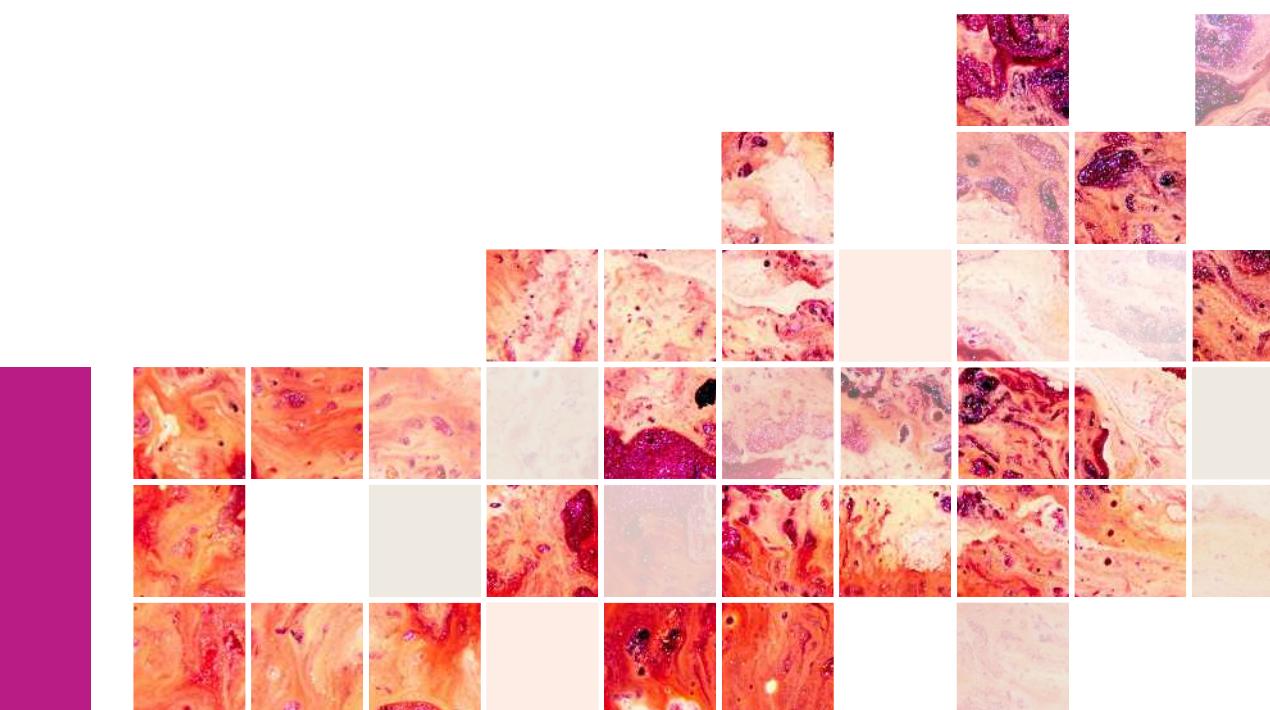


Estudios sobre problemas actuales de representación en el Derecho privado

Coordinador

Ignacio Gallego Domínguez



© Ignacio Gallego Domínguez (Coord.) y otros, 2025
© ARANZADI LA LEY, S.A.U.

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Primera edición: diciembre 2025

Depósito Legal: M-25588-2025

ISBN versión impresa: 979-13-87743-29-1

ISBN versión electrónica: 979-13-87743-30-7

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.

Printed in Spain

© ARANZADI LA LEY, S.A.U. Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

ÍNDICE GENERAL

NOTA	5
RELACIÓN DE AUTORES	11
ABREVIATURAS	27
PRÓLOGO	29
CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LA ACTUACIÓN POR MEDIO DE REPRESENTANTE. Basilio J. Aguirre Fernández	33
1. FUNCIÓN DE LA CALIFICACIÓN REGISTRAL	35
2. EL ORIGEN DE LOS PROBLEMAS	38
3. ALGUNAS MATIZACIONES A LA APLICACIÓN DE LA NOR- MA.	41
3.1. Utilización de cláusulas de estilo	42
3.2. Examen de la congruencia.	43
3.3. Identificación del poderdante y sus facultades.....	44
4. EXTINCIÓN DEL PODER.	47
4.1. Revocación	47
4.2. Renuncia del apoderado	53
4.3. Muerte o concurso del poderdante o del apoderado ..	53
4.4. Por el establecimiento para el apoderado de medidas de apoyo que incidan en el acto concreto objeto de la representación.	53
4.5. Por la constitución de curatela representativa sobre el poderdante	54

5. LOS PODERES ELECTRÓNICOS: LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA	55
6. CONCLUSIÓN	56
7. SENTENCIAS	58
8. RESOLUCIONES DE LA DGSJFP (ANTES DGRN).....	58
9. BIBLIOGRAFÍA	58
 EL APODERAMIENTO EN EL DERECHO CIVIL ITALIANO. Vincenzo Barba	61
1. EL APODERAMIENTO Y EL MANDATO	63
2. LA DISTINCIÓN ENTRE ACTOS RECEPCIONALES Y NO RECEPCIONALES: IMPLICACIONES DOGMÁTICAS EN LA TEORÍA DEL APODERAMIENTO	70
3. LA DOCTRINA DE GIORGIO GIAMPICCOLO Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA TESIS SOBRE EL CARÁCTER NO RECEPCIONAL DEL APODERAMIENTO	71
4. LA CALIFICACIÓN DEL APODERAMIENTO COMO ACTO RECEPCIONAL: ARGUMENTOS DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES	74
5. LA NATURALEZA RECEPCIONAL DEL APODERAMIENTO EN LOS ORDENAMIENTOS CIVILES EUROPEOS	79
6. LA NATURALEZA RECEPCIONAL DEL APODERAMIENTO EN EL DERECHO CIVIL ITALIANO	81
7. MODIFICACIÓN Y REVOCACIÓN DEL PODER DE REPRESENTACIÓN	85
8. EL APODERAMIENTO IRREVOCABLE Y EL APODERAMIENTO <i>IN REM PROPRIAM</i>	88
9. LA MUERTE DEL REPRESENTADO Y SUS EFECTOS SOBRE EL APODERAMIENTO	91
10. LA IMPREScriptIBILIDAD DEL PODER REPRESENTATIVO .	95
11. LOS SUPUESTOS DE AUSENCIA (FALSUS PROCURATOR) O EXCESO DE PODER EN LA REPRESENTACIÓN	97
12. VERIFICACIÓN DE LOS PODERES REPRESENTATIVOS	99
13. LA REPRESENTACIÓN APARENTE.....	102
14. CONCLUSIONES.....	105

