



Roj: **SAP BA 916/2020 - ECLI:ES:APBA:2020:916**

Id Cendoj: **06015370022020100583**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Badajoz**

Sección: **2**

Fecha: **14/09/2020**

Nº de Recurso: **105/2020**

Nº de Resolución: **632/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **LUIS ROMUALDO HERNANDEZ DIAZ-AMBRONA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2**

**BADAJOZ**

**SENTENCIA: 00632/2020**

Modelo: N10250

AVDA. COLÓN Nº 8,2ª PLANTA

-

**Teléfono:** 924284238-924284241 **Fax:** FAX 924284275

**Correo electrónico:**

Equipo/usuario: 05

**N.I.G.** 06015 42 1 2019 0002434

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000105 /2020**

**Juzgado de procedencia:** JDO.DE 1A INSTANCIA N. 4 de BADAJOZ

**Procedimiento de origen:** RCP REINTEGRO CAPACIDAD (761) 0000318 /2019

Recurrente: Gracia

Procurador: MARIA JOSE VELAQUEZ GARCIA

Abogado: ANTONIA ANGELES FERNANDEZ CARMONA

Recurrido:

Procurador:

Abogado:

**SENTENCIA Nº 632/2020**

**ILMOS. SRES...../**

**PRESIDENTE:**

**DON LUIS ROMUALDO HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA (PONENTE)**

**MAGISTRADOS:**

**DON FERNANDO PAUMARD COLLADO**

**DON JUAN MANUEL CABRERA LÓPEZ**

=====

**Recurso civil número 105/2020.**

Proceso de reintegro de la capacidad 318/2019.

Juzgado de 1ª Instancia número 4 de Badajoz.

=====

En la ciudad de Badajoz, a catorce de septiembre de dos mil veinte.

Visto en grado de apelación ante esta sección segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, el presente recurso civil dimanante del procedimiento de reintegro de la capacidad 318/2019 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Badajoz; siendo parte apelante, doña Gracia, tutora de don Camilo, representada por la procuradora señora Velázquez García y defendida por la letrada doña María Ángeles Fernández Carmona; y parte apelada, don Camilo y el Ministerio Fiscal.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El Juzgado de Primera Instancia número 4 de Badajoz, con fecha 15 de octubre de 2019, dictó sentencia, cuya parte dispositiva dice así:

*<<1.-Que debo desestimar la demanda formulada por DOÑA Gracia frente a D. Camilo. 2.-No se hace expresa imposición de las costas de la instancia >>.*

**SEGUNDO.** Contra la expresada resolución se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de doña Gracia.

**TERCERO.** Admitido el recurso por el Juzgado, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil se dio traslado a las demás partes personadas para que en el plazo de diez días presentaran escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que les resultara desfavorable.

**CUARTO.** Tras la oposición del Ministerio Fiscal, se remitieron los autos a este Tribunal; donde se formó el rollo de Sala y se turnó la ponencia. Por providencia de 7 de febrero de 2020, se acordó la exploración de don Camilo, así como la práctica de nuevo informe pericial sobre su capacidad. Una realizadas tales pruebas, se dio traslado a las partes para alegaciones. Acto seguido, se señaló para deliberación y fallo el día 2 de septiembre de 2020, quedando los autos en poder del ponente para dictar sentencia en el plazo previsto en el artículo 465 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ha sido ponente el magistrado don Luis Romualdo Hernández Díaz-Ambrona.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Resumen de los hechos relevantes.

Como se desprende de las pruebas practicadas tanto en primera como en segunda instancia, constan en síntesis los siguientes hechos probados:

i) Don Camilo, nacido el NUM000 de 1965, padece discapacidad intelectual ( DIRECCION000 ) y desde pequeño ha tenido DIRECCION001, actualmente controladas. Tiene reconocido un grado total de discapacidad física-psíquica del 70%.

ii) Por sentencia de 16 de abril de 2013 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Badajoz, fue declarado incapaz para regir su persona y bienes, excepto para aquellos actos o negocios jurídicos permitidos a un menor de edad no emancipado, quedando así mismo especialmente privado de la facultad de testar y del derecho de sufragio. Fue nombrada tutora su hermana Gracia.

