

1.4. Sucesiones

Nulidad testamentaria y juicio de capacidad de un testador con alzheimer: hechos y pruebas en fase judicial

Testamentary Nullity and Capacity Assessment of a Testator with Alzheimer's Disease: Facts and Evidence at Trial

por

JOSÉ LUIS HUERTAS GARCÍA

*Abogado, licenciado en Ciencias Económicas y en Ciencias Políticas
Programa de Doctorado en Derecho y Ciencias Sociales EIDUNED.*

RESUMEN: El curso neurodegenerativo que registran los pacientes de la enfermedad de Alzheimer (EA) representa una casuística específica que les permite, en el estadio que aquí definimos como “*ventana de vulnerabilidad financiera*”, superar fácilmente, en fases no avanzadas de la enfermedad, el juicio de capacidad notarial cuando su capacidad natural volitiva y nolitiva es insuficiente para otorgar testamento, conservándose dicha capacidad natural en dimensiones distintas a la económica, financiera y patrimonial. Concorre en dicha “*ventana de vulnerabilidad financiera*”, además, la dependencia de terceras personas (normalmente, convivientes) y la falta de entendimiento para medir las consecuencias de los actos propios y la capacidad de planificación, por lo que son del juicio de capacidad notarial respecto susceptibles de influencia indebida. Analizamos en este contexto la ineficacia tuitiva de la persona con este tipo de discapacidad a la luz de una sentencia estimatoria dictada en primera instancia en la que el autor ha ejercido la dirección letrada en la impugnación de un testamento otorgado por paciente de EA y la dificultad ínsita a la pretensión anulatoria frente a los principios «favor testamenti» y «in dubio pro capacitate».

ABSTRACT: *The neurodegenerative progression experienced by Alzheimer's disease (AD) patients represents a specific case scenario that allows them, during what is herein defined as the financial vulnerability window, to easily meet the notarial capacity assessment requirements in the early stages of the disease. This occurs even when their natural volitional and non-volitional capacities are insufficient to execute a will, as such capacities remain intact only in dimensions other than the economic, financial,*

and patrimonial spheres. During this financial vulnerability window, additional factors, such as dependency on third parties (typically cohabitants) and an impaired understanding of the consequences of one's actions and planning capacity, make them susceptible to undue influence. Within this context, we analyze the protective inefficacy of the notarial capacity judgment regarding persons with this type of disability. This analysis is conducted in light of a favorable first-instance court ruling in a case where the author acted as legal counsel in challenging a will executed by an AD patient. Particular attention is given to the inherent challenges of annulment claims, especially considering the principles of favor testamenti and in dubio pro capacitate.

PALABRAS CLAVE: Enfermedad de Alzheimer. Juicio de capacidad notarial. Testamento. Influencia indebida. Testigos instrumentales

KEYWORDS: *Alzheimer's disease. Notarial capacity judgment. Will. Undue influence. Instrumental witnesses*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. TEORÍA DEL CASO. 1. ANTECEDENTES FACTUALES. 2. POSICIÓN DE LAS PARTES ANTES DE LA VISTA. A. *Por la parte impugnante*. B. *Las partes demandadas*. 3. CONTEXTO NEUROLÓGICO DEL CASO. 4. PERICIALES PRACTICADAS EN LA VISTA. A. *Testificales practicadas en el acto del juicio*. B. *La resolución de la litis: El criterio del juzgador de la instancia y jurisprudencia citada*.—III. CONCLUSIONES DE LA SENTENCIA.—IV. CONCLUSIONES.—V. BIBLIOGRAFÍA.—ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

I. INTRODUCCIÓN

La capacidad natural bastante del testador no provisto judicialmente de medidas de apoyo o de otras fórmulas legales complementarias de su capacidad jurídica, es cuestión esencial en la validez de sus actos y disposiciones testamentarias. No resulta ajena a la ampliamente conocida controversia de múltiples supuestos en los que el juicio de capacidad notarial se antoja inidóneo y, en su consecuencia, fallido, por falta de herramientas adaptadas a las exigencias que representan ciertas enfermedades neurodegenerativas, de cada vez mayor incidencia, como señala el Informe SEN (2025)¹ «En España, se calcula que entre 21 y 23 millones de personas padecerán algún trastorno neurológico y, por las características poblacionales del país, es previsible un incremento de la incidencia y mortalidad de todas aquellas patologías neurológicas asociadas al envejecimiento, sobre todo enfermedades cerebrovasculares, Alzheimer y otras demencias y parkinsonismos».

En este sentido, el particular decurso de la Enfermedad de Alzheimer (EA) es especialmente interesante en tanto conlleva la pérdida gradual pero heterogénea de capacidades, siendo que unas se ven gravemente comprometidas en estadios no avanzados de la enfermedad y otras, por el contrario, se mantienen conservadas hasta estadios avanzados. Así, Peña-Casanova (1999)² señala que «el manejo del dinero es una de las actividades que se pierden rápidamente en los pacientes con Alzheimer» y, en la función para asuntos financieros, deviene «[I]ncapaz de funcionar independientemente, aunque puede realizar algunas actividades; puede parecer normal ante una inspección casual». Son estas últimas las que permiten la

superación sin dificultad del juicio de capacidad notarial por cuanto aparentan un entendimiento natural suficiente del testador, siquiera para expresar sus voluntades, deseos y preferencias básicos y, sin embargo, enmascaran una falta grave de capacidad intelectual y desiderativa en los ámbitos económico, financiero y patrimonial, así como de planificación y valoración de las consecuencias de los propios actos en dichos ámbitos. Como señala Peña-Casanova (1999), citando a Reisberg (1982)³, ya en la etapa GDS-4/7 (defecto cognitivo moderado) el «*paciente comete errores muy graves con el dinero*» y muestra incapacidad para la realización de tareas complejas, sin que haya defecto alguno en orientación en tiempo y persona, reconocimiento de personas y caras familiares y para viajar a lugares familiares.

En efecto, en el orden inverso al de adquisición de capacidades de la persona desde el nacimiento, a través de cuatro fases diferenciadas: sensoriomotora (de 0 a 24 meses), preoperacional (de 2 a 7 años), operativa concreta (de 7 a 11 años — donde ya utilizan la lógica y el razonamiento inferencial, pero no el deductivo—) y operativa formal (de 12 años a edad adulta). Pues bien, utilizando dichas fases, Piaget (Berger et al. 2008⁴, 43) aplicó, con la EA la llamativa regresión de que la pérdida de capacidades que sigue un canon similar, si bien de forma inversa. En la fase de la escala GDS 4-5 (Reisberg, 1982, 1136-1139), entre leve y moderada, el deterioro cognitivo ya registrado imposibilita al paciente distinguir razonadamente lo que quiere de lo que no quiere, precisamente por grave afectación de sus capacidades volitivas —que le permiten expresar lo que quiere— y nolitivas —que le permiten expresar lo que no quiere— ante la ausencia de comprensión mínima en los ámbitos mencionados. En sentido estricto y de tal suerte se abre una «*ventana de vulnerabilidad financiera*»⁵ (Huertas, 2024, 51-54) hasta la pérdida estentórea de capacidades esenciales, especialmente, afasia (dificultad en la construcción del lenguaje), anomia (dificultad en encontrar palabras adecuadas al contexto), agnosia (pérdida del reconocimiento de personas) o amnesia (lagunas de memoria) que, naturalmente, devienen incompatibles con la superación del juicio de capacidad notarial, anudado éste, en actual contexto jurídico-internacional, con la necesaria delimitación conceptual de la «*capacidad jurídica*» a que remite el artículo 12 de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, y el sistema de apoyos de la Ley 8/2021 (Moretón, 2022)⁶.

En este contexto, se hacen necesarias medidas que permitan garantizar el proceso interno de convicción del notario con el refuerzo de protocolos que aseguren que el testador, paciente de EA, expresa de forma genuina sus prístinas voluntades, deseos y preferencias. Con ello evitamos que se convierta, dentro del marco temporal de la «*ventana de vulnerabilidad financiera*», en la expresión mediata de terceros que, acaso, ejercen una *influencia indebida* sobre el testador aprovechando la mayor dependencia de la persona enferma respecto de sujetos de su entorno más próximo, consciente ya de las pérdidas cognitivas que registra y, al tiempo, precisamente por causa de éstas.

En un entorno legislativo favorecedor de la autonomía de las personas con discapacidad⁷, cuyo referente legislativo vigente lo encontramos en España en 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, inspirada en el artículo 12 de la Convención de Nueva York de 2006⁸, se hace

necesario implantar un escenario normativo tuitivo del paciente de EA que no esté precisamente comprometido por los principios *favor testamenti* e *in dubio pro capacitate*, auténticas barreras que, de ordinario, conducen al fracaso las iniciativas de impugnación testamentaria amparadas en la pretendida falta de capacidad natural del testador.

Desde el prisma de tal dificultad práctica, acrecentada por el hecho de que suele mediar tiempo entre el otorgamiento del testamento y la fecha del *exitus letalis* del testador —lo que no pocas veces convierte en *probatio diabólica* la acreditación de la invalidante falta de capacidad mínima— el presente artículo analiza una sentencia en la que su autor ha tenido la ocasión de ostentar la dirección letrada de la parte impugnante en proceso judicial en el que, en primera instancia y pendiente la apelación, ha recaído sentencia declarativa de la nulidad del testamento otorgado por paciente de EA en el año 2018, dejando como válido el último otorgado en el año 2008, un año antes de haber sido diagnosticado de la enfermedad.