15. BIBLIOGRAFÍA	108
ASPECTOS PRÁCTICOS DEL AUTOCONTRATO EN MATERIA CIVIL. María Teresa Echevarría de Rada	113
1. EL AUTOCONTRATO	115
1.1. Concepto y admisibilidad	115
1.2. Representación simple y representación doble	117
1.3. Presupuestos para la validez del autocontrato	120
1.3.1. La ausencia de conflicto de intereses	121
1.3.2. La autorización del dominus	123
2. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA PROHIBICIÓN IMPUESTA AL MANDATARIO POR EL ARTÍCULO 1459. 2 DEL CÓDIGO CIVIL.....	128
2.1. Ámbito de aplicación	128
2.2. Supuesto de compraventa entre mandatarios de un mandante común	133
3. AUTOCONTRATACIÓN Y REPRESENTACIÓN LEGAL	135
3.1. Consideraciones previas	135
3.2. Representación legal de los menores y autocontratación.....	136
3.3. Representación legal de las personas con discapacidad y autocontratación.....	142
4. SANCIÓN DE LA AUTOCONTRATACIÓN NO PERMITIDA .	147
5. EL JUICIO NOTARIAL DE SUFICIENCIA DE LAS FACULTADES REPRESENTATIVAS EN RELACIÓN CON LA AUTOCONTRATACIÓN Y LA CALIFICACIÓN REGISTRAL.....	149
6. BIBLIOGRAFÍA	156
7. JURISPRUDENCIA	158
PARTICIÓN DE HERENCIA EN LA QUE ESTÁN INTERESADOS MENORES Y PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Manuel Espejo Ruiz	163
1. DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO	165
2. EL GUARDADOR DE HECHO.....	166

3. PARTICIPACIÓN DEL GUARDADOR DE HECHO EN LA ACEPTACIÓN DE LA HERENCIA	169
4. ACTUACIÓN DEL GUARDADOR DE HECHO EN LA PARTICIÓN REALIZADA POR LOS HEREDEROS (ART. 1058 CC)..	175
5. PARTICIÓN REALIZADA POR CONTADOR PARTIDOR....	178
6. BIBLIOGRAFÍA	183
 REFLEXIONES SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA REPRESENTACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN LEGAL DEL PATRIMONIO DE LOS MENORES DE EDAD EN DERECHO FRANCÉS. Yann Favier.....	185
1. EL PODER COMO BASE DE UNA REPRESENTACIÓN NECESARIA DEL INCAPAZ.....	191
1.1. Representación e incapacidad de obrar.....	191
1.2. Poder, voluntad y administración legal	193
2. LA REPRESENTACIÓN COMO MODALIDAD DE PROTECCIÓN DEL MENOR Y DE LOS TERCEROS.....	195
2.1. Autoridad parental y poder de representación	196
2.2. La exclusión de la representación y administración legales	198
3. LA REPRESENTACIÓN COMO MODALIDAD DE GESTIÓN EN INTERÉS DEL MENOR	200
3.1. La gestión del patrimonio ajeno y su compatibilidad con la autoridad parental.....	201
3.2. El poder de administración y los riesgos de gestión ..	203
4. CONCLUSIONES.....	206
5. BIBLIOGRAFÍA	207
 LA REVOCACIÓN DE PODERES POR ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN MANCOMUNADO EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL. Rubén Ferreiro Casillas.....	209
1. PLANTEAMIENTO	211
2. OTORGAMIENTO Y VIGENCIA DE LOS PODERES.....	212
2.1. Partes del negocio de apoderamiento	213

2.2. Funcionamiento del poder.	214
3. PODER OTORGADO POR ADMINISTRADORES MANCOMUNADOS. SU REVOCACIÓN	215
4. DEVENIR Y RESTRICCIÓN DE LA EXCEPCIÓN	218
4.1. Supuestos admitidos	218
4.2. Supuestos no admitidos	220
5. VALORACIÓN CRÍTICA	224
6. CONCLUSIÓN	225
7. CUESTIÓN FINAL	229
 PATRIA POTESTAD Y REPRESENTACIÓN LEGAL DE LOS MENORES EN LAS REDES SOCIALES. Almudena Gallardo Rodríguez.	 231
1. INTRODUCCIÓN	233
2. LA PATRIA POTESTAD FREnte A LOS RETOS DEL ENTORNO DIGITAL: REPRESENTACIÓN LEGAL Y AUTONOMÍA DEL MENOR	235
2.1. La patria potestad en el entorno digital	235
2.2. Deberes y facultades de la patria potestad en el ámbito digital. Especial referencia a la representación legal ..	238
2.3. Representación legal: los derechos de la personalidad y el grado de madurez.	243
2.3.1. Los derechos de la personalidad.	243
2.3.2. Respeto al término madurez.	246
3. EL CONSENTIMIENTO POR REPRESENTACIÓN LEGAL EN REDES SOCIALES.	248
4. REFLEXIONES FINALES	253
5. BIBLIOGRAFÍA	255
 EL MANDATO DE PROTECCIÓN FUTURA EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS AL ALCANZAR SU MAYORÍA DE EDAD: 18 AÑOS DE VIDA DE ESTA FIGURA. Ignacio Gallego Domínguez..	 257
1. LA ADMISIÓN DEL MANDATO DE PROTECCIÓN FUTURA EN EL DERECHO FRANCÉS. SU REGULACIÓN	259
2. CONCEPTO.	266

3.	NATURALEZA JURÍDICA	271
3.1.	Se trata de un mandato	271
3.2.	Es una medida de protección jurídica	272
4.	CELEBRACIÓN DEL MANDATO. ELEMENTOS. PUBLICIDAD	273
4.1.	Elementos subjetivos	273
4.1.1.	El mandante	273
4.1.2.	El mandatario	276
4.2.	Formas de celebración	279
4.2.1.	El mandato celebrado en documento público notarial	280
4.2.2.	El mandato celebrado en documento privado	280
4.3.	Objeto y contenido	281
4.3.1.	La representación	281
4.3.2.	El posible contenido personal y patrimonial del mandato	283
4.4.	Publicidad de la celebración y existencia de un mandato de protección futura antes de que cobre eficacia	286
5.	EFICACIA Y FUNCIONAMIENTO DEL MANDATO	292
5.1.	En caso de suficiencia, el mandato de protección futura evita la necesidad de solicitar el establecimiento de una tutela o de una habilitación familiar representativa	292
5.2.	El inicio de eficacia del mandato	293
5.2.1.	El mandato de protección futura para uno mismo	293
5.2.2.	El mandato de protección futura para otro	299
5.2.3.	La crítica al sistema de entrada en vigor del mandato de protección futura	300
5.3.	La publicidad del mandato una vez que es eficaz	302
5.4.	Duración del mandato	304
5.5.	El mandatario: obligaciones y derechos	305
5.5.1.	Obligaciones del mandatario	305
5.5.2.	Derechos del mandatario	308
5.5.3.	No afecta al mandatario de protección futura familiar la limitación que el art. 909 CCFr	309

5.6.	Situación del mandante	309
5.6.1.	El mandante queda obligado por la actuación del mandatario dentro de los límites del mandato	309
5.6.2.	Obligaciones del mandante: pago de remuneraciones, anticipos, gastos, pérdidas.	310
5.6.3.	Actos realizados por el mandante a pesar de haber iniciado su eficacia el mandato de protección futura.	310
5.7.	Modificación del mandato una vez cobre eficacia.	313
5.8.	Suspensión del mandato	314
5.9.	Complementos de protección y autorización de actos aislados ante la insuficiencia de la extensión del poder	314
5.10.	El papel del juez en la ejecución del mandato.	315
6.	EXTINCIÓN DEL MANDATO	316
6.1.	Momento de extinción: antes de ser eficaz o después de su entrada en vigor. Causas	316
6.2.	Publicidad registral de la extinción del mandato	328
6.3.	Consecuencias de la extinción del mandato	330
7.	VALORACIÓN GENERAL	330
8.	BIBLIOGRAFÍA	332
9.	JURISPRUDENCIA	337
INTERVENCIÓN DE REPRESENTANTES EN LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO Y EN LA NULIDAD, SEPARACIÓN Y DIVORCIO. María del Mar Manzano Fernández		341
1.	PLANTEAMIENTO	343
2.	EL MATRIMONIO POR APODERADO	344
2.1.	Evolución de la figura en el Código Civil.	344
2.2.	Requisitos para su válida celebración	347
2.3.	¿Es el apoderado un verdadero representante o el mero transmisor de una voluntad ajena?	348
2.4.	Las causas de extinción del poder. Eficacia de la revocación	351

