

CONDUCTA PRÓDIGA: NECESIDAD DE
PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA DE APOYO.
CURATELA ASISTENCIAL. COMENTARIO A LA STS
DE ESPAÑA NÚM. 1143/2024, DE 18 DE SEPTIEMBRE
(ECLI:ES:TS:2024:4400)

*PRODIGAL CONDUCT: NEED FOR PROPORTIONALITY OF THE
SUPPORT MEASURE. CARE GUARDIANSHIP. COMMENTARY
TO THE SPANISH SUPREME COURT JUDGMENT NUMBER
1143/2024, 18TH SEPTEMBER (ECLI:ES:TS:2024:4400)*

Rev. Boliv. de Derecho N° 39, enero 2025, ISSN: 2070-8157, pp. 610-623

Salvador
CARRIÓN
OLMOS

ARTÍCULO RECIBIDO: 29 de octubre de 2024

ARTÍCULO APROBADO: 19 de diciembre de 2024

RESUMEN: Comportamiento pródigo constatado por hechos concretos, como consecuencia del padecimiento por el sujeto de enfermedad psíquica de carácter persistente. Necesidad de adoptar medidas de apoyo para la realización de actos de administración y disposición patrimonial complejos, a fin de evitar abusos por parte de terceros y prevenir una hipotética situación de indigencia en la que podría encontrarse aquél al no estar en condiciones de administrar el patrimonio heredado. Proporcionalidad de la medida a adoptar. Suficiencia de un complemento para consumar actos de administración y disposición patrimonial complejos; improcedencia de una curatela representativa y suficiencia de una curatela asistencial.

PALABRAS CLAVE: Conducta pródiga; enfermedad psíquica; medida de apoyo; actos de administración y disposición de carácter complejo; indigencia; proporcionalidad; curatela asistencial.

ABSTRACT: *Prodigal behavior confirmed by concrete facts, as a consequence of the subject's suffering from a persistent mental illness. Need to adopt support measures for carrying out complex asset administration and disposal acts, in order to avoid abuse by third parties and prevent a hypothetical situation of indigence in which the person could find themselves as they are not in a position to manage the inherited assets. Proportionality of the measure to be adopted. Sufficiency of a complement to consummate complex asset administration and disposal acts; inadmissibility of a representative guardianship and sufficiency of a welfare guardianship.*

KEY WORDS: *Prodigal behavior; mental illness; support measure; administration and disposition acts of a complex nature; indigence; proportionality, care guardianship.*

SUMARIO.- SUPUESTO DE HECHO.- DOCTRINA JURISPRUDENCIAL.- COMENTARIO:
I. PROCEDIMIENTO INICIADO AL AMPARO DE LA LEGISLACIÓN ANTERIOR A LA LEY 8/2021.- II. NOCIÓN DE PRODIGALIDAD.- III. CONDUCTA O COMPORTAMIENTO PRÓDIGOS Y SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.- IV. CARACTERÍSTICAS DEL COMPORTAMIENTO.- V. NECESIDAD DE LA MEDIDA Y PROPORCIONALIDAD DE LA MISMA. CURATELA ASISTENCIAL. PROCEDENCIA DE LA MEDIDA DE APOYO AUN EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DEL INDIVIDUO.

SUPUESTO DE HECHO

Procedimiento de incapacitación iniciado por la madre del demandado y establecimiento de curatela, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reformó la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, y continuado tras la entrada en vigor de aquella como procedimiento de provisión judicial de apoyos.

Padecimiento por el sujeto de enfermedad psíquica de carácter persistente que, pese a no impedirle realizar con autonomía sus actividades diarias, incluido el manejo de pequeñas cantidades de dinero (“dinero de bolsillo”), le imposibilita para la realización por sí de actos de carácter administrativo complejo, lo que conlleva la necesidad de supervisión para aquellos actos económicos de mayor complejidad.

La demanda prospera en la primera instancia, con el establecimiento de una curatela representativa. Interpuesto recurso de apelación, la AP desestima el recurso.