El caso sometido al proceso de cognición del juez resulta ilustrativo de las dificultades que hay que superar para doblegar el juicio de capacidad notarial, máxime cuando, como en el caso que nos ocupa, la acompañante del testador, en pretendido refuerzo de la capacidad de su padre, se valió de dos testigos instrumentales y dos facultativos que firmaron el protocolo y depusieron en el plenario a favor de la capacidad natural bastante del testador, como, en idéntica buena lógica, también hizo el propio notario. Tales dificultades hacen tributario a nuestro ordenamiento jurídico de una revisión que acomode el juicio de capacidad notarial a las particulares aristas de intelección que ofrece la enfermedad del Alzheimer mientras se mantiene abierta la “*ventana de vulnerabilidad financiera*”.

II. TEORÍA DEL CASO

1 ANTECEDENTES FACTUALES

Los hechos esenciales que centran el objeto de la *litis* se resumen, ordenados cronológicamente, del siguiente modo:

- 1) El testador, jubilado, en su día empresario de distintos sectores de actividad, en los últimos años de su vida activa en el de la promoción inmobiliaria, contando con 80 años y un patrimonio empresarial inmobiliario —no personal de forma directa— de unos 6 millones de euros (según se valora, a efectos ilustrativos, el caudal relicto en el escrito rector de la impugnante), otorga testamento en fecha de 06/02/2008. En dicho testamento dispone el legado del tercio de libre disposición a sus hijas D.^a Raquel y D.^a Patricia en la proporción de un 80% para la primera y en un 20% para la segunda, imponiendo a D.^a Raquel una carga modal (entrega de una renta vitalicia en favor de la hermana del testador, D.^a María José), mejorando a su hija D.^a Raquel y nombrando herederas en el remanente a sus tres hijas D.^a Raquel, Doña María y Doña Patricia y a heredero que pudiera haber, siendo que era lo más cierto que D. Raúl,

- preterido nominalmente, ya consiguió por sentencia judicial la filiación de su padre en 1995)⁹.
- 2) El causante es diagnosticado de Alzheimer en 2009 y tratado entonces con Rivastigmina (Exelon) 9,6 mg/d y, desde junio de 2010, con Memantina 20mg/d. Las pruebas Mini-Mental arrojan valores por debajo del punto de corte demencial (24) [21, en mayo de 2012; 22 en marzo de 2014 (en informe de consulta de fecha de 30/03/2014 se señala deterioro cognitivo leve-moderado por demencia moderada mixta Alzheimer/vascular); y 15, en fecha de 26/08/2015].
 - 3) Un amigo del testador, a la postre nombrado como uno de los cuatro albaceas en el testamento ahora impugnado, razón por la que es codemandado, D. Diógenes, recomienda a la hija D.^a Raquel (que es la que única que mantiene relación estrecha con el causante) que disponga algún tipo de curatela respecto de su padre (*«para que no despilfarrara el patrimonio»*), según depone expresamente en la vista).
 - 4) En fecha de 13/10/2015 la notaría de la plaza del domicilio del causante y habitual en las firmas de compraventas y otros negocios jurídicos, autoriza poder otorgado por el causante en favor de su hija D.^a Raquel para que gestione dos de sus cinco empresas, las que mantiene activas y no son de mera tenencia o simple carácter patrimonial.
 - 5) El 10/11/2015, en consulta en la Seguridad Social, se recomienda suspensión de Memantina porque ha perdido su eficacia, lo que suele guardar conexidad con estadios no iniciales de la enfermedad.
 - 6) Entre 2016 y 2017 el causante no supera el juicio de capacidad notarial para otorgar testamento ante la misma notaría que autorizó el antecitado poder (este hecho es conocido en la vista).
 - 7) El 27/11/2017, en informe de consulta de médico privado, consta exploración por el neurólogo Dr. D. Mario, quien examina pruebas radiológicas y resonancias magnéticas y no puede hacer ninguna prueba de medición de deterioro cognitivo (Mini-mental, Cubo de Wais, Eurotest©, etc.).
 - 8) En fecha de 31/05/2018, el causante, con 88 años, vuelve a otorgar testamento, en esta ocasión en plaza distinta a la de su domicilio y ante notario con el que nunca había trabado contacto, acompañado a tal fin de su hija, D.^a María, la sobrina del testador, D.^a Anne (no mencionada, como se ha comprobado, en el testamento de 06/02/2008 y sí, como luego constataremos, en este segundo testamento) y el marido de ésta, D. Mariano (titular del negocio al que se hace referencia, como luego se verá). Otorga el testamento ahora impugnado según las indicaciones de D. Felipe, abogado de D.^a María y, en el proceso de impugnación testamentaria, abogado de D.^a Anna. En virtud de éste, se establecen las siguientes disposiciones:
 - a) Nombra albaceas contadores-partidores a D. Ignacio, D. Diógenes (antes mencionado), D. Felipe (antes mencionado) y Don Antonio. Todos renuncian ulteriormente en documento notarial, a excepción de D. Diógenes, que lo hace por correo electrónico y quien se acaba allanando a la demanda.

- b) Lega a su sobrina, D.^a Anne, hija de su difunta hermana D.^a María José, la cantidad de acciones de su propiedad que posee en una de las sociedades mercantiles (sociedad A) de las que el causante era propietario en más del 99% del capital social, suficientes y necesarias hasta cubrir el valor estimado de los locales comerciales donde se ubica la tienda de electrodomésticos denominada “Electrodomésticos SL” (aquí, con nombre figurado), regentada por D. Mariano. Este último, en su día, en la representación de esta mercantil, tuvo un pleito con el causante, en tanto que administrador único de la misma sociedad de su propiedad antecitada, donde aportó documento de condonación de deuda firmado por el causante en marzo de 2018 y que ya suscitó para el juzgador *«dudas, más que fundadas, que existen en cuanto a la capacidad [...] para prestar válidamente su consentimiento en la fecha del documento en cuestión (marzo de 2018) al padecer desde antes de la misma (SIC) de una demencia senil tipo Alzheimer en grado avanzado, aun cuando no haya sido judicialmente incapacitado, como resulta del informe médico de neurología del Centro Médico OTS Clinic emitido con fecha 27 de noviembre de 2017 (documento n.º 1 del escrito de impugnación de la oposición) ratificado por la testifical del autor del mismo, el [Dr. D. Mario], practicada en el acto de la vista del incidente de oposición, y que manifestó que se trata de una enfermedad IRREVERSIBLE Y PROGRESIVA SIN POSIBILIDAD DE MEJORÍA...»*.
 - c) Lega a D.^a Patricia la legítima estricta (a su fallecimiento, por sustitución vulgar, su hija D.^a Nerea, si bien en el momento de otorgar testamento el causante ya conocía del fallecimiento de su hija, D.^a Patricia, a cuyo entierro acudió en 2009, extremos todos estos desconocidos, como luego se comprobó en la vista, por parte de D.^a María, acompañante del causante en el segundo testamento) y, pretiriendo nuevamente a D. Raúl, también relega a éste a la legítima estricta que por derecho le corresponda.
 - d) Nombra herederas por partes iguales a sus hijas D.^a Raquel y D.^a María.
- 9) En fecha de 21/02/2019, a instancias de D.^a María y para instar proceso —entonces— de incapacitación, se emite informe por el psiquiatra, D. Jacinto, informe en el que se incorpora, anexo, otro evacuado por el neuro-psicólogo D. Ramón, quien concluye deterioro grave a todos los niveles y que presenta episodios de incontinencia urinaria y fecal, propios, según escala FAST¹⁰ (Reisberg, 1989, 653-659) de últimas etapas de la fase GDS-6. Ambos facultativos exploran físicamente al causante. En este primer informe, D. Jacinto concluye que *«[...] muestra una evidente incapacidad para la toma de decisiones. Resulta evidente:*
- *La alteración del juicio de realidad que le impide ser consciente de lo que ocurre en su entorno y en su misma persona.*
 - *Ha perdido las capacidades cognitivas básicas para retener información y razonar adecuadamente.*

- *No presenta una capacidad volitiva adecuada. Habiendo delegado la toma de decisiones desde hace años, y rehuyendo decidir incluso sobre aspectos mínimos.*
 - *No es capaz de anticipar las consecuencias de su conducta; ya no puede planificar, anticipar consecuencias incluso inmediatas de hechos irrelevantes y además mantiene una actitud nihilista incoherente con su situación vital».*
- 10) El 02/05/2019, consultas externas recomienda suspensión de rivastigmina.
 - 11) El 9/12/2021 se dicta sentencia de curatela en la que, tratando de respetar la voluntad, deseos y preferencias del causante, según lo último que constaba, se nombra a D. Lola, exmujer del causante, curadora personal y a D.^a Raquel, administradora de las cinco sociedades de aquél, como patrimonio total.
 - 12) El causante fallece el 22/01/2022, causando baja en el Registro Mercantil, a instancias de D.^a María y por motivos *mortis causa*, el nombramiento como administradora de D.^a Raquel.
 - 13) Consta, aportado por la representación procesal de D.^a María en su escrito rector de oposición, informe pericial datado en fecha 29/11/2022 (no exploró físicamente al causante), emitido por el neuro-psiquiatra, D. Flavio, que no depuso en juicio (no fue llamado a ratificar por la parte proponente) y que tenía por objeto, según señalaba literalmente, haber sido requerido por D.^a María *«para emitir un Informe Pericial que sirva para contrarrestar la impugnación al último testamento otorgado por su difunto padre»*.
 - 14) En fecha de 22/05/2023, ya en el seno del proceso judicial de impugnación del segundo testamento, el psiquiatra, D. Jacinto, evacúa, nuevamente a instancias de D.^a María, nuevo informe pericial, en esta ocasión para demostrar, no obstante el demoledor informe de fecha 21/02/2019 respecto de la falta de capacidad del causante, que en fecha de 31/05/2018, esto es, 8 meses y 21 días después, el causante tenía capacidad natural bastante para otorgar testamento y registraba un deterioro cognitivo, según escala GDS entre 3 y 4 (ninguna referencia hace en su informe anterior a esta escala). Lo expresa en estos términos: *«al 31 de mayo el paciente presentaba una afectación cognitiva, probablemente moderada (GDS 3-4), sin haber perdido la capacidad de conocer la realidad ni de identificar las personas de su entorno»*.
 - 15) En aclaración, ya a los efectos del proceso de impugnación testamentaria, el Dr. D. Mario, en nuevo informe de fecha 17/07/2022, fija el deterioro cognitivo del testador en fecha de 27/11/2017, fecha de su primer informe, en nivel GDS 5-6.
 - 16) En fecha de 28 de mayo de 2023 la neuróloga, Dra. D.^a Gervasia, informa sobre la historia clínica obrante en autos del causante y emite juicio sobre la praxis del Dr. D. Mario, validando sus conclusiones y coherencia con dicha historia, estableciendo que el causante no tenía capacidad mínima para otorgar testamento no ya en fecha de 31/05/2018, sino, incluso, dos años antes.

