

Sofía DE SALAS: *La publicidad de la discapacidad en el Registro Civil*, Editorial Thomson Reuters-Aranzadi, 2011, 205 págs.

por

GABRIEL GARCÍA CANTERO
Catedrático de Derecho Civil
Emérito de la Universidad de Zaragoza

1. CARACTERES GENERALES DE LA OBRA

Esta excelente monografía de la civilista cesaraugustana corre el riesgo de que algún lector apresurado deslice su vista por encima del título —breve y conciso, por exigencias editoriales—, y traduzca mentalmente, y con descuido, *discapacidad* por *incapacidad*, y luego tampoco reflexione sobre la esencial referencia registral, y que, como resulta habitual, lo interprete como algo accesorio, adjetivo o secundario, y, por supuesto, de menor enjundia jurídica que lo jurídicamente sustantivo. Me apresuro a advertir a tan ligero ojeador de libros nuevos —acaso amante de las novedades legislativas—, que se trata de un libro *anticipativo*, con no pocas dosis de *provocador*, que viene avalado por una persistente y loable *dedicación* vocada a perfilar adecuadamente una situación de la persona humana, sobre la que la sensibilidad social requiere cada vez mayor atención; tema no carente de dudas e interrogantes, pero que aparece hoy día en el telón de fondo de las preocupaciones de nuestros conciudadanos; es decir, se estaría, para unos, ante la prevista y anunciada, y, para otros, de la temida, sorpresiva o inesperada, *crisis del estado del bienestar*.

Añado por cuenta propia que la *Convención de Naciones Unidas de los derechos de personas con discapacidad (International Convention on the Rights of Persons with Disabilities)*, ratificada por España el 23 de noviembre de 2007 (publicada por el *BOE* de 20 de abril de 2008) y su *Optional Protocol*, ratificado en la misma fecha (publicado en el *BOE* de 22 de abril de 2008), bien pudieran calificarse, en cuanto a sus efectos entre nosotros, como de un verdadero *tsunami* jurídico, casi un movimiento telúrico similar al de Fukushima, capaz de conmocionar a los poderes judicial y legislativo de nuestro país, dando ocasión a que también se dispararan alarmas en las sedes de Asociaciones y ONG's interesadas en aquel tema, que acto seguido se han puesto a trabajar febrilmente exigiendo oportunamente el inmediato desarrollo de la Convención de Nueva York de 2006, en el derecho interno.

Alguna menor resonancia social y, acaso, jurídica —en mi opinión—, ha producido entre nosotros la promulgación de la Ley 21/2011, de 21 de julio, del

Registro Civil, la tercera norma estatal básica desde que en 1870 cesó de admitirse por el Estado la eficacia general de los seculares Registros Parroquiales de la Iglesia católica. Ahora se instaura así un sistema de registro individual basado en una ficha personal única en la que se reflejará el historial civil de cada persona desde su nacimiento; además, la inscripción irá acompañada de la asignación de un Código Personal, que servirá para todos los trámites que la persona precise realizar con el Registro Civil. En la *centralización y desjudicialización* se cifran ser sus notas esenciales, lo que representa, sin duda, un giro copernicano sobre la concepción teórica y práctica del Registro Civil todavía vigente, que la informática hace posible y viable; por más que el legislador se esfuerce por seguir hablando —¿para no inquietar a la opinión pública?— de una cierta *continuación de principios inspiradores* (legalidad, publicidad, presunción de exactitud y de integridad, etc). Habría que subrayar la laudable prudencia legisladora al señalar, por otra parte, una prolongada y desusada *vacatio* de tres años (salvo puntuales excepciones) que permitirá preparar adecuadamente la necesaria infraestructura organizativa, sin olvidar —en mi opinión, cautela imprescindible—, la urgente *pedagogía* del ciudadano de a pie, destinatario principal de la innovación legislativa. Mirando retroactivamente, lo menos que puede desearse a la LRC de 2011, es que no se pierda nunca de vista la correspondencia con la regulación sustantiva de la institución de que se trate, que se respete siempre, normativamente, el principio de legalidad (no encomendando nunca al Reglamento la función de ensayar por esta vía indirecta, fórmulas novedosas), y que se adiestre debidamente al nuevo cuerpo de funcionarios especializados (que, además de buenos conocedores del Derecho Administrativo, lo sean también en Derecho Civil, y, singularmente, del derecho de la persona y de la familia).

