

INCAPACIDADES RELATIVAS PARA SUCEDER (ART. 753.2 CC) Y TUTELA CIVIL DE LAS PERSONAS VULNERABLES*

RELATIVE INCAPACITIES TO INHERIT (ART. 753.2 CC) AND CIVIL PROTECTION OF VULNERABLE PERSONS

Rev. Boliv. de Derecho N° 42, julio 2026, ISSN: 2070-8157, pp. 402-419

* El presente trabajo se enmarca en el Proyecto de investigación "Criterios interpretativos de la reforma del Código Civil en materia de discapacidad (REFDIS)" CIAICO/2023/024 financiado por la Conselleria de Educación, Universidades y Empleo de la Generalidad Valenciana, del que son Investigadores principales los profesores José Ramón de Verda y Beamonte y María José Reyes López.

Almudena
CARRIÓN
VIDAL

ARTÍCULO RECIBIDO: 28 de mayo de 2026
ARTÍCULO APROBADO: 30 de junio de 2026

RESUMEN: En el presente trabajo se trata la reforma introducida en el CC, por la Ley 8/2021, en materia de incapacidades relativas (prohibiciones) para suceder mortis causa (art. 753.2 CC). Se cuestiona el alcance de la reforma, limitativa de la capacidad de libre disposición mortis causa, de la persona que se encuentre viviendo en una residencia a favor del personal que la cuida y atiende o de la propia residencia. La posición que se defiende se fundamenta en la necesidad de una interpretación de la expresión "personas internadas por razones de salud o asistencia" atendiendo especialmente al espíritu y finalidad de la norma (art. 3.1.CC), en la necesidad de alterar el alcance de la presunción de captación de la voluntad del testador (de absoluta a relativa) y, finalmente, en la compatibilidad entre la situación del testador y la existencia, en su caso, de medidas de apoyo (curatela asistencial), lo que favorecería el considerar enteramente libre la disposición testamentaria.

PALABRAS CLAVE: Disposición testamentaria; incapacidad o prohibición para suceder; internamiento; presunción; captación de la voluntad.

ABSTRACT: *This paper addresses the reform introduced into the Civil Code by Law 8/2021 regarding relative incapacities (prohibitions) for inheritance (Art. 753.2 CC). It questions the scope of the reform, which limits the capacity to freely dispose of one's estate upon death, for individuals residing in a care facility, in favor of the staff who care for them or the facility itself. The position defended is based on the need to interpret the expression "persons interned for health or care reasons", paying particular attention to the spirit and purpose of the law (Art. 3.1 CC), the need to alter the scope of the presumption of undue influence on the testator's will (from absolute to relative), and, finally, the compatibility between the testator's situation and the existence, where applicable, of support measures (caregiving guardianship), which would favor considering the testamentary disposition entirely free.*

KEY WORDS: Testamentary disposition; incapacity or prohibition to inherit; internment, presumption; coercion.

SUMARIO: I. ANTECEDENTES.- 1. Referencia al Derecho histórico.- 2. El Código civil.- II. EL ART. 753.2 CC SURGIDO DE LA REFORMA POR LEY 8/2021, DE 2 DE JUNIO.- 1. Contenido.- 2. Encaje del art. 753.2 CC en el marco de las incapacidades relativas para suceder.- A) *¿Existe conexión entre las incapacidades relativas previstas en el CC con anterioridad y las introducidas por la Ley 8/2021?*- B) *Incompatibilidad moral como consecuencia del ascendiente sobre el testador del sujeto afectado por la incapacidad (art. 753.2 CC).*- 3. *¿Se está ante una respuesta legislativa excesivamente superficial?*- A) *Una polémica lejana.*- B) *El alcance cuantitativo del art. 753.2 CC desde la perspectiva del testador y de los afectados por la prohibición.*- III. CONVENIENCIA DE UN CAMBIO EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA DE LA PRESUNCIÓN DE CAPTACIÓN DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR.- 1. Introducción.- 2. *¿De presunción iuris et de iure a presunción iuris tantum?*- IV. “PERSONAS INTERNADAS POR RAZONES DE SALUD O ASISTENCIA” Y EXISTENCIA, EN SU CASO, DE MEDIDAS DE APOYO.- 1. La imprecisión de la formula legislativa.- 2. Existencia de medidas de apoyo como argumento a favor de cambiar, de absoluta a relativa, la presunción de captación de la disposición testamentaria en contravención del art 753.2 CC.- 3. *¿Se puede defender la existencia de presunciones de captación de distinta naturaleza en los arts. 754-756 CC?*- V. PROBLEMAS DE DELIMITACIÓN.- 1. *¿El internamiento como presupuesto determinante para hacer entrar en funcionamiento la limitación para disponer mortis causa prevista en el art. 753.2 CC?*- 2. *¿Internamiento en el que el legislador considera implícita la vulnerabilidad?*- 3. *¿Internamiento que, habitualmente, guarda relación natural con una situación de dependencia del testador?*- VI. CONCLUSIÓN.

I. ANTECEDENTES.

I. Referencia al Derecho histórico.

Nuestro Derecho histórico conoció diversos supuestos en los que un sujeto no podía recibir de un determinado causante, o únicamente hasta cierto límite. En algunos casos la razón de ello se encontraba en la posibilidad de que el sujeto afectado por la incapacidad ejerciera sobre el causante una influencia indebida a fin de lograr que éste dispusiera a su favor. En otros la incapacidad respondía a que, por razones morales, se trataba de salvaguardar los derechos de parientes más próximos o de los parientes legítimos frente a posibles impulsos del testador de favorecer al cónyuge, o a personas de su sangre que no fueran parientes legítimos.

2. El Código civil.

Las incapacidades relativas contempladas por el legislador de 1889 no podían encajarse en ninguno de los supuestos a que se ha hecho referencia. La protección del principio de libertad del testador se tradujo en la conservación por el CC únicamente de aquellas incapacidades “fundadas en la incompatibilidad moral entre la función ejercitada por una persona o la participación que tiene en el testamento por razón de su cargo u oficio y su condición de instituido”. De

I LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Derecho de Sucesiones. Parte General*, Bosch, Barcelona, 1961, pp. 254-255.

