



Doi: <https://doi.org/10.17398/2695-7728.39.3387>

SELECCIÓN Y COMENTARIO DE RESOLUCIONES DEL ORDEN  
JURISDICCIONAL CIVIL. AUDIENCIA PROVINCIAL DE BADAJOZ.  
AÑO 2023

*SELECTION AND COMMENTARY OF RESOLUTIONS OF THE CIVIL  
JURISDICTIONAL ORDER. PROVINCIAL COURT OF BADAJOZ.  
YEAR 2023*

**LUIS ROMUALDO HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA<sup>1</sup>**

*Audiencia Provincial de Badajoz*

SENTENCIA AP BADAJOZ SECCIÓN 2<sup>a</sup>, 218/2023, de fecha 28 de marzo de 2023. ROLLO DE APELACIÓN 1051/2022

*Nulidad matrimonial por error en la cualidad de la persona en el caso de un marido que, al tiempo de las nupcias, padecía un trastorno mental latente.*

Una pareja contrajo matrimonio en 2019. El esposo, antes de casarse, padecía un trastorno mixto ansioso depresivo y de la personalidad (límite y anti-social) y capacidad intelectual límite. Era una persona inestable afectivamente e impulsiva, en la que la percepción de una separación podía ocasionar cambios profundos en su comportamiento. Solía menospreciar los sentimientos de los demás. Además, había sido consumidor de drogas. No obstante, a lo largo de su

---

<sup>1</sup> Luis Romualdo Hernández Díaz-Ambrona es Presidente de la Audiencia Provincial de Badajoz. Siendo magistrado en Mérida y Decano de los Juzgados de Badajoz. Profesor de la Escuela de Práctica Jurídica del Colegio de Abogados de Badajoz. Publicando numerosos artículos y participando en diversos cursos, conferencias y seminarios. Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Extremadura.

vida, había tenido periodos satisfactorios, alternados con recaídas. A los pocos meses de la boda, el marido fue ingresado en el servicio de urgencias, manifestó que soñaba con sangre y previamente le dijo a su mujer que la tenía que matar. Tras ello la esposa promovió una demanda de nulidad matrimonial. En el juicio no se probó que la mujer estuviera al corriente de las dolencias que presentaba su esposo al tiempo de la celebración del matrimonio.

Dicha pretensión fue desestimada en primera instancia, bajo el argumento de que la esposa no podía ignorar la enfermedad mental del esposo, con lo cual no había error en el consentimiento.

La Audiencia, con el visto bueno del Ministerio Fiscal, concluyó que hubo error vicio en las cualidades de la persona a la hora de prestar el consentimiento. Es cierto que el esposo, antes de su matrimonio, padecía un trastorno mental, pero la relación de noviazgo fue corta, seis meses. En ese periodo, bien pudieron pasar desapercibidos sus trastornos, porque habitualmente las enfermedades psíquicas son dinámicas. Hay periodos de remisión y consecutivamente se producen brotes o recidivas. Por otra parte, no podemos exigir a la actora que pruebe un hecho negativo. La previa ignorancia de la enfermedad no fue negada ni aceptada por el esposo. No podemos presuponer que la esposa supiera que su cónyuge padecía un trastorno de la personalidad, límite y antisocial.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3ª, 94/2023, de fecha 17 de abril de 2023.  
ROLLO DE APELACIÓN 10/2023

*Cambio de apellidos de un menor de edad a raíz de una acción de reconocimiento de filiación.*

La progenitora reclama que su hijo de seis años siga conservando como primer apellido el de ella, pues, desde su nacimiento, se le ha identificado siempre así. Defiende que debe prevalecer con su nombre habitual, pues así es conocido en su entorno.

Es cierto que la ley, en caso de discrepancia sobre el orden de los apellidos, atiende al interés superior del menor.

