, «Principios generales inspiradores de la reforma en materia de discapacidad, interpretados por la reciente jurisprudencia», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, 2022, p. 69; SANTOS URBANEJA, *Sistema de apoyo jurídico a las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, pp. 196-197; PALACIOS GONZÁLEZ, «Guarda de hecho, curatela o defensor judicial: buscando el mejor apoyo para las personas con discapacidad psíquica», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA/GARCÍA MAYO (dirs.), *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad*, 2021, pp. 423-424; DÍAZ PARDO, en *Ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, p. 318; NIETO ALONSO, «Comentario al art. 263 CC», en GARCÍA RUBIO/MORO ALMARAZ (dirs.), *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, 2022, p. 296; LECIÑENA IBARRA, «Artículo 264 CC», en GUILARTE MARTÍN-CALERO (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, 2021, p. 659.

⁴⁷ Es interesante destacar la Consulta INSS 30 de noviembre de 2021 relativa a la competencia para solicitar y percibir prestaciones del sistema de la Seguridad Social cuando los beneficiarios de las mismas son personas mayores de edad con discapacidad, a partir de la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Concretamente en dicha consulta se dice que «La condición de guardador de hecho puede acreditarse mediante libro de familia (que acredite, en su caso, la relación de parentesco que mantienen el guardador y la persona con discapacidad), certificado de empadronamiento o documentación que acredite convivencia, así como aquellos documentos de los que se desprenda claramente dicha condición».

aplicación transitoria (Cód. EX2201)⁴⁸, los medios para acreditar la existencia de una guarda de hecho pueden ser muy variados: libro de familia, informes sociales, sanitarios, administrativos, modelos de declaración responsable de guarda de hecho elaborados por la Administración para cursar peticiones de reconocimiento de situaciones de dependencia, empadronamiento, informes policiales, informe de la residencia donde se encuentre ingresado, informes vecinales, testigos, acta notarial de notoriedad, el decreto del Ministerio Fiscal de archivo de unas diligencias pre procesales, o resoluciones de archivo en procedimientos de revisión de la DT^{5a}, por entender adecuada y suficiente la guarda de hecho.

Para poder acreditar la existencia de guarda de hecho en el contexto de las entidades financieras, el Documento Interpretativo elaborado por la Fiscalía General del Estado y las principales asociaciones de Entidades de Crédito españolas propone la figura de la declaración responsable. Esto consiste en un documento firmado por la persona discapacitada y su guardador de hecho, en el que se informa a la entidad sobre la existencia de la guarda de hecho, así como sobre la identidad del guardador y las facultades y límites que se le asignan.

Como bien indica DE VERDA⁴⁹, la declaración responsable ante la entidad bancaria es, «en rigor, un poder realizado ante el banco por la persona, que, aun teniendo una discapacidad, no obstante, puede manifestar una voluntad libremente formada; y ello, con la finalidad de legitimar a quien designa como guardador, para realizar una serie de operaciones dentro de los límites establecidos en el documento de apoderamiento». Para el autor la razón de denominar «declaración responsable» a lo que no es, sino un apoderamiento, radica en que, «en un principio, esta “declaración responsable” se concibió como una declaración del guardador de hecho, en los supuestos en que la persona con discapacidad no puede exteriorizar una voluntad libremente formada, la cual era semejante a la que el guardador realiza ante las administraciones públicas para solicitar prestaciones económicas. Se pretendía, pues, que dicha declaración acreditara ante el banco la condición de guardador de hecho y que, en consecuencia, éste pudiera actuar en representación de la persona necesitada de apoyo, para concluir en su nombre operaciones bancarias para cuya conclusión le habilita el artículo 264.III CC. Sin embargo, posteriormente, se cambió de opinión, seguramente, ante el temor de que dicha declaración de responsabilidad, hecha por el propio guardador, pudiera posibilitar actuaciones en perjuicio de la persona con discapacidad. En su lugar, se previó el actual documento de apoderamiento suscrito por ambas partes, conservándose, sin embargo, la denominación de “declaración de responsabilidad”, lo que, a todas luces, resulta inadecuado a la naturaleza del documento, que es un título voluntario de legitimación del guardador para actuar dentro de los límites y con las salvaguardas en él establecidas».

En el supuesto de que la persona discapacitada, debido a su condición, no pudiese expresar su voluntad en esta declaración responsable, la única forma de acreditar ante el banco la existencia de esa guarda de hecho será mediante un acta notarial de notoriedad⁵⁰. De todas las posibilidades

⁴⁸ <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Foro-Justicia-y-Discapacidad/Actividades/Cursos/Grupo-de-trabajo-sobre-el-nuevo-sistema-de-provision-judicial-de-apoyos-a-personas-con-discapacidad-y-su-aplicacion-transitoria--Cod--EX2201>.

⁴⁹ DE VERDA Y BEAMONTE, «Estocada a la guarda de hecho. Comentario a la STS de España núm. 875/2024, de 18 de junio (ECLI:ES:TS:2024:3527)», *Revista Boliviana de Derecho*, nº 39, enero 2025, pp. 636 y 637.

⁵⁰ Acerca del acta de notoriedad vid. DE VERDA Y BEAMONTE, «La guarda de hecho: alcance y problemas de prueba», *La notaría*, n. 1-2, 2023-2024 (*Ejemplar dedicado a: Nuevas tecnologías: estudios doctrinales*), pp. 18-20; NIETO ALONSO, «El acta notarial de notoriedad: la conveniencia de su revitalización en el tráfico jurídico. Algunas de sus

para la acreditación, sin lugar a dudas, la que ofrece mayor seguridad jurídica es el acta de notoriedad formalizada ante notario⁵¹.

Para otorgarle mayor seguridad jurídica, mediante este documento público, se podrá acreditar de manera fehaciente ante terceros la existencia de la guarda de hecho, así como la identidad del guardador (o los guardadores). Esta acta facilita considerablemente las gestiones diarias del guardador, ya que le permitirá acreditar de manera sencilla su condición de guardador de hecho de la persona discapacitada ante cualquier entidad, como una entidad bancaria o una Administración.

En la práctica, algunos notarios se niegan a hacer actas de notoriedad respecto a la prueba de la guarda de hecho. Esta negativa se explica, según DE VERDA Y BEAMONTE, porque, «siendo la guarda de hecho una situación fáctica susceptible de cambio, son reacios a constatarla, por el temor a que, cuando se exhiba el acta, la persona identificada en ella como guardador ya no lo sea; y, además, porque algunos notarios entienden que es difícil llegar a la conclusión de que alguien sea guardador de hecho de otra persona en todos los aspectos de su vida, más allá de la concreta esfera respecto de la cual aquél pueda acreditar su apoyo (por ejemplo, en el ámbito de la salud), por lo que no son proclives a reconocerle la condición general de guardador, que, precisamente, es lo que necesita para poder realizar actos diversos a los que ya lleva a cabo (por ejemplo, en el ámbito bancario)»⁵².

Sin embargo, no se observa ningún obstáculo en otorgar el acta de notoriedad en los supuestos en los que comparezcan ante notario la persona necesitada de apoyo, el guardador de hecho, todas las personas que puedan tener interés personal o patrimonial respecto al guardado (por ejemplo, que comparezcan todos los hijos del discapacitado y el cónyuge si existiera éste) y dos testigos.

La fuerza acreditativa del instrumento notarial podría verse fortalecida si se añadiera una declaración responsable del guardador interviniente que ratificara la persistencia de los hechos consignados en el acta. Mediante la articulación conjunta de ambas piezas probatorias, el acta de notoriedad y la declaración responsable, sería posible superar las dificultades que presenta el uso aislado de esta última⁵³.