- 17) En fecha de 31/07/2024 recae sentencia en primera instancia declarando la nulidad del testamento de 31/05/2018 con condena en costas a las partes codemandadas que se opusieron y, tal y como se solicitó en el escrito rector de la parte impugnante, se declara la validez del testamento de 06/02/2008, último otorgado con anterioridad al ahora inválido.

2. POSICIÓN DE LAS PARTES ANTES DE LA VISTA

A. *Por la parte impugnante*

Tras el análisis de las repercusiones para legatarios y herederas de ambos testamentos, en más o en menos, según de quien se trate, señala el escrito de demanda de impugnación que la voluntad del testador, fue exteriorizada notarialmente en fecha de 06/02/2008 y mantenida incólume tal voluntad a lo largo de los años. En dichos documentos, en los que D.^a Raquel, única de las herederas cercana, física y emocionalmente, a su padre y que, progresivamente, fue dirigiendo el entramado empresarial de aquél —si bien, de todas las sociedades, de un total de cinco, sólo se había mantenido activa y con el giro mercantil que le es propio una de ellas, Sociedad B, y con mínima actividad, otra— la antecitada Sociedad A, (precisamente ambas sobre las que en fecha de 13/10/2015 otorga poder notarial para firmar en representación de ellas a la hija D.^a Raquel), se evidencia, respondían, por una parte, a la realidad de las relaciones del testador con las demás herederas —ora nulas, ora conflictivas, con D.^a Patricia, D.^a María y D.^a Anne en 2008 y años siguientes— y, por otra parte, a la incontrovertible realidad de que únicamente gozaba de la confianza del padre D.^a Raquel, confianza que se mantuvo incólume hasta que el testador perdió consciencia y capacidad para regirse por sí mismo como consecuencia del deterioro cognitivo al que, inexorable y nunca regresivo, le llevaba la enfermedad de Alzheimer.

Así, D.^a Raquel ejercita la acción de nulidad del testamento por cuanto considera que el causante, a la fecha de otorgar el testamento combatido, esto es, el otorgado el 31/05/2018, cuando el causante contaba con 88 años de edad, sufría una enfermedad mental severa que afectaba completamente su entendimiento, encontrándose en una fase avanzada de demencia, de carácter irreversible, causada por la enfermedad de Alzheimer, no hallándose, como se ha señalado, en plena capacidad y lucidez para comprender dicho acto, en rigor, no disponiendo de capacidad intelectual y volitiva mínima para hacer los más elementales actos de la vida cotidiana. Para ello, acompaña su escrito de un conjunto de informes médicos del causante que D.^a Raquel conservaba y en los que son de ver que los primeros síntomas de la enfermedad se situarían en 2009-2010, lo que cohonestaría, particularmente, con el informe de fecha 27/11/2017 evacuado por el Dr. D. Mario, es decir, más de seis meses antes del otorgamiento del testamento impugnado. En dicho informe se indica que, desde el diagnóstico y primer tratamiento con Aricept (Donepezilo) y Memantina en 2010, en la fecha del informe el causante *«todavía tuvo una función cognitiva muy variable hace dos años, hoy en día no fluctúa más, la función cognitiva ha deteriorado en todos los aspectos de la vida diaria, no puede llevar una conversación sin incongruencias, no puede discernir adecuadamente lo que quiere y lo que no quie-*

re, ha perdido la capacidad de tomar decisiones correctas sobre temas de su interés, no presenta más la capacidad de administrarse, incluyendo la disposición de dinero, la administración de sus asuntos financieros. Él depende de la ayuda administrativa continua de su hija [se refiere a D.^a Raquel] en todos los aspectos de la vida —incluyendo decisión sobre el lugar de vivir, sus asuntos de salud y económicos—».

Se incide en la demanda en que, si bien es cierto que el notario autorizante afirma que *«junto con los dos testigos y facultativos aquí presentes juzgo al testador con la capacidad legal necesaria para testar»*, lo más cierto es que, la misma presencia de dos testigos y dos facultativos evidencia elementos objetivos incontestables potencialmente desvirtuadores de tal apreciación sobre la capacidad natural del testador.

Asimismo, sostiene el escrito rector de la demandante una posible *influencia indebida* en los siguientes términos: *«Es fácilmente excogitable del examen comparado de los testamentos de 2008 y 2018 existen diferencias significativas que únicamente se explican si se atiende a un ánimo espurio de enriquecimiento, por un lado, y al necesario deterioro cognitivo del testador que es, precisamente, el elemento propiciatorio de introducción ex novo de aparentes decisiones sólo posibles rendida la capacidad natural del testador»*. Se hace hincapié en que D.^a María, de ser relegada a la porción que le corresponde de legítima estricta, esto es, de ser potencialmente titular del 8,3333% del total caudal relicto, pasa en 2018, como coheredera universal, a ser potencial titular de un 41,6666%, supuesto concreto valor estimado del legado ordenado a favor de D.^a Anne (que, en buena lógica, comparte con D.^a María postura procesal contraria a la impugnación), al ser instituida heredera universal junto con D.^a Raquel, lo que supone adjudicación de la mitad del tercio de libre disposición (16,6666%) (el resto equivaldría al legado a favor de D.^a Anne) y del tercio de mejora (16,6666%), más la cuarta parte del tercio de legítima estricta (8,3333%).

En cuanto a las circunstancias que envolvieron el otorgamiento del testamento impugnado, la actora, además de la exteriorización de llamativas prevenciones (dos testigos instrumentales que no conocían al otorgante y dos facultativos, ambos de medicina de familia y sin especialidad en disciplina neurológica) y de referir la indiciaria sospecha (en nada concluyente) de haber hecho testamento en plaza inhabitual para el testador, asevera que Doña María, D.^a Anne y su marido, D. Mariano, se concertaron, con pleno conocimiento del deterioro cognitivo severo del testador y aprovechando éste, para que fuera otorgado un testamento beneficioso a todos los nombrados. Sostiene la afirmación de que el testador había sido llevado subrepticamente a esa otra plaza en la conversación telefónica que mantiene dicho día, 31/05/2018, con el testador (cuya audio grabación y transcripción de la misma aporta junto con su escrito rector), en la que, más allá de la constatación del deterioro cognitivo que padece, se advierte que aquél no sabía ni dónde estaba, ni con quién (pregunta incluso si D.^a Raquel ha estado con él), ni para qué.

B. Las partes demandadas:

a) Se allanan:

- a') D. Diógenes, abogado de profesión, anteriormente, durante más de dos décadas, oficial de notaría (uno de los albaceas y amigo del tes-

tador, quien dice haberlo acompañado al Hospital Universitario de Navarra en los primeros años de manifestación de la enfermedad y haber aconsejado a D.^a Raquel la provisión de alguna medida de apoyo o curatela en protección del testador).

- b') D.^a Nerea, hija de D.^a Patricia, la fallecida hija del testador, que es la nombrada en el título dispositivo de la sucesión. D.^a Nerea refiere en su escrito rector, dentro de la muy escasa relación que mantuvo con su padre, un episodio que sitúa cronológicamente en el año 2017 y en el que quedó patentizada la falta de capacidad de su abuelo.
- b) Se oponen:
 - a') D. Raúl que, aunque preterido nominalmente en el testamento, obtuvo judicialmente filiación respecto del testador, como se ha mencionado anteriormente, en el año 1995. No obstante no trabó contacto directo con su padre a lo largo de su vida, salvo diez minutos repartidos en dos ocasiones, de niño una y, ya de adolescente, la otra, se opone al testamento por las referencias que, sobre la capacidad del padre al tiempo del otorgamiento del testamento, recaba de D.^a María, con quien tampoco mantenía relación alguna pero que traba por acercamiento de esta hermana en los últimos años.
 - b') D.^a Anne, sobrina del testador (hija de D.^a María José, para la que dispuso el testador en el testamento de 2008 una carga modal a su favor y con cargo a D.^a Raquel) se opone al testamento de 2018 (en el que aparece favorecida, en tanto no existe a su favor disposición testamentaria alguna en el de 2008) sobre la base de un pretendido conocimiento de la capacidad del testador que apoya en conversación telefónica grabada y aportada a autos, en la que no consta —no se aportan los metadatos del archivo de audio—, ni siquiera se menciona, fecha de dicha conversación, así como en la firma del testador en las cuentas anuales de una de las sociedades mercantiles de las que éste era administrador y socio único en fechas de 30/06/2016, 30/06/2017, 30/06/2018, 30/06/2019 y 30/10/2020, atribuyendo a dichas firmas una actividad intelectual incompatible con la pretendida falta de capacidad del testador que arguye la actora.
 - c') D.^a María, hija del testador, que inició en 2021 el proceso de incapacitación de su padre que culminó con la declaración de discapacidad del mismo y la atribución de la curatela personal a favor de la conviviente exesposa del causante y la patrimonial a su hija D.^a Raquel, frente a la aspiración de D.^a María, que pretendía fuera nombrado administrador judicial de las sociedades del curatelado a profesional economista de su confianza y, subsidiariamente, a aquél que fuera designado por insaculación. Reconociendo que no tiene, por graves diferencias con su padre, relación alguna durante veintisiete años, dice retomar la relación con este a principios de 2017. Incide en el hecho de que el testador acomodó en distintas ocasiones sus