• Almudena Carrión Vidal

Profesora Ayudante Doctora de Derecho Civil de la Universitat de València, Profesora- Tutora en UNED Valencia (Centro Francisco Tomás y Valiente). Correo electrónico: maria.a.carrión@uv.es.

esta forma, el ámbito de los afectados por la incapacidad se redujo de forma sensible, ya que no bastaba con la sola circunstancia de que el sujeto pudiera desplegar esa influencia dañosa, sino que para que esa posibilidad de Influencia fuere tomada en consideración, y determinase la incapacidad, era necesario además una circunstancia adicional que cualifica esa hipotética posibilidad de influir² (función ejercitada, o participación que tuviere en el testamento por razón de su cargo u oficio el sujeto que desplegar esa influencia), y determinante de dicha incompatibilidad moral con su condición de instituido en el testamento.

II. EL ART. 753.2 CC SURGIDO DE LA REFORMA POR LEY 8/2021, DE 2 DE JUNIO.

I. Contenido.

El art. 753 CC surgido de la reforma por la ley 8/2021 tiene un contenido complejo³. Comprende supuestos que tienen en común impedir la captación de la voluntad del testador, al margen de que, desde un punto de vista técnico, el precepto presente algunas cuestiones, especialmente, desde la perspectiva de ese peligro de captación de la voluntad testamentaria. También su lenguaje requiere de algunas precisiones⁴. Si bien, no hay duda de que la principal novedad del artículo se encuentra en su segundo párrafo, en el que el propósito del legislador se manifiesta de forma clara en el cambio de terminología, cambio que, sin afectar al fondo de la cuestión que contempla, es significativo de la preocupación que ha llevado a su redacción, ampliando el marco de las llamadas incapacidades relativas y limitando la libertad testamentaria de personas que se hallaren en determinadas circunstancias.

2 “Las incapacidades relativas tienen como finalidad, afirma ALVENTOSA DEL RÍO, J, “evitar la captación de la voluntad testamentaria del causante, sobre todo, en relación con personas que tienen una cercanía estrecha y de confianza con el mismo por lo que se considera que podrían influir en la toma de decisiones del testador. Estas incapacidades se establecen en el ámbito de la sucesión testada y afectan a determinadas personas en relación con un concreto testador”. ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “Reformas en el Derecho de sucesiones”, en AA.VV.: *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, (coord. por P. CHAPARRO MATAMOROS y A. BUENO BIOT), Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, p. 455.

3 Así, el párrafo segundo establece una prohibición para suceder referida a establecimientos y personas con aquellos relacionadas. Se establece una forma testamentaria determinada a efectos de favorecer a personas que prestan al testador servicios determinados (art. 753.2 CC). La reforma afecta también a las incapacidades relativas referidas al tutor y al curador (art. 753.1 CC).

4 Art. 753 CC: “Tampoco surtirá efecto la disposición testamentaria en favor de quien sea tutor o curador representativo del testador, salvo cuando se haya hecho después de la extinción de la tutela o curatela”. “Será nula la disposición hecha por las personas que se encuentren internadas por razones de salud o asistencia, a favor de sus cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del establecimiento público o privado en el que aquellos estuvieran internadas. También será nula la disposición realizada a favor de los citados establecimientos”. “Las demás personas físicas que presten servicios de cuidado, asistenciales o de naturaleza análoga al causante sólo podrán ser favorecidas en la sucesión de este si se ordenan en testamento notarial abierto”. “Serán, sin embargo, válidas las disposiciones hechas en favor del tutor, curador o cuidador que sea pariente con derecho a suceder *ab intestato*”.

Frente a la terminología empleada en los demás supuestos de incapacidad relativa para suceder (“No producirán efecto las disposiciones testamentarias” (art. 752 CC); “Tampoco surtirá efecto la disposición testamentaria”, art. 753.I CC); “El testador no podrá disponer del todo o parte de su herencia” (art. 754 CC), tratándose de “personas que se encuentren internadas por razones de salud o asistencia en un establecimiento público o privado”, podemos decir que el legislador ha utilizado un lenguaje más contundente para describir la ineficacia de la disposición testamentaria otorgada por aquellas (“Será nula la disposición hecha por las personas”, art. 753.2 CC)⁵. Es obvio que lo que es nulo no produce efectos, pero el empleo de la expresión “Será nula la disposición” no se explica por una preocupación simplemente terminológica queriendo huir de la reiteración del “No producirá efecto”, sino por el propósito de destacar la novedad fundamental surgida de la reforma y contenida en ese párrafo segundo.

2. El encaje del art. 753.2 CC en el marco de las incapacidades relativas para suceder.

A) *¿Existe conexión entre las incapacidades relativas previstas en el CC con anterioridad y las introducidas por la Ley 8/2021?*

El párrafo segundo del art. 753 CC contempla supuestos que lo son de incapacidad para suceder (prohibiciones). Cuestión distinta es la de determinar si dichos supuestos tienen o no cabida en la que podríamos llamar *ratio* de las incapacidades relativas que tuvo en cuenta el legislador de 1889. ¿Existe identidad de razón entre aquellas (las incapacidades originarias del CC) y las ahora introducidas en el artículo al que se hace referencia? El interrogante no se puede resolver con la afirmación de que, tanto en aquellas como en estas, se estén contemplando supuestos que son de riesgo de captación de la voluntad del testador. Ello porque la misma figura de la incapacidad no responde únicamente a la existencia de riesgo de captación, sino además a la circunstancia de que ese riesgo se produzca en un ámbito concreto⁶, ámbito que es difícil entender que exista en todos los supuestos de peligro de captación contenidos en el art. 753. 2 CC.