3.	LA REPRESENTACIÓN EN LA NULIDAD, SEPARACIÓN Y EN EL DIVORCIO	353
3.1.	Nulidad matrimonial y representación.....	353
3.2.	La representación en la separación y en el divorcio....	355
3.2.1.	Con anterioridad a la ley 8/2021	355
3.2.2.	Después de la Ley 8/2021	360
4.	EL DIVORCIO NOTARIAL POR APODERADO	361
5.	BIBLIOGRAFÍA	365
6.	JURISPRUDENCIA	367
LA REPRESENTACIÓN LEGAL DE LOS MENORES DE EDAD SOMETIDOS A TUTELA. Nieves Martínez Rodríguez.....		369
1.	INTRODUCCIÓN	371
2.	LA TUTELA COMO INSTITUCIÓN DE PROTECCIÓN DE LOS MENORES DE EDAD	372
2.1.	La tutela actual, una institución reservada a los menores	372
2.2.	¿Quiénes son los menores de edad sometidos a tutela?	374
2.3.	La tutela como institución sometida a vigilancia y control judicial en beneficio del menor.....	376
3.	EL TUTOR REPRESENTANTE LEGAL DEL MENOR	378
3.1.	La representación como función tutelar.....	378
3.2.	Nombramiento del tutor	381
3.3.	¿Cómo se lleva a cabo los actos de representación cuando son varios tutores?.....	383
4.	EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REPRESENTATIVA DEL TUTOR	386
4.1.	Actos que requieren representación.....	386
4.2.	Actos excluidos de la representación legal del tutor ..	387
4.2.1.	Actos excluidos por la ley con carácter general	387
4.2.1.1.	Actos que el menor puede realizar por sí solo.....	387
4.2.1.2.	Actos para los que el menor solo precisa asistencia.....	391

4.2.2. Exclusión por prohibición expresa de representación cuando existe conflicto de intereses	391
4.2.3. Actos excluidos por voluntad del disponente de los bienes	392
5. LÍMITES A LA REPRESENTACIÓN: LA PRECEPTIVA AUTORIZACIÓN JUDICIAL	395
5.1. Actos del tutor sujetos a autorización judicial	395
5.2. La sanción de los actos celebrados sin autorización ..	400
6. BIBLIOGRAFÍA	403
 EL PODER IRREVOCABLE. Carmen Mingorance Gosálvez	407
1. PRESENTACIÓN DEL TEMA	409
2. APROXIMACIÓN A LA TEORÍA GENERAL	411
2.1. Derecho Romano: el mandato.....	411
2.2. Mandato y poder: origen, Derecho español, Derecho alemán	412
2.3. El poder.....	415
2.4. Incardinación de la teoría general del negocio: Derecho alemán-Derecho español	418
3. LA PROTECCIÓN DE TERCEROS.....	419
4. LA REVOCACIÓN	423
5. CONCLUSIONES.....	431
6. BIBLIOGRAFÍA	433
 LA EXTINCIÓN DEL PODER: UNA VISIÓN ACTUALIZADA. María Dolores Moreno Marín	435
1. CONSIDERACIONES GENERALES	437
2. LAS CAUSAS DE EXTINCIÓN DEL PODER	440
2.1. Por la revocación del poder por el poderdante	440
2.1.1. Análisis del poder irrevocable	445
2.2. Por la renuncia del apoderado.....	450
2.3. Por muerte o por concurso del representante o del representado.....	453

2.4. Por la adopción sobrevenida de medidas de apoyo respecto al representante	456
2.5. Por la constitución de la curatela representativa en favor del poderdante	460
2.6. La subsistencia «provisional» del poder de representación.....	464
3. LA TERMINACIÓN DEL PODER REPRESENTATIVO Y SUS EFECTOS FRENTE A TERCEROS	465
4. CONCLUSIONES.....	469
5. BIBLIOGRAFÍA	474
6. JURISPRUDENCIA	476
 LA RAPPRESENTANZA TRAMITE AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO DELLA PERSONA FISICA E DELLA PERSONA GIURIDICA. Angelo Riccio	477
1. L'AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO E IL POTERE DI RAPPRESENTANZA	479
2. L'AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO E L'ATTIVITÀ D'IMPRESA	479
3. L'AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO E L'AMMINISTRAZIONE DI SOCIETÀ DI CAPITALI	480
4. I PRINCIPI DI DIRITTO ENUNCIATI DALLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE IN MATERIA DI AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO	492
5. IL GIUDIZIO DI RINVIO E LA DEFINITIVA REVOCA DELL'AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO	494
 DISCREPANCIAS ENTRE EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DEL PACIENTE MENOR, EL CONSENTIMIENTO POR REPRESENTACIÓN Y EL CRITERIO MÉDICO. Camino Sanciñena Asurmendi	497
1. PLANTEAMIENTO	499
2. CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS PACIENTES MENORES DE EDAD	501
3. CONSENTIMIENTO POR REPRESENTACIÓN	505

4. EL CRITERIO MÉDICO	512
5. DISPARIDAD DE CRITERIOS ENTRE MÉDICOS, REPRESENTANTES Y PACIENTES MENORES	515
6. LA RECTIFICACIÓN DEL SEXO O DEL NOMBRE EN EL REGISTRO CIVIL	520
6.1. El cambio del sexo y nombre en el Registro Civil	521
6.2. El cambio de nombre en el Registro Civil	524
7. BIBLIOGRAFÍA	526
8. ÍNDICE DE SENTENCIAS Y RESOLUCIONES.....	528
 LOS PODERES PREVENTIVOS. Francisco Leopoldo Santana Navarro	533
INTRODUCCIÓN	535
1. CONCEPTO.....	536
2. NATURALEZA	537
3. ELEMENTOS SUBJETIVOS	539
3.1. Capacidad del poderdante.....	539
3.2. La persona que presta el apoyo	542
4. INICIO DE VIGENCIA	545
4.1. Importancia.....	546
4.2. Determinación	547
4.3. Modo de acreditar la situación de necesidad de apoyo o inicio del poder	549
4.4. Conocimiento del otorgamiento y de la vigencia del poder por el apoderado, y su aceptación.....	551
4.5. Forma y régimen de publicidad.....	552
4.6. Oposición a la representación, y actuación simultánea del poderdante	553
5. CONTENIDO.....	554
5.1. Facultades y ámbito del poder.....	555
5.2. Medidas y órganos de control	556
5.2.1. Medidas previstas en el poder	557
5.2.2. Control judicial	559