Para acreditar la existencia de una guarda de hecho, y dado que a menudo resulta complejo obtener un acta de notoriedad, o simplemente no se solicita, es frecuente promover ante la entidad bancaria un auto que declare dicha condición mediante un procedimiento de jurisdicción voluntaria.

aplicaciones frecuentes y relevantes», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 770, 2018, pp. 3003-3069 y PEREÑA VICENTE en MUÑOZ RODRIGO/ BUENO BIOT (coords); DE VERDA Y BEAMONTE/ CARAPEZZA FIGLIA (dirs.), *Entre persona y familia*, 2023, pp. 104-106.

⁵¹ Para evitar la intervención judicial en este sector, ROCA GUILLAMÓN, «La guarda de hecho», en MORENO FLÓREZ (dir.), *Problemática jurídica de las personas con discapacidad intelectual*, 2022, p. 135, propone otorgar a los notarios desde la propia ley mayores facultades de actuación a través del acta de notoriedad.

⁵² DE VERDA Y BEAMONTE, *Rev. Boliv. de Derecho*, nº 39, enero 2025, pp. 633 y 634.

⁵³ En este sentido se manifiesta, LECIÑENA IBARRA, «Superando las dificultades de implementar la guarda de hecho en el tráfico bancario. El Documento interpretativo al Protocolo Marco entre la FGE y las asociaciones bancarias, de 19 julio 2023», *Actualidad civil*, Nº 11, 2023.

Coincidimos con DE VERDA que considera «paradójico que, siendo la guarda de hecho una medida de apoyo informal, el guardador se vea obligado a acudir a un Juzgado para que se le declare formalmente como tal, a fin de poder realizar una actuación representativa, para la cual está expresamente legitimado por el artículo 264.III CC (parece, pues, que asistimos a una suerte de “judicialización” de la “desjudicialización”)»⁵⁴.

En el Anexo I del documento definitivo del Grupo de Trabajo sobre el nuevo sistema de provisión judicial de apoyos a personas con discapacidad y su aplicación transitoria (Cód. EX2201) se recomienda que el auto de archivo del expediente en las que no se adopten las medidas de apoyo solicitadas «deje constancia de la existencia de una guarda de hecho ejercida por NN en relación a la persona de NN, y reseñar las funciones que el Código Civil atribuye al guardador de hecho»⁵⁵.

Encontramos una regulación específica de la acreditación de la condición de guardador de hecho en el artículo 169-13 del Código de Derecho Foral de Aragón en el que se reconoce expresamente que «La guarda de hecho es una medida de apoyo que no necesita ser declarada judicialmente para acreditar su existencia». Su existencia puede acreditarse mediante cualquier medio legalmente admitido, «en particular por haber ejercido autoridad familiar sobre la persona con discapacidad, por la convivencia en el mismo domicilio, la relación de parentesco dentro del cuarto grado o la condición de cónyuge o pareja estable no casada». Por último, «también servirá como acreditación de la guarda de hecho: a) La declaración de la Junta de Parientes de la persona con discapacidad realizada dentro de los dos años anteriores. b) La declaración de notoriedad en acta notarial dentro de los dos años anteriores».

Para solventar el problema de la acreditación, en la doctrina se ha planteado la creación de un registro de guardadores de hecho al que pueda acceder desde cualquier administración, en el que la inclusión sea sencilla, especialmente en los casos en el que guardador y guardado conviven bajo el mismo techo⁵⁶. Consideramos que la creación de un registro de guardadores de hecho representaría una herramienta jurídica de gran utilidad, aun cuando se trate de una figura de naturaleza fáctica, ya que permitiría dotar de visibilidad y seguridad jurídica a estas relaciones, facilitando la identificación de quienes ejercen la guarda delimitando sus responsabilidades y ofreciendo un marco de control que reduzca riesgos de conflictos de interés o actuaciones indebidas. Asimismo, permitiría coordinar la guarda de hecho con medidas de apoyo formales, evitando duplicidades o incompatibilidades y asegurando que la intervención del guardador respete siempre la autonomía y los deseos de la persona asistida. Se trataría de un registro administrativo similar al que existe en relación a las parejas de hecho.

Coincidimos plenamente con DE VERDA Y BEAMONTE en que la desjudicialización derivada del fortalecimiento de la guarda de hecho como forma de apoyo, es lógica y coherente. No obstante, esta medida debe complementarse con un procedimiento ágil que permita demostrar sin complicaciones quién ejerce la guarda. De lo contrario, el guardador encontrará serios obstáculos para actuar en representación de la persona con discapacidad en los supuestos previstos en el

⁵⁴ DE VERDA Y BEAMONTE, *Rev. Boliv. de Derecho*, nº 39, enero 2025, p.634 y PEREÑA VICENTE en MUÑOZ RODRIGO/ BUENO BIOT (coords); DE VERDA Y BEAMONTE/ CARAPEZZA FIGLIA (dirs.), *Entre persona y familia*, 2023, p. 74.

⁵⁵ En este sentido, *vid.* la SAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106).

⁵⁶ TORTAJADA CHARDÍ, «La prueba de la guarda de hecho», en MUÑOZ RODRIGO/ BUENO BIOT (coords.); DE VERDA Y BEAMONTE /CARAPEZZA FIGLIA (dirs.), *Entre persona y familia*, 2023, p. 504.

artículo 264.III del Código Civil, que, aunque impliquen cantidades económicas reducidas (motivo por el cual no exigen autorización judicial), pueden tener una gran relevancia práctica⁵⁷.

8. La guarda de hecho y su proyección en los negocios jurídicos conexos

La relación entre la guarda de hecho y los negocios jurídicos conexos⁵⁸ se manifiesta de manera particularmente significativa en los supuestos de representación y en aquellos en los que, en principio, podría plantearse la necesidad de autorización judicial. La cuestión es si dicha autorización resulta exigible, especialmente cuando la actuación del guardador se inserta en un negocio jurídico complejo, entendido como una unidad funcional integrada por varios actos jurídicos entrelazados que comparten causa y finalidad.

En estos casos, la intervención del guardador de hecho se concibe como un elemento más del entramado negocial, cuyo sentido solo puede comprenderse atendiendo al conjunto del acto y no a cada una de sus fases de forma aislada. Cuando la estructura global del negocio permite concluir que la actuación del guardador se limita a ejecutar o completar un acto principal ya configurado por la propia persona, o que se trata de operaciones accesorias necesarias para la plena eficacia del negocio, la exigencia de autorización judicial pierde fundamento. Ello se justifica porque el control jurisdiccional que ordinariamente se prevé para determinados actos patrimoniales queda absorbido o desplazado por la valoración conjunta del negocio, de modo que la intervención judicial dejaría de aportar una garantía adicional real.

Así, la teoría del negocio jurídico complejo opera como un criterio interpretativo que evita la fragmentación artificial de actos que, por su propia naturaleza, deben ser considerados como una unidad. Desde esta perspectiva, la guarda de hecho puede desplegar efectos representativos sin necesidad de recurrir al juez en aquellos supuestos en los que la actuación del guardador se integra de manera inseparable en la lógica del negocio y no implica un sacrificio relevante para la esfera jurídica de la persona. Se refuerza así la coherencia del sistema, al permitir que la guarda de hecho funcione con la flexibilidad que le es propia, sin merma de las garantías esenciales que protegen la voluntad y las preferencias de la persona apoyada.

Cabe recordar aquí la doctrina de la DGRN acerca del negocio jurídico complejo aplicable a los supuestos de compraventa con simultánea hipoteca (en el mismo acto y escritura), e incluso a supuestos en los que la constitución de hipoteca es inmediatamente posterior. Sustenta su argumentación en la asimilación entre la adquisición de un inmueble previamente gravado y aquella en la que la constitución del gravamen se produce de manera simultánea o

⁵⁷ DE VERDA Y BEAMONTE, en «Primeras resoluciones judiciales aplicando la Ley 8/2021, de 2 de junio en materia de discapacidad», *Diario La Ley*, N° 10021, 2022 y en Rev. Boliv. de Derecho, n° 39, enero 2025, p. 630. Por su parte, VELILLA ANTOLÍN, «Una visión crítica a la Ley de apoyo a las personas con discapacidad», *El Notario del siglo XXI*, número 99, septiembre-octubre 2021, p. 14 tras señalar que la guarda de hecho probablemente se convertirá, en la práctica, en la medida de apoyo más empleada por su simplicidad y finalidad concreta, advierte, en tono crítico hacia la Ley, que el incremento de procedimientos derivados de las actuaciones representativas del guardador de hecho podría generar una sobrecarga en los juzgados competentes. Si esta mayor demanda no va acompañada de recursos suficientes, podría terminar dificultando la finalidad para la que la guarda de hecho fue concebida, debido a los retrasos que tal falta de previsión provocaría.