B) *Incompatibilidad moral como consecuencia del ascendiente sobre el testador del sujeto afectado por la incapacidad (art.753.2 CC).*

A la incompatibilidad moral entre la función ejercitada por una persona o la participación que en el testamento tiene por razón de su cargo u oficio, y

5 Por tratarse de una norma limitativa de la capacidad para disponer es preferible entender que pese al empleo del término “disposición” su ámbito de aplicación se limite a las disposiciones *mortis causa*. Por una parte, esta interpretación haría coincidir la norma con las restantes incapacidades relativas, en las que se habla expresamente de “disposición testamentaria”. Por otra, es también adecuada para suavizar las excesivas consecuencias que, para la libertad de disposición, se contienen en ese art. 753.2 CC.

6 A la existencia de una “cercanía estrecha y de confianza” entre el sujeto que, potencialmente, podría desplegar su influencia y el testador, como fundamento del establecimiento de la incapacidad relativa, se refiere ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “Reformas”, cit., p. 455.

su condición de instituido, se refería LACRUZ, situando en dicha incompatibilidad moral el fundamento de la incapacidad⁷, pero, ¿es posible apreciar semejanzas entre, por ejemplo, el empleado del establecimiento público o privado en el que el testador estuviere internado por razón de salud o asistencia, y el sacerdote que hubiere confesado al testador durante su última enfermedad, o el notario que autoriza su testamento? ¿Se está realmente ante supuestos que requieran el mismo tratamiento por parte del legislador, consistente en la nulidad absoluta de la disposición testamentaria? ¿Existe idéntico riesgo de captación en unos y otros?

Los supuestos de incapacidad relativa que el Código preveía en su redacción originaria se fundamentaban, en la incompatibilidad moral pero esa incompatibilidad no puede entenderse al margen de la existencia de una posibilidad de influir sobre el testador, fundamentada, a su vez, en la autoridad o ascendiente que el afectado por la incapacidad para suceder tiene sobre aquél, aunque esa autoridad sea de diversa naturaleza según se tratara del confesor, tutor o curador, o del notario autorizante del testamento. No hay en aquella presencia de la idea de vulnerabilidad como justificativa de la sanción de nulidad de la disposición testamentaria y tampoco la hay en el art. 673 CC (“Sera nulo el testamento otorgado con violencia, dolo o fraude”). Considerar a aquella (la vulnerabilidad) como presupuesto necesario para hacer entrar en juego la nulidad ex art. 673 CC, llevaría a concluir que, no dándose la vulnerabilidad, sería válida la disposición testamentaria, pese a la existencia del dolo, la violencia, o el fraude⁸. No tiene nada que ver lo anterior con la enumeración del art. 753.2 CC (“cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del establecimiento público o privado en el que aquellas estuvieran internadas”). Aquí la posibilidad de influencia dañosa no tiene el mismo fundamento que el de las incapacidades previstas inicialmente⁹, que responden a una circunstancia diferente, la de la vulnerabilidad del testador, vulnerabilidad que el legislador deduce de la simple circunstancia del internamiento de aquél por razones de salud o asistencia en un establecimiento público o privado. Esto lleva a sospechar de la libertad de la disposición, sancionándola con nulidad¹⁰.

7 LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Derecho*, cit., p. 255.

8 Lo que significa desconocer la posibilidad de que esa vulnerabilidad se dé en el supuesto concreto de que se trata, pero sin llegar a tener carácter de presupuesto para la aplicación de la norma.

9 Aludiendo implícitamente a esta diferencia TORRES MORALES, E.: “A vueltas con el artículo 753 del Código Civil”, *El Notario del siglo XXI*, núm.126, 2026, quien parece diferenciar, por una parte, la existencia de una especial relación de superioridad y de dependencia del testador con el sujeto afectado por la incapacidad y, por otra, la alusión a que esa relación no sea estrictamente de superioridad o de dependencia sino psicológica (esta última podría dar lugar para aprovecharse de su posición captando la voluntad de testador).

10 El error legislativo se encuentra en la identificación entre persona “vulnerable” con persona “internada por razones de salud o asistencia en un establecimiento público o privado y en el mantenimiento de una presunción absoluta de la existencia de captación. Esta identificación (internamiento y vulnerabilidad) totalmente incorrecta, desde mi punto de vista, exigiría una disminución del rigor de la presunción, pasando ésta de absoluta a relativa.

Existe, por ello, una gran diferencia cualitativa entre los supuestos de incapacidad relativa previstos inicialmente y los surgidos de la reforma de 2021¹¹.

Al poner el acento en la vulnerabilidad del testador, deducida de su internamiento¹², la enumeración de los sujetos que podrían desplegar una influencia ilícita pierde importancia. Cualquiera de ellos pasa a ser sospechoso de haber influido ilícitamente en el otorgamiento a su favor de la disposición testamentaria. Deja de hacerse referencia a sujetos específicos y deja de atenderse a las posibilidades reales de que esa presunta captación haya existido o que provenga de un sujeto específico con ascendiente sobre el testador; sino que por el contrario se pasa a atender a la vulnerabilidad del testador. Por ello, no importa la existencia de la captación (al igual que sucede en las incapacidades tradicionales, en el caso de que se sostenga para todas ellas el carácter *iuris et de iure* de la presunción de captación). Por su vulnerabilidad, el legislador presume que la disposición no ha sido totalmente libre. Ello lleva a la nulidad de la disposición, aunque esta pretenda favorecer a un sujeto cuya influencia sobre el testador sea prácticamente inimaginable. Obviamente, este no es el mecanismo de las incapacidades relativas clásicas. En ellas el sujeto sospechoso de captación es siempre un sujeto específico (confesor, tuto, curador representativo, notario, etc...) a diferencia del amplio elenco del artículo surgido de la reforma de 2021 (“cuidadores que sean titulares, administradores o empleados”).

El eje sobre el que gira la norma no es el que podríamos llamar superioridad o ascendiente sobre el testador del afectado por la incapacidad (como en los supuestos clásicos), sino el de la vulnerabilidad de aquél que existe por el hecho mismo de internamiento.