Recurrido en casación el fallo de la Audiencia, el TS estima en parte el recurso interpuesto. De la necesidad de que la medida de apoyo respete al máximo la autonomía de la persona se infiere, a su vez, la necesidad de proporcionalidad de aquella. Suficiencia en el caso enjuiciado de una curatela meramente asistencial.

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

El juicio sobre la procedencia de la curatela y su contenido debe ajustarse a los principios previstos en el art. 268 CC. Las medidas tomadas por el juez en el procedimiento de provisión de apoyos tienen que ser “proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise, han de respetar “la máxima autonomía de esta en el ejercicio de su capacidad jurídica y “atender en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias”.

• **Salvador Carrión Olmos**

Catedrático emérito de Derecho Civil de la Universitat de València. Correo electrónico: salvador.carrion@uv.es.

Lo relevante no es tanto el diagnóstico de una enfermedad o trastorno psíquico que genera la situación concreta de discapacidad, como las concretas necesidades que provoca para el ejercicio de los derechos de esa persona.

En el caso enjuiciado las necesidades de apoyo se centran en la realización de actos de administración y disposición complejos. El problema en este caso radica en la proporcionalidad de la medida. Basta un auxilio y complemento para consumir esos actos de administración y disposición patrimonial complejos, pero sin necesidad de sustituir al interesado. No se precisa una curatela representativa, siendo bastante una curatela cuyo contenido se ajuste a prestar un auxilio para los referidos actos de administración complejos, requiriendo estos para su validez de la autorización del curador.

El hecho de que la medida de apoyo se haya acordado en contra de la voluntad de la persona con discapacidad no supone por sí una contradicción del art. 268 CC. En casos en los que existe una clara necesidad asistencial cuya ausencia está provocando un grave deterioro personal, está justificada la adopción de las medidas asistenciales (proporcionadas a las necesidades y respetando la máxima autonomía de la persona), aún en contra de la voluntad del interesado; el trastorno que provoca la situación de necesidad impide que esa persona tenga una conciencia clara de su situación.

COMENTARIO

I. PROCEDIMIENTO INICIADO AL AMPARO DE LA LEGISLACIÓN ANTERIOR A LA LEY 8/2021.

La sentencia objeto de comentario contempla un procedimiento en materia de prodigalidad iniciado al amparo de la legislación anterior a la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reformó la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica; procedimiento que, tras la entrada en vigor de la citada Ley, continuó en primera instancia como procedimiento de provisión judicial de apoyos.

La madre del demandado solicitaba que se declarase la incapacitación parcial de su hijo para la administración de su patrimonio, y el nombramiento de un curador. Hay que señalar, no obstante, que en la regulación de la prodigalidad anterior a la Ley 8/2021 (la instaurada por la Ley 13/1983, de reforma del CC en materia de tutela), el prodigo no era propiamente un incapaz sino un sujeto cuya capacidad de obrar sufría limitación en la esfera patrimonial (en la propia demanda de la madre parece que se esté apuntando esta idea con la referencia a que se declarase la incapacitación "parcial" de su hijo). De otro lado, la legitimación activa de los ascendientes (en el caso, la madre de José Daniel) para instar la declaración

de prodigalidad, cuando estuvieren percibiendo alimentos del presunto pródigo o en situación de reclamárselos, venía expresamente reconocida por el art. 294 CC surgido de aquella reforma, derogado luego por la Ley 1/2000, de 7 de enero, siquiera pasara su contenido sin mutación alguna a la ley procesal.

II. EN TORNO A LA NOCIÓN DE PRODICALIDAD.

En el marco normativo anterior a la reforma del CC por la Ley 8/2021, cabe afirmar que el concepto de prodigalidad podía calificarse como pacífico. La doctrina más autorizada entendía por prodigalidad la conducta socialmente condenable de quien pone en injustificado peligro (directa o indirectamente) la situación patrimonial de su familia más cercana.