iii) Su DIRECCION000 es producto probablemente del sufrimiento fetal ocurrido en el parto. No sabe leer ni escribir.

iv) Don Camilo ha convivido bajo el cuidado de su madre, doña Camilo, hasta el fallecimiento de la misma, ocurrido el 5 de junio de 2013. En la actualidad convive con una prima.

v) Doña Camilo tuvo seis hijos: María Milagros, María Teresa, María Virtudes, Higinio, Fabio y Horacio.

vi) Tras el fallecimiento de doña Asunción, dos de los hijos reclamaron su parte de la herencia. En 2016 hubo un procedimiento judicial y, a raíz de ello, por el reparto de saldos de cuenta supuestamente suyos, don Fabio ha dejado de tener relación con parte de sus hermanos.



vii) Camilo quiere hacer testamento para evitar que puedan heredar familiares suyos que presuntamente no le hablan. Sabe que testar implica bienes y herederos.

viii) Es autónomo para vestirse: lo hace sin ayuda y elige la vestimenta adecuada. También, come por sí mismo y utiliza los cubiertos. Se desplaza solo: bien caminando o por medio de autobús. Por lo común, suele visitar diariamente a alguna de sus hermanas.

ix) Camilo puede tener dificultades para valorar los pros y los contras de algunas decisiones. Es consciente de que recibe una ayuda económica, que es ingresada en su cuenta corriente. Desconoce el saldo de dicha cuenta. No sabe manejar un cajero automático. Desconoce los recibos que tiene domiciliados y su montante. Para comprar y emplear dinero necesita ayuda. Conoce los billetes, pero confunde las monedas. Para comprar va acompañado. No sabe utilizar el teléfono móvil, pero hace llamadas con la ayuda de terceros.

#### **SEGUNDO.** Motivos del recurso.

Doña Gracia, tutora de don Camilo, pide la revocación de la sentencia de instancia para que se deje sin efecto la limitación que, por sentencia de 2013, impide a su hermano hacer testamento.

La recurrente empieza resaltando que, pese a las dificultades procesales y materiales de toda exploración, que no siempre puede realizarse con la sensibilidad necesaria y que, en todo caso, está rodeada de miedos y nervios, don Camilo se ha desenvuelto en dos ocasiones (la primera el 17-09-2019 y la segunda el 15-10-2019) de forma clara y sin dudas, dando las mismas respuestas a las mismas preguntas. En todo momento, ha expresado su voluntad inalterable de querer hacer testamento para dejar sus bienes a los hermanos que muestran interés por él. La recurrente insiste en que la voluntad y el deseo de Camilo es simple y sencillo: hacer testamento y no dar nada a los hermanos que no le miran, identificando en las dos ocasiones a unos y a otros. Además, se hace ver que él conoce los bienes y su procedencia. Así, ha declarado que tiene una casa con sus hermanos "de la Riá", que vive en ella porque su padre lo dejó dispuesto, sin que puedan echarle hasta que él falte.

Se cita en el recurso jurisprudencia según la cual la capacidad para decidir el destino de los bienes tras el fallecimiento debe presumirse siempre y máxime cuando no contiene disposiciones complejas, más teniendo en cuenta las prevenciones contempladas en el artículo 665 del Código Civil, que obliga al notario a apreciar la capacidad para testar.

Sobre su capacidad se hace valer el dictamen psiquiátrico del doctor señor Jose Augusto, quien concluye sin género de dudas que Camilo tiene capacidad para otorgar testamento con base en las pruebas y entrevistas realizadas y según los criterios científicos: << Es capaz de testar válidamente, aunque sea mentalmente defectuoso, aquel que sepa darse cuenta de la racionalidad de los motivos que le inducen a disponer de sus bienes en un sentido >>. El perito añade que el hecho de no comprender las formalidades y el modo de gestionar el negocio jurídico de compraventa, no impide que Camilo sepa como adquirir bienes de uso diario. En la vista del juicio, el perito también comentó que Camilo es consciente de lo que tiene, sabe que son suyos determinados bienes y que quiere dejarlos una vez que fallezca a determinadas personas. Resalta el doctor que no hay una ideación delirante, ni influencias indebidas, sino motivos razonables para disponer del patrimonio propio. Se reproduce también la conclusión del informe pericial: << Tiene un conocimiento adecuado de lo que es un testamento y finalmente ha quedado clara la índole racional de su motivación a efectos de testar: beneficiar a quienes le han tratado bien y castigar a quienes no lo han hecho. Se dan pues conocimiento y habilidades para testar >>.