El carácter objetivo propio de los supuestos tradicionales de las incapacidades relativas, y por el que se sostiene la nulidad de la disposición testamentaria por la sola circunstancia de hallarse el testador en el supuesto objetivo previsto por la norma, es muy diferente a la objetividad de la prohibición surgida de la reforma de 2021. En aquellas, ese carácter objetivo se fundamenta en un supuesto complejo, testador, por un lado, y, por otro, sujetos determinados para los que el legislador extiende la sospecha de captación (confesores, tutores, curadores, notarios, etc., en el ejercicio de las funciones propias de aquellos). Por el contrario, en aquella a la que se hace referencia, esa objetividad deja de apoyarse en un supuesto complejo, en que, aparte del testador, los restantes sujetos del supuesto

11 Es evidente que existe una importante diferencia entre la influencia que, en su caso, puede desplegar sobre el testador el confesor, el notario o el tutor, y la que pueda provenir de un empleado del establecimiento en el que el testador se encontrara internado. Son supuestos de incapacidad relativa pero no se encuentran en el mismo plano.

12 “Internamiento” del sujeto y “vulnerabilidad” del mismo no son términos coincidentes. Las referencias a la ancianidad, a las consecuencias de aquella, o a las enfermedades psíquicas, como determinantes de una situación vulnerable de la persona, no permiten establecer la ecuación: internamiento= vulnerabilidad

pierden sensiblemente relevancia. Podríamos decir que el centro de atención es exclusivamente el sujeto internado¹³.

La amplia enumeración de sujetos afectados por la incapacidad (“cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del establecimiento público o privado en el que aquellas estuvieran internadas”, y también los citados establecimientos), no resulta llamativa si tenemos en cuenta ese cambio de enfoque.

Si ese acento se pone en la vulnerabilidad que surge del hecho mismo de internamiento, la enumeración de los sujetos incapaces para suceder deja de ser relevante. No puede hablarse de incompatibilidad moral. Para sancionar con nulidad la disposición testamentaria no es necesario que se dé tal incompatibilidad, incompatibilidad que no resultaría fácil de apreciar, y que, previsiblemente, no se dará, por ejemplo, respecto de un miembro del personal de limpieza del establecimiento que resulte favorecido en el testamento, o de un administrador, cuyas labores normalmente se realizarán en ámbitos alejados del lugar físico en el que el testador se encuentra, máxime cuando se trate de establecimientos residenciales o asistenciales de gran tamaño, o integrantes de una cadena¹⁴. El ámbito de aplicación de la norma es tan excesivamente extenso que acaba sin tener sentido.

3. ¿Se está ante una respuesta legislativa excesivamente superficial?

Si ya con referencia a los arts. 752 a 754¹⁵ CC en su redacción originaria, con sujetos claramente delimitados (confesor, notario, tutor), se planteaba la cuestión acerca de si el criterio del legislador (nulidad absoluta de la disposición que contraviniera cualquiera de las incapacidades previstas en aquellos) podía calificarse como excesivamente superficial¹⁶, ¿qué decir del 753.2 CC en el que se establece una total equiparación entre internamiento y vulnerabilidad, y, además, se amplía significativamente el ámbito de los afectados por la incapacidad relativa

13 “Para el legislador el internamiento no es solo ocasión de la captación de la voluntad, sino que determina, por sí misma, la incapacidad relativa contemplada en el art. 753, párrafo 2º del Código Civil”. Hay una errata en el texto. Lo que determina la incapacidad relativa es el internamiento. Así, PÉREZ ÁLVAREZ, M. Á.: *La reforma del artículo 753 del Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor Navarra, 2023, p. 55. Según este autor no hay diferencia si ese internamiento es involuntario o voluntario. En ambos casos, el sujeto resulta afectado por la prohibición, aunque si se tratase de un internamiento voluntario podríamos decir que tal prohibición es autoimpuesta, ya que le será de aplicación por el hecho mismo de hallarse internado en un establecimiento como los descritos. Sobre el tema, también, GARCÍA PÉREZ, C. L.: “Libertad y capacidad para otorgar testamento de la persona mayor internada en centro sanitario o geriátrico”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 24, 2026, pp. 564-589.

14 En esta línea, se dice que la captación de la voluntad que se trata de evitar resulta más propicia cuando media un internamiento actual que favorece la relación directa con el testador, PÉREZ ÁLVAREZ, M. Á.: *La reforma*, cit. p. 57.

15 La referencia al curador del testador en el párrafo primero del art. 753 CC en su redacción anterior a la vigente se introdujo por la LO 1/1996, de 15 de enero.

16 LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Derecho*, cit., p. 255.

A) *Una polémica lejana.*

En su Derecho de sucesiones. Parte General, aludía LACRUZ a las varias opciones que tuvo el legislador del CC al tiempo de su promulgación en materia de incapacidades relativas: “Podía haber optado la ley por abrir camino simplemente a la impugnación por captación de voluntad, con todas las dificultades de prueba que lleva consigo; podía, igualmente, haber invertido la carga de la prueba, y haber presumido la captación de voluntad, *iuris tantum*, en cuanto al confesor, tutor, notario o testigos, favorecidos en el testamento; pero yendo más allá, y para evitar litigios, ha preferido cortar por lo sano y prohibir a tales personas que tengan parte en la herencia”¹⁷.

La cuestión que se planteaba tras la reforma del 2021 es si la sanción de nulidad absoluta para la disposición testamentaria que contravenga la incapacidad se presentaba como excesivamente superficial ya en 1889, ¿qué decir si se limita la capacidad de libre disposición *mortis causa*, impidiendo que cualquier persona que se encuentre viviendo en una residencia pueda ordenar ningún tipo de disposición testamentaria a favor del personal que la cuida y atiende o de la propia residencia?¹⁸.

Considero que el problema y la respuesta al mismo no puede hacerse al margen del cuestionamiento del sistema de legítimas del CC que ya implica una limitación considerable al principio de libertad testamentaria. Limitación a la que se añade, sin causa que la justifique, la contenida en el párrafo segundo del art. 753 CC.