⁵⁸ Acerca de los negocios jurídicos conexos remitimos a nuestro estudio en el que analizamos la cuestión en la doctrina italiana que ha estudiado en profundidad esta figura, vid. LUQUE JIMÉNEZ, «Los contratos conexos en Derecho italiano», *Revista de Derecho Civil*, Vol. 12, N°. 3, 2025, pp. 121-174.

inmediatamente posterior, considerando que dicho gravamen tiene por finalidad asegurar la financiación de la propia adquisición. Ello implica, aun sin formularse de forma expresa, la existencia de un vínculo causal entre ambas operaciones.

No obstante, en la Resolución de 5 de diciembre de 2023 se excluye la aplicación de la teoría del negocio complejo al menor emancipado, respecto del necesario complemento de capacidad en los supuestos de simultánea compra e hipoteca, ya que el artículo 247 del Código Civil requiere complemento de capacidad no sólo «para gravar los bienes» a que se refiere, sino también para «tomar dinero a préstamo», sin que quede exceptuado este supuesto, tal y como sucede para el guardador de hecho en el caso del artículo 287 del Código Civil.

9. Análisis de la jurisprudencia posterior a la reforma

9.1. El impacto de la Ley 8/2021 en la conflictividad judicial

La Exposición de Motivos de la Ley 8/2021 declara expresamente la voluntad de reducir la judicialización mediante el protagonismo de apoyos informales, especialmente la guarda de hecho. Sin embargo, los arts. 263 a 267 del Código Civil configuran una guarda de hecho con contornos abiertos, cuya formalización y control sigue dependiendo en numerosos supuestos de la intervención judicial. Asimismo, los arts. 249, 268 y 269 CC imponen el principio de proporcionalidad y adaptación al caso concreto, lo que exige una valoración individualizada por el juez y dificulta soluciones estandarizadas. Todo ello nos permite afirmar que la Ley introduce una cierta indeterminación conceptual y una necesidad de constante ponderación judicial.

El artículo 749 LEC, tras la reforma, mantiene la intervención preceptiva del Ministerio Fiscal en todos los procedimientos sobre medidas de apoyo, y el artículo 295 CC, que refuerza la función de supervisión del Ministerio Fiscal incluso respecto de apoyos no judiciales. Las memorias anuales de la Fiscalía General del Estado (especialmente las posteriores a 2021⁵⁹) han puesto de relieve el incremento de procedimientos vinculados a la revisión, adaptación o determinación del tipo de medida de apoyo, en particular, muchos supuestos revelan dificultades prácticas para decidir cuándo basta la guarda de hecho y cuándo procede una curatela, especialmente con funciones representativas. La jurisprudencia menor (Audiencias Provinciales) muestra una casuística abundante en la que se debate si procede mantener una guarda de hecho, formalizarla, o sustituirla por una curatela con funciones representativas.

Por tanto, la reforma ha intensificado la exigencia de valoración judicial individualizada y el control del Ministerio Fiscal, lo que, en la práctica, no ha reducido la carga de la Administración de Justicia, sino que la ha redistribuido y, en muchos casos, incrementado.

Según la estadística de la Unidad Coordinadora de Personas con Discapacidad y Mayores de la Fiscalía, comparando con períodos previos a la entrada en vigor de la Ley 8/2021 (por ejemplo, 2019), los procedimientos judiciales promovidos por el Ministerio Fiscal para provisión de apoyos se redujeron de forma global (-21,38 % respecto a 2021, y -47,9 % respecto a 2019); no obstante, este descenso se vio acompañado de un repunte leve 2023 (+1,38 % con respecto a 2022).

⁵⁹ Disponibles en www.fiscal.es.

Según la Memoria de la Fiscalía de 2024, en el análisis estadístico nacional se aprecia un claro ascenso del 15,84% en el volumen de incoación de diligencias (16.736) frente a la anualidad anterior. En años anteriores, tras la entrada en vigor de la Ley 8/21, se recogían descensos porcentuales consecutivos, debidos a la intensa labor informativa de las fiscalías para aplicar los principios de necesidad y subsidiariedad de los apoyos judiciales y, por otra parte, a la acentuación de la configuración residual de la legitimación del Ministerio Fiscal frente a familiares legitimados. El acusado cambio de tendencia registrado responde en su mayor parte, a las diligencias incoadas para articular la iniciativa de las fiscalías en los procedimientos de revisión determinados por la DT.^a 5.^a, supliendo en muchos órganos judiciales la ausencia de actividad revisora de oficio. No obstante, las cifras absolutas se mantienen en niveles inferiores a la entrada en vigor de la nueva legislación⁶⁰.

Para 2024 la tendencia ascendente se ha mantenido, superándose las 30.000 intervenciones. Esto refleja un incremento sostenido de actuaciones relacionadas con medidas de apoyo con los siguientes datos comparativos de procedimientos iniciados que refleja la Memoria de 2025⁶¹:

- 2019: 33415
- 2020: 26304
- 2021: 25731
- 2022: 27617
- 2023: 27926
- 2024: 30580

9.2. Casos en los que se considera suficiente la guarda de hecho como medida de apoyo

En función de las circunstancias del caso, cuando la guarda de hecho funciona adecuadamente pueden presentarse diversos escenarios: en ocasiones, las resoluciones judiciales consideran que no es necesario modificar la medida de apoyo y optan por mantener la guarda; en otras, aun manteniéndola, se estima oportuno incorporar en la sentencia una declaración judicial que facilite las gestiones frente a terceros; y, en determinados supuestos, se decide establecer medidas de apoyo de carácter representativo que complementen la guarda de hecho.

Entre las sentencias que concluyen que no es preciso cambiar la medida de apoyo y siguen manteniendo la guarda destacamos la SAP Madrid, de 31 de marzo de 2022, (ECLI:ES:APM:2022:20007), la discapacitada padecía enfermedad de Alzheimer GDS 5-6, con intensidad moderada a grave, y necesitaba supervisión y ayuda constante, residía en su domicilio, asistida en todo momento, por una cuidadora y atendida por sus hijas. Pese al importante deterioro cognitivo, se consideró que la discapacitada, tenía protección suficiente con la guarda de hecho que llevan a cabo sus hijas. Esta sentencia, como otras muchas, resalta el cambio sustancial del sistema de apoyo a las personas con discapacidad tras la reforma. Se refuerza la figura de la guarda de hecho como una medida de apoyo que debe continuar ejerciéndose si resulta eficaz. En esta sentencia destaca el hecho de que la nueva regulación contenida en la Ley 8/2021 consagra definitivamente la guarda de hecho como una medida más de apoyo e incluso, como una medida principal.

⁶⁰ Vid. Capítulo III, epígrafe 9.1.3.2.3. Disponible en www.fiscal.es

⁶¹ Vid. Memoria 2025, Capítulo III, epígrafe 9.1.4.2. Disponible en www.fiscal.es

Siguiendo esta misma línea, en la SAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106) también se consideró que no procedía la constitución de la curatela que se solicitaba cuando ya se tenía un guardador de hecho, el hijo de la discapacitada, que proporciona el apoyo necesario, tanto en el plano personal como en la gestión cotidiana de sus recursos, principalmente sus pensiones, algo que resulta más sencillo gracias a que ambos son cotitulares de la misma cuenta bancaria. En el caso quedó demostrado el apoyo y asistencia de los hijos y del esposo como guardadores de hecho, sin tener ningún problema para la gestión y administración de los bienes de su madre, ni tampoco en el tema de salud y tratamientos médicos, tomando las decisiones en consenso con su padre y sus hermanos.

