

DISCREPANCIAS PARA APRECIAR LA VENTAJA INJUSTA BASADA EN EL APROVECHAMIENTO DE LA SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD¹

Ernesto Francisco Sarrión Hernández

Investigador predoctoral²

Universidad de Santiago de Compostela

Sobre la anulabilidad de los contratos, sita en la sección segunda del Capítulo VII (“La nulidad y la anulabilidad de los contratos”), Título II del Libro IV, de la Propuesta de modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos de 2023 (en adelante, PMR), desarrolla el art. 1297 la ventaja injusta como factor de corrección, si así puede verse, de las relaciones contractuales, sumándose en su ubicación sistemática al error, violencia e intimidación y dolo. La aparición de la ventaja injusta no conlleva *per se* y sin margen de maniobra la anulabilidad del contrato, sino que otorga a una de las partes contratantes la posibilidad de ejercitarla, al existir una situación de aprovechamiento de la vulnerabilidad en la que se encontraba la otra persona cuando se celebró el contrato, siendo este último el momento que interesa a efectos de tener en consideración la existencia de la discapacidad y no otro cualquiera.

Pero más allá de la introducción de la ventaja injusta como garante del equilibrio de las partes del contrato y con, pese a no verbalizarlo, pleno apoyo en la buena fe como principio general, lo que no puede obviarse es la apreciación realizada por el segundo párrafo de este precepto que, entre otros, y de forma particular, entiende que se producirá esa ventaja injusta cuando el aprovechamiento de la situación tenga como perjudicada a una persona con discapacidad. De igual manera, el art. 1298.2 PMR se refiere a la posibilidad de que la persona con discapacidad que ha padecido la ventaja injusta anule el contrato, pero para el caso en el que esa ventaja injusta haya venido provocada por un tercero, de cuyos actos responda la otra parte contratante o esta tenga conocimiento de su existencia.

Bajo esta redacción y sin matices adicionales, podría deducirse *prima facie* que el mero hecho de que una de las partes sea una persona con discapacidad abocaría a la

¹ El presente trabajo se ha realizado en el marco de la ejecución del Proyecto de Investigación del Programa Estatal para Impulsar la Investigación Científico-Técnica y su Transferencia, del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023, sobre “LA INAPLAZABLE MODERNIZACIÓN DEL DERECHO DE OBLIGACIONES Y CONTRATOS DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL” (Referencia PID2022-138909NB-I00). Investigador/a principal: GARCIA RUBIO, MARIA PAZ; MASEDA RODRIGUEZ, JAVIER.

² Ayuda PRE2020-093400 financiada por MCIN/AEI/10.13039/501100011033 y por FSE invierte en tu futuro.

anulabilidad del contrato. Esta afirmación, del todo errónea, se opone a los dictados de la CDPD³, más concretamente, a su art. 12, y el entendimiento de la capacidad que la LAPD⁴ sostiene, esto es, el reconocimiento de la capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás en todos los aspectos de la vida cotidiana, así como el ejercicio de esta. En primer lugar, cohonstando lo dicho con el art. 1292.2 PMR, sobre los contratos celebrados por personas con discapacidad, es necesario delimitar qué se entiende por discapacidad.

Para ello, la Disposición Adicional Cuarta del Código civil, modificada por el art. 2.67 de la LAPD, establece una taxonomía tripartita en sus dos párrafos. Por un lado, remite, para la discapacidad a la que hacen mención los arts. 96, 756.7º, 782, 808, 822 y 1041 CC, al concepto de beneficiario del art. 2.2 de la LPPD⁵ —es decir, aquellas personas con una discapacidad psíquica igual o superior al 33 por ciento o aquellas con una discapacidad física o sensorial igual o superior al 65 por ciento— y a la situación de dependencia de grado II o III del art. 26.1.b) y c) LD⁶ —definidas, respectivamente, como dependencia severa y gran dependencia—. Ya que la redacción del art 1292 PMR casa con la del actual art. 1302.3 CC, podemos entender que la discapacidad a la que hacen referencia ambos no está comprendida en la señalada por el primer párrafo de la DA Cuarta del Código civil y, por consiguiente, no podrá aplicarse el concepto de beneficiario desarrollado por la LPPD, ni los grados de dependencia severa y gran dependencia, para asimilarlos a la situación de discapacidad.

Además, el segundo párrafo de la DA Cuarta nos lleva a una referencia de discapacidad aplicable a todos los demás preceptos, “aquella que haga precisa la provisión de medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica”. No especifica si para considerar que existe entonces discapacidad es necesaria la efectiva prestación del apoyo o si con el mero hecho de que sea precisa esa provisión, pese a no haber sido aún proporcionada, es suficiente⁷. La única salvedad estriba en aquellos artículos en los que pueda colegirse otra cosa de su redacción; artículos que entrañarían una referencia concreta y singular a la discapacidad, alejada de las dos anteriores. De nuevo, ya que el actual art. 1302.3 CC —y puede decirse lo mismo del

³ Ratificada por Instrumento de 23 de noviembre de 2007.