B) *El alcance cuantitativo del art. 753. 2 CC desde la perspectiva del testador y de los afectados por la prohibición.*

Al principio de este trabajo se hizo hincapié en la existencia de una diferencia cualitativa entre aquellos supuestos de incapacidades relativas previstos por el CC en su redacción originaria y los introducidos tras la reforma por la Ley 8/2021. No puede compararse la influencia que sobre el testador puede desplegar un sacerdote católico (a través de la confesión)¹⁹, o un ministro religioso de otra confesión, o incluso un psiquiatra o un psicólogo, con la que pueda provenir de un empleado del establecimiento público o privado en el que el testador estuviere internado. Pensemos también en los administradores del establecimiento, afectados por la incapacidad, que probablemente no sean ni siquiera conocidos personalmente por el testador, especialmente cuando se trate de macro establecimientos residenciales,

¹⁷ LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Derecho*, cit., p. 255

¹⁸ Es muy probable que los Tribunales no suavizarán la prohibición y la aplicarán literalmente a toda persona que haya ingresado en una residencia, clínica u hospital, cualquiera que sea la razón que las haya llevado allí. En este sentido, TORRES MORALES, E.: “A vueltas”, cit.,

¹⁹ Es evidente que la influencia sobre la voluntad del testador de un ministro religioso católico o de otra confesión debe ser apreciada en el contexto social de que se trate.

en los que la captación, en caso de producirse, se realizaría a través de persona interpuesta. No se excluye la posibilidad de que, en hipótesis, la captación pueda producirse, sino de apreciar esa diferencia cualitativa a que se ha hecho referencia antes.

Además de lo anterior, las diferencias cuantitativas entre los supuestos de incapacidades relativas previstos originariamente y los introducidos después son también relevantes desde una doble perspectiva: desde la del testador y desde la de los afectados por la incapacidad relativa.

Un sector del Notariado ha señalado la enorme trascendencia social de la reforma, si se la contempla desde la perspectiva del límite a la libertad de disposición²⁰, dada la circunstancia (difícil de cuestionar)²¹ de que una gran parte de la población acaba de un modo u otro al fin de sus días internado en un establecimiento de salud o asistencial²². Se está ante una limitación de la libertad testamentaria destinada a alcanzar a un gran número de personas, circunstancia en que parece no haber reparado el legislador.

A lo anterior se añade que el concepto utilizado con seguridad por el legislador es el de internamiento porque si se entiende que también se presenta indubitado el de “por razones de salud o asistencia”, atribuyendo la condición de vulnerable a cualquier persona internada por las razones anteriores en un establecimiento público privado, limitando la libertad testamentaria de aquella de modo considerable, la conclusión resulta absurda.

También desde la perspectiva de los afectados por la prohibición la enumeración se amplía de manera considerable. A los ya contemplados se añaden: los “cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del

20 Temiendo en cuenta que los Tribunales no suavizarán la prohibición, aplicándola literalmente a toda persona que haya ingresado en una residencia, clínica u hospital, cualquiera que sea la razón que las haya llevado allí, TORRES MORALES, E: “A vueltas”, cit., “a tales personas no les quedará más vía que anticipar en vida las liberalidades que por gratitud deseen realizar a favor de tales establecimientos o de sus cuidadores”. Con el propósito de evitar las consecuencias de lo anterior pretende adoptar otro enfoque tratando estas normas, no desde la perspectiva del favorecido con la disposición (incapacidades para suceder) sino desde la perspectiva del testador, como un límite a su capacidad de disposición *mortis causa*. Si se entiende que el art. 753 CC es expresión del art. 12.4 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad del 12/12/2006, se ha de concluir que las salvaguardas a las que el artículo se refiere deberán venir adaptadas a las circunstancias de la persona. El punto de vista de TORRES MORALES, E.: “A vueltas”, cit., es el de que el enfoque con el que la generalidad de la doctrina contempla la aplicación de la norma “parece no respetar precisamente la necesaria adaptación a las concretas circunstancias de cada persona”.

21 La incorporación de la mujer al mundo laboral, las dificultades para el acceso a una vivienda y las escasas dimensiones de estas, unidas al mayor grado de longevidad, y las necesidades de muchas personas de cuidados médicos o asistenciales específicos que no les pueden ser prestados en sus domicilios, llevan de forma necesaria al ingreso de aquellas en centros residenciales especializados en tales cuidados.

22 TORRES MORALES, E.: “A vueltas”, cit.,

establecimiento público o privado en el que aquellos estuvieran internados”)²³. Parece que el propósito del legislador fue el de estigmatizar con la prohibición a un amplio elenco de personas que tengan relación con tales establecimientos y que pueda calificarse como continua o estable (pensemos, por ejemplo, en el término “empleados”).

En resumen, el legislador pretendió ser doblemente exhaustivo en la formulación: desde la perspectiva de los testadores a los que se limita su libertad testamentaria (“toda persona internada por razone de salud o asistencia”, sin más especificaciones), y también, desde la de los afectados por la prohibición (“cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del establecimiento”).

III. CONVENIENCIA DE UN CAMBIO EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA DE LA PRESUNCIÓN DE CAPTACIÓN DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR.

I. Introducción.

No hay duda de que la sanción establecida en el párrafo segundo del art. 753 CC para aquellas disposiciones testamentarias que lo contravengan es la de la nulidad absoluta de la disposición²⁴. Si esta premisa resultaba incuestionable para la redacción originaria del Código, en el que la nulidad absoluta se deducía de las expresiones “No producirán efecto” (art. 752 CC); “Tampoco surtirá efecto” (art. 753 CC); “El testador no podrá disponer” (art. 754 CC), menos puede pensarse en un cambio de dirección teniendo en cuenta las fórmulas empleadas tras la reforma (“Sera nula disposición hecha por las personas”). No se cambia el fondo, pero sí la forma, buscándose de manera intencionada un cambio de termino para reforzar la idea que al legislador le interesaba destacar, optándose por una fórmula más enérgica.

2. ¿De presunción *iuris et de iure* a presunción “*iuris tantum*”?

