

Libros

AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, Cristina de, *Incapacitación y mandato*, Madrid, La Ley-Wolters Kluwer, 2008. 381 pp., ISBN 978-84-9725-869-2.

I. La protección jurídica de las personas con deficiencias de capacidad natural, incapacitadas o no, e incluso de las meramente discapacitadas, en el sentido puramente administrativo del término, está siendo objeto de crecientes y, en muchos casos, recientes, intervenciones legislativas, no sólo en España sino, en general, en Europa. La cada vez mayor expectativa de vida en los países de nuestro entorno cultural y el problema que plantea el cada vez mayor número de personas ancianas con pérdida progresiva de capacidad natural son objeto de atención especial en este nuevo libro de Cristina de Amunátegui. En él, la autora destaca las virtudes y, sobre todo, las deficientes respuestas que da el ordenamiento jurídico español al problema de la falta de capacidad natural de las personas, según éstas estén o no incapacitadas, y contrasta la regulación española con la de otros ordenamientos jurídicos para, al fin, destacar con especial énfasis, que, *a pesar de los esfuerzos de modernización que se están llevando a cabo*, no se pueden ahorrar críticas a un modelo (el español) que combina sin acierto un modelo de protección basado en la incapacitación judicial con otro que no lo es. De esto último es un claro ejemplo la regulación de los apoderamientos preventivos que, desde luego, si bien no la impiden, tampoco *a priori* la exigen.

II. Pero el libro de Amunátegui va más allá de lo que pudiera dar a entender su título: porque la autora no sólo escribe sobre incapacitación y mandato sino que, en general, aborda el problema de los incapaces mayores de edad, tanto desde el punto de vista de las medidas (patrimonios protegidos, apoderamientos preventivos) e instituciones de protección (tutela, curatela), como desde el estudio del régimen jurídico de los actos y su trascendencia patrimonial en el tráfico jurídico. Es, más bien, un libro sobre el estatuto jurídico de la incapacidad de obrar en el que, además de las personas ancianas, tienen cabida otros sujetos, si bien es voluntad de la autora centrarse preferentemente en la idoneidad de la normativa actual para cubrir, precisamente, las necesidades de aquéllas.

III. Estructurada en cuatro capítulos, sin división en partes, en realidad la obra tiene tres bien diferenciadas: la primera (cap. I) se describe como «introducción», pero es, en realidad, una «tesina» en la que, además del planteamiento de los problemas que se irán desarrollado a lo largo del libro, la autora pretende fundamentalmente dejar constancia de una profunda insatisfacción respecto de la manera de legislar en la actualidad en nuestro país y

también respecto de la manera en que las leyes son interpretadas en la práctica. Las preguntas que animan la crítica de la autora se centran en la siguiente problemática: ¿son las instituciones de protección que actualmente reconoce el ordenamiento jurídico las que mejor se adaptan a las necesidades de las personas con deficiencias de capacidad natural? ¿Qué papel debe jugar la autonomía de la voluntad? ¿Es la incapacitación la mejor fórmula? ¿Es compatible un sistema de incapacitación como el actual, con la introducción de medidas que la harían superflua? ¿Realmente existe un planteamiento serio y global de los problemas que hoy plantea la longevidad de las personas ancianas? Amunátegui demuestra con ejemplos concretos algo que, en general, ya sabíamos todos: que la manera de redactar las leyes en nuestro país descorazona a cualquier intérprete y que, generalmente, las reformas plantean más problemas de los que tratan de resolver. La insuficiente regulación de los poderes preventivos, en un lugar sistemáticamente inadecuado, es el ejemplo al que más páginas se dedican. Otro, secundario en el análisis de la autora (porque no le dedica un capítulo independiente), pero igualmente clarividente, la regulación de los patrimonios especiales de los discapacitados. Dudo que el instituto tenga una aplicación práctica frecuente entre el colectivo de ancianos, pero admito que la ley no los excluye como destinatarios de los mismos. Y entiendo que si Amunátegui trae a colación su estudio en una obra que trata de la *incapacitación* y, en general, de la falta o progresiva pérdida de capacidad natural de las personas, es por lo que de esto último pudiera encontrarse implícito en un concepto que, efectivamente, las modernas leyes civiles utilizan para englobar, indistintamente, tanto a las personas que tienen un defecto físico (no incapacitables), como a las que son incapacitables pero no han sido incapacitadas o, finalmente, a las que, efectivamente, sí que lo han sido.