6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LA PERSONA QUE PRES- TA EL APOYO	561
6.1. Obligaciones	561
6.2. Derechos	563
7. EXTINCIÓN DE LOS PODERES PREVENTIVOS	563
7.1. Causas de extinción previstas en el art. 258 CC	564
7.1.1. Cese de la convivencia	564
7.1.2. Por las causas de remoción de la curatela	565
7.2. Causas de extinción previstas en el art. 1732 CC	566
7.2.1. Revocación	566
7.2.2. Renuncia	567
7.2.3. Muerte o concurso de acreedores	568
7.2.4. El establecimiento de medidas de apoyo en favor del apoderado	568
7.2.5. El establecimiento de curatela representativa en favor del poderdante	569
8. CONCLUSIONES	570
9. BIBLIOGRAFÍA	572
10. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS	576
 REFLEXIONES SOBRE EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN DEL SOCIO EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL. Segismundo Torreci- llas López	577
1. INTRODUCCIÓN	579
2. EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN EN LA SOCIEDAD LI- MITADA (ART. 183 LSC)	584
2.1. Personas a cuyo favor se puede conferir la representa- ción	585
2.1.1. Representación a favor del cónyuge	586
2.1.2. Representación a favor de determinados pa- rientes	589
2.1.3. Representación a favor de otro socio	589
2.1.4. Representación a favor de persona que reúna determinados requisitos	590

2.1.5. Representación por medio de otra persona autorizada por los estatutos	590
2.2. Requisitos formales. Formas de plasmar el derecho de representación	593
3. DERECHO DE REPRESENTACIÓN EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA (ARTS. 184 Y 186)	596
3.1. Personas que pueden ser representantes	597
3.2. Requisitos formales	599
3.3. Solicitud pública de representación	604
3.4. Inaplicabilidad de las restricciones anteriores (art. 187)	605
3.5. Alcance de la representación	606
3.6. Contenido de la representación	607
3.7. Revocación de la representación	607
4. NOTA CONCLUSIVA	608
5. BIBLIOGRAFÍA	609
6. JURISPRUDENCIA	614

1. LA ADMISIÓN DEL MANDATO DE PROTECCIÓN FUTURA EN EL DERECHO FRANCÉS. SU REGULACIÓN

En el año 2007 se aprobó en Francia la trascendental Ley n.^o 2007-308, de 5 de marzo de 2007⁽³⁴²⁾, de reforma de la protección jurídica de las personas mayores⁽³⁴³⁾, que vino a introducir en el sistema francés una nueva medida de protección jurídica de personas mayores, de carácter negocial, el mandato de protección futura, objeto de nuestro estudio. La misma acaba de alcanzar la mayoría de edad, ha cumplido 18 años, y es un buen momento para revisar su regulación y aplicación⁽³⁴⁴⁾.

El sistema tradicional francés de protección de las personas mayores vulnerables se centraba fundamentalmente en aquellas personas que tenían alteradas sus facultades psíquicas o físicas de tal modo que les impedían autogobernarse, es decir, regir su persona o bienes con autonomía. Con la Ley n.^o 2007-308, a este colectivo a proteger se han sumado otras personas vulnerables necesitadas de atención: los «excluidos sociales» (parados ...), los «marginados» de todas clases, los dependientes de sustancias nocivas (alcohol, drogas) o que se encuentran bajo la influencia de terceros (sectas), las «personas sobreendeudadas». De hecho, en ocasiones estas situaciones

(342) *Loi n.^o 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs* (*J.O.R.F.*, n.^o 56, du 7 mars 2007).

(343) Vid. en general sobre esta Ley: GALLEGU DOMÍNGUEZ, I., «La protección de las personas mayores en el Derecho Civil Francés», en el libro *Homenaje al Profesor Manuel Cuadrado Iglesias*, coordinado por J. Gómez Gállego, volumen I, Registradores de España, Thomson-Civitas, 2008, pp. 515 a 580; FAVIER, Y., «La protección de las personas mayores de edad en el ordenamiento jurídico francés», en *La protección de las personas mayores: apoyo familiar y prestaciones sociales*, (Ponencias y Comunicaciones del «Congreso Internacional La Protección de las Personas Mayores», celebrado del 7 al 9 de octubre de 2009 en Córdoba), IDADFE, Madrid, 2009, pp. 1 a 14 (publicación en CD-ROM).

(344) Vid. GALLEGU DOMÍNGUEZ, I., «Consideraciones sobre el mandato de protección futura en el Derecho francés», en el libro *La encrucijada de la incapacidad y la discapacidad*, coordinado por J. Pérez de Vargas Muñoz, La Ley, Madrid, 2011, pp. 287 a 332.

causan alteraciones mentales y necesitan de mecanismos de protección distintos de los tradicionales⁽³⁴⁵⁾.

La Ley n.^o 2007-308 es una norma extensa, cuantitativamente hablando, que afecta a diversos textos legales: modifica unos ciento cuarenta artículos del Código Civil Francés, introduce unos cuarenta artículos en el Código de la Acción Social y de las Familias y afecta igualmente a otros textos legales muy diversos:

a) La parte fundamental de la Ley está constituida por la modificación del Código Civil (arts. 414 a 495-9 CCFr, principalmente). Se regulan en primer lugar las denominadas «medidas de protección jurídica», que pueden ser medidas judiciales o voluntarias. Como medidas judiciales se contemplan —y reforman— las tradicionales figuras de la salvaguarda de justicia, la curatela y la tutela, y como medida voluntaria la reforma introduce el mandato de protección futura. Junto a las medidas de protección jurídica, se introducen en el CCFr las «medidas de acompañamiento judicial» en los arts. 495 y 495-1 a 9.

b) La Ley modifica el Código de la Acción Social y de las Familias para regular las denominadas «medidas administrativas de acompañamiento social personalizado», las cuales deben ser empleadas por los Departamentos para amparar a personas que se encuentran en una situación de gran dificultad social, siendo preferentes a las «medidas de acompañamiento judicial». Se regula igualmente en este Código la actividad y estatuto —se profesionaliza— de los «mandatarios judiciales para la protección de los mayores de edad», que son los colaboradores exteriores de la familia que ejercen, con carácter habitual, las medidas de protección a petición de los jueces. Finalmente se regulan las disposiciones relativas a la financiación del dispositivo de protección.

Además de ser una Ley extensa, cuantitativamente hablando, es una Ley que ha sido calificada de «ecuménica», pues pretende sobrevivir a todas las alternancias políticas y suscitó alianzas inéditas al ser votada en el Parlamento (FOSSIER⁽³⁴⁶⁾).

El Gobierno francés, en la presentación del Proyecto de Ley señaló que la reforma tenía los siguientes cuatro objetivos: 1) Reafirmar los principios de

(345) Vid. BOIVIN, A. y TOLEDANO, A.-L., «Protection des majeurs vulnérables: un droit et une pratique à réformer», en *Revue Lamy Droit Civil*, n.^o 31, octubre 2006, p. 35.

(346) FOSSIER, T., «La réforme de la protection des majeurs. Guide de lecture de la loi du 5 mars 2007», *JCP-La Semaine Juridique*, Éd. Général, n.^o 11, 14 mars 2007, doctrine, I, 118, p. 14.

necesidad y subsidiariedad de la protección jurídica; 2) Situar la persona en el centro del régimen de protección; 3) Reorganizar las condiciones de actividad de los tutores y curadores no familiares; 4) Instaurar un nuevo dispositivo social en favor de las personas protegidas.