Probablemente el mayor mérito, al tiempo que óptima garantía ofrecida por la autora al redactar la monografía, sea su precedente y extensa dedicación al tema de la *discapacidad*, propugnando insistente y oportuno tratamiento legal; por una parte, coherente y riguroso, y por otro, abierto y flexible, capaz de abarcar la enorme variedad de situaciones en las que hoy puede encontrarse la persona considerada bajo ese prisma, ciertamente, sin tener que sujetarse servilmente a las categorías clásicas, pero sin renunciar a la necesaria claridad conceptual y seguridad de los instrumentos jurídicos aplicables. Amplitud de criterio y audacia en los enfoques, sin renunciar a una crítica razonable de algunas supuestas soluciones avanzadas ofrecidas por la doctrina o el legislador. Atenta siempre, como demuestra estarlo, a la evolución histórica de las instituciones familiares, lo cual le permite sostener criterios interpretativos realistas y ajustados a las circunstancias. Añádase, por último que su intenso y constante contacto con la realidad social la autorizan, eventualmente, a descalificar o desaconsejar, si es caso, nuevas vías legales, aunque aparezcan, eventualmente, recogidas o auspiciadas en la nueva normativa registral.

2. CONTENIDO

A parte un clarificador *Prólogo* de la Profesora M.^a Ángeles PARRA LUCÁN, Directora del Departamento de Derecho Privado de Zaragoza, que cumple a la perfección su finalidad de introducir al lector en el marco doctrinal y legislativo en que discurre la monografía, esta se divide en los siguientes apartados, de inevitable desigual extensión: Introducción, Coordenadas generales sobre el Registro Civil en relación a la discapacidad, Reflejo registral de diferentes si-

tuaciones o hechos jurídicos relacionados con la discapacidad de la persona, Centralización y coordinación de los asientos registrales sobre discapacidad y Bibliografía citada.

Advierte la autora que, aunque algunas enfermedades o deficiencias de tipo físico o sensorial pueden incidir en el autogobierno, es claro que son los diversos trastornos, deficiencias y enfermedades que afectan al ámbito que generalmente se adjetiva como *mental* los que asumen el protagonismo en la mayoría de los casos. La necesaria publicidad de tales situaciones ha sido objeto recientemente de regulación por la Ley 1/2009, que se refiere a la publicidad de las modificaciones judiciales de la capacidad de obrar y de sus correspondientes regímenes de guarda legal a través del Registro Civil. Aunque —remarca la autora—, las aspiraciones de dicha norma se dirigen a un objetivo largamente anhelado por los sectores implicados, a saber la coordinación entre todos los Registros Civiles y, a su vez, entre estos y otros organismos que, de alguna forma, dan razón o noticia de estas situaciones. Por otro lado, la profunda reforma y modernización a que ha sometido al Registro Civil la Ley 21/2011, de 21 de julio, afecta a su organización territorial e interna, pero —entiende— no a lo esencial de su función. Se ha pasado, así, de un registro de hechos a un registro de personas, de modo que el Registro Civil se configura como una base de datos única que pretende garantizar la unidad y seguridad de la información y la eficacia en la gestión (las Administraciones Pùblicas tendrán acceso —¿sin riesgo para el derecho fundamental a la privacidad de los inscritos?— a la información registral necesaria para el ejercicio de sus funciones).

Pero, a su juicio, nada de esto afecta a la función de la institución, que permanece inalterada, aunque enormemente facilitada y mejorada, pues no se limita a albergar datos referentes al estado civil, sino que tiene un ámbito de aplicación aún más amplio, como ha venido haciéndolo últimamente el Registro Civil, y se confirma y extiende en la nueva ley. Aunque la obra se centra en el Derecho estatal (véase el art. 149.1.8.º CE), no faltarán referencias a las especialidades de los Derechos Civiles autonómicos (como el aragonés y el catalán, singularmente).