En fin, en aplicación de la Convención de los Derechos de las Personas con discapacidad y demás normas complementarias, se propugna que prevalezca la voluntad de Camilo y se reintegre la capacidad para poder otorgar testamento.

#### **TERCERO.** Alegaciones del Ministerio Fiscal.

Interesa la confirmación de la sentencia de instancia.

Argumenta el representante del Ministerio público que, si bien resulta moralmente comprensible el deseo expresado por la persona con discapacidad de querer beneficiar en su futura herencia a aquellos de sus hermanos que le procuraron cuidados y atenciones frente a aquellos otros con los que no mantiene relación, de la propia pericial de parte (médico-psiquiatra doctor Jose Augusto), aparentemente favorable a dicha pretensión, cabe extraer de su práctica contradictoria en la vista oral una conclusión bien distinta. El Fiscal llama la atención sobre el hecho de que se pueda testar (acto jurídico complejo) y, sin embargo, el señor Camilo no maneje dinero, carezca de tarjeta de crédito y no realice ninguna gestión bancaria. Es decir, si no es capaz para la realización cotidiana de los actos económicos más simples de administración de su patrimonio, ¿cómo cabe pretender que sí lo sea para uno de los negocios jurídicos más complejos, el de realizar testamento,



que de *facto* supone la disposición de todo su patrimonio (y no de pequeñas cantidades dinerarias de uso cotidiano), y bajo la plena comprensión de específicas normas y reglas legales de reparto hereditario?

El Ministerio Fiscal esgrime además la pericial del médico forense, que, según dice, alcanza unas conclusiones diametralmente distintas. También asume la ponderada y correcta valoración conjunta de la prueba que hace la sentencia de instancia.

**CUARTO.** Sobre las personas con discapacidad intelectual y el testamento.

Mucho se ha escrito sobre las facultades de los discapaces intelectuales a la hora de realizar actos jurídicos. Nuestra legislación vigente, en general, ha seguido más bien un criterio paternalista tanto con las personas con discapacidad como con los menores. Se ha querido proteger a los sujetos de sus propias decisiones para salvaguardarlos de abusos e influencias indebidas. El problema es que, con tanto "proteccionismo", nos hemos olvidado de sus propios intereses, aparcando su voluntad (mayor o menor) y sus deseos y preferencias.

No obstante, bastantes cosas han cambiado desde que se incorporó a nuestro ordenamiento la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 (vigente en España desde el 3 de mayo de 2008). Es verdad que nuestra legislación debe adaptarse a este convenio y, de hecho, hay ya un proyecto de ley en tramitación. Con todo, aunque el convenio no sea de aplicación directa, sí informa nuestro ordenamiento y, por ende, la normativa vigente debe interpretarse a la luz de sus principios ( artículos 10.2 de la Constitución y 31 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de tratados internacionales).

En lo que aquí interesa, debemos citar su importante artículo 12. Proclama que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida y obliga a los Estados parte a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad el apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Se quiere con ello respetar su voluntad y sus preferencias. El propio discapaz, como regla general, debe ser el encargado de adoptar sus propias decisiones.

El apartado quinto del mencionado artículo 12 tiene por objeto la protección patrimonial de las personas con discapacidad. Exhorta a los Estados a garantizar sus derechos, lo que incluye, entre otras cosas, controlar sus propios asuntos económicos.

