

### Sentencia del Tribunal Supremo 91/2024, de 24 de enero, Rec. 9132/2022

#### **NULIDAD MATRIMONIAL POR FALTA DE CONSENTIMIENTO DEL CONTRAYENTE DISCAPACITADO**

1. El Código civil en su artículo 45 establece que «no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial», siendo la falta de consentimiento matrimonial la primera causa de nulidad del matrimonio prevista en el art. 73.1 del CC. Por ello, solo cabe hablar de consentimiento matrimonial cuando el sujeto que lo celebre sea capaz de entender y querer no solo el acto de celebración, sino, además, el alcance y el contenido de la relación jurídica que nace de aquel.

Ambos preceptos, como tendremos ocasión de analizar, constituyen el fundamento del fallo del Tribunal Supremo y ocupan gran parte de la argumentación de la demanda de nulidad matrimonial interpuesta por los hijos de uno de los contrayentes tras su fallecimiento, con base en la falta de capacidad para prestar consentimiento al mismo por el deterioro cognitivo que padecía relacionado con la edad, alegando que en el momento de contraer matrimonio su padre carecía de capacidad para la prestación del consentimiento matrimonial, por lo que el matrimonio celebrado estaba afectado de nulidad conforme a lo dispuesto en los arts. 45 y 73 del CC.

2. De los **hechos recogidos en la sentencia** que nos ocupa, se desprende que, en el año 2013, los hijos del esposo fallecido interpusieron una demanda de modificación judicial de la capacidad frente a su padre alegando un deterioro cognitivo desde 2006, con diagnóstico de alzheimer en 2011, que afectaba a sus decisiones y limitaba su vida.

Un mes más tarde el esposo y la futura mujer otorgaron capitulaciones matrimoniales y contrajeron matrimonio el 7 de febrero de 2014. Poco después, el 12 de febrero de 2014, modificó su testamento instituyendo heredera a su esposa, con sustitución a favor de los descendientes de ella en caso de premoriencia. El testador atribuye a sus hijos la legítima que les corresponda. A finales de año, era la mujer la que obtenía la tutela del esposo. En diciembre de ese mismo año fue declarada la modificación de la capacidad de obrar del esposo, tanto en el ámbito personal como patrimonial, y se designa tutora a su esposa. En enero de 2015 los hijos del esposo interpusieron demanda de nulidad matrimonial frente a su padre y la esposa del mismo, alegando que en el momento de contraer matrimonio su padre carecía de capacidad para prestar consentimiento matrimonial, por lo que el matrimonio era nulo conforme a los artículos 45 y 73 del CC. De nuevo, en junio de 2021 uno de los hijos del esposo, que había fallecido en 2017, interpuso demanda de nulidad matrimonial frente a la viuda de su padre y el Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda declarando la nulidad del matrimonio por falta de consentimiento, argumentando que el estado avanzado de la

enfermedad de alzheimer que padecía suponía una condición clave para dar el consentimiento necesario para el matrimonio.

Tras ello, la viuda interpuso recurso de apelación y la Audiencia Provincial revocó la sentencia de instancia, dictando sentencia por la que desestima la demanda de nulidad matrimonial señalando que la acción estaba caducada al haber transcurrido más de cuatro años desde que se celebrara el matrimonio para invocar vicio del consentimiento (art.1301.4º CC). Entiende que el hecho supone un error en el consentimiento, al no tener la persona con discapacidad los apoyos necesarios.

Contra esta sentencia, el hijo del esposo fallecido interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, afirmando que, como consecuencia de la ausencia de consentimiento, la acción era imprescriptible, no cabía apreciar la caducidad prevista para la anulabilidad contractual y el matrimonio celebrado es nulo. El Tribunal Supremo desestima el recurso de apelación y confirma la sentencia del Juzgado de Primera Instancia apoyándose en los argumentos que a continuación comentamos.

**3. La nulidad matrimonial.** Debido a la especial naturaleza del matrimonio, la regulación de la nulidad matrimonial cuenta con un régimen específico diferente del previsto legalmente y desarrollado jurisprudencialmente para los contratos.