disposiciones testamentarias a las concretas relaciones que mantenía con su familia. A dicho efecto, refiere que otorgó testamento el 5 de abril del 2004, cuyo contenido manifiesta desconocer, luego otro posterior de 8 de marzo del 2007, *«en el que no se indica disposición testamentaria alguna»*, pero en el que sí se reconoce a su hija D.^a Patricia y los ya conocidos, por nombrados en la demanda, de 6 de febrero de 2008 y 31 de mayo de 2018. Sostiene que la recuperación de la relación con su hija D.^a María, justificaría la voluntad de hacer otro testamento y la mejora de ésta y, de igual modo, fallecida D.^a María José, hermana del testador, que dispusiera legado a favor la hija de ésta, D.^a Anne. En cuanto a la relación entre el testador y D.^a María, manifiesta que llegó a ofrecerle un edificio propiedad de una de sus empresas y que la misma rechazó por entender que no era tal forma apropiada de recibir nada de su padre y que tal decisión había de pasar por el conocimiento de D.^a Raquel, *«rehusando el testador hablar con la misma, pues parece tenerle miedo»*. Asimismo, refiere la desatención de su padre de que había sido objeto por parte de la hija D.^a Raquel en los últimos años, salvando la capacidad del padre en fecha de 13 de octubre de 2015, que es cuando le otorga poderes de representación de las dos empresas activas. Por otra parte, combate el rigor profesional del informe del Dr. D. Mario aportado por la actora, restando toda base científica a las conclusiones de dicho facultativo sobre la base de que *«no hace una valoración neuropsicológica, ni aporta estudio de biomarcadores como es el PET-TAC (escáner cerebral con marcador B-Amiloide), tampoco estudio del líquido cefalorraquídeo o estudio de mutaciones genéticas. No presenta tampoco una valoración de fluctuaciones cognitivas (Escala Clínica Mayo)»*. En refuerzo de tal consideración aporta los informes periciales del neuropsiquiatra, D. Flavio (quien, como decimos aquí, no fue llamado por la representación procesal de D.^a María a ratificar en el acto de la vista) y del psiquiatra D. Jacinto, al tiempo que hace valer la eficacia probatoria de ciertos testimonios escritos de personas que conocían al testador (que no depusieron en el acto del juicio) y la del matrimonio de guardeses (que sí declararon en juicio). Por último, intenta neutralizar el argumento de hacer uso de notario de distinta plaza sobre la base del *«miedo que le tenía, de influir o alterar su decisión, por el férreo control que ejercía sobre su padre, como se trasluce de las grabaciones que se acompañan a la demanda»*. Al fin, sostiene, sin aducir en qué le beneficia, que la actora *«lo que pretende con este procedimiento es dilatar en lo posible la división y partición de los bienes de la herencia»*.

- d') Los albaceas D. Ignacio, D. Felipe y Don Antonio, únicamente solicitan la falta de legitimación pasiva y la consiguiente condena en costas a la actora por haber sido traídos indebidamente al proceso, toda vez que habían renunciado al cargo de albacea ante notario con anterioridad a la interposición de la demanda.

3. CONTEXTO NEUROLÓGICO DEL CASO

Existen distintas pruebas que permiten medir el alcance del deterioro cognitivo del paciente de EA. Comoquiera que en el caso que nos ocupa, dadas las circunstancias, no se propuso al testador ninguna prueba que determinara su capacidad en el manejo de caudales y en la habilidad o inhabilidad para entender el valor del dinero y, en general, de las cosas, las que naturalmente han sido valoradas por el *iudex a quo*¹¹ son las pruebas que constan en la documental clínica obrante en autos.

En este sentido, han tenido relevancia en la resolución de la *litis* el llamado test Mini-Mental y las escalas GDS y FAST (esta última no nombrada específicamente en la sentencia pero indirectamente introducida en tanto tuvo su eco en las periciales practicadas en el plenario y deviene fundamental para excogitar el progreso de deterioro cognitivo causado por la EA cohonestable con la realidad reforzadamente probable a la vista de los resultados de las pruebas periciales que, aportadas por la representación procesal de D.^a María, pretendían demostrar retrospectivamente una capacidad natural suficiente del causante en fecha de 31/05/2018 cuando en fecha de 21/02/2019 se informa por el mismo perito, D. Jacinto, la falta de capacidad suficiente para los actos elementales de la vida).

En cuanto a la primera de las pruebas mencionadas, el test Mini-Mental¹², sondea aspectos como la orientación (con preguntas básicas sobre la fecha, el día de la semana, la estación o el lugar y la ciudad donde se encuentra el paciente), la memoria inmediata (se piden tres palabras que el paciente debe repetir inmediatamente), la atención y el cálculo (con tareas simples como como restar 7 de 100 en secuencia o deletrear palabras al revés), la memoria diferida (recordar las tres palabras iniciales tras un intervalo de tiempo), el lenguaje y la comprensión (pidiendo al paciente nombre objetos (por ejemplo, un lápiz y un reloj, repetir frases sencillas o seguir instrucciones para manipular objetos) y la escritura y la praxis (solicitando que escriba una frase o copie un dibujo geométrico simple, como dos pentágonos superpuestos).

Si bien es de uso extendido por su facilidad y rapidez de realización, no resulta, por sí sola, suficiente para determinar el grado de deterioro cognitivo aunque es cierto que, puntuaciones por debajo del punto de corte (24/30 puntos para la demencia, según consta en el informe pericial de la neuróloga, Dra. D.^a Gervasia, propuesta por la representación procesal de D.^a Raquel) evidencian deficiencias cognitivas notables que son más pronunciadas cuanto menor es la puntuación registrada.

En el caso que nos ocupa, el paciente registra en fecha de 26/08/2015 un resultado de 15/30 puntos (no constan datos concretos de cómo realiza el paciente la prueba).

En fecha de 27/11/2017, el neurólogo, Dr. D. Mario, no realizó ninguna prueba por cuanto, según refiere en sus informes y ratifica en sala, el paciente no mostraba capacidad de interacción mínima habilitadora de una evaluación reglada. Sin embargo, en fecha de 19/02/2019, el neuropsicólogo cuyo informe es utilizado por el psiquiatra D. Jacinto, propuesto por la representación procesal de D.^a María, en su informe de fecha 21/02/2019, acredita haber realizado una serie de pruebas cuyos resultados son los siguientes: Prueba Mini-Mental adaptada al español 12

(punto de corte 24/30), incapaz de reproducir con éxito formas geométricas e irregulares sencillas e incapacidad de realizar el TdR (Test del Reloj)¹³.

Este informe, según los resultados obtenidos, concluye:

a) En el orden cognitivo: *«Muestra marcados déficits en orientación temporal, no sabiendo día de la semana, mes, año ni estación. [...] Con respecto a la orientación personal también se evidencian déficits marcados, mostrando dudas o datos erróneos tales como (año de nacimiento “mil ochocientos y algo”, “nunca he estado casado”, para posteriormente decir que “me he casado 3 o 4 veces, no estoy seguro” ...). [...] Con respecto a las funciones ejecutivas déficits graves, con baja velocidad de procesamiento, memoria de trabajo muy alterada, razonamiento deficitario, así como alteraciones graves en planificación, organización y flexibilidad mental. [...] alteración grave en memoria a corto plazo. No hay curva de aprendizaje. Aparición de intrusiones. [...] Respuestas azarosas, con marcado intento de disimular escondiendo sus errores. [...] A nivel de comprensión presenta dificultad para obedecer órdenes complejas (Ej. “señale el techo después de tocar la mesa”), siendo capaz de realizar correctamente órdenes simples (ej. Señale el suelo” o “toque la mesa”))».*

En el orden funcional: *«Para la evaluación funcional se entrevista a Dña. Lola, actual pareja del paciente con el cual convive. Presenta episodios esporádicos de incontinencia urinaria y fecal. Estos episodios han ocurrido mientras duerme. Cuando hay problemas digestivos usa braga pañal que acepta sin dificultad y también utiliza protector para pérdidas leves de orina».*

Respecto de las escalas GDS (no mencionada por el neuropsicólogo en su informe, aunque a los efectos que luego se dirán, afirma que el paciente registraba incontinencia urinaria y fecal) y FAST, ambas atribuibles al profesor de psiquiatría norteamericano Barry Reisberg, interesa señalar aquí que la primera establece siete etapas, las dos primeras asintomáticas o con cuadros leves, compatibles con deterioros no demenciales. Desde la tercera a la séptima y última, en la que habitualmente acontece el fallecimiento del paciente (si bien puede darse en GDS-6), se determinan secuencialmente la pérdida de distintas capacidades. La escala FAST, por su parte, establece dieciséis etapas evolutivas del deterioro cognitivo del paciente de EA, fijando los tiempos medios de cada una de ellas y las concretas capacidades, habilidades o destrezas que se van perdiendo.