El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, creado en el seno de la Convención, aprobó en 2014 una observación sobre el artículo 12 para dejar claro que la capacidad jurídica incluye no solo la capacidad de ser titular de derechos, sino también la de actuar en derecho, es decir, la capacidad de obrar. Esta capacidad jurídica de actuar en derecho reconoce que la persona es un actor jurídico que puede realizar actos con efectos jurídicos. Es una de las claves para acceder a una participación verdadera en la sociedad. El referido Comité expresó algo muy importante: << *La capacidad mental se refiere a la aptitud de una persona para adoptar decisiones, que naturalmente varía de una persona a otra y puede ser diferente para una persona determinada en función de muchos factores, entre ellos factores ambientales y sociales. En virtud del artículo 12 de la Convención, los déficits en la capacidad mental, ya sean supuestos o reales, no deben utilizarse como justificación para negar la capacidad jurídica*>>.

Esta interpretación del artículo 12 de la Convención abandona la tradicional diferencia entre capacidad jurídica y capacidad de obrar en relación con las personas con discapacidad. La Observación general concluye afirmando lo siguiente: << *Los sistemas que niegan la capacidad jurídica basándose en la condición de la persona constituyen una violación del artículo 12 porque son discriminatorios prima facie, ya que permiten e imponen la sustitución en la adopción de decisiones basándose únicamente en que la persona tiene un determinado diagnóstico. Del mismo modo, los criterios basados en las pruebas funcionales de la capacidad mental o en los resultados que conducen a negar la capacidad jurídica constituyen una violación del artículo 12 si son discriminatorios o si afectan en mayor medida al derecho a la igualdad ante la ley de las personas con discapacidad*>>.

En conclusión, el objetivo final de la Convención es garantizar en la mayor medida posible la capacidad de actuar. El ejercicio de los derechos civiles de las personas con discapacidad se limitará solo en la medida en que sea absolutamente necesario.

El Tribunal Supremo, sensible a las carencias de nuestra legislación civil y procesal, viene ya interpretando nuestra normativa interna de forma flexible. Por lo pronto, se resalta que el incapaz sigue siendo titular de sus derechos fundamentales y que la incapacitación solo es una forma de protección. Se habla del llamado *traje a medida*, de modo que debe siempre graduarse la incapacitación. Se abandona prácticamente la figura de la incapacitación absoluta y se prima la institución de la curatela, que no suple la voluntad del sujeto, sino que la refuerza (entre otras muchas, sentencias 530/2017, de 27 de septiembre y 282/2009, de 29 de abril).



Y no solo eso, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha abordado precisamente el caso de las personas que tienen limitaciones psíquicas a la hora hacer testamento. Situación cada vez más frecuente y generalizada dado el paulatino envejecimiento de la población y el aumento de las enfermedades cognitivas (patologías psiquiátricas, neurológicas, dolencias genéticas, secuelas de accidentes vasculares, etcétera).

Así, la sentencia del Tribunal Supremo 535/2018, de 28 de septiembre, recuerda que el testamento realizado por persona afectada por sentencia de incapacitación que no es todavía firme es formalmente válido y, ello, en virtud de la presunción de capacidad y del principio *favor testamenti*.

La sentencia 362/2018, de 15 de junio, casó la decisión de la Audiencia Provincial no solo para establecer una curatela, en vez de una tutela, sino también para dejar sin efecto la decisión por la cual se impedía a una persona con esquizofrenia otorgar testamento.

La sentencia 146/2018, de 15 de marzo, versa sobre la impugnación de dos testamentos notariales otorgados por una mujer con discapacidad intelectual. En esta resolución se deja claro que quien precisa de la intervención del curador para realizar actos de disposición sí puede testar al amparo del artículo 665 del Código Civil. Se hacen las siguientes consideraciones: i) el principio de presunción de capacidad, ya previsto en nuestro ordenamiento, se ha visto reforzado por la Convención de Nueva York; ii) la disposición de bienes *mortis causa* no puede equipararse a los actos de disposición *inter vivos*; iii) existe una regulación específica para el otorgamiento de testamento por las personas con discapacidad mental o intelectual; iv) para otorgar testamento hay que estar al estado en que se halle el testador en ese momento; y v) el testamento es válido si se otorga con las formalidades del artículo 665 del Código Civil y no se desvirtúa, mediante otras pruebas cumplidas y convincentes, el juicio de capacidad del notario favorable a otorgar testamento.