En primer lugar, nos recuerda que el art. 45 del CC preceptúa que «No hay matrimonio sin consentimiento matrimonial [...]». De manera coherente con esta disposición, el art. 73.1 del CC señala como primera causa de nulidad del matrimonio «El matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial». Señala el Alto Tribunal que el art. 73 del CC no prevé la caducidad de la acción de nulidad matrimonial, estableciendo como únicos supuestos de convalidación los establecidos en los arts. 75 y 76 del CC.

Con gran acierto señala la sentencia que «la regla general, fuera de lo previsto en los arts. 75 y 76 del CC para los casos que contemplan, es que las personas legitimadas para impugnar la validez de un matrimonio (art. 74 y ss.) pueden hacerlo sin estar sometidas a un plazo». Y es que el CC distingue con claridad aquellos supuestos de inexistencia de consentimiento matrimonial (art. 74) de aquellos otros en los que ese consentimiento está viciado (art. 76.2 CC).

El TS consideró que el juzgado no declaró la nulidad por vicio del consentimiento, sino por ausencia del mismo, siendo de aplicación el art. 73 del CC, que establece como regla general la nulidad del matrimonio por falta de consentimiento sin fijar un plazo de caducidad de la acción y no el art.1301 del CC sobre nulidad de los contratos. Por lo que compartimos la interpretación del Tribunal Supremo en torno a la equiparación que supone la aplicación del art. 1301 del CC a este supuesto, ya que «en atención a la peculiar naturaleza del matrimonio, la regulación de la nulidad matrimonial cuenta con un régimen específico diferente del previsto legalmente y desarrollado jurisprudencialmente para los contratos». El matrimonio es considerado un negocio jurídico cuyas especialidades en torno a la ineficacia del mismo lo dotan de un régimen particular, en el que solo cabe la nulidad y en donde la acción de nulidad no estará sometida a plazo alguno. Al no ser aplicable al matrimonio la anulabilidad, la cuestión de saber si

nos encontramos ante una ausencia de consentimiento o un vicio del consentimiento carece de trascendencia práctica.

El Tribunal Supremo se pronuncia acertadamente acerca de que la nulidad matrimonial no caduca, no entra en la cuestión relativa a si la falta de capacidad ha de considerarse como un vicio del consentimiento o como la ausencia total del mismo. En este caso, la Audiencia defendía que, al tratarse de un vicio del consentimiento por error, debía aplicarse el plazo de los cuatro años, lo que resulta rebatido por el TS al señalar que no pueden aplicarse al matrimonio las normas generales sobre la ineficacia de los contratos, por lo que no es aplicable aquí la anulabilidad.

La Audiencia Provincial se centraba en el error como vicio, cuando en realidad, más que un vicio, lo que en todo caso habría era una incapacidad (en la redacción anterior a la reforma operada por la [Ley 8/2021 de 2 de junio](#)) o un consentimiento prestado por personas con discapacidad prescindiendo de las medidas de apoyo previstas cuando fueran precisas (en la redacción actual).

**4. Sobre la inexistencia del consentimiento matrimonial por falta de capacidad.** Como es sabido por todos, el matrimonio como negocio jurídico bilateral de derecho de familia descansa en el acuerdo de voluntades de los futuros contrayentes. Entre sus requisitos, interesa el relativo a dicha voluntad para contraerlo que requiere la suficiente capacidad de entender y querer, que debe concurrir en el momento de prestar el consentimiento. Como tal acto voluntario y libre, requiere la prestación personal del consentimiento, es decir, por los propios contrayentes sin admitirse ningún tipo de delegación ni sustitución de dicha voluntad matrimonial.

A mayor abundamiento, sobre el alcance de la capacidad natural de entender y querer el vínculo matrimonial, coincidimos con la doctrina mayoritaria en entender que «a diferencia del testamento, que es un negocio que se agota, desde el punto de vista de la capacidad del autor, en su otorgamiento [...], en el matrimonio no sólo ha de analizarse la capacidad natural actual de entender y querer lo que significa el vínculo matrimonial, sino también la aptitud para asumir el estatus conyugal, que presenta una proyección de futuro».