Fusionando ambas escalas (Huertas, 2024, 45-49) podemos extraer algunas consideraciones respecto de las etapas GDS 4 (donde el paciente de EA ya registra errores muy graves con el dinero) y siguientes. Así, decía este autor:

«b. Fase leve (GDS 4)

GDS-4: Defecto cognitivo moderado: El paciente comete errores muy graves con el dinero o con las operaciones matemáticas más simples. Pregunta repetidas veces las mismas cosas, no recordando las respuestas que ha ofrecido anteriormente ni que ha formulado las mismas preguntas. Se detectan factores objetivos de EA en entrevista clínica adecuada, que se concretan en déficits manifiestos en las áreas que siguen:

- Disminución del conocimiento de acontecimientos actuales y recientes.*
- Lagunas en el recuerdo de la propia vida personal.*
- Déficit de concentración en prueba de sustracción seriada.*
- Disminución de la capacidad para viajar, controlar su propia economía y otras actividades que impliquen exigencia de capacidades de decisión análogas [...].*

c. Fases moderada y moderadamente grave: (GDS 5 y 6).

GDS-5: Defecto cognitivo moderado-grave: El paciente no puede sobrevivir mucho tiempo sin asistencia y ya necesita ayuda para escoger la ropa adecuada, ignora dónde está si se le saca de entorno habitual y olvida ocasionalmente datos muy conocidos.

Manifestaciones propias son:

- *El paciente no es capaz de recordar aspectos relevantes de su vida presente como una dirección o un número de teléfono que no han cambiado en años, nombres de familiares próximos (nietos), el nombre de la escuela o instituto donde estudió.*
- *Muestra, a menudo, desorientación temporal (fecha, día de la semana o estación del año) o espacial (lugar donde se encuentra).*
- *El paciente tiene dificultad para realizar pruebas de sustracción seriada (contar hacia atrás de 4 de 4 o de 2 en 2).*

Pese al grado de deterioro cognitivo que ya registra y, particularmente, en el ámbito económico, patrimonial y financiero, conoce su nombre y, en general, el de su cónyuge hijos (entorno familiar corto) y no requiere asistencia para actividades cotidianas de la vida como aseo o comer. Finalizado el nivel anterior, esta etapa cursa con una duración estimada de 18 meses.

GDS-6: Defecto cognitivo grave: El paciente puede olvidar ocasionalmente el nombre del cónyuge. La dependencia del cuidador alcanza ya el grado de la llamada «necesidad por supervivencia» (requiere de asistencia para actividades personales básicas como lavarse —puede desarrollar miedo al agua— y comer) y aparece la incontinencia.

Grave desorientación espaciotemporal y en el reconocimiento de personas. El paciente olvida hechos y experiencias recientes, si bien conserva cierto conocimiento de las pasadas, que revive de forma muy fragmentaria. Son manifestaciones:

- *El paciente ignora generalmente la estación o el año en que se encuentra.*
- *Puede mostrarse incapaz de contar del 10 al 1, incluso, en ocasiones, del 1 al 10.*
- *Requiere cierta asistencia en las actividades cotidianas:*
 - *Puede presentar incontinencia.*
 - *Precisa asistencia para viajar (puede que se rija por sí mismo para viajar a lugares familiares).*
- *Normalmente recuerda su nombre.*
- *Frecuentemente distingue las personas de su entorno habitual de las que no lo son.*
- *Cambios conductuales y de personalidad.*
 - *Conducta delirante: Hablar con el espejo o acusar al cónyuge de ser un impostor.*
 - *Realización obsesiva de tareas, ansiedad y agitación, llegando a mostrar inopinada conducta agresiva.*
 - *Pérdida de deseos por falta del constructo generador del impulso de consecución de objetivos.*

El curso temporal de este nivel seguiría el siguiente esquema:

- *Gradualmente, se viste de forma incorrecta si no se le asiste o se le hacen indicaciones: 5 meses desde fin tiempo estimado de GDS-5.*

- *Gradualmente, va siendo incapaz de bañarse correctamente: 5 meses desde fin de tiempo estimado del episodio precedente.*
- *Gradualmente, deja de manejar adecuadamente la mecánica del váter (uso de la cisterna), reposición de papel higiénico, limpieza adecuada: 5 meses desde fin de tiempo estimado del episodio precedente.*
- *Incontinencia urinaria progresiva en la frecuencia miccional: 4 meses desde fin de tiempo estimado del episodio precedente.*
- *Incontinencia fecal progresiva en la frecuencia deposicional: 10 meses desde fin de tiempo estimado del episodio precedente.*

d. *Fase grave. El final del proceso (GDS 7)*

GDS-7: Defecto cognitivo muy grave: Se pierden todas las capacidades verbales y aparece la incontinencia urinaria (si no se ha registrado en GDS-6):

- *El paciente pasa de articular palabras y frases con léxico limitado a emitir simples sonidos.*
- *Pérdida de psicomotricidad básica (deja de poder caminar).*

En este nivel, la evolución temporal sería como sigue:

- *Reducción de palabras usadas en promedio diario a 12 o menos: 12 meses desde el fin del tiempo estimado en GDS-6.*
- *Reducción de palabras usadas en promedio diario a 1 (inteligible), posiblemente utilizada de forma iterativa: 18 meses desde fin de episodio precedente.*
- *Imposibilidad gradual de andar sin ayuda: 12 meses desde el fin del episodio precedente.*
- *Imposibilidad gradual de sedestación sin brazos en silla: 12 meses desde el fin del episodio precedente.*
- *Pérdida gradual de la capacidad de sonreír: 18 meses desde el fin del episodio precedente.*
- *Imposibilidad gradual de mantener la cabeza erguida sin asistencia: 12 meses desde el fin del episodio precedente.*
- *Esta etapa finaliza con el exitus letalis del paciente, aunque puede producirse en GDS-6».*

En el caso que nos ocupa, el neurólogo Dr. D. Mario, señala en su informe de ampliación, de fecha 17/07/2022, que el grado de deterioro del testador cuando lo examina en fecha de 27/11/2017 era de GDS 5/6, lo que es incompatible con entendimiento y capacidad volitiva y nolitiva suficientes para otorgar válidamente testamento. Por su parte, el informe del psiquiatra, D. Jacinto, sitúa en su segundo informe, de fecha 22/05/2023, que el estado de deterioro cognitivo en fecha de 31/05/2018 estaría en GDS 3/4, confirmando así que el testador registraba capacidad natural bastante para otorgar testamento.

4. PERICIALES PRACTICADAS EN LA VISTA

Son manifestaciones relevantes a los efectos de la aclaración y ampliación de los informes periciales obrantes en autos las siguientes:

Dr. D. Mario:

- Preguntado sobre qué medicamentos confirman que el paciente se encuentra en diagnóstico definitivo de la EA: *«Claro, pero todos son medicamentos para la enfermedad definitiva de Alzheimer, la indicación para Rivastigmina para donazepilo y para la Memantina es el diagnóstico definitivo de la enfermedad de Alzheimer y para ninguna otra enfermedad [...]»*.
- Preguntado sobre la significación de las incontinencia urinaria y fecal y la relación de estas con fase avanzada de la enfermedad, señala: *«En la última fase sí, en la fase definitiva sí, los pacientes no pueden controlar tampoco las funciones vegetativas»*.
- Preguntado sobre la posibilidad de regresión de la enfermedad o mejoría en el estado cognitivo del paciente, señala: *«Eso no existe»*, añadiendo: *«La demencia en esta fase siempre es una enfermedad progresiva, siempre»*.
- Cuestionado en cuanto al rigor de sus informes por cuanto son meramente clínicos y no auténticos informes periciales que, además, no incorporan documentación radiológica, en concreto, resonancias magnéticas que sí informa ha tenido ocasión de examinar en el curso de la entrevista con el paciente y su hija D.^a Raquel, aludiendo a su dilatada experiencia profesional como neurólogo, afirma que, no siéndole posible realizar ninguna prueba de medición de deterioro cognitivo, dice haber conformado su juicio clínico por: *«Mis ojos»*. Añade que con sólo ver el cerebro de una persona (se refería, al examen de una resonancia magnética), ya tiene elemento objetivo suficiente para emitir juicio clínico, que es el que le llevó a considerar que el testador no podía distinguir lo que quería de lo que no quería.

Dra. D.^a Gervasia:

- Un paciente de EA con *«un Mini-Mental por debajo de 24 o 23 con un GDS compatible y con una situación avanzada no tiene capacidad para tomar decisiones»*.
- Respecto de la posible mejoría del testador, señala que *«Es imposible que vaya a mejor viendo toda la evolución clínica que está con Memantina ya desde 2013 [...]»*.
- Pregunta: *«Desde la fecha del informe del Dr. D. Mario de noviembre, de 27 de noviembre de 2017, ¿cabe descartar desde un punto de vista neurológico posibilidad de una ventana temporal mínima de lucidez, siquiera de cinco minutos, que acaso pudieran coincidir con el momento en el que estuvo otorgando testamento ante el notario?»*. Respuesta: *«No, porque los momentos de lucidez paradójica son un fenómeno que está fuera de estas situaciones, son ya fases muy finales, terminales y ya aparece cuando no hay comunicación y de repente pueda tener un momento de comunicación verbal pero son excepcionales y en otra situación y en otras fases»*.
- Pregunta: *«¿Es posible que en la fase 6, o al final de la fase 6, o incluso al principio de la fase GDS 6 es capaz el paciente de poder expresar su voluntad, deseos o preferencias mínimamente?»*. Respuesta: *«No»*.
- Pregunta: *«A la vista de la escala FAST que Vd. ha citado, ¿es posible que, como dice el Dr. D. Jacinto en su segundo informe el paciente registrara probablemente, esto es textual, un nivel GDS 3-4 el 31/05/2018?»*. Respuesta: *«No»*.