La sentencia 516/2017, de 8 de noviembre, también Tribunal Supremo, revoca la limitación para otorgar testamento porque no se motivan las circunstancias que aconsejan su adopción y porque las medidas aprobadas genéricamente son contrarias a los principios que rigen la protección de las personas con discapacidad.

La sentencia 298/2017, de 16 de mayo, también estima el recurso de casación y reconoce a una persona con discapacidad intelectual (enfermedad de Alzheimer) la facultad de testar, haciéndose ver que debe estarse al artículo 665 del Código Civil.

La sentencia 461/2016, de 7 de julio, da por bueno un testamento realizado por una mujer con 92 años y demencia senil, máxime cuando era un testamento sencillo que planteaba pocas dudas sobre su contenido.

Y la sentencia 234/2016, de 8 de abril, confirma la validez de un testamento en el caso de una persona con deterioro cognitivo por demencia senil, pérdida de memoria e ideas delirantes.

**QUINTO.** Decisión de la Sala: el recurso debe prosperar: las personas con discapacidad no deben verse privadas de antemano de la facultad de testar.

Desde el momento en que la Convención de Nueva York está proclamando el derecho de las personas con discapacidad a conservar, en todo lo posible, su capacidad tanto jurídica como de obrar o actuar, tenemos que interpretar nuestra normativa del modo que mejor preserve esos intereses.

Si el Código Civil parte de la presunción de capacidad (artículos 322 y 662) y, para otorgar testamento notarial, contempla una serie de garantías para contrastar la capacidad, no hay justificación alguna para que las personas con la capacidad modificada judicialmente se vean privadas anticipadamente y de forma absoluta de la posibilidad de testar. Aunque el Código Civil lo admite, esta medida debería ser inaplicable tras la vigencia de la Convención de Nueva York. Como hemos visto, hay que respetar la capacidad de obrar hasta tanto sea posible. La Convención, para cuando es necesario salvaguardar los intereses de estas personas, habla de facilitar los apoyos necesarios. Pues bien, nuestro Código Civil garantiza los intereses de las personas con la capacidad natural mermada desde el momento en que un alto funcionario público, como es el notario, fiscaliza tanto por sí mismo, como con el auxilio de dos facultativos, que el testador cuenta con la capacidad necesaria para otorgar testamento (artículo 665).

Desde el momento en que, al tiempo del ejercicio del derecho, el notario tiene que verificar el cabal juicio del testador sobra ya, por desproporcionada, la privación adelantada del derecho.

Es de sentido común. Si el riesgo que corre una persona con demencia u otra deficiencia intelectual es la posible captación de su voluntad (la influencia indebida), el remedio no puede ser la eliminación del derecho. Tal solución sería más perjudicial para el discapacitado que la propia materialización del riesgo. El notario, para emitir su juicio de capacidad, tiene en cuenta no solo el estado salud del testador sino también el resto de circunstancias que rodean el acto. Para detectar las llamadas influencias indebidas sobre la voluntad es relevante el propio contenido de la disposición testamentaria. Y por otra parte, en línea con las





prescripciones del Convenio de Nueva York, el diagnóstico clínico del sujeto es meramente circunstancial, pues lo determinante es como afecta o se manifiesta su patología sobre su aptitud para discernir. Todo ello, además, partiendo de la presunción *iuris tantum* de capacidad.

En fin, la privación anticipada de la facultad de testar es incompatible con la Convención de Nueva York. Como ya ha apuntado la doctrina científica, el notario es quien garantiza el cumplimiento del artículo 12 de la Convención. Desempeña perfectamente el papel de ayudante o asistente de los testadores que presentan dificultades de comprensión. Será quien, en último caso, tras ponderar todos los factores concurrentes y con los auxilios preceptivos, evaluará la capacidad del compareciente y accederá o no al otorgamiento del testamento. Y es que, para apreciar la capacidad del testador, solo cuenta su estado al tiempo de testar ( artículo 666 del Código Civil).