Esta noción de la figura no experimentó variación tras la reforma del CC por la Ley 13/1983, de reforma del CC en materia de tutela. Se produjo, sí, un cambio sustancial en el interés protegido: de las legítimas de los llamados herederos forzosos al derecho a alimentos del cónyuge, descendientes o ascendientes del presunto pródigo que estuvieren percibiendo alimentos del presunto pródigo o en situación de reclamárselos, pero en ambos casos la protección dispensada se refería a la familia más cercana (los sujetos con derecho a legítima coincidían con aquellos que tenían derecha a alimentos, ya *in actu*, ya potencialmente).

De otro lado, el concepto de prodigalidad aparecía como un concepto unitario, concordante con esa autorizada definición (DE CASTRO) unánimemente aceptada en la doctrina civil y en la jurisprudencia españolas.

Eran, asimismo, generalmente aceptadas las notas de la figura: a) existencia de una conducta o comportamiento; b) conducta creadora de un peligro para el patrimonio. C) claramente irrazonable d) puesta en peligro de la situación patrimonial de la familia más cercana.

El planteamiento al que acaba de hacerse referencia experimenta un cambio sustancial tras la entrada en vigor de la Ley 8/2021, cambio que afecta a la figura en su entera dimensión: a su misma noción, a los intereses objeto de protección y a las notas hasta entonces caracterizadoras de la figura.

El régimen de la prodigalidad deja de ser unitario o uniforme y pasa a ser contemplado en un marco plural, el marco que en cada caso concreto corresponda a la medida de apoyo de que se trate.

La referencia del Preámbulo a la supresión de la prodigalidad “como institución autónoma” debe ser entendida en este sentido, el de la desaparición de esa

unicidad de régimen de la prodigalidad, propio de la legislación anterior; y el paso a una diversificación de aquél.

Dando por supuesto que la prodigalidad, como figura jurídica (al margen ahora de la supresión de esa denominación en el CC tras la Ley 8/2021) es única, es claro que la referencia del preámbulo a “los supuestos contemplados por ella” no puede entenderse como hecha a la existencia de diversas categorías o tipos de prodigalidad, sino a la circunstancia de que tras la reforma la conducta o el comportamiento pródigos deberán ser contemplados al través de las medidas de apoyo que en cada caso procedan.

En consecuencia, la dicción del preámbulo no puede menos que calificarse como errónea además de confusa. La referencia a “los supuestos”, dada la imposibilidad de que quepa referirla a la conducta pródiga en sí misma, hay que entenderla hecha a las causas subyacentes en un comportamiento que quepa calificar de pródigo, con lo que “los supuestos contemplados por ella” no lo son de la prodigalidad, sino de las causas que estén en la base de ese comportamiento.

La conducta pródiga no tiene “supuestos” sino causas que la motivan o dan lugar a ella. Desde esta perspectiva, hay mayor grado de acierto en la conclusión de la referencia del preámbulo (“encuentran encaje en las normas sobre medidas de apoyo aprobadas con la reforma”), y que hay que entender referida a las “causas” de la conducta pródiga y en modo alguno a “supuestos” o tipos diferenciados de prodigalidad.

Presupuesto, por tanto, que los supuestos no lo son de la prodigalidad sino de las causas que la motivan o dan lugar a ella, si tiene sentido que esos supuestos, que esas causas motivadoras, encuentren encaje en las normas sobre medidas de apoyo. Tras la reforma, la conducta pródiga deberá ser contemplada al través de las medidas de apoyo que en cada caso procedan; pero contemplarla al través de las medidas de apoyo. Son esas medidas de apoyo las que deben dar adecuada respuesta a la causa que en cada supuesto concreto esté en la base de ese comportamiento calificable como pródigo.

Obsérvese la dicción que utiliza el legislador: de un lado, se refiere a la prodigalidad “como institución autónoma” y de otro, a “los supuestos contemplados por ella”. Esa contraposición no tiene sentido alguno si la referimos a la regulación anterior (la propia de la Ley 13/1983, y menos aún si nos remontamos a la redacción originaria del Código, sencillamente porque ese régimen era unitario o uniforme (incapacitación en la regulación de 1889 y consiguiente sujeción a tutela (art. 221 CC, redacción originaria); no consideración del pródigo como un incapaz y sujeción a curatela en la de 1983 (art. 286.3 CC en su redacción de 1983, “Están sujetos a curatela: 3º. Los declarados pródigos”).