En breves páginas (*op. cit.*, págs. 25-32) trata de explicar el concepto de *discapacidad* que utilizará en adelante, afirmando que solo por inercia puede seguir equiparándose en el ordenamiento español al de *incapacitación*, entendido como el estado civil de una persona que en calidad de tal accede a los libros del Registro Civil, invocando el artículo 12 del CNUDPD, ratificado por España, en el que se alude a *medidas de salvaguardia adecuadas y efectivas*, que en ningún momento se configuran como un estado civil propio. En definitiva, y al margen de que exista alguna incertidumbre interpretativa, la autora se propone examinar otras instituciones nacidas en el marco de la discapacidad que, aun accediendo al Registro Civil, carecen de la consideración de estado civil. Así la monografía se centrará: 1) en las modificaciones judiciales de la capacidad de obrar de la persona, con su correspondiente asignación de régimen de guarda legal; 2) las situaciones de incapacidad natural que van acompañadas de una guarda de hecho; 3) los patrimonios protegidos de las personas con discapacidad, no siempre incapacitadas; 4) los apoderamientos preventivos, y 5) la asistencia de Derecho catalán. El análisis de la publicidad de estas figuras se hace bajo la óptica de la Ley 1/2009, la LRC de 2011, y la incidencia de la CNUDPD, que ha marcado un hito a nivel universal en el enfoque legislativo de las cuestiones relativas a este colectivo. A juicio de la autora, se ha efectuado un tránsito desde lo benéfico-asistencial a la proclamación de un *derecho subjetivo de ciudadanía* (Ley 39/2006).

Pero la Ley 1/2009, en su Disposición Final 1.^a, instó al Gobierno a que en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor remita a las Cortes Generales un Proyecto de ley de reforma de la legislación reguladora de los procedimientos de *modificación de la capacidad de obrar*, para su adaptación a la CNUDPD, que hasta el momento no se ha cumplido.

Entiende la autora que el proceso de coordinación registral de la discapacidad finalizará con la efectiva puesta en marcha de la LRC 2011, mediante la configuración del ya descrito *registro individual completo y único*, lo que supone apertura del RC a figuras e instituciones alternativas a la incapacitación. Otorga gran relevancia a la propuesta del MF —un tanto supervalorada, sin embargo, a mi juicio— en el litigio que fue resuelto por la STS de la Sala 1.^a, de 29 de abril de 2009, pese a que esta confirmó que el sistema español de incapacitación respeta los principios constitucionales y es acorde con el sistema de la CNUDPD. Por lo demás, es consciente de que la cuestión no resulta pacífica, ofreciendo en amplia nota un estado de la cuestión. Adoptando, por su parte, una óptica dinámica, opina que «un observador [...] percibe que junto a las instituciones más clásicas de corte protecciónista y limitador (limitaciones favorecedoras de la persona, pero limitaciones a la postre), es preciso incorporar como principio co-inspirador —plasmado en decisiones concretas— de la regulación jurídica de la situación de las personas con discapacidad, el de promoción de la autonomía y ello tanto con carácter vital [...], cuanto con carácter jurídico. Esto último, a su vez, presenta varias facetas: la revisión de los procedimientos de modificación de la capacidad jurídica de obrar, previsiblemente presididas por el principio de menor intervención; la promoción de medidas que, constituyendo apoyos o *salvaguardias* efectivas, no supongan tal modificación; y en lo que a este trabajo compete, la necesaria publicidad de dichas situaciones a través del Registro Civil. Publicidad [...] que se presenta como un instrumento imprescindible para la efectividad de dichos apoyos» (*op. cit.*, pág. 30). Clara exposición de objetivos, con declarado talante reformador que quiere hacerse presente en el singular momento legislativo español de nada sencilla predictibilidad (necesidad de un estudio a fondo —todavía no realizado— del Convenio de NY, redactado acaso con mentalidad jurídica y médica anglosajona y, sobre todo, *pensado en inglés*, por juristas de no refinada técnica jusprivatista; previsible cambio de orientación política nacional que no debe suponer *hacer tabla rasa* de las reformas en curso que se acreden como beneficiosas para el bien común de la sociedad, y consabida restricción presupuestaria cuyos momentos álgidos vivimos con preocupación, y que puede aconsejar retrasar más todavía la necesaria preparación de infraestructuras de las reformas ya aprobadas). Con todo sigue siendo patente la inmediata utilidad de la presente obra (tramitación de los expedientes iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley, cuestiones relativas a libros no digitalizados conforme a las Disposiciones Transitorias 4.^a y 5.^a de la Ley de 2011, etc.).