Por otra parte, es plausible entender que aquellos actos jurídicos que puedan poner en riesgo la situación personal o económica del discapacitado merezcan por nuestra parte una mayor desconfianza. Pero no todas las transmisiones patrimoniales son iguales. Las realizadas en vida del causante pueden comprometer los intereses del incapaz, pero no ocurre lo mismo con las disposiciones *mortis causa*. Hacer testamento, en principio, no entraña riesgo propio, pues sus efectos económicos se despliegan *post mortem* y sobre terceros. Otra razón más para excluir tal acto jurídico de la relación de inhabilitaciones generales. Máxime cuando, al ser en general un acto personalísimo, nadie puede hacer testamento por el interesado ( artículos 670 y 671 del Código Civil). Es más, aun con la privación, se ha llegado a sostener que el testamento podría ser válido si el sujeto tiene un intervalo de lucidez en el momento del otorgamiento ( sentencia del Tribunal Supremo 479/1994, de 20 de mayo).

Reconocemos, como apunta en su informe el Ministerio Fiscal, que hay testamentos muy complejos y de difícil comprensión. Basta hojear la jurisprudencia para darnos cuenta de ello. Pero no es menos cierto que hay disposiciones *mortis causa* muy sencillas. No podemos calificar por igual a todos los testamentos, los hay muy básicos y elementales, al alcance de todos los públicos. Buena prueba de ello es que, desde el Derecho Romano hasta la actualidad, la capacidad legal exigida para testar es inferior a la requerida para realizar actos *inter vivos*. El Código Civil permite testar con solo tener catorce años ( artículo 663 del Código civil). Esto da idea de que no se precisa, comúnmente, una especial capacidad intelectual. Y es que la capacidad para testar está en proporción inversa a las complejidades de las disposiciones tomadas. No podemos olvidar también que hay otros actos permitidos por el legislador que cuando menos exigen parecido discernimiento: por ejemplo, el derecho de sufragio (Ley Orgánica 2/2018, de 5 de diciembre, para la modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad).

Hay que superar la bienintencionada inercia tradicional que, en el afán de proteger al sujeto, paradójicamente le quita derechos. La Convención de Nueva York llama la atención sobre la inconveniencia de que las medidas (salvaguardas) a adoptar causen más daño que beneficio. A la persona con discapacidad hay que protegerla de las prohibiciones y limitaciones; esto es, tenemos que respetar y conservar, en la medida de lo posible, su capacidad jurídica y de obrar.

Por otra parte, el simple temor o la mera posibilidad de influencias indebidas pueden ser razones necesarias, pero no suficientes para privar del derecho a otorgar testamento.

En el caso enjuiciado, a la vista de lo expuesto y de las pruebas practicadas, debemos reintegrar a don Camilo la facultad de testar; sin perjuicio del examen de capacidad que, llegado el caso, deba efectuarse por el notario autorizante. Y ello, en síntesis, por las concretas razones siguientes:

- i) Camilo padece deterioro cognitivo, pero su dependencia no es absoluta. Es autónomo en muchos actos de su vida diaria.
- ii) Necesitar ayuda o apoyo para comprar no es lo mismo que desconocer el contenido y alcance de una compra. En su informe, el médico psiquiatra señor Jose Augusto , así lo refrenda: el hecho de no comprender las formalidades y como gestionar el negocio jurídico de compraventa, no impide que sepa cómo adquirir bienes de uso diario.
- iii) Como se puso de relieve en la exploración practicada por este tribunal, Camilo sabe distinguir entre lo que está bien y está mal. Conoce igualmente el valor del dinero y de las cosas. Y sabe también que, a su muerte, sus bienes irán a parar a terceros.
- iv) Las personas con discapacidad intelectual que tienen dificultades para manejar dinero o hacer gestiones bancarias pueden poseer la suficiente madurez para comprender en qué consiste la transmisión de bienes por causa de muerte. El testamento no es de los actos jurídicos más complejos, de modo que no siempre exige un discernimiento o aptitud especial. Los hay muy elementales, desde "el uno para el otro", hasta el famoso



testamento epistolar de la antigua sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1918, disposición que decía así: <<Pazicos de mi vida: en esta mi primera carta de novios va mi testamento, toda para ti, todo para que me quieras siempre y no dudes del cariño de tu Fermina >>.