Con posterioridad algunos de los preceptos modificados por la Ley n.^º 2007-308 han recibido una nueva redacción y se han dictado nuevos preceptos atinentes a la materia. Así, en concreto, podemos citar las siguientes normas: la Ley n.^º 2008-776, de 4 agosto 2008, de modernización de la economía, afecta a los arts. 449 y 468 CCFr; la Ley n.^º 2009-526, de 12 mayo 2009, de simplificación y clarificación del Derecho y de agilización de los procedimientos, modifica los arts. 449, 459 y 459-1 CCFr; la Ley n.^º 2011-525, de 17 mayo 2011, de simplificación y mejora de la calidad del Derecho, da nueva redacción al art. 480 CCFr; la Ley n.^º 2015-177, de 16 febrero 2015, de modernización y simplificación del Derecho y de los procedimientos en los ámbitos de la Justicia y del Interior, da nueva redacción a los arts. 426 y 431 y deroga el art. 431-1 CCFr; la *Ordonnance* n.^º 2015-1288, de 15 octubre 2015, sobre simplificación y modernización del Derecho de familia, modifica el art. 477 CCFr e introduce una nueva medida de protección jurídica, denominada habilitación familiar (Sección 6 del Cap. II, del Ti. XI, de Libro I del CCFr, «*De l'habilitation familiale*», arts. 494-1 a 494-12); la Ley n.^º 2015-1776, de 28 diciembre 2015, relativa a la adaptación de la sociedad al envejecimiento, introduce el nuevo art. 477-1 en el CCFr, en el que se prevé un registro especial de mandatos de protección futura; la *Ordonnance* n.^º 2016-131, de 10 febrero 2016, por la que se reforma el Derecho de contratos, el régimen general y la prueba de las obligaciones, modifica los arts. 414.2, 435, 465, 488, 492-1 y 494-9 CCFr; la Ley n.^º 2016-1547, de 18 noviembre 2016, de modernización de la Justicia del Siglo XXI, modifica los arts. 461, 462 CCFr y diversos preceptos relativos a la habilitación familiar; la Ley n.^º 2019-222, de 23 marzo 2019, de planificación 2018-2022 y de reforma de la Justicia: da nueva redacción a los arts. 427, 428, 431, 460, 462, 483, 486, 494-1, 494-3, 494-5, 494-6, 494-7, 494-8, 494-9, 494-10, 494-11, 500, 502, 503, 511, 512, 513, 513-1, 514. Las competencias del Juez de tutelas con relación a las personas mayores pasan a corresponder al Juez de los litigios de protección («*juge des contentieux de la protection*»); la Ley n.^º 2024-317, de 8 de abril de 2024, sobre medidas para construir la sociedad del envejecimiento positivo y la autonomía introduce un nuevo art. 427-1 en el CCFr, precepto que entrará en vigor en la fecha que se fije por *Décret*, y como muy tarde el 31 diciembre 2026, conforme al cual se crea un registro nacional digital en el que se inscribirá la

información relativa a las medidas de salvaguarda de justicia, curatela, tutela y habilitación familiar, así como los mandatos de protección futura que hayan entrado en vigor en aplicación del artículo 481 CCFr y las designaciones anticipadas de tutor o curador previstas en el artículo 448 CCFr. Además, encontramos el *Décret n.º 2024-1032*, de 16 noviembre 2024, relativo al registro de mandatos de protección futura, que viene a desarrollar el art. 477-1 CCFr que prevé, como acabamos de señalar, un registro especial de mandatos de protección futura.

La Ley n.º 2007-308 distingue entre las «medidas de protección jurídica» y las «medidas de ayuda y protección social»

a) Las primeras tienen por finalidad la protección de las personas que por motivos psíquicos o físicos, no pueden atender por sí solas a sus intereses (art. 425 CCFr). Se encuentran reguladas todas ellas en el CCFr. La Ley n.º 2007-308 vino a regular tres medidas de protección judicial y una medida de carácter contractual, a las que en 2015 se ha añadido una nueva figura, la habilitación familiar, si bien no se ubica en el CCFr dentro de la regulación de las medidas judiciales sino que se regula como medida autónoma, requiere para su puesta en marcha la aprobación judicial. Se ha señalado que se trata de una medida híbrida que se sitúa entre las medidas judiciales de protección y la representación convencional⁽³⁴⁷⁾.

En la Ley n.º 2007-308 las medidas de protección jurídicas están formadas por las clásicas figuras de la salvaguarda de justicia, la tutela y curatela, que resultan renovadas, y por la nueva figura de protección contractual que representa el mandato de mandato de protección futura. La salvaguarda de justicia es la medida más simple de protección, contemplada tradicionalmente de carácter temporal o para supuestos en los que una persona deba ser representada para actos determinados, o para proteger a una persona durante el procedimiento de apertura de tutela o curatela (art. 433 CCFr), nombrándose al mismo un mandatario judicial, medida en la que el protegido no puede ser considerado un incapaz, pues conserva el ejercicio de sus derechos (art. 435 CCFr). La tutela es la medida que procede cuando una persona deba ser representada de manera permanente en general es todos los actos de su vida civil (art. 473-1 CCFr), permitiendo, no obstante, el art. 473.2 CCFr que el juez fije actos que pueda realizar por sí sola la persona

(347) ARHAB-GIRARDIN, F., «Quelles mesures de protection des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer?», *Studia Prawno-Ekonomiczne*, 2019, T. CXI, p. 19.

protegida o con la simple asistencia de su tutor⁽³⁴⁸⁾. La curatela es la medida que procede en los casos en los que la persona necesita asistencia o control, de manera permanente, en su vida civil. Estas medidas judiciales resultan modificadas, pasando a ser todas ellas limitadas en el tiempo, sin perjuicio de que sean susceptibles de renovación, con una gradación progresiva en la afectación a los derechos, si bien se reforman de tal modo que la protección se adapte de la manera más adecuada a la situación concreta de cada mayor de edad, situando con toda claridad al mayor protegido en el centro del dispositivo (principio de necesidad, de proporcionalidad y de subsidiariedad). A estas tres medidas de protección jurídica la Ley n.º 2007-308 vino a añadir una nueva: el mandato de protección futura⁽³⁴⁹⁾. El sometimiento de una persona a tutela o curatela afecta a su capacidad de obrar, no a su capacidad de goce⁽³⁵⁰⁾.

El texto final de la Ley n.º 2007-308 suprime cualquier referencia a la capacidad o incapacidad por considerarse que tales expresiones son discriminatorias y un atentado a la dignidad de las personas⁽³⁵¹⁾. En el Rapport RICHEMONT se señala que en el mes de junio de 2006, N. ABOUT, presidente de la Comisión de Asuntos Sociales ha presentado la Proposición de Ley n.º 406 (2005-2006) que pretende garantizar el respeto de la persona y de sus derechos cuando esté bajo tutela o curatela, y que para alcanzar dicho respeto, entre otras medidas, «prevé sustituir en el Código Civil la expresión "incapaz mayor de edad", considerada obsoleta y humillante, por la de "persona mayor de edad protegida", (artículo primero)». Esta proposición de Ley no dio lugar a un texto final, pero muchas de sus propuestas fueron incorporadas a la Ley n.º 2007-308.