En algunas ocasiones, es el Ministerio Fiscal el que solicita la modificación de la guarda de hecho. Esto es lo que sucedió en el supuesto resuelto por el Tribunal Supremo en la STS 66/2023, Civil, de 23 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:1291), en que la guarda de hecho prestada por el hijo era suficiente y no se precisaba la constitución del apoyo judicial en el proceso promovido por el Ministerio Fiscal. En el caso el Alto Tribunal consideró que era suficiente la presencia del hijo como guardador de hecho no detectándose conflictos de intereses o de índole personal, ni abusos o influencia indebida sobre aquélla. En este caso tampoco se vio preciso recurrir a autorizaciones judiciales para actuar repetidamente en su representación, ya que la gestión de su pensión no requiere una administración que supere la ordinaria. Como en otras tantas sentencias, se resalta la importancia de la guarda de hecho en la Ley 8/2021 como medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad. Se consideró improcedente la sumisión a tutela ya que la recurrente gozaba de autonomía para los actos cotidianos que realizaba ella sola, recibiendo apoyo de manera real y efectiva por su hijo. Las habilidades se encontraban en línea con su edad y con su formación, adecuadas para la administración ordinaria de sus gastos diarios. Se consideraba que el apoyo representativo a través de tutor establecido en las sentencias de instancia resultaba innecesario y desproporcionado debido a la suficiencia de la presencia del hijo como guardador de hecho. En el caso no se habían detectado conflictos de intereses o de índole personal, ni abusos o influencia indebida sobre la madre. Incluso no se considera necesaria la solicitud de autorizaciones judiciales para actuar en representación suya de forma reiterada, dado que la gestión de su pensión no implica una administración superior a la entendida como ordinaria.

Esta línea jurisprudencial, que es conforme a los principios orientadores de la Ley 8/2021, produjo en la práctica un impacto inmediato en la actuación judicial debido a que los juzgados de primera instancia comenzaron a seguirlo de manera estricta, evitando acordar la constitución de curatelas incluso en supuestos en los que la persona con discapacidad no disponía, de forma evidente, de capacidad para gestionar adecuadamente su persona y su patrimonio. La orientación jurisprudencial derivada de dicha resolución estableció un criterio interpretativo de tal rigor que originó decisiones judiciales en las que se rechazaba la constitución de una curatela incluso en situaciones de Alzheimer en fase avanzada o de trastornos mentales severos. Ello tuvo como consecuencia que los familiares quedaran sin instrumentos jurídicos para ejercer una representación eficaz de sus allegados ante administraciones públicas, entidades bancarias o instituciones sanitarias⁶².

⁶² CASCALES BERNABÉU, «Guarda de hecho o curatela. El dilema judicial en la aplicación de la Ley 8/2021 a la luz de la jurisprudencia reciente», *Claves Jurídicas*, N°. 2, 2025, p. 65.

En este sentido, en la SAP Álava, de 21 de abril de 2023, (ECLI:ES:APVI:2023:68A) se consideró que no procedía establecer otra medida asistencial distinta a la de guardadora de hecho de la hermana, al constatarse en el caso que se presentaba como medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad. La discapacitada padecía un Deterioro Cognitivo Severo Connatal. Cuando tenía 17 años se le dictaminó una disminución orgánica y funcional del 84% con carácter indefinido (por un diagnóstico de deficiencia mental severa con 21 de coeficiente intelectual). En este supuesto, resultó clara la voluntad de seguir ejerciendo la hermana de guardadora de hecho. Si bien es cierto que tuvo dudas que manifestó (en cuanto a los fondos de inversión o la herencia de los padres) y que se solventaron; para la Audiencia fue del todo relevante, a diferencia de lo que ocurre en otros supuestos (en los que familiares de la persona con discapacidad dificultan y obstaculizan la guarda de hecho que ejerce otro familiar), que en este caso las otras hermanas de la discapacitada, superadas esas concretas dudas, afirmaron la eficacia de la guarda de hecho que se venía ejerciendo tanto desde el punto de vista personal como patrimonial, incluido el apoyo que ellas prestaban también sustituyéndola cuando era necesario. La discapacitada manifestó su satisfacción con la situación de guarda.

Como hemos adelantado, en algunos de los supuestos que mantienen las medidas de apoyo se considera pertinente establecer en la sentencia una declaración judicial a efectos de facilitar frente a terceros la acreditación de la guarda de hecho. Así aconteció en el caso analizado por la SAP Castellón, de 16 de septiembre de 2022, (ECLI:ES:APCS:2022:1106), en el que, pese a denegarse la medida de apoyo solicitada de curatela, se dice que cabe quedar expresado el hecho de que se está ostentando la figura del guardador de hecho esta ejercida por el hijo, como medida de apoyo a su madre (sin perjuicio de la guarda de hecho que también puedan realizar el esposo y los otros hijos, como al parecer de facto ocurre)⁶³.

En el mismo sentido se resuelve el caso resuelto por la SAP Álava de 15 de marzo de 2023, (ECLI:ES:APVI:2023:59A), al revisar las medidas acordadas antes de la entrada en vigor de la Ley 8/21, resultó que había una guardadora de hecho que desarrollaba adecuadamente su función pese a la gravedad de la discapacitada, por lo que no se consideró procedente constituir la curatela y dejando sin efecto una tutela anteriormente constituida, lo que revela el reconocimiento de la guarda de hecho como figura estable. Además, a la Audiencia Provincial le pareció conveniente solicitar una declaración judicial que reconozca la condición de guardadora de hecho, aunque sea únicamente para poder acreditar dicha situación ante terceros; y, ante la problemática diaria que podía encontrarse, deben establecerse medidas de apoyo representativas que completen la guarda de hecho.

Asimismo, en el caso resuelto por la Audiencia Provincial de A Coruña de 19 de octubre de 2023, (ECLI:ES:APC:2023:1287A) se establecen medidas de apoyo representativas continuadas (no puntuales para un acto concreto) para complementar el desempeño de la guarda de hecho. De esta forma se consigue regularizar la guarda de hecho como un medio de provisión de apoyos, aunque cabría plantear si no estamos en realidad ante una especie de curatela. En este caso no se consideró necesario establecer una curatela, ya que las hijas de la discapacitada que tenía una dependencia absoluta, estaban asumiendo la guarda de hecho (aunque fuera de forma temporal)

⁶³ También en la SAP Álava, de 17 de enero de 2023, (ECLI:ES:APVI:2023:32), se consideró que no procede acordar una curatela a favor de la madre que era guardadora de hecho desde que su hijo alcanzó la mayoría de edad. No obstante, se realizó una declaración judicial sobre el carácter de guardadora de hecho a los meros efectos de acreditar esa condición frente a terceros.

lo cual pareció ser suficiente en términos generales, aunque con ciertos inconvenientes. Por lo tanto, se consideró obligatorio que siguieran encargándose de ello (artículo 263). Además, se consideró pertinente hacer una declaración judicial sobre la condición de guardadora de hecho y se estableció una autorización judicial genérica para ciertos actos determinados en la resolución judicial (obtención de certificado de firma electrónica, disposición ante entidad bancaria, gestiones administrativas o relativos a relaciones laborales con cuidadores).

Según la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2025, sobre la base de un muestreo realizado en doce provincias sobre 2.516 autos dictados en el año 2024, en el 43,32% se acomodaron las antiguas tutelas a una curatela, mientras que en el 53,33% se acordó el archivo de las actuaciones, por existir una guarda de hecho suficiente y eficaz. Se trata de porcentajes muy similares a los del año precedente, con el 41,06% de casos con resoluciones de apoyos judiciales (curatela) y del 53,8% de casos objeto de archivo, por existir una guarda de hecho suficiente⁶⁴.