- Pregunta: «A la vista de la escala FAST que Vd. ha citado, ¿es neurológicamente posible que el deterioro registrado en fecha de 19/02/2019 sea compatible con entendimiento para otorgar el testamento de fecha 31/05/2018, que Vd. incorpora a su informe?». Respuesta: «No, no es posible haciendo la regresión hacia atrás a nivel temporal por la evolución y los tiempos... no es materialmente, físicamente posible una regresión temporal tan rápido».
- Pregunta: «Por tanto descarta Vd. absolutamente la capacidad o entendimiento mínimos para hacer el testamento de 2018 ¿correcto?». Respuesta: «Sí».
- Preguntada por el informe del neuropsiquiatra, Dr. D. Flavio (que no depuso en el acto del juicio), responde que «Al revisar ese informe claramente se ve un enfoque psiquiátrico, donde hay mucha parte subjetiva de la historia vital de la hija, de Página 29 de 38 la familia y no hay una valoración, ¿no?, valoración neurológica del paciente y no resultados de pruebas ni de test neuro psíquicos, no hay datos objetivos».
- Preguntada en relación con dicho informe sobre si es un informe neurológico, manifiesta: «No, es un informe que, además, lo pone, es un informe pericial psiquiátrico».

Dr. D. Jacinto:

- Preguntado respecto de su segundo informe, en el que sitúa el grado deterioro cognitivo del testador en la escala GDS entre 3 y 4, a los efectos de conciliar la contundencia de su informe de fecha 21/02/2019 con la regresión que sitúa el mencionado grado, por si conoce la escala FAST, admite que no la conoce.

A. Testificales practicadas en el acto del juicio

a) A instancias de la impugnante:

- a') *La notaria*. En primer lugar (si bien depuso en diligencia final), la notaría de la plaza que rehusó otorgar testamento por entender que el testador no tenía capacidad bastante para hacerlo:
 - Dice no recordar la fecha exacta en la que consideró que el testador no estaba en condiciones de superar el juicio de capacidad notarial, situándola entre 2017 y 2019. La deponente manifiesta, si bien matiza que conoce a la recurrente «no de comer juntas, ni salir juntas», su amistad con D.^a María en términos que define de «relación social de hace muchos años», lo que no sucede con el caso de D.^a Raquel, a la que dice «no la conocía de nada».
 - Preguntada por las actas de comparecencia de 2021 solicitadas por D.^a María, afirma que: «ahí yo lo volví a ver después de 2, 3 o 4 años». A mayor abundamiento, para centrar el rango inicial de fechas, dice que llega a la plaza del domicilio del testador en 2015 y que al poco tiempo ocurría que «venía por la notaría, entonces venía a veces, vengo a firmar un poder, vale pues lo que había encargado Raquel, se lo explicamos estaba de acuerdo y se iba, volvía a lo mejor al día

siguiente y me decía, vengo a firmar un poder [el testador], es que ya lo firmaste ayer; Ah vale, se me había olvidado, venía a firmar una compra y lo mismo, tenía una capacidad, como si dijéramos, no le podíamos preguntar cuál era el precio y los medios de pago y cuántos meses o cuántas letras iban a tener, pero sí sabía el contrato».

- b') *El (llamado) Padre Jesús.* Declaró que fue requerido en los primeros meses de 2018 por D. María para ser tutor del testador, declinando éste por consejo familiar). Siendo empleado y amigo de toda la vida y con relación estrecha hasta los últimos años, confirma que, según su criterio, el testador no tenía capacidad para otorgar testamento cuando lo hizo el 31/05/2018.
 - c') *El contable.* Explicó que «*un año y pico*» después de empezar a principios de 2016 a trabajar como contable para el testador por petición de D.^a Raquel, —2017, en consecuencia— el testador ya no tenía capacidad para entender papeles. Bajo su criterio no era posible que el 31/05/2018 el testador tuviera capacidad natural bastante para testar.
 - d') *El bancario.* Empleado de la entidad bancaria en cuya oficina una de las empresas del testador mantenía un fondo de inversión de nominal elevado dijo, esencialmente, que había que repetirle las cosas para que pudiera quedarse con ellas, que preguntaba de forma recurrente por haber olvidado lo que se le había explicado y que tenía que visitar al testador en su casa porque quería tener la tranquilidad de que su dinero estaba a buen recaudo. Consideró que el testador no tenía capacidad de entendimiento mínimo para testar en 2018.
 - e') *El restaurador.* Regente de un restaurante conocido en la plaza del domicilio del testador, afirmó haberlo conocido junto con su hija D.^a Raquel en 2017 y ya entonces lo encontraba desorientado, quería pagar con billetes del Monopoly creyendo que era de curso legal y que, en cuestiones básicas, señaló que tras ir acompañado al urinario no atinaba a subirse la cremallera del pantalón, por lo que tenía que ser asistido en todo momento. De igual forma a los anteriores, declaró que el testador no tenía capacidad para otorgar testamento en el año 2018.
 - f') *El lotero.* Persona que acudía a la vivienda del testador para venderle importes considerables de lotería desde hacía años, ofreció un relato con olvidos, como reconoció de forma expresa y que dejó de venderle lotería al causante en el momento en que D.^a Raquel, le dijo que no volviera. Situó posible capacidad bastante del testador en 2020, lo que es incontrovertiblemente erróneo en tanto que incompatible con todos los informes periciales obrantes en autos, además de las testificales reseñadas.
- b) A instancias de la representación procesal de D.^a María (ninguna de las otras partes en litigio propuso testifical propia):

- a') *El notario* (autorizante del testamento impugnado). Resalta de su testimonio:
- Afirma que no recuerda haberse reunido a solas con el testador.
 - Le sorprendió al notario que el testador no dijera nada cuando, al leerle el testamento, repasara el legado por la estricta a favor de hija que falleció en 2009 y a cuyo entierro acudió (casualmente, este extremo, el fallecimiento de la madre de D.^a Nerea, era ignorado por D.^a María, como admitió ésta en la vista).
 - Ninguna explicación ofreció a la pregunta sobre qué explicó el testador para preterir a D. Raúl, filiado en 1995 en virtud de procedimiento judicial, como acreditó documentalmente el propio D. Raúl en su contestación a la demanda.
 - Según manifiesta al principio de su deposición, el recuerdo que tiene de aquel testamento es vago (decía que, del testador, de la cara no se acordaba y otro tanto *«de la escena en particular»*, ni de los acompañantes del testador, sólo que *«asistió mucha gente»* pero sí recordaba las personas que él llamó para que intervinieran en el otorgamiento).
 - No sabe cómo explicó al testador la disposición testamentaria relativa al legado a favor de D.^a Anne de acciones de una sociedad de la que es prácticamente exclusivo dueño el testador en cuantía económica equivalente al valor futuro —cuando falleciera— de unos inmuebles propiedad de la mercantil, ignorando el propio notario la entidad económica de dicha disposición por cuanto desconoce los criterios de valoración de este tipo de operaciones so pretexto de que *«de valoración y de auditoría entiendo poco»*, pero sí afirma, sin ambages y no obstante el vago recuerdo de la escena, que *«el testador sabía muy bien lo que hacía»*.
 - Preguntado más sobre el particular las acciones y los locales, en cuanto a que, siendo enfermo de Alzheimer, qué cautelas adoptó para asegurarse que lo que había redactado el abogado encargado por D.^a María se correspondía con la voluntad y entendimiento del testador, dice: *«Lo ha entendido, en el momento en que me dice él eso yo entiendo perfectamente lo que me dice y yo no voy con el prejuicio, ¡ah! Pero es que es enfermo de Alzheimer, no sabe lo que me está diciendo, sólo el argumento lo que me dice que quiere dejarle, pero en acciones el valor de los locales es suficientemente complejo el razonamiento como para ver que tendrá Alzheimer o tendrá indicios de Alzheimer, pero en ese momento está absolutamente lúcido y sabe lo que dice»*.
- b') *Los testigos de la firma en notaría*. En cuanto a los testigos que estuvieron presentes el día de la firma, D.^a Casimira (sin apenas recuerdo) y su hermana D.^a Remigia, y los facultativos D. José y D.^a Carmen, afirman que hablaron con el testador y que, aunque admi-

ten no conocerlo anteriormente, lo vieron en conversación informal con entendimiento suficiente. Las dos primeras testigos son empleadas del abogado que redactó la minuta del testamento a requerimiento de D.^a María, posteriormente, abogado de D.^a Anne en este pleito. Los segundos tienen como especialidad, respectivamente, la medicina comunitaria y la de familia —sin conocimientos en la especialidad de neurología— teniendo uno de ellos, como ocupación principal, la expedición de certificados médicos para la obtención de permisos de conducción y armas. Ambos manifestaron no haber realizado ninguna prueba de determinación de estado cognitivo del testador, aquejado de EA.

- c') *La exesposa conviviente*. Ofrece un testimonio vago en cuanto al recuerdo y con poca profusión de detalles. Recuerda los episodios de incontinencia, pero refiere que conservaba capacidad en 2020, lo que, como ha quedado dicho, deviene imposible en atención a la documental clínica y periciales médicas practicadas en el proceso.
- d') *Los guardeses*. Encargados del cuidado de la casa donde residía el testador en los últimos años. Reconocieron que fueron despedidos por D.^a Raquel (lo que indudablemente, por posible falta de imparcialidad resta credibilidad subjetiva a su testimonio y, en su consecuencia, eficacia probatoria). Dicen que el testador mantuvo capacidad hasta 2020 (misma consideración que la mencionada hasta ahora sobre la virtualidad de tal afirmación), aclarando oportunamente que lo de los billetes del Monopoly formaba parte del carácter jocosos y bromista del testador, pero que el mismo era consciente de que no eran billetes de curso legal.
- c) En cuanto a los testimonios de las partes (depusieron D.^a María, D.^a Raquel, D.^a Nerea, D.^a Raúl y D. Diógenes). Todos ellos se ajustaron a lo manifestado en sus respectivos escritos rectores. Acaso son dignos de mención, por una parte, el reconocimiento hecho por D.^a María respecto de que la exesposa conviviente era la única persona que se encargaba del cuidado del testador y, particularmente, en cuanto a sus incontinencias (lo que, indirectamente, corroboró) y, por otra, la de D.^a Raquel, que manifestó que las firmas de las cuentas anuales no se hicieron con el rigorismo de convocatorias de Junta General y que se limitaba a firmar lo que se remitía por la asesoría cada año para el depósito de aquéllas en el Registro Mercantil.