La Audiencia tuvo en cuenta que el menor tenía ya cinco años y que había sido identificado desde el día en que nació con los apellidos de la madre, única filiación reconocida, y si a dicha circunstancia se une que hasta la fecha no había mantenido una relación con su padre y que, además, el progenitor había sido condenado por violencia contra la mujer, lo procedente es que el primer

apellido del hijo sea el de la madre, revocándose así la decisión del juez de instancia.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3ª, 196/2023, de fecha 1 de septiembre de 2023. ROLLO DE APELACIÓN 22/2023

*Testamento que atribuye la legítima estricta a una hija y que instituye una sustitución fideicomisaria a favor de los nietos por los dos tercios restantes.*

Un matrimonio, con cuatro hijos, otorgó testamento abierto en la misma fecha. Los testamentos eran similares, incluyéndose en ambos una estipulación que indicaba que, respecto a la parte de la herencia que correspondía a una de sus hijas y que excediera del tercio de legítima estricta, para el caso de que no tuviera descendientes, la sustituirían por todos los nietos que vivieran al tiempo de fallecer los testadores por partes iguales entre ellos. La esposa falleció en 1993 y el esposo en 1996. En su virtud, se terminó cumpliendo la voluntad de los causantes, aprobándose la sustitución establecida.

Pasado el tiempo, las particiones habidas fueron impugnadas alegando su nulidad por no contener un objeto cierto conforme al art. 1261 CC. Tanto en primera como en segunda instancia se advirtió que las escrituras reunían los elementos esenciales de los negocios jurídicos.

Y sobre la legítima se hizo ver que no existió infracción alguna, dado que los nietos fideicomisarios, viviendo sus padres e hijos de los causantes, no ostentarían la condición de legitimarios, sino que fueron los propios testadores los que, en sus respectivos testamentos, adjudicaron a sus hijos bienes inmuebles concretos en pago de sus respectivos haberes. Adjudicaciones que posteriormente fueron aceptadas por los herederos y legitimarios en las escrituras de partición de herencia, que no pueden ser atacadas por los nietos que carecerían de legitimación para impugnar unas escrituras de partición hereditaria en las que no fueron parte, y en las que los herederos dieron cumplimiento a las disposiciones testamentarias de sus causantes.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 588/2023, de fecha 29 de septiembre de 2023. ROLLO DE APELACIÓN 708/2023

*El divorcio es un derecho y las personas con discapacidad también lo conservan.*

En 2018, un hombre de 75 años se casó con una mujer de 62. En 2021 se separaron de hecho. Y en 2022 el marido planteó una demanda de divorcio. El juzgado declaró disuelto el matrimonio por divorcio.

La esposa recurrió en apelación dicha decisión argumentando que su marido carecía de capacidad de obrar. A tal fin, hizo valer el interrogatorio practicado en el acto del juicio, donde el esposo manifestó que estaba separado y que se quería divorciar. La mujer se opuso al divorcio porque, en realidad, según ella, él no quería divorciarse. Aachó ese deseo a su deterioro cognitivo.

La Audiencia confirmó el pronunciamiento de instancia al constatar que el esposo deseaba verdaderamente el divorcio. Y prueba de ello es que, al tiempo de la presentación de la demanda, la pareja residía en distintos domicilios. Es más, el matrimonio vivía separado de hecho desde septiembre de 2021, cuando se dictó una orden de alejamiento en el ámbito de unas diligencias penales. Procedimiento donde no se detectó ningún tipo de discapacidad. En todo caso, aun cuando existiera deterioro cognitivo, ello no cambiaría las cosas. Las personas con discapacidad también tienen derecho a divorciarse. Las manifestaciones del esposo en el juicio fueron muy reveladoras. En ningún momento se retractó de su decisión. Además, aunque tuviera mal la cabeza, su deseo hay que respetarlo. Afortunadamente, la sentencia en cuestión concluyó que no se puede seguir casado de manera forzosa. La libertad es un bien muy preciado. Y las personas con discapacidad, desde la Ley 8/2021, conservan la capacidad de obrar en todo lo posible.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 746/2023, de fecha 4 de diciembre de 2023. ROLLO DE APELACIÓN 725/2022

*El control de incorporación de los préstamos hipotecarios en los supuestos de las subrogaciones.*

Por medio de un arrendamiento, una sociedad explotaba un comercio en un local de una tercera entidad. En determinado momento, la parte arrendataria decidió comprar el inmueble y se subrogó en un préstamo hipotecario de un millón de euros. Ese préstamo contenía una cláusula suelo, pero en la escritura de

subrogación no se hacía referencia a ella. La sociedad adquirente interpuso una demanda contra el banco al entender que la cláusula suelo era una cláusula sorpresiva. El Juzgado acogió la demanda y dejó sin efecto la cláusula suelo. Argumentó que, en la escritura de subrogación, se hacía referencia al interés remuneratorio y se omitía, en cambio, la existencia de una cláusula suelo. Además, se incidió en que la entidad financiera no había entregado la escritura original de préstamo hipotecario.