v) Por sus propias manifestaciones, reproducidas personalmente en distintas instancias judiciales, es deseo de Camilo hacer testamento para que, cuando llegue su final, no puedan beneficiarse de sus cosas parientes que le hacen de menos o con quienes no tiene trato.

vi) El reintegro de la capacidad de testar no es incompatible con la decisión tomada en 2013, al tiempo de declararse su incapacitación, porque tanto la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 761), como la Convención de Nueva York propugnan la revisión periódica de las modificaciones de capacidad.

vii) El médico psiquiatra don Jose Augusto refiere que Camilo tiene una discapacidad intelectual leve y que presenta dificultades de comprensión y expresión, pero que ello no es impedimento para que conserve la capacidad necesaria para testar, pues tiene un conocimiento adecuado de lo que es un testamento y es clara la índole racional de su motivación a efectos de testar: beneficiar a quienes le han tratado bien y castigar a quienes no lo han hecho.

viii) El dictamen de las médicas forenses, dictamen elaborado en esta alzada, refleja que Camilo puede realizar tareas domésticas y desplazarse y que precisa control, ayuda y orientación de otra persona para obrar de forma más correcta.

ix) La falta de capacidad para otorgar testamento exige una incapacidad grave y demostrada, con exclusión de la conciencia de sus propios actos, no bastando las simples presunciones o conjeturas. Hay que primar, en la duda, la libertad de testar.

x) Las personas con la capacidad modificada judicialmente tienen también derecho al desarrollo pleno de su personalidad y deben desenvolverse jurídicamente en condiciones de igualdad, atendiendo a su voluntad, deseos y preferencias.

xi) Debemos procurar que desarrollen su propio proceso de toma de decisiones, ayudándoles en su comprensión y razonamiento y facilitando que puedan expresar sus preferencias.

En conclusión, tras todas estas consideraciones, debemos estimar el recurso de apelación y aprobar la reintegración parcial de la capacidad de don Camilo, reconociéndole su derecho a testar en los términos del artículo 665 del Código civil.

**SEXTO.** Costas y depósito.

Dada la naturaleza del asunto, de orden público, no se hace especial pronunciamiento en costas. Asimismo, acordamos la devolución del depósito constituido para recurrir.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S. M. el Rey y por la Autoridad que nos concede la Constitución, pronunciamos el siguiente:

## FALLO

**Primero.** Estimamos el recurso de apelación interpuesto por doña Gracia contra la sentencia de 15 de octubre de 2019 dictada en el procedimiento de reintegro de la capacidad 318/2019 por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Badajoz, revocamos dicha resolución y acordamos la reintegración parcial de la capacidad de don Camilo, reconociéndole su derecho a testar en los términos del artículo 665 del Código civil.

**Segundo.** No se hace especial condena costas en ambas instancias y acordamos la devolución del depósito constituido para recurrir.

**Tercero.** Una vez firme esta resolución, líbrese exhorto al registro civil para efectuar las anotaciones correspondientes.

Notifíquese a las partes interesadas esta resolución y, con certificación literal a expedir por el Sr. Letrado de la Administración de Justicia de esta Audiencia Provincial y del oportuno despacho, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, para cumplimiento y ejecución de lo acordado. Archívese el original en el libro registro correspondiente de esta Sección.

Contra esta resolución no cabe recurso ordinario alguno. Solo se admitirán los recursos extraordinarios de casación por infracción procesal y de casación, si se fundan en los motivos y supuestos previstos, respectivamente, en los artículos 469 (en relación con la disposición Final 16ª de la LEC) y 477 de la Ley de



Enjuiciamiento Civil, de los que conocerá la Sala de lo civil del Tribunal Supremo y que, en su caso, deberán interponerse por escrito ante este tribunal, en el plazo de los veinte días hábiles siguientes al de su notificación.

Conforme a la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ, la admisión a trámite del recurso precisará ingresar la cantidad de cincuenta euros en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal.

Así, por ésta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