- (348) Señala la Sent. de la Cour de Cassation, civile, Chambre civile 1, de 13 de junio de 2019 (n.º 18-19.079): «solo la persona que debe ser representada de una manera continua en los actos de la vida civil debido a una alteración médica constatada de sus facultades mentales o físicas de tal naturaleza que le impidan la expresión de su voluntad, puede ser situada bajo tutela».
- (349) Vid. sobre las medidas de protección jurídica: GALLEGU DOMÍNGUEZ, I., «La ley francesa n.º 2007-308, de 5 de marzo de 2007, de reforma de la protección de mayores. Especial consideración de las medidas de protección jurídica», en *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Enrique Lalaguna Domínguez*, volumen I, coordinado por J. Alventosa del Río y R. Moliner Navarro, Universitat de València, Valencia, 2008, pp. 477 a 508.
- (350) Señala el Rapport ante el Senado n.º 212 de H. De RICHEMONT, presentado el 7 de febrero de 2007, p. 187 lo siguiente: «Con el fin de individualizar las medidas, se suprinen todas las incapacidades de goce de derechos y se sustituyen por incapacidades de ejercicio que podrán levantarse con autorización del consejo de familia o del juez de tutelas».
- (351) Vid. PEREÑA VICENTE, M., «Autotutela y mandato de protección futura en el Código de Napoleón. La ley de 5 de marzo de 2007», *RCDI*, año n.º 83, n.º 703, 2007, p. 2241.

En el año 2015 se introdujo en el CCFr una nueva medida de protección jurídica, la denominada habilitación familiar (*Ordinance n.º 2015-1288*) que ha sufrido reformas en 2016 y 2019 (Ley n.º 2016-1547 y Ley n.º 2019-222).

b) Las segundas medidas que contempla la Ley n.º 2007-308 son las «medidas de ayuda y protección social», las cuales pretenden dar respuesta a situaciones sociales de precariedad y exclusión social. Comprenden dos figuras: la «medida de acompañamiento social personalizado» («*mesure d'accompagnement social personnalisé*» —MASP—), propuesta en el caso concreto por los servicios departamentales, que se introduce en el Código de la Acción Social y de las Familias (arts. L. 271-1 a 8) y la «medida de acompañamiento judicial» («*mesure d'accompagnement judiciaire*» —MAJ—) que se incorpora en el CCFr (arts. 495 y 491-1 a 9), para cuando la primera no haya dado sus frutos⁽³⁵²⁾.

Así, pues, dentro de las medidas de protección jurídica la Ley n.º 2007-308 introduce en el CCFr, un nuevo mecanismo, de carácter negocial, el denominado «mandato de protección futura» («*le mandat de protection future*»).

Puede considerarse la introducción de esta medida como la gran reforma de esta Ley. A juicio de MALAURIE⁽³⁵³⁾ se trata de la única innovación civil verdaderamente importante de la reforma. SAUVAGE⁽³⁵⁴⁾ considera que se trata de «la innovación faro» de la Ley.

La admisión del mandato de protección futura se encuentra en línea con el art. 12 de la Convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006 sobre derechos de las personas con discapacidad, que contempla que las medidas relativas al ejercicio de su capacidad jurídica sean respetuosas con «*la voluntad y con las preferencias de la persona afectada*» (*Cour de Cass., Chambre civile 1, de 6 noviembre 2019 [n.º 18-18.282]*).

(352) Vid. sobre las medidas de protección social: CANALS PARETS, C., «Las medidas de protección social en la Ley francesa n.º 2007-308, de 5 de marzo de 2007, de reforma de la protección de los mayores», en *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Enrique Lalaguna Domínguez*, volumen I, coordinado por J. Alventosa del Río y R. Moliner Navarro, Universitat de València, Valencia, 2008, pp. 211 a 221.

(353) MALAURIE, P., «Examen critique du projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs», *Petites Affiches, Doctrine*, n.º 259, 28 décembre 2006, p. 7.

(354) SAUVAGE, F., «Mandat de protection future1, *Répertoire de droit civil*, juillet 2021, punto 8.

El mandato de protección futura es una clara manifestación de la incorporación del principio de libertad en materia de protección de personas mayores, junto con la autotutela y la autocuratela (art. 448 CCFr⁽³⁵⁵⁾).

El mandato de protección futura se regula en la Secc. 5.^a, —«*Del mandato de protección futura*»— (arts. 477 a 494 CCFr), del Capítulo II —«*De la protección jurídica de las personas mayores*»—, del Título XI —«*De la mayoría de edad y de los mayores protegidos por la Ley*»— del Libro I —«*De las personas*»—. Dicha Sección 5.^a se divide en tres Subsecciones, dedicadas respectivamente a recoger una serie de disposiciones comunes, así como unas normas propias para el mandato celebrado en documento público notarial y otras para el mandato realizado en documento privado. Igualmente resultan aplicables a la figura otras normas de la Ley n.^º 2007-308: así por razones sistemáticas los arts. 425 a 427 CCFr, preceptos que regulan las «*disposiciones generales*» —aplicables a las medidas de protección jurídica de personas mayores—, y algún otro precepto disperso que se refiere expresamente a la figura de algún modo⁽³⁵⁶⁾.

La regulación inicial del mandato de protección futura en el CCFr ha sufrido reformas puntuales en algunos preceptos, a las que nos referiremos a lo largo del presente estudio: así, art. 477, introducción del art. 477-1, y arts. 480, 481, 483, 486, 488, 492-1.

El mandato de protección futura tuvo una entrada problemática en la práctica francesa con el asunto de la Sr.^a Liliane BETTENCOURT, la heredera del imperio L'Oréal, una de las mayores fortunas del mundo. Designó como mandatario de protección futura a un abogado amigo de la familia, mandatario que fue acusado de haberse aprovechado de la debilidad y vulnerabilidad de la persona protegida. Efectivamente, ciertas actuaciones abusivas del mandatario llevaron a la hija de la Sr.^a BETTERCOURT a solicitar la extinción del mandato de protección futura y el sometimiento de su madre a tutela, como así se dispuso. Este caso evidenció la necesidad de reforzar los controles de funcionamiento de esta figura.

(355) Vid. con relación al CCEsp. el art. 223.

(356) Arts. 414-2, 419, 424 y 428 CCFr; art. L. 221-9 du *Code de l'organisation judiciaire*; arts. 1258 a 1260 del *Code de procédure civil*, art. L. 706-117 del *Code de procédure pénale*, el art. 45 de la Ley n.^º 2007-308, referido a la entrada en vigor de la norma.

2. CONCEPTO

Para acercarnos al mandato de protección futura debemos distinguir, en primer lugar, el que podemos denominar «mandato de protección futura para uno mismo», del «mandato en beneficio de otro», en beneficio de un tercero.

Podemos definir el mandato de protección futura —en su modalidad primera— como aquella figura de protección jurídica de carácter contractual, que permite a una persona que cuenta en el momento del otorgamiento con capacidad suficiente, diseñar y prever su propia protección, para un momento futuro en el que no pueda ya autogobernarse. De este modo, con esta figura, un sujeto con capacidad suficiente —mandante— otorga a uno o varios mandatarios, personas de su confianza, su representación y la gestión de sus asuntos patrimoniales y/o la protección de su persona para el caso en que, por alguna de las causas del art. 425 CCFr —razones psíquicas o físicas, que le impidan declarar su voluntad—, no pueda atender por sí sola a sus intereses (art. 477-1 CCFr), evitando de esta manera el establecimiento de una medida de protección jurídica judicial (arts. 428 y 494-2 CCFr).