Un cambio en tipo de presunción (de *iuris et de iure* a simplemente *iuris tantum*) puede ser una opción defendible, tratando de atenuar la trascendencia negativa de art. 753.2 CC: la prohibición dejaría de entrar en funcionamiento cuando se probare que la disposición testamentaria respondió a una voluntad

23 Las dudas en relación con el alcance de la fórmula utilizada por el legislador son más aparentes que reales: “a favor de sus cuidadores que sean titulares, administradores.”. Lo que realiza la norma es utilizar una expresión genérica, la de “cuidadores” y en la que el legislador engloba “titulares”, “administradores” y “empleados” del establecimiento. Para el legislador, los anteriores, son “cuidadores”; denominación genérica que los engloba a todos. También es “cuidador” el titular del establecimiento, el administrador y el empleado. A estos les afecta la prohibición. No parece, por tanto, que inclinarse por la supresión del inciso “que sean”. Se afirma, de esta manera, la existencia de otros “cuidadores” que, sin embargo, no sean titulares, administradores, ni empleados del establecimiento, y a los que no afecta la prohibición.

24 El criterio de la nulidad absoluta para el caso de contravención es unánime. Entre las aportaciones más recientes defendiendo que se trata de un supuesto de nulidad absoluta, ALVETOSA DEL RIO, J.: “Reformas”, cit., p. 458.

libre y consciente del causante²⁵. Dicho cambio por lo que refiere al alcance de la presunción beneficiaria al testado ya que mantendría intacta su capacidad de libre disposición *mortis causa*, Además, beneficiaria, también, a los sujetos afectados por la prohibición al poder destruirse la prohibición por prueba en contrario, lo que les permitiría beneficiarse de una disposición testamentaria totalmente válida.

Si partimos de la idea de que limitar el alcance de la presunción, de absoluta a relativa, o *iuris tantum*, fue una opción defendida por la doctrina con referencia al bloque de las llamadas incapacidades relativas, no parece sorprendernos que, tras una reforma en la materia del alcance de la introducida por la Ley 8/2021, se mantenga ese cambio en la naturaleza de la presunción. Si se defendió su posibilidad para las tres (confesor, tutor, notario), ¿por qué no hacerlo para el art. 753.2 CC?, favoreciendo las posibilidades dispositivas de un testador sujeto a un sistema de legítimas que le constriñe más allá de lo razonable?

Lo anterior no significa ignorar las dificultades que la destrucción de la presunción de captación pueda acarrear y lo extraño que pueda resultar la admisión de una presunción de distinta naturaleza en unos y otros supuestos de incapacidad relativa. Si bien, esa diversa naturaleza de la presunción se sostuvo con anterioridad a la reforma entre el art. 752 CC y los arts. 753 y 754 CC, alcance *iuris tantum* en el primero e *iuris et de iure* en los otros dos artículos²⁶.

La opción legislativa entre uno u otro alcance de la presunción de captación es solo una opción del legislador²⁷, por lo que puede afirmarse que ese alcance no ha de ser necesariamente el mismo en lo que se refiere el art. 753.1 CC (tutor o curador representativo del testador) que para el art 753.2 CC (cuidadores que sean titulares, administradores o empleados del establecimiento público o privado en el que aquellas estuvieran internadas).

25 Este punto de vista fue defendido, en orden a una adecuada interpretación del art. 752 CC, por DÍAZ ALABART, S.: "Comentario al artículo 752 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*" (dir. por M. ALBALADEJO GARCÍA), Tomo X, Volumen I. Artículos 744 a 773 del Código Civil, Madrid, Edersa, Madrid, 1987. p. 116 y 147. "Se presume la captación, así que la disposición es impugnabile, mientras que no se demuestre que no hubo captación". "Probada la no captación de la voluntad del testador por el confesor, valdrá la disposición a favor de éste". Por el contrario, tratándose del tutor (art. 753.1 CC redacción originaria), la ineficacia de la disposición se establecía simplemente por el hecho del otorgamiento de la disposición en las condiciones del artículo. Idéntica posición, la de la nulidad absoluta, se mantiene en lo relativo a la disposición en favor del notario o de sus familiares. Tras la reforma por la Ley 8/2021, es evidente que la conveniencia de cambiar la naturaleza de la presunción de captación de absoluta a relativa, es decir de *iuris et de iure* a simplemente *iuris tantum*, sólo puede defenderse para los sujetos enumerados en el párrafo segundo del 753 CC. En lo que se refiere a los art. 752.1, 753 y 754 CC, no se entra en si hubo o no captación, y, en consecuencia, no se podría defender la validez de la disposición aunque se probare que aquella no se produjo.

26 DÍAZ ALABART, S.: "Comentario", cit., pp. 116,147 y 187.

27 LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Derecho*, cit., p. 255.

La amplitud exagerada de la prohibición contenida en ese párrafo segundo, junto a esa diferencia cualitativa entre esta y las prohibiciones clásicas, justificarían lo dicho anteriormente.

IV. “PERSONAS INTERNADAS POR RAZONES DE SALUD O ASISTENCIA” Y EXISTENCIA, EN SU CASO, DE MEDIDAS DE APOYO.

I. La imprecisión de la fórmula legislativa.

Las finalidades fundamentales de la reforma en materia de incapacidades relativas son dos. “Por una parte, adecuar el texto del precepto a los principios establecidos en la Ley 8/2021 en relación con las personas con discapacidad, y, por otra, extender dicha prohibición a otros sujetos distintos del curador, pero relacionados con la persona con discapacidad”²⁸. Sin embargo, la conexión del art. 753.2 CC con la terminología de la Ley 8/2021 no es clara. Es evidente que no hay equivalencia entre persona internada por razón de salud o asistencia en un establecimiento público o privado y persona discapacitada. Es posible que el internado no sea discapacitado, y si lo fuera podrían entrar en juego medidas de apoyo ya que el art. 753.2 CC es totalmente compatible con la existencia de medidas de apoyo (curatela meramente asistencial²⁹, o guarda de hecho).

