

# ÍNDICE

<b>Agradecimientos</b> .....	15
<b>Prólogo</b> .....	17
<b>Introducción</b> .....	19
<b>Parte primera: La protección jurídica ante la falta de capacidad</b> ...	27
1. Capacidad jurídica y capacidad de obrar .....	27
2. Instituciones que completan la capacidad .....	30
2.1 Evolución jurídica. La pluralidad de instituciones tutelares .....	30
2.1.1 Introducción .....	30
2.1.2 La modificación judicial de la capacidad .....	31
2.1.3 La reforma legislativa de la tutela .....	43
2.1.4 La introducción de la tutela “ <i>por ministerio de la ley</i> ” ....	50
2.2 Evolución social y terminológica .....	57
2.3 La tutela del incapaz por la entidad pública como mecanismo de protección: el artículo 239.3 del Código civil .....	63
2.3.1 Génesis del precepto. El espíritu y la finalidad de la Ley de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad .....	63
2.3.2 Dificultades y cuestiones esenciales que plantea .....	67

<b>Parte segunda: Los sujetos activo y pasivo de la tutela ejercida por la entidad pública</b> .....	73
3. El sujeto pasivo: ¿el incapaz de hecho o el “incapacitado”?	73
3.1 Preliminar .....	73
3.2 “Incapaz” en caso de inexistencia de tutor .....	74
3.3 “Incapaz” en situación de desamparo .....	78
3.4 Conclusión .....	87
4. El sujeto activo: la “entidad pública” .....	88
4.1 Introducción .....	88
4.2 Determinación de la “entidad pública” a la que corresponde la “tutela de los incapaces” .....	89
4.3 La habilidad de la “entidad pública” para asumir la tutela del artículo 239.3 Cc .....	91
4.3.1 Planteamiento: la tutela como mecanismo de protección y la tutela ordinaria .....	91
4.3.2 La tutela ordinaria ejercida por persona jurídica. Ventajas e inconvenientes .....	93
4.3.3 Requisitos generales para el nombramiento como tutor ...	101
4.3.4 Las causas de inhabilidad .....	104
4.3.5 Examen de la aptitud de la “entidad pública” para el cargo de tutor ordinario .....	109
4.4 Las fundaciones tutelares .....	112
4.4.1 Origen .....	112
4.4.2 Tipos de fundaciones tutelares y modelos de asunción de la tutela .....	114
4.4.3 Funciones y principios de actuación de las fundaciones tutelares .....	122
4.5 Recapitulación .....	124

<b>Parte tercera: Los supuestos de hecho a los que es aplicable el artículo 239.3 del Código civil</b> .....	127
5. La inexistencia de tutor .....	127
5.1 Ideas previas .....	127
5.2 Presupuesto: que “ninguna de las personas recogidas en el artículo 234 sea nombrado tutor” .....	129
5.2.1 La prelación del artículo 234 del Código civil. La preferencia de las personas físicas respecto de las jurídicas para el cargo de tutor .....	129
5.2.2 La facultad del juez de alterar los llamamientos del artículo 234 Cc .....	135
A. El carácter excepcional de la facultad de alteración ....	135
B. Exigencia de motivación .....	137
C. El mayor beneficio del tutelado. La idoneidad del tutor ordinario .....	139
5.2.3 El artículo 235 del Código civil y su coordinación con el artículo 239.3 Cc .....	144
A. Contenido del precepto .....	144
B. La coordinación de los artículos 235 y 239.3 del Código civil .....	148
5.3 Contenido de la tutela como función transitoria de protección ....	152
5.3.1 Función de la entidad pública en la tutela-protección .....	152
5.3.2 Características de la tutela-protección .....	156
5.4 La tutela ordinaria ejercida por una persona jurídico-pública ...	161
5.4.1 Preliminares .....	161
5.4.2 Causas de excusa para el nombramiento de una persona jurídica como tutor ordinario .....	162
A. El carácter obligatorio de la tutela .....	162
B. Excusas originarias para la asunción del cargo de tutor ...	165

C. Excusas sobrevenidas durante el ejercicio del cargo ...	169
D. Algunas excusas presentadas por la persona jurídico-pública .....	171
a) Desbordamiento de las propias competencias .....	171
b) Preferencia de otra entidad .....	173
5.4.3 Contenido y extinción de la tutela ordinaria ejercida por una persona jurídico-pública .....	176
5.4.4 Caracteres de la tutela ordinaria ejercida por una persona jurídico-pública .....	180
A. Introducción .....	180
B. Es una tutela subsidiaria .....	181
C. Carácter definitivo de la tutela .....	182
D. ¿Surge “ <i>por ministerio de la ley</i> ”? .....	184
a) Preliminar .....	184
b) ¿Nombramiento judicial o asunción <i>ope legis</i> ? .....	184
c) Automatismo e imperatividad .....	185
E. ¿Naturaleza civil o administrativa? .....	186
6. El incapaz en situación de desamparo .....	187
6.1 Ideas previas .....	187
6.2 El desamparo del incapaz .....	189
6.2.1 El concepto de desamparo en el Código civil. Tipos de desamparo .....	189
6.2.2 Elementos del desamparo: la situación de desprotección y el incumplimiento de deberes .....	194
6.2.3 La declaración del desamparo .....	203
6.3 Contenido y extinción de la tutela en caso de desamparo .....	210
6.3.1 Introducción .....	210
6.3.2 La tutela como medida de protección. Caracterización jurídica .....	210

6.3.3 Extensión del contenido de la tutela .....	215
6.3.4 Normativa tutelar aplicable a la tutela-protección ejercida por la entidad pública .....	218
6.3.5 Extinción de la tutela-protección .....	221
6.4 El carácter “ <i>ministerio legis</i> ” de la tutela en caso de desamparo ...	222
6.4.1 Preliminar .....	222
6.4.2 ¿Necesidad de nombramiento o asunción <i>ope legis</i> ? .....	223
6.4.3 Automatismo e imperatividad .....	224
6.5 Necesidad de la tutela de incapaces en desamparo .....	225
<b>Parte cuarta: Crítica del artículo 239.3 del Código civil .....</b>	<b>233</b>
<b>Bibliografía .....</b>	<b>237</b>
<b>Índice de resoluciones citadas .....</b>	<b>251</b>