Por tanto, la contraposición como se ha dicho sólo tiene sentido si la referimos a la reforma del CC por la Ley 8/2021: desaparición de la anterior regulación, la de unicidad de régimen, y su sustitución por una regulación que cabría denominar *ad casum*, atendiendo a la discapacidad concreta de que se trate, y a su consiguiente encaje en la medida de apoyo que en cada caso resulte más adecuada para la protección de los intereses del propio sujeto al que esa medida de apoyo se refiera.

En definitiva, los supuestos de prodigalidad se contemplan tras la Ley 8/2021 en el marco de las medidas de apoyo, medidas de apoyo que se establecerán *ad casum*, atendiendo a la especificidad de la discapacidad del sujeto de que se trate en cada caso. La prodigalidad presenta, por ello, una dimensión plural, no unitaria, precisamente porque las medidas de apoyo en cada caso procedentes son asimismo plurales, desaparecida la unidad de régimen propia del sistema anterior (art. 298 CC, en la redacción de 1983: “La sentencia determinará los actos que el pródigo no puede realizar sin el consentimiento del curador”).

La referencia del preámbulo de la ley a “los supuestos contemplados por ella”, no parece que pueda ser entendida como referida a la conducta pródiga en sí, pese a la errónea dicción del preámbulo, como si la prodigalidad pudiera ser plural, sino a la pluralidad de situaciones de discapacidad que podrán estar en la base de un comportamiento o conducta que quepa calificar de pródigos.

Y es que la conducta pródiga será siempre la misma, caracterizada por sus notas definitorias, con lo que la referencia a “los supuestos contemplados por ella” hay que entenderla a la pluralidad de causas que pueden estar detrás de un comportamiento pródigo, y determinantes, asimismo, de la procedencia de una u otra medida de apoyo. Con lo que cabría afirmar que la prodigalidad vendrá contemplada siempre al través de la medida de apoyo de que se trate.

Variación sustancial, también, la que experimenta el interés protegido. Sin perjuicio de las referencias que habrá que hacer en el siguiente apartado, referidas ya al supuesto concreto contemplado en la sentencia objeto de comentario, señalar aquí que lo que tras la reforma se protege es el interés del propio sujeto. Llama la atención a la vista de lo que se acaba de decir, y que es de gran utilidad a efectos de apreciar el radical contraste entre los designios legislativos de 1889 y 2021, el parecer de DE CASTRO, escribiendo para el CC de 1889: “La incapacitación por prodigalidad no se impone en interés de aquél a quién se incapacita, sino por el de la familia para que no se vea privada de los medios económicos necesarios para la subsistencia”. El legislador de 2021 ha optado por un planteamiento radicalmente diferente: el del interés del propio sujeto. Consecuentemente si la conducta pródiga es efecto o consecuencia de una situación de discapacidad, procederá el establecimiento de medidas de apoyo, pero en interés del propio sujeto. Si

tal comportamiento no es consecuencia de una discapacidad, la protección entonces de ese mismo interés conllevará la imposibilidad de establecimiento de tales medidas, sin perjuicio de que el llamado pródigo *a* se pueda si así lo desea acogerse a lo dispuesto en el art. 255.I CC.

La consecuencia inmediata de lo anterior es que la protección de los intereses que lo venían siendo al amparo de la regulación anterior (alimentistas actuales o potenciales) deberán discurrir por otras vías.

III. CONDUCTA O COMPORTAMIENTO PRÓDIGOS Y SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.

Una de las cuestiones de mayor interés que presenta la reforma del régimen de la figura tradicionalmente llamada prodigalidad en nuestro Derecho tras la Ley 8/2021, es el de la relación entre conducta o comportamiento pródigos, de un lado, y situación de discapacidad, de otro.