En el caso de que exista alguna de estas medidas de apoyo, curatela asistencial, o guarda de hecho se aplicará el párrafo 3º del 753 CC, y el curador meramente asistencial³⁰ o el guardador de hecho solo podrán ser favorecidos en la sucesión del causante si esta se ordenara en testamento notarial abierto. De la misma manera, estará dentro de las prohibiciones, la disposición testamentaria que, en su caso, se hiciere a favor del curador representativo (art. 753.1º CC). Si bien, no nos interesa ni el supuesto contemplado en el art. del 753.I CC, ni tampoco la sucesión de la “persona física que preste servicios de cuidado, asistenciales o de naturaleza análoga al causante” (art. 753.3º) sino el papel de curador representativo, meramente asistencial o, incluso, un guardador de hecho a efectos de evitar o detectar maniobras captatorias por parte de los sujetos enumerados en el art. 753.2 CC.

28 ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “Reformas”, cit., p. 455.

29 Sobre la curatela, alude ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “El nuevo régimen legal de la curatela”, en AA.VV.: *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio* (Coord. por P. CHAPARRO MATAMOROS y A. BUENO BIOT), Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, p. 147, al carácter estable y subsidiario de la curatela. Dicha medida se establece cuando la persona con discapacidad requiere una medida de apoyo de carácter continuado que sólo entrará en juego en defecto o insuficiencia de la voluntad de la persona necesitada de apoyo.

30 Pese a que la distinción entre curatela representativa y meramente asistencial es generalmente aceptada, el legislador no distingue distintas figuras de curatela sino solo las funciones que puede asumir el curador, en este sentido ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “El nuevo régimen”, cit., p. 148.

Desde este ámbito, la existencia de una medida de apoyo no interfiere con la función propia del notario. La intervención notarial en el supuesto recogido en el art. 753 CC.3 pone de relieve que, en los casos allí recogidos, la voluntad del testador puede no estar captada, pero, aun así, es evidente que la intervención notarial y la del curador representativo o del meramente asistencial son diferentes en el tiempo. La notarial se refiere al momento del otorgamiento, sin posibilidad para detectar, en su caso, la existencia de captación de la voluntad del testador. Por el contrario, la del curador representativo o meramente asistencial se prolonga en el tiempo y es adecuada para impedir la existencia de maniobras captatorias que por su propia naturaleza implican influencia continuada o prolongada sobre la voluntad del testador.

El supuesto que el legislador trata de evitar en ese art. 753.2 CC es la captación de la voluntad de la persona internada y ello a través del establecimiento de una presunción absoluta de captación para la disposición testamentaria ordenada a favor de las personas o entidades mencionadas en aquél. Se trata así de evitar cualquier propósito de testar a favor de cualquiera de los sujetos enumerados en ese art. 753.2 CC.: La disposición testamentaria, en caso de hacerse, será nula, sin que exista posibilidad de probar la inexistencia de captación. Aunque se probare esa inexistencia, aquella no producirá efecto.

La existencia de medidas de apoyo junto al cambio de alcance de la presunción (de absoluta a relativa o meramente *iuris tantum*) amplía la libertad de disposición del testador (al poder disponer favor de cualquiera de los sujetos mencionados en ese párrafo segundo). Además, la prueba de inexistencia de captación o influencia indebida se facilita por la existencia de la medida de apoyo que impediría esas maniobras captatorias. La captación no se desconecta de un proceso en el tiempo ya que el sujeto que realiza la captación ha de mantener un contacto seguido con el sujeto sobre el cual despliega la influencia indebida, pero, frente a esta continuidad en la actividad captatoria, el mantenimiento, a la vez, de la medida de apoyo (curatela) impediría el despliegue de esas maniobras de captación.

2. La existencia de medidas de apoyo como argumento a favor de cambiar, de absoluta a relativa, la presunción de captación de la disposición testamentaria en contravención del art. 753.2 CC.

La entrada en funcionamiento de medidas de apoyo no puede desconectarse de la libertad a del testador ni del carácter personalísimo del negocio jurídico testamentario, siendo estas barreras a influencias indebidas sobre el causante. Esas tareas de cuidado deben tener una trascendencia mayor de la que indica literalmente el término. El desarrollo de las tareas propias de un curador representativo, asistencial o un guardador de hecho podrían ser de utilidad en lo relativo a detectar e impedir maniobras captatorias sobre el testador.

En tal sentido el art. 282.2 CC dispone que “Una vez en el ejercicio de la curatela, (el curador representativo o meramente asistencial) estará obligado a mantener contacto personal con la persona a la que va a prestar apoyo y a desempeñar las funciones encomendadas con la diligencia debida”. Los párrafos tercero y cuarto del citado artículo establecen a su vez que “El curador asistirá a la persona a la que preste apoyo en el ejercicio de su capacidad jurídica respetando su voluntad, deseos y preferencias” (art. 282.3 CC); “El curador procurará que la persona con discapacidad pueda desarrollar su propio proceso de toma de decisiones” (art. 282.4 CC).

Se describe un ámbito general de actuación del curador en el que se encuadrará el propio contenido de la curatela.

Además, la existencia de la curatela puede ser compatible con otras medidas de apoyo, como la guarda de hecho (art. 263 CC) aunque para aplicación de la guarda de hecho (existiendo medidas de apoyo de naturaleza voluntaria o judicial) es necesario que aquellas “no se estén aplicando eficazmente”.

3. ¿Se puede defender la existencia de presunciones de captación de distinta naturaleza en los arts. 752 a 754 CC?

La respuesta a esta pregunta debería ser afirmativa. No hay contradicción en la circunstancia de que, para los arts. 752, 753.1 y 754 CC, la presunción de captación sea absoluta, mientras que para el art. 753.2 CC sea *iuris tantum*, con la consiguiente inversión de la carga de la prueba, precisamente por la diferente naturaleza de los supuestos contemplados en aquellos. La protección de la libertad de testar, junto a la excesiva amplitud de la enumeración de sujetos afectados por la prohibición en ese párrafo segundo, permite afirmar la existencia de distinto régimen jurídico para el art. 753.2 CC (presunción *iuris tantum*). Como se ha dicho anteriormente, la entrada en juego de las medidas de apoyo (en supuestos de discapacidad) implicaría la necesidad de esa diversidad de régimen³¹.