9.3. Casos en los que habiendo guarda de hecho se pasa a curatela

Como acabamos de analizar, existiendo guarda de hecho puede que se considere que no es necesario otra medida de apoyo por estar funcionando bien la guarda de hecho. No obstante, puede ocurrir que el Ministerio Fiscal o cualquier persona interesada (incluido el propio guardador de hecho) considere que la guarda de hecho no es adecuada o resulta insuficiente, y promueva la constitución de una curatela, lo que determina, según se ha visto, la extinción de la guarda de hecho. A continuación, analizaremos estos supuestos.

En muchas ocasiones son los guardadores de hecho los que solicitan la adopción de la curatela asistencial y/o representativa, y que se les nombre a los mismos curadores, invistiéndose así de funciones asistenciales y representativas para asistir a la persona discapacitada en una serie de actos, lo que les facilita desarrollar esta tarea respecto a terceros. Si la guarda de hecho no cubre de manera adecuada las necesidades provocadas por la discapacidad de la persona resulta procedente la constitución de una curatela e incluso una curatela representativa. La jurisprudencia, en casos en los que el discapacitado tiene una grave enfermedad, se ha manifestado en el sentido de que no hay ningún obstáculo que impida que, pese a la existencia de una guarda de hecho, pueda establecerse una curatela cuando las circunstancias revelen que este instrumento resulta más idóneo para garantizar un apoyo más eficaz, más aún si el guardador de hecho las solicita por su insuficiencia y conveniencia⁶⁵.

Al tratarse de una figura novedosa tal y como se configura tras la modificación, en las demandas presentadas en los tribunales se sigue observando que todavía está arraigada la concepción de que la persona que desea asumir formalmente el cuidado de otra no busca hacerlo solo de hecho, sino de derecho, es decir, no como un mero deber moral, sino como una auténtica obligación jurídica. Para cumplir esta responsabilidad de manera adecuada, estos demandantes consideran que es fundamental que reciba el respaldo necesario, otorgando seguridad jurídica, estabilidad y permanencia a una situación que lo exige. La Memoria de la Fiscalía General del Estado

⁶⁴ Vid. Capítulo III, epígrafe 9.1.4.1. Disponible en www.fiscal.es.

⁶⁵ Así puede verse como por la gravedad de la enfermedad de la discapacitada se consideró necesario cambiar el régimen de guardadores de hecho solidario ejercida por el hijo y la hermana a curatela representativa ejercida por el hijo en el caso resuelto por la SAP de A Coruña, Auto de 16 de mayo de 2024, (ECLI:ES:APC:2024:818A).

correspondiente a 2024 refleja que la guarda de hecho, como forma de apoyo natural, continúa afianzándose progresivamente. No obstante, también se señala que persiste cierto grado de reticencia por parte de algunas familias hacia esta modalidad de apoyo informal. Esta actitud se debe, principalmente, a las dificultades que surgieron durante las primeras fases de aplicación de la nueva normativa, especialmente en lo relativo a la gestión económica diaria con entidades bancarias y a la interacción con las administraciones públicas, particularmente aquellas encargadas de gestionar prestaciones sociales.

Desde este planteamiento, en función de las circunstancias del caso, en muchas ocasiones los tribunales optan por conferirle la condición de curador estable con facultades representativas, cuando sea previsible, sin lugar a dudas, que en un futuro cercano la mera guarda de hecho no será suficiente. Más aún, llega a considerarse que el principio de intervención mínima no puede, en estos casos, traducirse en desamparo y desprotección de una persona con enfermedad mental en el que avance del deterioro cognitivo como puede darse en la enfermedad de Alzheimer, ni en una situación de absoluta inseguridad jurídica para su familia.

En las SSTS 1443/2023 y 1444/2023, Civil (Pleno), ambas de 20 de octubre, (ECLI:ES:TS:2023:4212 y ECLI:ES:TS:2023:4129), el Alto Tribunal adopta esta misma interpretación de la norma y considera que si se adoptara una lectura estricta y aislada del último párrafo del artículo 255 del Código Civil, habría que rechazar siempre la constitución de una curatela cuando en la práctica ya existe una guarda de hecho. Ello implicaría que, al revisar antiguas tutelas, todas quedarían automáticamente reconvertidas en guardas de hecho. Un proceder tan mecánico y descontextualizado resultaría tan perjudicial como lo fue, en su día, la imposición indiscriminada de la incapacidad a cualquier persona con una enfermedad o limitación física o psíquica que afectara a su autogobierno, sin valorar si realmente era necesaria en cada caso. Para el Tribunal Supremo, en supuestos como el analizado, así como en otros procedimientos de revisión de tutelas, debe evitarse una aplicación automática de la normativa. Es imprescindible valorar las circunstancias específicas para determinar si procede establecer una curatela (o, en procesos de revisión, sustituir la tutela previa por una curatela) en lugar de mantener la guarda de hecho. Todo ello resulta especialmente relevante cuando la propia persona que actúa como guardador de hecho reconoce que sus apoyos no son suficientes y que la curatela sería más adecuada, más aún cuando se trata de un miembro del entorno familiar más cercano, en el que se trataba del hijo único. Vemos cómo en estas decisiones se reconsidera de forma expresa el criterio establecido en resoluciones previas (especialmente en la STS 66/2023, Civil, de 23 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:1291), incorporando una visión más flexible respecto a la coexistencia entre una medida de apoyo informal, como la guarda de hecho, y la curatela con funciones representativas.

Siguiendo esta línea, en la STS 875/2024, Civil, de 18 de junio de 2024, (ECLI:ES:TS:2024:3527) también se constituyó curatela representativa en favor de un hijo del enfermo de Alzheimer. El Tribunal Supremo da un paso más en esta línea y consideró que en los casos avanzados de esta enfermedad resulta insuficiente «la guarda de hecho para cubrir todas sus necesidades de apoyo, que alcanza no sólo a las funciones asistenciales, sino también de representación, prácticamente en todos los ámbitos personales y patrimoniales». Por ello la acomodación de la curatela representativa que se acordó respetaba al máximo la mínima autonomía que tenía el discapacitado y es una medida proporcional con las necesidades que le genera la discapacidad y atiende a su voluntad, deseos y preferencias. Aunque la discapacidad impedía constatar su voluntad y deseos actuales, por su trayectoria vital, fue fácil extraer que su preferencia sería que

de su guarda y cuidado se ocuparan sus hijos, y en concreto, aquel con el que llevaba viviendo más de 7 años cuando se inició el procedimiento⁶⁶. La jurisprudencia menor ha acogido esta Sentencia⁶⁷.

De la jurisprudencia anterior se desprende que pese a que la normativa aplicable a la guarda de hecho prevé que quien ejerce esta función pueda pedir y obtener del órgano judicial la autorización judicial para actuar en nombre de la persona con discapacidad, autorización que puede abarcar uno o varios actos imprescindibles para el adecuado desempeño del apoyo conforme a lo dispuesto en el artículo 264 del Código Civil; sin embargo, cuando la discapacidad impide a la persona otorgar su consentimiento y resulta necesaria, de forma cotidiana, la intervención representativa de quien le presta apoyo, queda claro que tener que recurrir de forma repetida y constante al procedimiento de autorización judicial previa pone de manifiesto las limitaciones de la guarda de hecho. Esta situación evidencia su falta de eficacia operativa, la rigidez en su aplicación y su inadecuación para cubrir de forma adecuada las necesidades reales de apoyo. Todo ello justifica la conveniencia de establecer una medida judicial más formal y estructurada. Cada persona es única, por lo que la solución a aplicar debe ser personalizada en cada situación⁶⁸.