Teniendo en cuenta lo anterior, la cuestión que se nos plantea es cómo constatar que el contrayente (o ambos contrayentes) posee la capacidad suficiente desde el punto de vista cognitivo y volitivo para contraer matrimonio, en el caso de existencia de una discapacidad psíquica o intelectual; lo que nos lleva a plantear el régimen jurídico del matrimonio de las personas con discapacidad. Es evidente que ni la incapacitación (actualmente derogada) ni la discapacidad intelectual necesariamente excluyen la aptitud para celebrar el matrimonio, por lo que no se puede restringir injustificadamente el derecho a contraer matrimonio, derecho reconocido a las personas con discapacidad por los tratados internacionales sobre derechos humanos y por la [Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad](#), como reconoce la sentencia objeto de análisis.

Es por ello que, en aras de poder declarar la nulidad del matrimonio, *se debe probar* que, en el momento de su celebración, el contrayente no podía emitir válidamente el consentimiento matrimonial debido a sus anomalías o deficiencias psíquicas [SAP Málaga (sección 6.ª), 5 abril 2006 (JUR 2006, 263314) y SAP Burgos (sección 3.ª), 28 enero 2002 (AC 2002, 787)]. En este sentido, el artículo 56.1 del CC nos viene a decir que «quienes deseen contraer matrimonio acreditarán previamente en acta o expediente tramitado conforme a la legislación del Registro Civil, que reúnen los requisitos de capacidad y la inexistencia de impedimentos o su dispensa, de acuerdo con lo previsto en este Código». En conexión con lo anterior debemos tener en cuenta que el hecho de que quien tramite el expediente no hubiera solicitado el dictamen médico no significa que no pueda demandarse posteriormente la nulidad del matrimonio si se demuestra que el contrayente carecía de aptitudes para prestar el consentimiento.

En el caso que nos ocupa, se analizan los informes médicos con los que la parte demandante pretende respaldar las dificultades para el autocuidado, habilidades económico-jurídico-administrativas y para entender la trascendencia del matrimonio del contrayente, y los argumentos de la parte demandada para quien las pruebas médicas no reflejan su verdadera capacidad. Se valora también la testifical.

Diserta el TS sobre el derecho de las personas con discapacidad a contraer matrimonio, que se requiere, en todo caso, que el contrayente goce de capacidad para consentir el matrimonio y comprenda el sentido y efecto de su decisión. Aunque la capacidad se presume, puede quedar cumplidamente desvirtuada mediante prueba, como ha sido el caso a la luz de las pruebas obrantes.

Es cierto que no se apreció en la tramitación del expediente matrimonial la imposibilidad del contrayente de prestar consentimiento matrimonial, pero también es verdad que el encargado del Registro Civil no pudo contar con todos los datos de carácter médico, familiar y social que se han acreditado en este procedimiento para valorar si la solicitud de contraer matrimonio respondía a la expresión de la voluntad libremente formada. Por todo ello debemos observar que, si el hecho de no haberse apreciado la falta de aptitud para emitir consentimiento matrimonial en la tramitación del expediente impidiera declarar judicialmente la nulidad, el régimen de nulidad del art. 73 del CC quedaría sin contenido. Una vez constatada esa falta de capacidad, no se pueden trasladar sin más al matrimonio todas las normas referidas a la ineficacia del contrato, debido a la peculiar naturaleza del matrimonio, que cuenta con su propio régimen jurídico.

En la misma línea, se pronunció el TS en la sentencia de 14 de julio 2004 (RJ 2004, 4297). Anuló un matrimonio a instancia del propio esposo, al considerar que este, al contraer matrimonio, «tenía sensiblemente reducida su capacidad cognoscitiva y volitiva», con pensamientos negativos e ideas autodestructivas que le podrían llevar a adoptar decisiones contrarias a sus intereses «como un acto subconsciente de agresividad autodirigida». La patología en cuestión era suficiente como para impedirle que pudiera gobernarse por sí mismo y es en plena crisis de tal enfermedad, teniendo sensiblemente reducida su capacidad de conocer y de querer, cuando prestó

su consentimiento matrimonial, por lo que, según entiende el Alto Tribunal, lo hizo teniendo gravemente afectada su inteligencia y voluntad y, por tanto, no podía conocer y querer el acto que estaba realizando.