Se enmarca esta figura en una categoría que ha sido identificada en el Derecho francés y que puede ser calificada de «mandatos de futuro», «mandatos preventivos», «mandatos de previsión», englobando junto al mandato que ahora nos ocupa, al denominado «mandato póstumo» o «mandato de efecto póstumo», introducido en el CCFr por la Ley n.º 2006-728, de 23 de junio de 2006, de reforma del Derecho de sucesiones y de las liberalidades⁽³⁵⁷⁾.

La aparición de la figura del mandato de protección futura se incardina en un movimiento común a otras ramas del Derecho, cual es el de la prevención, que viene a aparecer allí donde existe algún tipo de riesgo, como mecanismo para evitar —o al menos mitigar— las posibles consecuencias negativas que podrían generarse en un futuro. Señala HÉBERT⁽³⁵⁸⁾ que la prevención está por todas partes, constituye Leitmotiv de las legislaciones recientes —Derecho penal, Derecho de la salud, Derecho concursal, Derecho del trabajo, Derecho del medio ambiente—.

(357) Vid. OMARJEE, I., «Bref aperçu des mandats de protection future, de fin de vie et à effet posthume», *Droit & Patrimoine*, n.º 157, mars 2007, pp. 20 a 26; COMBRET, J. y CASEY, J., «Le mandat de protection future (1^{re} partie)», *op. cit.*, p. 8; SAUVAGE, F., *op. cit.*, punto 5.

(358) HÉBERT, S., «Le mandat de prévention: une nouvelle forme juridique?», *Recueil Dalloz*, 2008, n.º 5, 31 janvier 2008, p. 307.

El mandato que nos ocupa constituye una medida de protección basada en el respeto a la persona y a su libertad, en el respeto a la autonomía de la voluntad⁽³⁵⁹⁾. Esta figura se inserta en el movimiento de «contractualización» del Derecho de la persona y de la familia, que tantos ejemplos ofrece en el Derecho francés —así, en materia de patria potestad, divorcio ...—. A pesar de estar consagrado el principio de libertad contractual en el sistema francés se ha hecho necesaria esta reforma para su admisibilidad.

En materia de medidas de protección jurídica se consagran los principios de necesidad, subsidiariedad y proporcionalidad. De modo que cuando exista una persona que no pueda autogobernarse, existiendo un mandato de protección futura suficiente para atenderle, no procede la puesta en marcha de ninguna de las medidas jurídicas de constitución judicial —así pues, no entrará en juego ni la salvaguarda de justicia, ni la curatela, ni la tutela (art. 428 CCFr)—, ni la puesta en marcha de la habilitación familiar (art. 494-2 CCFr). De esta forma, como señala PLAZY⁽³⁶⁰⁾, la eficacia del mandato se produce al margen de toda medida de tutela o curatela, es decir en caso de que a un sujeto le falte la capacidad natural sin que ninguna medida de incapacidad jurídica haya sido establecida.

Sobre la aplicación del principio de subsidiariedad han tenido oportunidad de pronunciarse diversas sentencias.

Se ha discutido en los tribunales si el principio de subsidiariedad de las medidas de protección jurídica judicial juega aunque el mandato no haya entrado o vigor, o si es necesario para ello que el mandato haya cobrado eficacia. A) La Sent. de la *Cour d'appel* de París, Secc. 3, Sala 7, de 14 enero 2013 (n.º 12/03648), contempla un supuesto en el que una madre había otorgado un mandato de protección futura designando como mandataria a su hija, sin que el mandato hubiere iniciado su eficacia. La madre tenía afasia progresiva y se encontraba al cuidado de su hija. El médico que la trataba certifica la existencia de un nivel de comprensión óptimo y de confianza entre madre e hija, quedando acreditado por declaración de testigos la relación de confianza y afecto entre ambas. A pesar de la existencia de dicho mandato el tribunal de instancia sometió a tutela a la persona mayor en cuestión. La *Cour d'appel* entendió que resulta de aplicación el principio de

(359) Vid. las consideraciones sobre el juego del principio de autonomía de la voluntad hechas por PEREÑA VICENTE, M., «El nuevo papel de la autonomía de la voluntad en la protección de los incapacitados en el Código Civil español y francés», *BIMJ*, n.º 2040, 1 julio 2007, p. 7 y ss.

(360) PLAZY, J.-M., «La réforme du droit des majeurs protégés annoncée», *Revue Lamy Droit Civil*, n.º 15, abril 2005, p. 30.

subsidiariedad de las medidas judiciales y, revocando la decisión recurrida, partiendo de la idea de que debe respetarse la voluntad de la persona protegida, deja sin efecto el sometimiento a tutela, indicando que la mandataria debía instar eficacia el mandato de protección futura; b) Por el contrario la *Cour d'appel* de Douai ha tenido oportunidad de manifestarse en el sentido de que el principio de subsidiariedad de las medidas judiciales de protección judicial no juega en el caso de mandatos de protección futura que no hayan cobrado eficacia. La Sent. de la *Cour d'appel* de Douai, de 7 junio 2013 (n.º 116) entiende que existiendo un mandato de protección futura que no haya llegado a tener eficacia no puede jugar el principio de subsidiariedad del art. 428 CCFr de modo tal que impida al juez adoptar una medida de protección jurídica, pues ello iría en contra de la protección del mayor. En el caso en cuestión, dos recurrentes no conformes con la medida judicial adoptada invocaron la subsidiariedad de la eventual apertura de una medida de protección judicial respecto al mandato de protección futura, en aplicación del artículo 428 del Código Civil. Frente a este motivo, la Corte señala: «*Esta subsidiariedad solo puede aplicarse en la medida en que el mandato de protección futura haya tomado efecto, y no por el mero hecho de que dicho mandato se haya concluido; de lo contrario, existiría el riesgo cierto de que la persona a proteger quedase sin ninguna protección, cuando no se discute que la necesita.*» Parece que la primera tesis es la que respeta de modo pleno el principio de subsidiariedad consagrado legalmente.

La Sent. de la *Cour d'appel* de Douai, de 31 marzo 2016 (n.º 15/02397) mantiene la vigencia de un mandato de protección futura otorgado por una persona que había designado mandatarios a dos de sus nietos, frente a la petición que hizo un hijo de la otorgante de sometimiento de la mandante a tutela, alegando que al tiempo de otorgarse el mandato las facultades mentales de la mandante le impedían celebrar válidamente el mandato, y que, en otro caso, procedía su revocación por no ejecutarse en interés del mandante. El juez de tutelas entendió que no tenía competencia para anular el mandato de protección —añadiendo que no toda alteración de facultades de la mandante le impedía celebrar un mandato de protección futura como lo prueba que una persona bajo curatela puede otorgarlo, y que en el caso se trataba de un mandato notarial, por lo que en principio el notario debía entenderse habida controlada la capacidad de la persona—, considerando que existiendo un mandato de protección futura no procedía la adopción de una medida de protección judicial, sin que en el caso concreto haya causa que justifique la «*révocation*» judicial del mandato, constando que el mandato

se estaba ejecutando en beneficio del mandatario. La decisión del juez fue confirmada por la *Cour d'appel*.