Como hemos analizado, el Tribunal Supremo ha abordado la regulación de la guarda de hecho y ha ido perfilando una doctrina sólida que corrige la práctica que, en nombre de la desjudicialización, trataba de convertir los apoyos informales en la solución habitual cuando no existían medidas voluntarias establecidas por la propia persona. Mientras que la STS 66/2023, Civil, de 23 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:1291) podía interpretarse como cercana a esa línea, las SSTS 1443/2023 y 1444/2023, Civil (Pleno), ambas de 20 de octubre, (ECLI:ES:TS:2023:4212 y ECLI:ES:TS:2023:4129) se decantan claramente por permitir la adopción de medidas judiciales cuando el entorno familiar considera insuficiente la guarda de

⁶⁶ Esta sentencia ha suscitado distintas opiniones doctrinales. Para DE VERDA Y BEAMONTE, Rev. Boliv. de Derecho nº 39, enero 2025, p. 644, esta sentencia «constata un fracaso, en tanto que supone un duro golpe al principio de desjudicialización que quiso instaurar la Ley 8/2021». Por su parte, GUILARTE MARTÍN-CALERO, «La guarda de hecho: una alternativa legal a las medidas judiciales de apoyo. Comentario a la STS de 18 de junio de 2024 (JUR 2024, 206237)», *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, Nº 127, 2025, p. 7, destaca que en la resolución analizada, el Tribunal Supremo reafirma el criterio ya fijado en las Sentencias de Pleno de 20 de octubre de 2023 respecto a la guarda de hecho y da un paso más al definirla de forma explícita como una opción legal adicional frente a las medidas judiciales de apoyo, sin otorgarle un carácter prioritario ni excluyente. Esta precisión resulta especialmente útil para frenar una práctica que, amparándose en la idea de la desjudicialización y en una lectura estricta de la ley, pretendía convertir las medidas informales de apoyo en la solución por defecto cuando la propia persona no hubiese establecido medidas voluntarias.

⁶⁷ Siguen la STS 875/2024, Civil, de 18 de junio de 2024, (ECLI:ES:TS:2024:3527) las sentencias de la AP A Coruña, de 26 de marzo de 2025, (ECLI:ES:APC:2025:501A); AP A Coruña, de 24 de septiembre de 2024, (ECLI:ES:APC:2024:1289A); AP A Coruña, de 6 de noviembre de 2024, (ECLI:ES:APC:2024:1502A); AP de A Coruña, de 14 de octubre de 2024, (ECLI:ES:APC:2024:1383A); AP de Huelva, de 9 de octubre de 2024, (ECLI:ES:APH:2024:204A); AP de Guipúzcoa, de 11 de julio de 2024, (ECLI:ES:APSS:2024:702A); AP de Badajoz, de 17 de junio de 2025, (ECLI:ES:APBA:2025:943); AP Valladolid de 26 de noviembre de 2024, (ECLI:ES:APVA:2024:1200A).

⁶⁸ Para GUILARTE MARTÍN-CALERO en *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, Nº 127, 2025, pp. 21 y 22 «el gran acierto del legislador: la articulación de un sistema de apoyos general, basado en la autodeterminación como manifestación de libertad y autonomía, que integra una pluralidad de apoyos formales e informales. Un sistema flexible que permite dar una respuesta jurídica distinta a la diversidad de situaciones personales, familiares, sociales, comunitarias y patrimoniales en que pueden encontrarse las personas con discapacidad: sólo se proveerá el correspondiente apoyo si se necesita y cuando se necesite, de manera que el sistema articula mecanismos ágiles que permiten dar respuesta a la necesidad puntual de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica (guarda de hecho y defensor judicial) y mecanismos estables cuando la necesidad de apoyo es de carácter más continuo».

hecho; y, por último, la STS 875/2024, Civil, de 18 de junio de 2024, (ECLI:ES:TS:2024:3527) afirma de manera explícita que esta figura constituye una opción alternativa frente a los apoyos judicialmente establecidos⁶⁹.

El Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto que recurrir a la guarda de hecho con autorizaciones judiciales sucesivas puede resultar más gravoso para quien presta el apoyo, lo que, desde la perspectiva de esa persona, justifica la constitución de una curatela. Ahora bien, la elección de los apoyos debe responder siempre a los criterios de necesidad y proporcionalidad, valorados conforme a la situación concreta de la persona con discapacidad y al alcance real de sus requerimientos de asistencia. De lo expuesto se concluye que lo importante no es tanto el diagnóstico de la enfermedad o trastorno que origina la discapacidad, sino las necesidades específicas que surgen para el ejercicio de los derechos de la persona, lo que implica evaluar no solo la discapacidad concreta, sino también su situación personal y patrimonial.

Es sabido que las normas generales no siempre se ajustan perfectamente a las circunstancias concretas, por lo que es necesario examinar cada caso en particular para aplicar verdaderamente la justicia y esto se hace especialmente relevante en el caso de la guarda de hecho. Ya decía ARISTÓTELES que «Lo equitativo es justo, pero no según la ley, sino como corrección de la justicia legal allí donde ésta es deficiente por su carácter general»⁷⁰.

10. Conclusiones

1. A raíz de la reforma operada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, la figura del guardador de hecho adquiere una presencia más recurrente en el ámbito jurídico, habiéndose visto significativamente reforzada la función que esta figura desempeña como medida de apoyo a las personas con discapacidad. Confiriéndole una trascendencia notablemente superior a la prevista en el derogado artículo 303 del Código Civil, en el régimen vigente, la figura del guardador de hecho recibe una regulación más extensa y detallada en los artículos 263 a 267 del Código Civil, lo que evidencia su consolidación y precisión normativa. Este nuevo enfoque hace que el guardador de hecho deje de ser una figura meramente informal o provisional.

2. La opción legislativa de avanzar hacia una mayor desjudicialización en las medidas de apoyo y, en particular, mediante el reforzamiento de la guarda de hecho, se encuentra fundada en los principios de la Convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006, que exige mecanismos flexibles, proporcionales y orientados al respeto de la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad. Esta orientación no solo responde a un mandato de reconocimiento de la capacidad jurídica en igualdad de condiciones, sino que también encaja con los compromisos derivados de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en concreto con aquellos dirigidos a asegurar la inclusión plena y efectiva de este colectivo en todos los ámbitos de la vida social. En este sentido, el impulso de la guarda de hecho contribuye a incrementar la autonomía personal, a reducir barreras procedimentales innecesarias y a promover sistemas de apoyo que se ajusten a estándares de accesibilidad, participación y protección coherentes con la Agenda 2030.

⁶⁹ Vid. GUILARTE MARTÍN-CALERO, *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, Nº 127, 2025, p. 19.

⁷⁰ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, Libro V, Gredos, Madrid, 1985, p. 263.

3. No obstante, se ha desaprovechado la ocasión que proporcionaba la reforma para incorporar en el Código Civil una definición precisa de la figura de la guarda de hecho. Los requisitos para ser guardador de hecho no están establecidos de forma explícita en la ley, sino que se tienen que deducir de la jurisprudencia y la doctrina que consideran que para ser guardador de hecho se tienen en cuenta diversos aspectos esenciales, entre los que destacan la existencia de una relación de confianza con la persona asistida, la prestación de una asistencia habitual y el desempeño efectivo de funciones de apoyo ajustadas a sus necesidades y circunstancias. Estimamos oportuno promover una modificación legislativa que dote a dicha institución de un concepto legal claro, sistemático y coherente con el nuevo régimen de apoyos a las personas con discapacidad, garantizando así una mayor seguridad jurídica y uniformidad en su aplicación.

4. La guarda de hecho es un mecanismo de apoyo basado en la asistencia y el acompañamiento en la toma de decisiones, y no en la sustitución de la voluntad de la persona con discapacidad, respetando así los principios de autonomía personal y proporcionalidad que inspiran el actual modelo jurídico de apoyos. No obstante, el guardador aunque sea una figura eminentemente asistencial y no representativa, se encuentra en una posición idónea para asumir la representación de la persona con discapacidad en los actos de alcance económico limitado (lo que justifica la ausencia de autorización judicial), que pueden tener una incidencia práctica significativa en la gestión cotidiana de sus intereses. Es acertado, por tanto, que se simplifiquen estos procedimientos y no sea necesaria la intervención judicial en tales supuestos; sin embargo, habría sido deseable una mayor precisión normativa en la delimitación de cada una de las actuaciones exentas de autorización, a fin de evitar criterios dispares y reforzar la seguridad jurídica.