La pregunta que a este respecto cabría formular es la de si una conducta pródiga debe presuponer, siempre y en todo caso, una situación de discapacidad del sujeto de que se trate. La sentencia objeto de comentario no aborda directamente la cuestión, ni tenía porqué hacerlo. Sencillamente se parte del dato, cumplidamente probado en el fallo de la instancia y en la apelación, y recogido en casación, de que el demandado padecía “una enfermedad psíquica de carácter persistente que si bien puede realizar con plena autonomía sus actividades diarias, relativas a su vida independiente (autocuidado y actividades cotidianas), además del seguimiento de sus pautas alimenticias, así como la administración de medicación pautaada y consiguientemente para tratamiento médico e intervenciones quirúrgicas, e igualmente para manejar dinero de bolsillo”, sin embargo “para la realización de actos de carácter económico administrativo complejo y la toma de decisiones al respecto tales capacidades han de serle completadas al ser sus habilidades al respecto limitadas imposibilitándole para ejercerlas por sí mismo”.

Si la conducta pródiga no descansa en una situación de discapacidad, no cabe la adopción de medidas de apoyo alguna, a menos que el propio sujeto se acoja a ellas. La llamada prodigalidad *a* se ha dejado de ser objeto de consideración por el legislador. Ya no hay protección de derechos patrimoniales (legítimas), ni vitales (derecho a alimentos), sino del interés del propio sujeto. Por tanto, cuando la conducta pródiga descansa o fundamente en ella misma, en un comportamiento dilapidador o derrochador que no tenga otra causa que la voluntad misma del que lo realiza, no cabrá la adopción de medida alguna de apoyo, sin más excepción que la de que sea el propio sujeto el que voluntariamente quiera acogerse a esas medidas (medidas voluntarias, art. 255 CC), ya en previsión de una hipotética conducta dilapidadora futura, ya con la finalidad de poner fin a esa misma conducta

que ya viene desarrollando, y ello quizá a fin de evitar encontrarse en una situación de indigencia.

La circunstancia de que la llamada prodigalidad *a* se haya dejado tras la reforma de ser objeto de la consideración legislativa, no tiene otra causa que el cambio experimentado por cuanto al interés protegido se refiere en la figura tradicionalmente llamada prodigalidad. Y es que si lo que se protege es el interés del propio sujeto, no cabe el establecimiento de medidas de apoyo para un sujeto que no se halle en una situación de discapacidad, a menos que éste quiera acogerse voluntariamente a ellas.

En la sentencia objeto de comentario, son evidentes dos realidades que confirman lo que se acaba de decir: de una parte, la existencia de una discapacidad a la que ya se ha hecho referencia con anterioridad (“enfermedad o trastorno psíquico que genera la situación concreta de discapacidad”). De otra, el interés que se trata de proteger con el establecimiento de una medida de apoyo concreta (en el caso, una curatela meramente asistencial), interés que no es otro sino el del propio sujeto (“riesgo de que algunas personas abusen de él y que, en poco tiempo, por no estar en condiciones de administrar con la mínima prudencia el patrimonio heredado (70.000 euros) se quede en la indigencia”). Obsérvese que la demanda la interpone su madre, y ello al amparo de una legislación en la que la legitimación activa para instar le declaración de prodigalidad correspondía, entre otros, a los ascendientes que estuvieren percibiendo alimentos del presunto pródigo o estuvieren en situación de reclamárselos. Si bien, este planteamiento propio de la legislación anterior cambia sustancialmente tras la ley 8/2021: pasa a protegerse el interés del propio sujeto. La madre continuará legitimada activamente, pero no ya en su propio interés sino en el del hijo, y ello es así por cuanto éste padece una enfermedad o trastorno psíquico, generador de una situación de discapacidad con “las concretas necesidades que provoca para el ejercicio de los derechos de esa persona”.