IV. La segunda parte del libro (cap. II) se aleja de tales planteamientos para centrarse en el análisis de la trascendencia patrimonial de los actos de las personas incapaces o incapacitadas cuando éstas actúan por sí mismas, o cuando lo hacen en lugar de las segundas sus representantes legales sin la preceptiva autorización judicial. La autora describe los pros y los contras del régimen de la nulidad y la anulabilidad, mostrándose partidaria de la generalización de esta última sanción en todos los casos, por entender que es la que mejor salvaguarda los intereses de quien actúa sin tener plena capacidad de obrar (incapacitado o no). Un análisis de esta materia, sin apenas conexión con el capítulo precedente (que, desde luego, es más que una introducción), se explica sin duda por la necesidad de dejar sentadas algunas premisas básicas antes de abordar el estudio del capítulo siguiente, esto es, el de los mandatos de protección, en el que con buen criterio la autora se plantea cuál debe ser el régimen jurídico de los actos realizados por el mandatario cuando el mandante ha perdido totalmente la capacidad natural y el problema conexo de si el mandato se debe entender o no extinguido, a pesar de que no exista una sentencia de incapacitación. Amunátegui se decanta, con razón, por la negativa. Con todo, creo que eso no exigía el desarrollo previo de una teoría general tan ampliamente desarrollada en un capítulo independiente (pp. 67-174). De alguna manera, rompe el discurso porque deja de centrarse en el Derecho de la persona, esto es, en las medidas o instituciones de protección a que da lugar la falta de capacidad natural –que es el hilo conductor del libro, tal y como demuestra la importancia que se da al estudio de los poderes preventivos y su conexión con otros institutos, señaladamente la autotutela (pp. 177-347)– para pasar a centrarse en la falta de capacidad misma y su repercusión en los actos jurídicos que, en definitiva, es algo

que afecta a la parte general del negocio jurídico o, si se prefiere, a la general de los contratos. Desde luego, no niego que una y otra materia tengan relación; sólo sugiero que, desde el punto de vista sistemático, el cap. II podría muy bien haberse integrado, en lo necesario, en el cap. III y que el resto (de este cap. II) hubiera sido prescindible si las cuestiones tratadas no tenían directamente que ver con el título que inspira el libro, que no es otro que la incapacidad y la relación de ésta (o su ausencia) con el mandato. Es una observación puramente formal y no de fondo, porque el tratamiento de la materia es impecable. Discreparía únicamente en la consideración de que los actos realizados por el tutor sin la preceptiva autorización judicial deban reputarse anulables (pp. 143-151), como si hubieran sido hechos con falta de capacidad de obrar. Creo que es un problema de ineficacia jurídica del acto por falta de pleno poder de disposición del tutor.

V. En la tercera y última parte (cap. III y IV) Amunátegui se detiene en la nueva regulación de los poderes preventivos (art. 1732 CC). Y lo hace desde un triple punto de vista: por un lado, desde la trascendencia de los actos patrimoniales realizados por el mandante o apoderado cuando el mandatario o poderdante ha perdido completamente la capacidad natural, lo que, de nuevo, le lleva a recordar algunas de las cuestiones abordadas en la segunda parte del libro (cap. III); por el otro, desde la inconveniencia de la precipitación con la que se ha llevado a cabo tal regulación, lo que se manifiesta, entre otras, en las notorias carencias respecto del necesario control de la actuación del mandatario (cap. III); y, finalmente, desde la utilidad de tales poderes, lo que conecta su análisis con algunas de las cuestiones abordadas en la introducción, y, en especial, la relación entre mandato e instituciones tutelares y, más en concreto, la compatibilidad con la autotutela (cap. IV). Todo ello constituye, en mi opinión, el núcleo fundamental de la obra. Con todo, no estoy segura de que el adecuado funcionamiento del mandato de protección exija que su posible contenido sea exclusivamente patrimonial (así AMUNÁTEGUI, pp. 262 ss., 294), especialmente en aquellos casos en que no exista incapacidad del sujeto.

VI. En suma: se trata de un libro exhaustivo, riguroso y completo, con el plus de valor añadido de estar escrito en primera persona. Eso lleva siempre a Amunátegui, sin excepción, a tomar partido por soluciones concretas, bien de *lege lata*, bien de *lege ferenda*, después de una exposición crítica y sin rodeos en los planteamientos. El discurso se nutre de abundantes notas con bibliografía nacional (estatal y autonómica) y extranjera. No está de más volver a repetir que el lector encontrará mucho más de lo que modestamente la autora da a entender con su *Incapacidad y Mandato* y, por tanto, que su lectura no defraudará a quien se interese, en general, por los problemas que hoy plantea el Derecho de la persona y no sólo en España.

Esther ARROYO AMAYUELAS
Universitat de Barcelona