5. La guarda de hecho, por su naturaleza espontánea e informal, tiene unos mecanismos formales de control y fiscalización excesivamente laxos que no permiten verificar de manera sistemática la corrección del desempeño del guardador. Esta ausencia de supervisión más estable y continuada, aunque responde a la flexibilidad inherente a la figura y a su función de dar respuesta inmediata a situaciones de necesidad, no deja de generar riesgos patrimoniales para la persona con discapacidad, especialmente en los casos que requieren una tutela continuada de sus derechos. Por ello, sería deseable la introducción de instrumentos de seguimiento proporcionados, compatibles con la naturaleza asistencial y no profesionalizada de la guarda de hecho, que mejorasen las garantías y asegurasen que la actuación del guardador se oriente efectivamente al interés y la voluntad de la persona protegida.

6. En el marco del vigente modelo de apoyos, cuando la guarda de hecho satisface de manera adecuada todas las necesidades de la persona, no resulta imprescindible acudir a la constitución de un apoyo judicial, puesto que la guarda de hecho opera como mecanismo legítimo de provisión de apoyos aun sin requerir una formalización específica. No obstante, como la última jurisprudencia ha venido interpretando, esta regla no debe aplicarse de manera estricta ni automática, sino que ha de ponderarse en función de la situación concreta tanto de quien precisa los apoyos como de quien los viene prestando. Así, aunque una guarda de hecho eficaz haga innecesaria, por regla general, la intervención judicial, su existencia no impide en todos los supuestos que pueda considerarse procedente establecer un apoyo judicial.

7. Cada individuo presenta circunstancias propias, por lo que la medida a adoptar ha de ajustarse de manera específica a la situación particular de cada caso. En consecuencia, la autoridad judicial deberá verificar, en primer lugar, si existe una guarda de hecho. En caso afirmativo, tendrá que

valorar si esta forma de apoyo resulta adecuada y suficiente para las necesidades de la persona, pudiendo mantenerla tal cual siempre que se garantice su eficacia mediante las salvaguardas necesarias. Alternativamente, el juez podrá considerar oportuno complementarla con una medida judicial de apoyo para ámbitos específicos en los que la guarda de hecho no esté actuando o resulte insuficiente. Finalmente, si se concluye que la guarda de hecho no cumple adecuadamente su función, podrá ser sustituida en su totalidad por una medida de apoyo judicial formal.

8. El marco legal vigente, lejos de simplificar la intervención jurisdiccional, ha intensificado la presencia de los tribunales en los procesos relativos a las medidas de apoyo. Se aprecia un aumento notable de la confrontación procesal entre el Ministerio Fiscal y las partes cuando se trata de decidir si el caso exige la mera formalización de una guarda de hecho o, por el contrario, la instauración de una curatela con funciones representativas. Este escenario revela que el legislador no ha logrado reducir de manera efectiva la carga que soporta la Administración de Justicia, pese a que uno de los objetivos declarados de la reforma era precisamente aliviarla mediante la potenciación de mecanismos de apoyo menos intrusivos y más ágiles. Antes bien, la práctica demuestra que la indeterminación conceptual y la necesidad de ajustar cada medida a la concreta situación personal del individuo generan un volumen adicional de procedimientos y deliberaciones judiciales, que lejos de descongestionar, incrementan la actividad en los órganos competentes.

9. La acreditación de la guarda de hecho continúa presentando serias dificultades en la práctica, pues su carácter espontáneo y no formalizado impide contar con un documento único y concluyente que permita demostrar, frente a terceros, la efectiva asunción de funciones de apoyo. Esta falta de acreditación dificulta la actuación del guardador en ámbitos tan cotidianos como la gestión patrimonial, las relaciones bancarias o la toma de decisiones asistenciales, donde las entidades exigen una justificación clara de la legitimación del guardador. Para paliar estas carencias, se han ido consolidando vías que, sin desnaturalizar la figura, ofrecen mayor seguridad jurídica: entre ellas destaca el acta notarial de notoriedad, que permite constatar de forma fehaciente la existencia y continuidad de la guarda, así como la resolución judicial que, al denegar la constitución de una curatela, reconoce la suficiencia de la guarda de hecho para atender las necesidades de la persona. Ambos instrumentos, sin convertir la guarda en una institución formal, contribuyen a reforzar su operatividad práctica y a facilitar el trato con terceros, garantizando al mismo tiempo la protección de la persona con discapacidad.

10. En todo caso, si bien la figura del guardador de hecho ha adquirido un protagonismo reforzado como medida de apoyo, vemos que la reforma legislativa evidencia ciertas insuficiencias, al no haberse aprovechado la oportunidad para dotar a esta institución de una regulación más exhaustiva. Ello implica haber desaprovechado la posibilidad de desarrollar plenamente su potencial como mecanismo efectivo de protección y asistencia a las personas con discapacidad. No obstante, resulta relevante el avance que supone el carácter preminente de esta figura que se aprecia en la facultad del juez de mantener al guardador de hecho cuando se estime que su intervención es necesaria para proporcionar el apoyo, ya sea de carácter asistencial o representativo, que la persona con discapacidad requiera.

11. Bibliografía

ALBA FERRÉ, Esther, «El reconocimiento de la guarda de hecho como medida de apoyo informal», en LASARTE ÁLVAREZ, Carlos/JIMÉNEZ MUÑOZ, Francisco Javier (coords.), *La reforma en favor de las personas con discapacidad*, Dykinson, 2023, pp. 209-225.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Henar, «Los menores de edad tras la reforma del Código Civil en materia de discapacidad: especial referencia a la tutela y la guarda de hecho», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 112, 2021, pp. 499-556.

ALVENTOSA DEL RÍO, Josefina, «El nuevo régimen legal de la curatela» en DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp.145-226.

ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco, Libro V*, Gredos, Madrid, 1985.

ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis, «La guarda de hecho y su régimen de funcionamiento de la Ley 8/2021», *Anuario de Derecho Civil*, Fascículo 3, 2025, pp. 961-1128.

BARBA, Vincenzo, «El art. 12 de la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de Nueva York, de 13 de diciembre de 2006», en DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 23-54.

BELLIDO GONZÁLEZ DEL CAMPO, Carlos, «La guarda de hecho. El ejercicio de hecho de un derecho», *Revista jurídica valenciana*, n. 41, 2023, pp. 89-114.

BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel, «Aproximación a la institución de la guarda de hecho», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2010, n. 722, pp. 2844-2874.

CASCALES BERNABÉU, Paloma, «Guarda de hecho o curatela. El dilema judicial en la aplicación de la Ley 8/2021 a la luz de la jurisprudencia reciente», *Claves Jurídicas*, N°. 2, 2025, pp. 59-74.

BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel, «La guarda de hecho de las personas con discapacidad», en DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 227-297.

CORRIPIO GIL-DELGADO, María de los Reyes, «El nuevo marco civil de apoyos a la discapacidad en el ejercicio de la capacidad jurídica», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 790, 2022, pp. 669-713.

DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, Cristina, «Las medidas voluntarias de apoyo», en DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp.107-142.