B. La resolución de la litis: El criterio del juzgador de la instancia y jurisprudencia citada

Partiendo de que tiene la acción ejercitada su fundamento en los arts. 662, 663 y 666 del Código Civil en relación con el art. 687 del mismo texto legal, señala que «para la adecuada resolución de la acción entablada, resulta preciso comenzar con el examen de la doctrina jurisprudencial recaída en la materia, de la que es muestra la Sentencia núm. 461/2016, de 7 de julio, de la Sala Primera del Tribunal

Supremo (Recurso de Casación núm. 836/2014) que establece que “en atención al ámbito en donde opera la acción de nulidad entablada, nuestro Código Civil sitúa el contexto del debate en la necesaria prueba, por parte del impugnante, de la ausencia o falta de capacidad mental del testador en el momento de otorgar el testamento.[...]”

También en relación con las reglas de reparto del *onus probandi* que comportan en este tipo de litigios que tiene la parte impugnante la carga de la prueba, invoca dicha resolución «la Sentencia núm. 208/20, de 17 de septiembre, dictada por la Sección 6ª de la A.P. de Alicante (Recurso de Apelación núm. 385/2019), que señala que “La STS de 31 de marzo de 2004, expone que “También ha de tenerse en cuenta que era carga probatoria de los recurrentes demostrar que al tiempo de testar o al menos en periodos inmediatos, se había producido una agravación de la enfermedad, que evidenciaría su incapacidad en el preciso momento de hacer la declaración testamentaria. La capacidad del testador ha de destruirse con severidad precisa, acreditando que estaba aquejado de insania mental con evidentes y concretas pruebas (Sentencia 8-6-1994) [...]”».

En el idéntico sentido respecto de la carga probatoria, invoca la Sentencia núm. 117/2020, de 15 de abril, de la Sección 7ª de la A.P. de Asturias (Recurso de Apelación núm. 269/2019), que cita la de dicho Tribunal de fecha 28 de febrero de 2020, que alega a su vez, STS de 26 de abril de 2008, de 30 de octubre de 2012, de 15 de enero de 2013, de 19 de mayo de 2015, y la STS de pleno de 15 de marzo de 2018, así como la STS de 31 de marzo de 2004.

Por lo que respecta a la EA, cita el criterio de la Sección 3ª de la A.P. de Castellón, en la Sentencia núm. 473/2019, de 7 de octubre (Recurso de Apelación núm. 447/2018), que declara «“la enfermedad de Alzheimer es una enfermedad neurodegenerativa que se manifiesta como deterioro cognitivo y trastornos conductuales. Se caracteriza en su forma típica por una pérdida de la memoria inmediata y de otras capacidades mentales (tales como las capacidades cognitivas superiores), a medida que mueren las células nerviosas (neuronas) y se atrofian diferentes zonas del cerebro. Es criterio jurisprudencial que, si el testador no ha sido incapacitado por resolución judicial, jugará la presunción de capacidad para testar «ex» artículo 662 del Código civil (STS de 18 de marzo y 18 de mayo de 1988)”».

Menciona, igualmente, la Sentencia núm. 25/15, de 10 de febrero, dictada por la Sección 6ª de la A.P. de Alicante en el Recurso de Apelación núm. 679/2014), en relación con el principio *favor testamenti*, recogiendo la doctrina de la STS de 26 de septiembre de 1988, en el sentido de que «toda persona debe reputarse en su cabal juicio como atributo normal de su ser y, por consecuencia, ha de presumirse la capacidad del testador en tanto no se demuestre inequívoca y concluyentemente que al tiempo de la declaración testamentaria tenía enervadas las potencias anímicas de raciocinio y de querer con verdadera libertad de elección, postulado y presunción *iuris tantum* que se ajustan a la idea tradicional del favor testamenti y que imponen el mantenimiento de la disposición en tanto no se acredite con la seguridad precisa que el testador estaba aquejado de insania mental (SS 25-4-59 y 7-10-82)».

Por último, se remite a «la Sentencia núm. 114/2020, de 5 de marzo, de la Sección 4ª de la A.P. de Málaga (Recurso de Apelación núm. 1319/2018), en un supuesto análogo de impugnación de testamento por falta de capacidad del testador, tras recalcar que “la controversia en la instancia queda reducida a una cuestión de prueba” [...]».

Aplicando la doctrina expuesta al caso analizado, revisando minuciosamente la sentencia recaída en cada una de las pruebas practicadas, resuelve el *iudex a quo* entender que el acervo probatorio desplegado por la parte impugnante ha conseguido desvirtuar el principio *favor testamenti*, otorgando especial fuerza probatoria a tal empresa a las periciales de los neurólogos Dr. D. Mario y de la Dra. D.^a Gervasia, así como a los distintos testimonios que, a su juicio, guardan mayor verosimilitud, no siendo suficientes para vencerlos ni el testimonio del notario autorizante del testamento impugnado ni los testigos de la firma.

III. CONCLUSIONES DE LA SENTENCIA

De la prueba practicada, desvirtuadora del principio «*favor testamenti*» y de su complementario, «*in dubio, pro capacitate*», cabe extraer las apreciaciones siguientes:

1. Apuntan a que carecía de capacidad ya en 2015, los siguientes elementos de prueba:
 - a) El inicio del tratamiento con memantina se sitúa en junio de 2010. Este tratamiento tiene resultados durante un periodo de un año o año y medio [Dr. D. Mario].
 - b) En mayo de 2015 y marzo de 2014, el testador registra unos resultados en la prueba Mini-Mental de 21 y 22/30 puntos, respectivamente, estando el punto de corte de la demencia en 24.
 - c) En 2014, un amigo del causante, D. Diógenes, recomienda algún tipo de curatela «*para que no despilfarrara el patrimonio*».
 - d) El testador registra un resultado en la prueba Mini-Mental de 15/30 puntos. Se trata de un déficit cognitivo natural incompatible con el otorgamiento de testamento, lo que lleva a la neuróloga, Dra. D.^a Gervasia, a estimar que, probablemente en 2015 y el testador, carecía de capacidad natural bastante para otorgar testamento.
 - e) El 10/11/2015, por médico privado se recomienda la suspensión de la Memantina, dada la falta de efecto sobre el paciente.
2. Antes del otorgamiento del testamento (31/05/2018), niegan toda posibilidad de capacidad natural bastante en todo momento y, en consecuencia, descartando toda posible ventana de lucidez mínima:
 - a) Informe concluyente de falta de capacidad del Dr. D. Mario de 27/11/2017 (ratificado y ampliado el 27/07/2022), previa exploración del paciente y consulta de historial clínico abundante, incluido no obrante en este proceso, como el del Hospital Universitario de Navarra, según menciona —corroborado el codemandado, D. Diógenes, que acompañó al testador a dicho centro hospitalario) y resonancias magnéticas.
 - b) Entre 2015 y 2016, máximo en 2017, no supera el testador el juicio de capacidad notarial cuando es sometido al mismo por la notaría de la plaza de su domicilio.
3. Son, *grosso modo*, hechos coetáneos cronológicamente con la fecha del testamento (31/05/2018), que refutan toda posibilidad de capacidad na-

tural bastante, los que se deducen de los testimonios consistentes, revestidos de imparcialidad y sometidos a contradicción en la vista: a) El llamado Padre Jesús, que fue requerido en los primeros meses de 2018 por D.^a María para ser tutor del testador, declinando éste por consejo familiar; b) *El contable*, que explicó que sobre el 2017 el testador ya no tenía capacidad); c) *El bancario*, que dijo esencialmente lo mismo; y d) *El restaurador* que conoció en 2017 al testador y descartó la capacidad mínima del testador ya entonces.

4. Son hechos acaecidos con posterioridad al otorgamiento del testamento (31/05/2018), regresivamente incompatibles, según escala FAST y juicio crítico de la neuróloga Dra. D.^a Gervasia, con la capacidad natural bastante del testador en la fecha del otorgamiento:
 - a) Informes concluyentes de falta de capacidad, solicitados para instar el proceso de incapacitación judicial por parte de la recurrente, evacuados por el neuropsicólogo, D. Felipe, y por el psiquiatra, Dr. D. Jacinto.
 - b) El 02/05/2019, una doctora del INSS recomienda retirar la Rivas-tigmina, se deduce que por ineficaz. El Dr. D. Mario, según se desprende de su declaración, considerada la duración de su eficacia, lo habría suspendido años antes.