Es, por tanto, al sujeto que padece la discapacidad al que se trata de proteger, y, en concreto, a fin de evitar ese doble riesgo, el de que terceros sin escrúpulos abusen de él y el de hallarse en breve tiempo en una situación de indigencia. El interés protegido experimenta así un cambio sustancial en el inicio del procedimiento y en el desarrollo posterior del mismo, cambio que no afecta a la legitimación activa de la madre, pero sí al interés objeto de protección: el interés de la madre, derecho a alimentos de ésta, perceptora actual o posible de los mismos, y el interés del hijo, que es el único interés que se toma en consideración tras la reforma. Preocupa que José Daniel pueda seguir siendo víctima de engaños o fraudes, como ya lo había sido anteriormente, y preocupa, además, que en tiempo breve pueda hallarse en una situación de indigencia.

Que estas medidas puedan repercutir, y repercutan, en beneficio de su madre es indudable, pero no lo es menos que el interés objeto de protección ha cambiado.

IV. CARACTERÍSTICAS DEL COMPORTAMIENTO.

Es opinión común que la figura de la prodigalidad presupone para su apreciación, la concurrencia de una serie de características: a) conducta, b) conducta creadora de un peligro para el patrimonio; c) irracionalidad del dispendio; d) hacer peligrar la situación patrimonial de la familia.

La sentencia objeto del presente comentario aborda un supuesto en el que concurren todas las características anteriores, a excepción de la última de ellas, como consecuencia de ese cambio fundamental en los intereses objeto de protección a que se ha hecho referencia anteriormente.

La habitualidad de la conducta queda probada de sobra en ambas instancias. No se estaba ante un riesgo de comportamientos de prodigalidad, meramente potencial, sino ante hechos concretos y reiterados, que permitían hablar de habitualidad. La sentencia se refiere a "compras absurdas (una furgoneta de 20.000 euros, que finalmente no se consumó, (pero no por desistimiento de José Daniel, sino por ser el comprador amigo o allegado de la familia), abusos o engaños sufridos en la contratación de la reforma de su vivienda, con duplicación de facturas de aparatos sanitarios, y mala realización de las obras, lo que determinó la necesidad de una realización posterior; exceso de liberalidades (por importe de 800 euros), alojamiento gratuito de personas en su casa sin participar en los gastos, etc.).

La creación de un peligro para el patrimonio no ofrece la más mínima duda. Existían bienes que se ponen en peligro (el patrimonio heredado de su padre, por importe de 70.000 euros), y ese peligro se ponía de relieve por actos inequívocos de dispendio.

Irracionalidad del dispendio. La sentencia habla literalmente de "compras absurdas"; y ese calificativo podría extenderse asimismo a la totalidad de los actos de carácter patrimonial realizados por el demandado.

La irracionalidad de la actuación implica que se está siempre ante la necesidad de calificar el carácter de ese comportamiento, tanto sobre lo adecuado de la actuación económica como respecto de los fines mismos perseguidos.

Es en la cuarta de esas características respecto de la que se produce un cambio fundamental. Y es que después de la reforma ya no preocupa la incidencia de ese comportamiento sobre la situación patrimonial de la familia sino sobre la

del propio sujeto que lo despliega. Y, en consecuencia, el establecimiento de las medidas de apoyo se llevará a cabo en interés de aquél que queda sujeto a ellas.

Es de todo punto obvio que tratar de establecer rigurosas líneas divisorias entre el interés familiar y el del sujeto al que vaya destinada la medida de apoyo sería erróneo, dada la indudable interconexión que en la práctica generalidad de casos se dará entre la familia y el individuo a aquella perteneciente, pero si es importante el cambio de enfoque.

V. NECESIDAD DE LA MEDIDA Y PROPORCIONALIDAD DE LA MISMA. CURATELA ASISTENCIAL. PROCEDENCIA DE LA MEDIDA DE APOYO AUN EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DEL INDIVIDUO.