En contraposición con la postura defendida anteriormente resulta cuestionable el fallo de la sentencia del Tribunal Supremo de 15 marzo de 2018 (RAJ 2018, 1478) pues a nuestro juicio debió acogerse el Motivo de Casación formulado por error patente en la interpretación de la prueba en virtud de lo dispuesto en el art. 469.1 LEC, máxime cuando en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional del TS de 27 de enero de 2017 se recoge el «error patente» como uno de los motivos amparados en el citado precepto, resultando que en el caso que allí se analizaba la Sala del TS contaba para su valoración con un informe pericial forense de efectos similares al que nos ocupa, al establecer que la enfermedad que padecía la persona examinada le ocasionaba «alteraciones en la inteligencia y voluntad necesarias para obrar con conocimiento y juicio suficientes para inspirar una libre decisión» y, sin embargo, a pesar de un informe tan decisivo, que a nuestro juicio rompía la presunción *iuris tantum* en favor de la prestación válida del consentimiento, entendió que «no ha quedado suficientemente desvirtuada la presunción de capacidad para la prestación de consentimiento matrimonial y que la consideración del matrimonio como derecho humano derivado de la dignidad de la persona y manifestación del libre desarrollo de la personalidad, también cuando se alcanza una edad avanzada, deben inclinar a reforzar el principio *favor matrimonii*». Lo que significa que no podrá sin más declararse nulo el matrimonio, sino que habrá que probar de forma terminante la existencia de dicha falta de capacidad natural de querer y entender cuando se prestó el consentimiento, no dando, en definitiva, validez de prueba plena al citado informe médico forense.

Sin embargo, en nuestro caso, tanto el Juzgado *a quo* como la Sala del TS sí que dieron plena validez probatoria al informe pericial forense emitido tras explorar al contrayente fallecido; informe que se ha mantenido íntegramente en todas las instancias anteriores, precisando que la enfermedad que padecía el referido contrayente le impedía prestar su consentimiento al contrato matrimonial objeto de nulidad, por lo que es claro que la clave de la revocación de la sentencia por la Sala *ad quem* de la Audiencia fue la aplicación indebida del art. 1301 del CC, al interpretar erróneamente las valoraciones médico-legales determinantes de que el contrayente fallecido no prestó su consentimiento a la celebración del matrimonio anulado, sencillamente porque no tenía facultades psíquicas para prestarlo, que fue lo que el juzgador *a quo* integró en su sentencia, justificando su encaje en la nulidad absoluta o de pleno derecho que proclama el art. 73 del CC; cuestiones, estas, que en nada afectan a los principios de presunción de capacidad al haber quedado desvirtuada por referido informe y del *favor matrimonii* que se mantendría de haber sido un matrimonio válido, invocados por el apelante contra la sentencia de primera instancia, ya que, como acertadamente se razona en la STS que se analiza, «la causa del nacimiento del vínculo matrimonial es el consentimiento de los cónyuges, la capacidad natural de querer y entender la unión es un requisito de validez del matrimonio...» (sic, FJ 5.º, 2., 3.ª), que es lo que inspira la

*ratio legis* de los arts. 73 y 45 del CC debidamente aplicados por el juzgador *a quo* y que la STS que analizamos ratifica.

**La conclusión** a la que llegamos es que en la Sentencia analizada no estamos ante un supuesto de modificación de la Jurisprudencia mantenida hasta ahora por el TS, ya que tanto en la STS 145/2018, de 15 de marzo, como la STS 235/2015, de 29 de abril, que en ella se citan, nos encontramos con dos casos en los que, a juicio de la Sala del TS que las dictó, no constan acreditadas las anomalías o deficiencias psíquicas del contrayente de forma suficiente para determinar que no pudo prestar su consentimiento al contrato matrimonial, lo que aquí sí ocurre y de ahí que se acoja el Primer Motivo de Casación, sin necesidad de entrar en los demás propuestos, al declararse que, a consecuencia de la ausencia de consentimiento, la acción era imprescriptible, y que, por tanto, no cabía apreciar la caducidad prevista para la anulabilidad contractual, al ser nulo el matrimonio celebrado.

María José CALVO SAN JOSÉ  
Profesora de Derecho Civil  
Universidad de Salamanca  
[calvo@usal.es](mailto:calvo@usal.es)