DE LA IGLESIA MONJE, María Isabel, «Insuficiencia de la guarda de hecho y surgimiento de la curatela: compatibilidad o complementariedad», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 801, 2024, pp. 319-335.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «Estocada a la guarda de hecho. Comentario a la STS de España núm. 875/2024, de 18 de junio (ECLI:ES:TS:2024:3527)», *Revista Boliviana de Derecho*, n. 39, enero 2025, pp. 624-655.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «La guarda de hecho: alcance y problemas de prueba», *La notaria*, n. 1-2, 2023-2024 (*Ejemplar dedicado a: Nuevas tecnologías: estudios doctrinales*), pp. 15-22.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «Principios generales inspiradores de la reforma en materia de discapacidad, interpretados por la reciente jurisprudencia», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 115, 2022, pp. 11-116.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «La guarda de hecho de las personas con discapacidad a la luz de la reciente jurisprudencia sobre la materia», *Diario La Ley*, n. 10168, 2022.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «Principios generales inspiradores de la reforma en materia de discapacidad, interpretados por la reciente jurisprudencia», en DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 55-106.

DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón, «Primeras resoluciones judiciales aplicando la Ley 8/2021, de 2 de junio en materia de discapacidad», *Diario La Ley*, n. 10021, 2022.

DÍAZ PARDO, Gloria, «Nuevo horizonte de la guarda de hecho como institución jurídica de apoyo tras la reforma introducida por la Ley 8/2021, de 2 de junio» en PEREÑA, Montserrat/HERAS HERNÁNDEZ, María del Mar (dirs.), NUÑEZ NUÑEZ, María (coord.), *Ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

DONADO VARA, Araceli, «Humanización de la justicia: retos procesales en los procesos de familia. La judicialización de la guarda de hecho bajo el nuevo paradigma de la discapacidad», en CALAZA LÓPEZ, Sonia (coord.), *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, n. 33, 2022 (*Ejemplar dedicado a: La humanización de la justicia civil de familia*).

FÁBREGA RUIZ, Cristóbal Francisco, *La guarda de hecho y la protección de personas con discapacidad*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2006.

FERNÁNDEZ-TRESGURRES, Ana, *El ejercicio de la capacidad jurídica. Comentario de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2021.

GARCÍA RUBIO, María Paz, «La necesaria y urgente adaptación del Código civil español al artículo 12 de la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. 58, año 2018, 143-192.

GOMÁ LANZÓN, Fernando, «El guardador de hecho: experiencia notarial tras cuatro años de la Ley 8/2021», *El notario del siglo XXI*, nº 124, 2025, pp. 60-63.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, Cristina, «La guarda de hecho: una alternativa legal a las medidas judiciales de apoyo. Comentario a la STS de 18 de junio de 2024 (JUR 2024, 206237)», *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, n. 127, 2025.

LECIÑENA IBARRA, Ascensión, «Superando las dificultades de implementar la guarda de hecho en el tráfico bancario. El Documento interpretativo al Protocolo Marco entre la FGE y las asociaciones bancarias, de 19 julio 2023», *Actualidad Civil*, n. 11, 2023.

LECIÑENA IBARRA, Ascensión, «Artículo 264 CC», en GUILARTE MARTÍN-CALERO, Cristina (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, Thomson Reuters, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2021, pp. 655-667.

LECIÑENA IBARRA, Ascensión, *La guarda de hecho de las personas mayores*, Cívitas-Thomson Reuters, Cizur Menor 2015.

LESCANO FERIA, Patricia, *La guarda de hecho*, Dyckinson, Madrid, 2017.

LÓPEZ AZCONA, Aurora, «El sistema de apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica en la Ley aragonesa 3/2024, de 13 de junio», *Actualidad jurídica iberoamericana*, n. 23, 2025, pp. 112-133.

LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen, «Los contratos conexos en Derecho italiano», *Revista de Derecho Civil*, v. 12, N°. 3, 2025, pp. 121-174.

MORENO QUESADA, Bernardo, «El curador, el defensor judicial y el guardador de hecho», *Revista de Derecho Privado*, abril 1985, pp. 307-330.

NIETO ALONSO, Antonia, «Comentario al art. 263 CC», en GARCÍA RUBIO, María Paz /MORO ALMARAZ, María Jesús, (dirs.), *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, Civitas, Cizur Menor, 2022.

NIETO ALONSO, Antonia, «El acta notarial de notoriedad: la conveniencia de su revitalización en el tráfico jurídico. Algunas de sus aplicaciones frecuentes y relevantes», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 770, 2018, pp. 3003-3069.

NÚÑEZ MUÑIZ, Carmen, «La guarda de hecho», *Revista de Derecho Privado*, junio 1999, pp. 428-448.

PALACIOS GONZÁLEZ, Dolores, «Guarda de hecho, curatela o defensor judicial: buscando el mejor apoyo para las personas con discapacidad psíquica», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, Guillermo/GARCÍA MAYO, Manuel (dirs.), *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad*, Bosch, Madrid, 2021, pp. 417-430.

PARRA LUCÁN, María Angeles, «La guarda de hecho de las personas con discapacidad», en DÍEZ-PICAZO, Luis, *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor José María Miquel*, t. II, edit. Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 2481-2509.

PAU PEDRÓN, Antonio, «De la incapacitación al apoyo: el nuevo régimen de la discapacidad intelectual en el código civil» en *Revista de Derecho Civil*, v. V, n. 3 (julio-septiembre, 2018), *Estudios*, pp. 5-28.

PÉREZ MONGE, Marina, «La guarda de hecho a partir del nuevo paradigma de la Convención», en MUNAR BERNAT, Pedro A. (dir.), *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad. El Derecho en el umbral de la política*, Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 243-276.

PEREÑA VICENTE, Montserrat, «La guarda de hecho. Incógnitas que plantea la nueva regulación de la guarda de hecho: su acreditación, mucho más que una cuestión de prueba», en MUÑOZ RODRIGO, Gonzalo/BUENO BIOT, Álvaro, (coords.); DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón/ CARAPEZZA FIGLIA, Gabriele, (dirs.), *Entre persona y familia*, Reus, 2023, pp. 67-106.

POLONIO DE DIOS, Gema, «Recorrido jurídico sobre medidas de apoyo a las personas con discapacidad», *Revista Boliviana de Derecho*, n. 35, 2023, pp. 588-625.

ROCA GUILLAMÓN, Juan, «La guarda de hecho», en MORENO FLÓREZ, Rosa María (dir.), *Problemática jurídica de las personas con discapacidad intelectual*, 2022, pp. 127-136.

ROGEL VIDE, Carlos, *La guarda de hecho*, Tecnos, Madrid, 1986.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel, «La guarda de hecho en nuestro Código Civil», *Revista Jurídica del Notariado*, n. 94, 2015, pp. 11-60.

SANTOS URBANEJA, Fernando, *Sistema de apoyo jurídico a las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, Cuniep, Madrid, 2021.

TORAL LARA, Estrella, «El defensor judicial de las personas con discapacidad», en DE VERDA Y BEAMONTE (dir.), *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Tirant lo blanch, Valencia, 2022, pp. 299-337.

TORRES COSTA, María Eugenia, (24 de abril de 2023), «La guarda de hecho y el necesario cambio de mentalidad de los bancos», *Hay Derecho*, (<https://www.hayderecho.com/2023/04/24/la-guarda-de-hecho-y-el-necesario-cambio-de-mentalidad-de-los-bancos/>).

TORTAJADA CHARDÍ, Pablo, «La prueba de la guarda de hecho», en MUÑOZ RODRIGO, Gonzalo/BUENO BIOT, Álvaro, (coords.); DE VERDA Y BEAMONTE, José Ramón/ CARAPEZZA FIGLIA, Gabriele, (dirs.), *Entre persona y familia*, Reus, 2023, pp. 487-504.

VELILLA ANTOLÍN, Natalia, «Una visión crítica a la Ley de apoyo a las personas con discapacidad», *El Notario del siglo XXI*, número 99, septiembre-octubre 2021

ZAERA NAVARRETE, Juan, «La guarda de hecho como medida de apoyo a las personas con discapacidad: Su conversión en guarda de derecho», *Revista del Centro de Estudios Jurídicos y de Postgrado CEJUP*, n. 1, 2025, pp. 352-367.