En la gran mayoría de los numerosísimos trabajos y estudios anteriores a la reforma en materia de protección de personas mayores se apuntaba la conveniencia de la adopción de la figura del mandato de protección futura en el sistema francés. En particular, distintos Notarios venían reclamando su admisión, petición reiterada en el 94.^º Congreso de Notarios de Francia, celebrado en 1998 en Lyon, dedicado del tema «El contrato, la libertad contractual y la seguridad jurídica» (4.^a propuesta de la segunda comisión⁽³⁶¹⁾) y, en particular, en el 102.^º Congreso de Notarios de Francia, celebrado en Estrasburgo, los días 21 a 24 de mayo de 2006, dedicado al tema de «Las personas vulnerables»⁽³⁶²⁾.

Señalaba la Exposición de Motivos del Proyecto de la Ley francesa de reforma de la protección jurídica de las personas mayores —la Ley publicada en el *Journal Officiel de la République Française* carece de Exposición de Motivos, no así el Proyecto— que el Derecho Francés sigue en este punto a la legislación de Quebec y a la legislación alemana. Debemos señalar que el Proyecto de Ley olvida que esta figura ya existía en otros ordenamientos próximos al francés, en concreto en el Derecho español. En Quebec, una Ley de 15 de abril de 1990 reguló el «*mandat donné en prévision de l'inaptitud du mandant*» —y el Derecho alemán recogió es esta figura en una Ley de 12 de diciembre de 1990⁽³⁶³⁾—, pero no olvidemos que también estaba ya presente en el Derecho civil español, donde la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modi-

(361) Vid. las propuestas del 94 Congreso de Notarios de Francia, celebrado en Lyon en 1988 en Pueden verse las propuestas en https://www.congresdesnotaires.fr/media/uploads/propositions/94elyon_1998.pdf

(362) Sobre el 102^e Congrès des notaires de France, *Les personnes vulnérables*. Strasbourg, 21-24 mai 2006), puede verse: «Le 102ème Congrès des notaires de France. Les personnes vulnérables (Strasbourg, 21-24 mai 2006)», *Gazette du Palais*, 2-3 june 2006, pp. 15 a 21; «102^e Congrès des Notaires de France. Personnes vulnérables: les propositions du congrès des notaires», *Semaine juridique, JCP G – édition générale*, 2006, n.^o 23 actualité 250, pp. 1093 a 1095; «102^e Congrès des notaires de France», *Defrénois* 2006, act. not. 118. Pueden verse las propuestas en: https://www.congresdesnotaires.fr/media/uploads/propositions/102estrasbourg_2006.pdf

(363) Vid. con relación al Derecho alemán: PICARD, J., «Le mandat pour soins de vieillesse en droit allemand, die Altvorsorgevollmacht», *JCP*, Éd. N., 16 juillet 1999, n.^o 28, pp. 1122 y ss; HOHL, B. y VALDING, M., «Protection des personnes vulnérables. Le droit français devrait-il s'inspirer du droit allemand?», *Gazette du Palais*, doctrine, n.^o 99, 7-8 avril 2000, p. 635.

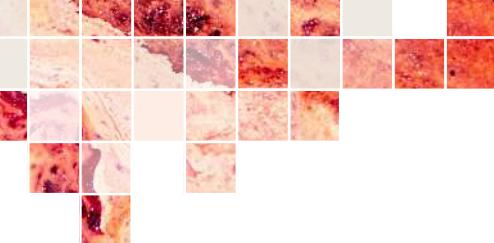
ficación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad, introdujo el mandato preventivo⁽³⁶⁴⁾.

No obstante, encontramos que la regulación de la figura en el Derecho francés es, sin perjuicio de ciertos puntos concretos discutibles, elaborada y muy completa, a diferencia de lo que ocurría en el Derecho español con la Ley 41/2003, que recogía una regulación parca y fragmentaria, consistente en una simple modificación del art. 1732 CC, que se vio mínimamente ampliada con la Ley 1/2009, de 25 de marzo⁽³⁶⁵⁾, que vino a añadir un nuevo art. 46 ter a la entonces vigente Ley del Registro Civil, en los términos que más adelante señalaremos. En el Derecho español la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, ha venido a introducir en el CCEsp una más depurada regulación de los mandatos y poderes preventivos (arts. 256 a 262 CCEsp y concordantes).

Además del mandato de protección futura «para uno mismo», que es al que nos venimos refiriendo, aquél que pretende proteger al propio mandante, la Ley n.º 2007-308 introduce el que puede denominarse «mandato de protección futura para otro», figura que permite a los padres —siempre que no estuvieran sometidos a tutela o curatela— de hijos con discapacidad atender al futuro de éstos, permite a los padres, o al último de ellos que sobreviva, de un hijo menor con discapacidad sometido a patria potestad o de un hijo mayor de edad con discapacidad cuya atención material y afectiva asuman, otorgar notarialmente un mandato de protección —designando uno o varios mandatarios— con relación al hijo, para cuando los padres no puedan ya atenderlo, mandato que será eficaz el día en que el mandante muera o no pueda hacerse cargo de su hijo —y éste sea mayor de edad, como luego aclararemos—. Este mandato se encontraba regulado en el art. 477.3 CCFr, debiendo formalizarse necesariamente en escritura pública, sin que fuese admisible su otorgamiento en documento privado (art. 477.4). El art. 477 CCFr ha recibido una nueva redacción con la *Ordinance n.º 2015-1288*, señalando que los padres bajo curatela y tutela ni los sometidos a habilitación familiar —esta es la novedad—, no pueden otorgar un mandato de protección

(364) No obstante, parte de la doctrina francesa conoce de la existencia de la figura en el Derecho civil español. Así se refieren al mandato preventivo español COUZIGOU-SUHAS, N. y LE LEVIER, Y., «Le mandat de protection future», *Répertoire du Notariat Défrénois*, n.º 8, 30 avril 2006, article 38371, p. 636.

(365) Ley 1/2009, de 25 de marzo, de reforma de la Ley de 8 de junio de 1957, sobre el Registro Civil, en materia de incapacitaciones, cargos tutelares y administradores de patrimonios protegidos y de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, sobre protección patrimonial de las personas con discapacidad.



Pocas figuras en el mundo del Derecho presentan tanta importancia teórica y práctica como la representación. Si bien se trata de una institución clásica se encuentra en constante evolución, lo que exige una clarificación de la misma, la delimitación de sus contornos y efectos y su adaptación a los cambios sociales. El presente libro recoge un conjunto de interesantes estudios sobre la representación en Derecho civil y en Derecho mercantil, tratando cuestiones que afectan a la teoría general de la representación, a la representación voluntaria y a la representación legal en el Derecho español: la autocontratación, la extinción del poder, el poder irrevocable, los poderes preventivos como medida de apoyo a las personas con discapacidad, la representación legal de los menores por sus padres y tutores, la representación y la calificación registral, la intervención de representantes en la celebración del matrimonio y en la nulidad separación y divorcio, la representación en el ámbito de los actos médicos, la revocación de poderes por el órgano de administración mancomunado en las sociedades de capital, y la representación del socio en las sociedades de capital. Encontramos igualmente dos estudios de Derecho italiano, uno de ellos sobre el apoderamiento en tal sistema jurídico y otro dedicado a la representación y el *amministratore di sostegno*, y otros dos referidos al Derecho francés, uno sobre los menores de edad y otro sobre el mandato de protección futura.

ISBN: 979-13-87743-29-1

9 791387 743291



ER 0280/2009



ILLA LEY