IV. CONCLUSIONES

I. En la suma, y como correlato necesario de cuanto antecede, las pruebas anteriores, coetáneas y posteriores a la fecha de otorgamiento de testamento corroboran que el grado de deterioro cognitivo del causante era incompatible con tal negocio jurídico, con lo que, vencida la presunción *iuris tantum*, procede declarar su nulidad, más allá de que bien parece que las circunstancias envolventes a la firma (hecho controversial interesado por la representación procesal de D.^a María en el acto de la audiencia previa) bien parecen encontrar pleno acomodo en un supuesto de *influencia indebida*. En síntesis, para que haya prosperado la acción, «*todo lo que podía salir bien salió bien y todo lo que podía salir mal salió bien*»¹⁴. Ahí está la dificultad de este tipo de procesos que, en interés de los pacientes de EA que no han otorgado disposiciones preventivas, bien merecería, a modo de *lege ferenda*, un escenario regulatorio auténticamente tuitivo.

II. Esta necesidad, que debe incardinarse y encontrar pleno acomodo en el espíritu del artículo 12 de la Convención de Nueva York de 2006, deviene palmaria a la luz de la más reciente jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal, por todas, la recentísima Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10/12/2024, siendo ponente D. Ignacio Sancho Gargallo, quien defiende la tesis de que unas medidas cautelares por incapacidad para realizar todo tipo de actos *inter vivos* de administración y disposición sobre sus bienes afectantes a una enferma de Alzheimer, acordadas en fecha de 03/02/2011, no presume la falta de capacidad natural bastante para otorgar testamento (lo que hizo dos meses después y apenas dos días antes del dictado de sentencia que acordó privar «(...) *de toda facultad para realizar actos de administración y disposición de sus bienes, derechos e intereses patrimoniales*

de cualquier clase que sean jurídica y socialmente relevantes (...) pero conservando plenamente la capacidad para el gobierno de su persona, y con sometimiento de la misma a TUTELA en relación exclusivamente a dicho ámbito patrimonial», toda vez que la capacidad que se requiere para los actos dispositivos *inter vivos* es de mayor intensidad que la del simple discernimiento que se requiere para los actos dispositivos *mortis causa*, para los que la falta de entendimiento sobre el alcance valorativo de la economía afectada por las mismas no es elemento que haya de considerarse determinante de la invalidez del testamento.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Berger, K. S. (2008). *The developing person through the life span* (7th edición). Worth. 43.
- Carnero Pardo, C. (2005). El Eurotest® Test europeo de detección de deterioro cognitivo. Universidad de Granada. 71-73.
- Folstein, M. F., Folstein, S. E., & McHugh, P. R. (1975). "Mini-Mental State": A practical method for grading the cognitive state of patients for the clinician. *Journal of Psychiatric Research*, 12(3), 189-198.
- Gago Simarro, C. (2021) La preterición de los descendientes. En VV.AA. Fundamentos romanísticos del Derecho contemporáneo. Derecho de sucesiones. BOE / AIDROM Asociación Iberoamericana de Derecho Romano. 2503-2520.
- García Rubio, M^a P., (2018). Algunas propuestas de reforma del Código Civil como consecuencia del nuevo modelo de discapacidad. En especial en materia de sucesiones, contratos y responsabilidad civil. *Revista de Derecho Civil*, 5(3), 173-197.
- Huertas García, J. L. (2024). Protección patrimonial del testador aquejado de Alzheimer. Propuestas de *lege ferenda*. *Anales de Derecho y Discapacidad. Revista científica de Derecho de la Discapacidad* N.º 9, septiembre de 2024, Año IX. 51-54.
- Peña-Casanova, J. (1999). *Enfermedad de Alzheimer. Del diagnóstico a la terapia: conceptos y hechos*. Fundación La Caixa. Depósito Legal: B-1584-99. 24, 99.
- Moretón Sanz, M. F. (2005). Protección civil de la discapacidad: Patrimonio protegido y obras de accesibilidad en la Propiedad Horizontal. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 687. 70-76.
- Moretón Sanz, M. F. (2022). La familia ante un laberinto de situaciones adjetivas: discapacidad, dependencia, baremos, OMS y CIE-11 (La persona y el nuevo sistema de apoyos a su capacidad jurídica: notas definitorias, claves y soluciones). *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 33. 163-178.
- Reisberg, B. (1982). *The Global Deterioration Scale for assessment of primary degenerative dementia*. *Am J Psychiatry*, 139, 1136-1139.
- Reisberg, B. (1989). Functional Assessment Staging (FAST). *Psychopharmacology Bulletin*, 24. 653-659.
- Sociedad Española de Neurología. (2025). Impacto sociosanitario de las enfermedades neurológicas en España. Informe SEN, Ediciones SEN, consultado en fecha de 01/03/2025 en: https://www.sen.es/pdf/2024/Informe_sociosanitario_2024.pdf

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

- STS, 10 de diciembre de 2024, Sala Primera de lo Civil, ECLI:ES:TS:2024:6182.
- STS, 7 de julio de 2016, Sala Primera de lo Civil, ECLI:ES:TS:2016:3123.
- SAP Alicante, 17 de septiembre de 2020, Sección 6, ^aECLI:ES:APA:2020:2626.
- SAP Asturias, 15 de abril de 2020, Sección 7^a, ECLI:ES:APO:2020:1667.
- SAP Castellón, 7 de octubre de 2019, Sección 3^a, ECLI:ES:APCS:2019:160.
- SAP Alicante, 10 de febrero de 2015, Sección 6^a, ECLI:ES:APA:2015:373.
- SAP Málaga, 5 de marzo de 2020, Sección 4^a, ECLI:ES:APMA:2020:119.
- STS, 22 de julio de 2006, Sala Primera de lo Civil, ECLI:ES:TS:2006:3616¹⁵.

NOTAS

¹ Sociedad Española de Neurología. (2025). Impacto sociosanitario de las enfermedades neurológicas en España. Informe SEN [En línea], Ediciones SEN, consultado en fecha de 01/03/2025 en: https://www.sen.es/pdf/2024/Informe_sociosanitario_2024.pdf

² Peña-Casanova, J. (1999). Enfermedad de Alzheimer. Del diagnóstico a la terapia: conceptos y hechos. (1999). Fundación La Caixa. Depósito Legal: B-1584-99. Págs. 24 y 99.

³ Reisberg, B. (1982). The Global Deterioration Scale for assessment of primary degenerative dementia. *Am J Psychiatry*. Vol. 139. Págs. 1136-1139.

⁴ Berger, K. S. (2008). The developing person through the life span (7th edición). Worth. Pág. 43.

⁵ Huertas García, J. L. (2024). Protección patrimonial del testador aquejado de Alzheimer. Propuestas de *lege ferenda*. *Anales de Derecho y Discapacidad*. Revista científica de Derecho de la Discapacidad N.º 9, septiembre de 2024, Año IX. Págs. 51-54.

⁶ Moretón Sanz, M. F. (2022). La familia ante un laberinto de situaciones adjetivas: discapacidad, dependencia, baremos, OMS y CIE-11 (La persona y el nuevo sistema de apoyos a su capacidad jurídica: notas definitorias, claves y soluciones). *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 33, págs. 163-178.

⁷ *Vid*, también, en cuanto a la tendencia tuitiva ya entonces dimanante del contexto constitucional introducido por el artículo 49 CE y, desde una perspectiva general, del ordenamiento jurídico español y europeo, Moretón Sanz, M. F. (2005). Protección civil de la discapacidad: Patrimonio protegido y obras de accesibilidad en la Propiedad Horizontal. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 687. Págs. 70-76.

⁸ *Vid* el preámbulo de la 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, que señala de forma clara que se trata de un hito que supone «*dar un paso decisivo en la adecuación de nuestro ordenamiento jurídico a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, tratado internacional que en su 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 Partes a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad acceso al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. El propósito de la convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, así como promover el respeto de su dignidad inherente. Con la manifestación de este objetivo, la convención introduce importantes novedades en el tratamiento de la discapacidad, además de exigir a los Estados Partes que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el Derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas*».

⁹ *Vid* sobre las dos clases de preterición de hijos o descendientes reguladas en el artículo 814 del Código Civil, y sus efectos ¿*nulidad, anulabilidad o rescisión*? Gago Simarro, C. (2021) La preterición de los descendientes. En VV.AA. *Fundamentos romanísticos del Derecho contemporáneo*. Derecho de sucesiones. BOE / AIDROM Asociación Iberoamericana de Derecho Romano. Págs.. 2503-2520.

Asimismo, *vid* STS, Sala Primera, de lo Civil, 669/2006, 22 Jun. 2006 (Rec. 4275/2000), por ilustrar la preterición de hijo extramatrimonial del causante concebido y nacido después

de otorgado el testamento que, cuando tuvo conocimiento, no lo modificó, quedando viciado de preterición errónea: la preterición viene referida al tiempo de otorgar testamento y si en éste se produce preterición, aunque sea porque el hijo legitimario nace después, la preterición es errónea y despliega sus efectos como tal.

¹⁰ Reisberg, B. (1989). Functional Assessment Staging (FAST). *Psychopharmacology Bulletin*, 24(4), 653-659.

¹¹ La sentencia ha sido apelada por las representaciones procesales de D.^a María y D.^a Anne.

¹² Folstein, M. F., Folstein, S. E., & McHugh, P. R. (1975). "Mini-Mental State": A practical method for grading the cognitive state of patients for the clinician. *Journal of Psychiatric Research*, 12(3), págs. 189-198.

¹³ *Vid* Carnero (2005). El Eurotest® Test europeo de detección de deterioro cognitivo. Universidad de Granada, págs. 71-73. El paciente debe dibujar la esfera de un reloj y poner las horas para, seguidamente, poner las manecillas indicando determinada hora «*en países con habla hispana se suele utilizar las "once y diez", en países de habla inglesa las "cuatro menos veinte"*»).

¹⁴ Licencia del autor que ha venido empleando entre colegas respecto del resultado de este proceso para ilustrar la complejidad de las impugnaciones testamentarias —y esta en particular—.

¹⁵ No invocada en la sentencia analizada.