Necesidad de la medida de apoyo, de una parte, y proporcionalidad de aquella, de otra, actúan indudablemente en planos diferentes. Presupuesta la necesidad de adoptar una medida de apoyo, se impondrá llevar a cabo un juicio ulterior sobre la proporcionalidad de aquella. Así lo dispone el art. 249.I, *in fine* CC, que se refiere expresamente a los principios de necesidad y proporcionalidad. En consecuencia, tales medidas habrán de ser las estrictamente necesarias para garantizar que, en el caso concreto, la persona con discapacidad pueda ejercer su capacidad jurídica (DE VERDA Y BEAMONTE, J.R.: "Principios generales inspiradores de la reforma en materia de discapacidad, interpretados por la reciente jurisprudencia", *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 115, julio-diciembre de 2022, p. 76).

El art. 268.I CC, desciende de ese plano general del artículo primeramente citado a uno más concreto, disponiendo que "las medidas tomadas por la autoridad judicial en el procedimiento de provisión de apoyos serán proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise, respetarán siempre la máxima autonomía de ésta en el ejercicio de su capacidad jurídica y atenderán en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias".

La sentencia que se comenta necesariamente tenía que diferenciar ambas cuestiones.

"Lo relevante no es tanto el diagnóstico de una enfermedad o trastorno psíquico que genera la situación concreta de discapacidad, como las concretas necesidades que provoca para el ejercicio de los derechos de esa persona".

En definitiva, la causa del comportamiento pródigo se halla en una enfermedad de carácter psíquico que el sujeto padece, pero el tratamiento jurídico del problema necesariamente ha de situarse en un plano distinto del propio de la ciencia médica.

Toma en consideración las necesidades del individuo: “las necesidades de apoyo se centran en la realización de actos de administración complejos, riesgo de que algunas personas abusen de él y que, en poco tiempo, por no estar en condiciones de administrar con la mínima prudencia el patrimonio heredado (70.000 euros) se quede en la indigencia”. La conducta hasta ahora desplegada (compras absurdas, el haber sido víctima de engaños, exceso de liberalidades, etc.) hacían totalmente previsible ese riesgo.

Al legislador le preocupa ese riesgo de que el sujeto quede en la indigencia, pero le preocupa por la situación concreta de discapacidad que afecta a aquél. Ese mismo comportamiento llevado a cabo por un sujeto que no se hallare en situación de discapacidad, y que asimismo pudiera conducir a una situación de indigencia, no daría lugar a la adopción de medida alguna.

De otra parte, preocupa esa previsible situación de indigencia en cuanto dicha situación le afecte a él mismo, no a otras personas aún muy próximas a él (como su madre).

La sentencia no aprecia que exista proporcionalidad entre las necesidades que la situación de discapacidad provoca para el ejercicio de los derechos de José Daniel y la decisión del juzgado, confirmada en apelación, del establecimiento de una curatela representativa:

“El problema en este caso radica en la proporcionalidad de la medida, pues el apoyo debe respetar al máximo la autonomía de la persona. Bastaría un auxilio y complemento para consumir esos actos de administración y disposición patrimonial complejos, pero sin necesidad de sustituir al interesado. Razón por la cual no era necesario una curatela representativa. Bastaba una curatela cuyo contenido se ajustará a prestar un auxilio a José Daniel para los referidos actos de administración y disposición complejos, lo que se traduce en que para su validez requerirán de la autorización del curador”.

Si la constitución de la curatela, incluso con carácter meramente asistencial, es una medida excepcional, mayor excepcionalidad cabrá apreciar aun tratándose de curatela representativa. En consecuencia, si la primera resultara adecuada a las necesidades del caso concreto, en modo alguno procederá el establecimiento de la segunda.

De otro lado, la referencia del art. 268. 1 CC a la necesidad de “atender en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias” de la persona, por cuanto se refiere a las medidas tomadas por la autoridad judicial en un procedimiento de provisión de apoyos a ella referido, no implica que haya que estar a “la voluntad contraria del interesado, cuando como ocurre con frecuencia en algunos

trastornos psíquicos y mentales, es consecuencia del propio trastorno que lleva asociado la falta de conciencia de la enfermedad. En casos como el presente, está justificada la adopción de las medidas asistenciales, aun en contra de la voluntad del interesado”.