También breves, aunque sustanciosas, resultan las páginas 33-61, dedicadas a describir las coordenadas generales del Registro Civil y de sus asientos, en relación con la discapacidad, con referencia no solo al Derecho transitoriamente en vigor, sino a la nueva Ley de 2011. Pero la parte más extensa y de mayor utilidad práctica es la relativa al estudio minucioso sustantivo-registral de las figuras jurídicas relacionadas con la discapacidad, en el que resplandece la solidez de la formación civilista y familiarista de la autora, y su dominio de la técnica registral, tanto en sus vertientes actuales como futuras. Puede decirse que ningún resquicio de la normativa legal sobre las instituciones tutelares deja de

ser iluminado por la profesora Sofía DE SALAS, y lo mismo puede predicarse de figuras tales como los poderes preventivos, el patrimonio protegido del discapaz, y el singular y en buena parte novedoso apartado dedicado a la guarda de hecho y a la asistencia catalana.

3. AL MODO DE VALORACIÓN CONCLUSIVA

En parte se deduce de lo hasta aquí escrito. Monografía oportuna y seriamente documentada, escrita con buena dosis de entusiasmo y esperanza, que enriquecerá debidamente el nutrido *curriculum* de la autora y contribuirá a facilitar la exégesis del nuevo texto registral en situación de prolongada *vacatio legis*. Juicio favorable que no empece las dudas y reservas que el recensor alberga respecto de algunas de las normas legales últimamente promulgadas, que la autora maneja con destreza, y de las —en apariencia— apresuradas deducciones que algunos propugnan de determinados textos internacionales suscritos por nuestro país. Para futuras ediciones sugeriría a la autora que enriqueciera la obra con indicaciones comparativas de los países de nuestro entorno (1).

* * *

Ramón DURÁN RIVACOBA, *Donaciones encubiertas*, Bosch, Barcelona, 2009, 138 págs.

por

ANTONIO LEGERÉN MOLINA
Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil
Universidad de A Coruña

La sentencia emitida por el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 11 de enero de 2007, que unifica la doctrina relativa a las donaciones encubiertas, es el elemento catalizador que estructura la monografía que se reseña. Ahora bien, el autor, para ofrecer al lector no iniciado un marco que le permita atisbar la trascendencia de la citada resolución, examina —estructurados en seis capítulos de diferente extensión—, las cuestiones básicas concernientes a tales donaciones.

Los dos primeros capítulos destacan la importancia que actualmente tienen las donaciones disimuladas bajo compraventa simulada —según se señala, constituye uno «de los fenómenos jurídicos más persistentes del Derecho español»—. Asimismo, también se señalan algunas de las razones que inducen a «esconder» bajo la forma de la compraventa un negocio jurídico de donación y que son de

(1) Para Francia, sin ir muy lejos, le sería probablemente de utilidad consultar el núm. 7-8, juillet-août de 2011, de la revista *Droit de la Famille*, y, en particular, MALAURIE, *Dépendance des personnes âgées et solidarité*, pág. 30 y sigs., en donde puede comprobar que los franceses nos llevan alguna ventaja en la regulación sustantiva del tema objeto de la monografía recensionada, con la publicación de su Ley de 20 de julio de 2001 sobre el APA (*allocation personnalisée d'autonomie*).