31 Es importante tener presente que el tema del alcance de la presunción de captación en las llamadas incapacidades relativas no es unánime en la doctrina. LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Derecho*, cit., p. 255, se refería a las variadas opciones por las que el legislador podía haberse decantado, sin tomar partido por ninguna de ellas, de lo que se deduce que el autor no consideraba equivocada ninguna de ellas para cualquiera de los supuestos de incapacidad relativa contemplados por el legislador. Por tanto, se podía haber optado “simplemente por la impugnación por captación de voluntad; podía igualmente haber invertido la carga de la prueba, o entender que el incapaz lo será, aunque pruebe que la disposición respondía a una voluntad libre y consciente del causante. Esta fue la opción elegida para los tres supuestos de incapacidad relativa; pero pudo haberlo sido cualquiera de las otras dos opciones. Posteriormente, el planteamiento de la cuestión se formuló de forma diferente por parte de DÍAZ ALABART, S.: “Comentario”, cit., pp. 116 y 147, defendiendo distinto régimen para los arts. 752 y 753 CC, inversión de la carga de la prueba para el primero, y sosteniendo para el segundo la nulidad absoluta de la disposición sin posibilidad de prueba en contrario. Tras la reforma de la Ley 8/2021, la cuestión sobre el alcance de la presunción ha vuelto a plantearse, PÉREZ ÁLVAREZ, M.A.: *La reforma del artículo 753 del Código Civil. La sucesión a favor de establecimientos, cuidadores, tutores y cuidadores*, Aranzadi, Cizur Menor, 2023, pp. 28 y ss.

V. PROBLEMAS DE DELIMITACIÓN.

1. ¿El internamiento como presupuesto determinante para hacer entrar en funcionamiento la limitación para disponer *mortis causa* prevista en el art. 753.2 CC?

El art. 753.2 CC se fundamentaría en una circunstancia objetiva a la que vincula la incapacidad para suceder de ciertas personas: la situación de internamiento del testador; siendo los afectados por la incapacidad para suceder ciertas personas que realizan su función o tarea en el establecimiento en el que aquel estuviera internado, así como el mismo establecimiento. El internamiento aparece como presupuesto determinante para aplicar la incapacidad relativa prevista en el párrafo 2º.

2. ¿Internamiento en el que el legislador considera implícita la vulnerabilidad?

Según dicha argumentación, el legislador consideraría implícita en el internamiento la vulnerabilidad frente a las interferencias de terceros en la formación de la voluntad testamentaria. Es decir, el internamiento determina por sí mismo la vulnerabilidad. No hace falta ninguna circunstancia adicional. El sujeto internado es, por su propia condición, vulnerable. La aplicabilidad de la limitación de su capacidad para disponer *mortis causa* se justifica, únicamente, en el requisito del internamiento.

3. ¿Internamiento que, habitualmente, guarda relación natural con una situación de dependencia del testador?

De acuerdo con la argumentación anterior; la situación habitual de dependencia del testador internado no es una circunstancia que tenga que darse necesariamente para aplicar la limitación para disponer, añadiéndose al hecho objetivo del internamiento que no sería relevante sin aquella. Esto es lo que ocurriría en la mayoría de los casos, pero atendiendo al criterio del legislador no se es vulnerable por ser un internado dependiente sino simplemente por la circunstancia del internamiento, si bien lo que habitualmente sucederá es que el sujeto internado sea también dependiente³².

VI. CONCLUSIÓN.

Mi opinión acerca la reforma introducida en el régimen de las llamadas incapacidades relativas para suceder *mortis causa* es más bien desfavorable.

32 PÉREZ ÁLVAREZ, M. Á.: *La reforma*, cit., p. 52.

La incapacidad relativa creada por la reforma del CC (Ley 8/2021) introduce un supuesto de prohibición para suceder por causa de muerte que se separa sensiblemente de los existentes con anterioridad. Se crea una limitación dispositiva excesivamente amplia. El número de personas afectadas (según el tenor literal de la norma, las “internadas por razones de salud o asistencia en establecimientos públicos o privados”, que deseen otorgar algún tipo de disposición testamentaria a favor del personal que les cuida y atiende) tenderá seguramente a aumentar por el alargamiento en la esperanza de vida y los cambios sociales y económicos.

En todo caso, se entiende que la expresión “personas internadas” se refiere únicamente a aquellas que no hayan ingresado de manera voluntaria en tales establecimientos.

La conveniencia de un cambio en la naturaleza de la presunción de captación (de absoluta a relativa) permite flexibilizar su régimen al permitir la prueba de la inexistencia de captación de la voluntad del testador.

La función notarial junto a la existencia, en su caso, de medidas de apoyo (voluntarias o legales) aparecen como como suficientes para evitar la captación de la voluntad del testador.

BIBLIOGRAFÍA

ALVENTOSA DEL RÍO, J.:

- "El nuevo régimen legal de la curatela", en AA.VV.: *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio* (coord. por P. CHAPARRO MATAMOROS y A. BUENO BIOT), Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- "Reformas en el Derecho de sucesiones", en AA.VV.: *La discapacidad: una visión integral y práctica de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, (coord. por P. CHAPARRO MATAMOROS y A. BUENO BIOT), Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

DÍAZ ALABART, S.: "Comentario al artículo 752 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*" (dir. por M. ALBALADEJO GARCÍA), Tomo X, Vol. I, Artículos 744 a 773 del Código Civil, Madrid, Edersa, Madrid, 1987.

GARCÍA PÉREZ, C. L.: "Libertad y capacidad para otorgar testamento de la persona mayor internada en centro sanitario o geriátrico", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 24, 2026.

LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Derecho de Sucesiones. Parte General*, Bosch, Barcelona, 1961.

PÉREZ ÁLVAREZ, M. Á.: *La reforma del artículo 753 del Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2023.

TORRES MORALES, E.: "A vueltas con el artículo 753 del Código Civil", *El Notario del siglo XXI*, núm.126, 2026.