La Audiencia, en cambio, concluyó que la cláusula suelo sí superaba el control de incorporación, porque la sociedad adherente tuvo la posibilidad de conocerla. El tribunal argumentó que, cuando un empresario acomete una compra y decide subrogarse en la hipoteca, lo primero que debe hacer es percatarse de todas las condiciones de ese préstamo. No es preciso volcar todas las condiciones del préstamo hipotecario en la escritura de subrogación. Basta con una mera remisión al contenido de la primera escritura. Y el hecho de que los prestatarios sean extranjeros, concretamente chinos, y no conozcan bien el idioma español no es excusa para sostener que estamos ante un cláusula insólita o sorpresiva.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 752/2023, de fecha 7 de diciembre de 2023. ROLLO DE APELACIÓN 21/2023

*El cuaderno particional notarial y su fiscalización por el registrador.*

Un padre con dos hijas hizo testamento, desheredó a una de ellas, nombró heredera a la restante y legó el usufructo universal a favor de su esposa. La viuda y la hija heredera acudieron al notario para aceptar la herencia y para repartirla. En dicho proceso de partición de la herencia no fue llamada la hija desheredada, ni sus posibles descendientes. Presentada la escritura notarial ante el Registro de la propiedad, el registrador procedió a calificarla negativamente suspendiendo su inscripción. Esgrimió que, conforme al art. 853 CC, cabían dos opciones: que la hija desheredada no tuviera descendientes o sí los tuviera, en cuyo caso debería acreditarse su identidad y ser llamados a la partición como afectados.

La notaria actuante impugnó judicialmente esa calificación. Argumentó que ella solo puede dar fe de los hechos que se le documentan y de las manifestaciones de los comparecientes. Insistió en que de los hechos desconocidos no puede dar fe, entre otras cosas porque no es un detective que deba averiguar la identidad de todos los interesados en la partición.

La Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2015 buscó una fórmula rápida y sencilla para llevar a buen fin las largas y conflictivas particiones judiciales. Esta tarea se puso en manos de los notarios y de los letrados de la administración de justicia. Sin embargo, el legislador no determinó el alcance jurídico de las nuevas particiones. Hay un importante debate doctrinal sobre si la aprobación notarial de la partición limita la calificación del registrador.

Tanto en primera como en segunda instancia se dio la razón al registrador. Conforme a los arts. 66, 67 y 68 LJV el notario tiene competencia en materia de sucesiones y concretamente para llevar a cabo una partición. La atribución a los notarios de sus nuevas competencias comporta también que deban ajustarse a las reglas de procedimiento previstas en la ley.

El art. 14 LJV, sobre la iniciación del expediente, entre otras cosas, dispone que en la solicitud se consignarán los datos y circunstancias de identificación de las personas que puedan estar interesadas en el expediente, así como el domicilio o domicilios en que puedan ser citados o cualquier otro dato que permita su identificación. Por otra parte, el art. 1057 CC, para el nombramiento de un contador-partidor de cara a la partición de la herencia, exige la citación de los interesados. Los notarios han de atenerse a las formalidades propias de esos procedimientos. Uno de los principios básicos por los que se rigen estos expedientes es el derecho de defensa. Es preciso llamar a los interesados. Aunque existan otros resortes legales para la defensa de los derechos de los eventuales legitimarios preteridos, era aquí preceptivo comprobar la existencia de posibles descendientes de la hija desheredada.

LUIS ROMUALDO HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA

Presidencia

Audiencia Provincial de Badajoz

lr.hernandez@poderjudicial.es

Orcid: 0000-0001-5088-9707