⁴ 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.

⁵ Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad.

⁶ Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia. Debe señalarse que el art. 22.10 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, suprimió el anterior segundo apartado del art. 26, de modo que el anterior apartado tercero, en la actualidad, es el segundo, haciendo referencia al baremo que establece, en el art. 27, los intervalos para la determinación de los grados de dependencia.

⁷ *Vid.* LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: “El apoyo notarial a la persona discapacitada en la Ley que reforma los preceptos del Código Civil relativos al ejercicio de su capacidad jurídica”, *El notario del siglo XXI*, N.º. 97, 2021.

art. 1292 PMR— no contienen en ningún caso una referencia específica a una determinada situación de discapacidad, distinta de las mencionadas, puede afirmarse que la discapacidad de la que se habla en estos preceptos no es otra sino aquella que requiere la provisión de apoyos⁸. En sentido contrario, no encontrarían acomodo bajo la letra del art. 1302.3 CC aquellas situaciones que, si bien podrían guardar una razonable similitud, adolecen de la necesidad de provisión de apoyos.

Lo que el art. 1297 PMR nos empuja a pensar es que la discapacidad de una de las partes contratantes no puede entenderse como único requisito para la anulabilidad, sino que debe hablarse de una discapacidad que afecte a ese contrato en concreto y las responsabilidades dimanantes, es decir, una discapacidad que justifique la ventaja injusta obtenida por la otra parte del contrato. O lo que es lo mismo, que exista una discapacidad en una de las partes del contrato no equivaldría en cualquier caso a entender que es verosímil aprovecharse de esta situación para obtener una ventaja injusta, por asumir que la persona con discapacidad se halla, en cualquier caso, en un plano virtual de vulnerabilidad, sino que esta asunción es algo que, de nuevo, requiere ser probado para el caso específico. Así, la discapacidad necesita que, primeramente, sea una discapacidad que, en cierta manera, incumba a las ramificaciones del contrato. Una vez más, tenemos que aludir al contenido del art. 1292 PMR, pues no habla de una provisión de apoyos cualquiera, genérica, sino una relativa a medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad de contratar, con una nota de concreción, que, en cierto modo, aleja al resto de medidas de apoyo cuya naturaleza o contenido se desmarcan del ámbito de la capacidad de contratar.

Dando por sabido que la discapacidad a la que hacen referencia los preceptos tratados es una discapacidad que requiere la provisión de apoyos y que estos deben versar sobre la capacidad de contratar, debemos preguntarnos si en la posibilidad de anular el contrato se dan todas las notas inherentes a la buena fe. Puede verse que el art. 1297 PMR habla del aprovechamiento de una de las partes del contrato de la situación en la que se encontraba la otra al celebrar el contrato, pero no indica cómo puede esta parte, la que se aprovecha, conocer esa situación en aquellos supuestos en los que no sea manifiesta y notoria. Así, atendiendo al art. 4.10º LRC, sobre los hechos y actos inscribibles en el Registro Civil, los poderes y mandatos preventivos, la propuesta de nombramiento de curador y las medidas de apoyo previstas por una persona para sí misma o sus bienes tienen el carácter de inscribible. Ahondando en ello, los apartados 11º y 12º, añaden las resoluciones judiciales que se dicten en procedimientos de provisión de medidas judiciales de apoyo, en sentido similar al art. 72.1 LRC, y los actos relativos a la constitución y régimen del patrimonio protegido de las personas con discapacidad. El art. 77 LRC señala lo propio, en este extremo, para las medidas

⁸ TENA ARREGUI, R.: "El régimen de ineficacia de los contratos celebrados sin apoyo por las personas con discapacidad", *El notario del siglo XXI*, N.º. 101, 2022, señala, para el caso en el que la persona con discapacidad no esté provista de medidas de apoyo, la necesidad de acudir al régimen de nulidad por falta de consentimiento.

de apoyo voluntarias: la inscripción del documento público. De otro lado, el art. 40.3.9º LRC, permite la anotación registral de la guarda de hecho, que, a su vez, comporta una menor fuerza probatoria que la inscripción.

Ahora bien, la discapacidad y las medidas de apoyo encierran, a la luz del art. 83.1.b) LRC, la condición de datos con publicidad restringida o datos sometidos a un régimen de protección especial. Los sujetos legitimados para acceder o autorizar a terceros la publicidad de los asientos en los que aparezcan datos relativos a la discapacidad y las medidas de apoyo se limitan al inscrito, sus representantes legales, quien ejerza el apoyo y esté autorizado de forma expresa, al apoderado preventivo general o curador. Por su parte, las Administraciones públicas y los funcionarios están facultados para el acceso a estos datos, sin que se mencione que puedan autorizar a terceros su publicidad, en aquellos casos, ex art. 84 LRC, en los que estén en posición de cotejar la existencia o contenido de la medida de apoyo.

En tanto que, para ejercitar la facultad de anular el contrato, a raíz del art. 1297 PMR, es necesario que una de las partes contratantes obtenga una ventaja injusta, consecuencia del aprovechamiento de una determinada situación —que, para este particular, orbita en derredor a que la parte perjudicada sea una persona con discapacidad—, el mayor interrogante que provoca la redacción del precepto es constatar ese aprovechamiento que acarrea, sin explicitarlo, un elemento volitivo. Pues, de una interpretación literal, sin mayores elementos de valoración ex lege, podría deducirse que no existe ventaja injusta si la parte beneficiada no se ha aprovechado de la situación que, presumiblemente, debería conocer en el momento de la celebración del contrato, pese a las múltiples dificultades para llegar al conocimiento de esta.

A partir de este punto, si el objetivo es establecer un marco tuitivo para aquellas personas susceptibles de tener la consideración de perjudicadas en una relación contractual, sin quebranto del principio de seguridad jurídica, se echa en falta en la redacción de los preceptos de la Propuesta de Modernización, concernientes a la obtención de una ventaja injusta, una mayor concreción de ciertas obligaciones de información entre las partes, relativas a la capacidad de contratar, sujetas, en última instancia, a la buena fe. No obstante, el segundo párrafo del art. 1292.2 PMR nos invita a dudar acerca de que el conocimiento de la existencia de medidas de apoyo sea un requisito, salvo en el caso en el que la persona a la que le hubiera correspondido prestar el apoyo sea quien pretenda anular el contrato. Así, en el primer párrafo, menciona la posibilidad de que la persona con discapacidad anule el contrato cuando se ha celebrado sin las medidas de apoyo y estas fuesen necesarias, pero no establece la causa de esta ausencia de prestación, es decir, no especifica si cabe la anulabilidad del contrato: en cualquier caso, cuando se haya prescindido voluntariamente o cuando se omite porque la otra parte incita a ello. Empero, el conocimiento de esa medida de

apoyo, o el aprovechamiento que se materialice de otra manera, debería ser un presupuesto imprescindible, permitiéndose, sin embargo, la voluntaria renuncia al apoyo, cuando esto sea posible, siendo el matiz de que dichas medidas fueran precisas, acorde con el art. 1302.3 CC, lo que realmente suscita el debate⁹. En este último punto, caben dos posiciones antitéticas: primeramente, respetar la renuncia de la persona con discapacidad a que se le preste apoyo, considerando válido el contrato, cuyo planteamiento se acercaría al respeto por la voluntad, preferencias y deseos de la persona con discapacidad¹⁰; en segundo lugar, una posición protectora, basada en el entendimiento de que, en ciertos casos, el apoyo es preciso ex art. 1302.3 CC y, si se suprime este, la persona con discapacidad no estaría en una posición de igualdad respecto a la otra parte del contrato, brindándole a esta última una oportunidad para aprovechar esta situación, obteniendo así una ventaja injusta. De nuevo, muchos de los preceptos no aclaran cómo proceder en ciertos supuestos conflictivos, arrojando múltiples inconvenientes respecto al distinto tratamiento e interpretación de estos, con el riesgo de alejarse del equilibrio perseguido.

BIBLIOGRAFÍA

GARCÍA RUBIO, M.P. (dir.), MORO ALMARAZ, M.J. (dir.), VARELA CASTRO, I. (coord.): *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, Thomson Reuters-Civitas, Navarra, 2022.

GARCÍA RUBIO, M.P. y TORRES COSTAS, M.E.: "Primeros pronunciamientos del Tribunal Supremo en aplicación de 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", *Anuario de derecho civil*, Vol. 75, N° 1, 2022, pp. 279-334.

LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "El apoyo notarial a la persona discapacitada en la Ley que reforma los preceptos del Código Civil relativos al ejercicio de su capacidad jurídica", *El notario del siglo XXI*, N° 97, 2021.

TENA ARREGUI, R.: "El régimen de ineficacia de los contratos celebrados sin apoyo por las personas con discapacidad", *El notario del siglo XXI*, N° 101, 2022.

⁹ Indican GARCÍA RUBIO, M.P. y TORRES COSTAS, M.E.: "Primeros pronunciamientos del Tribunal Supremo en aplicación de 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", *Anuario de derecho civil*, Vol. 75, N° 1, 2022, p. 309, que "el contrato celebrado por una persona con discapacidad prescindiendo del apoyo que tiene, solo puede ser anulado si la contraparte conoce la existencia del apoyo o se aprovecha de otro modo de la situación de discapacidad, obteniendo con ello una ventaja injusta (art. 1302.3 CC). Luego si voluntariamente prescinde o renuncia al apoyo y no se da esa situación de ventaja, el contrato es plenamente válido y eficaz".

¹⁰ En este sentido, GARCÍA RUBIO, M.P. y VARELA CASTRO, I., "Artículo 1302", en AA.VV.: *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad* (dir. por M.P. GARCÍA RUBIO y M.J. MORO ALMARAZ), Thomson Reuters-Civitas, Navarra, 2022, p. 653.