

1.4. Sucesiones

Progenitores e hijos ausentes: el maltrato psicológico a debate como causa de desheredación¹

Absent parents and children: psychological abuse as a cause for disinheritance under debate

por

ANA MARÍA PÉREZ VALLEJO

Profesora Titular de Derecho civil

Universidad de Almería

RESUMEN: La interpretación del art. 853.2 CC, flexible y extensible hace casi una década, ha evolucionado para ser de aplicación estricta y rigurosa en la actualidad, trasladándose en idénticos términos a la extinción de alimentos y a la supresión de la legítima. No toda ausencia de relación puede hacer presumir el maltrato psicológico, ni éste, por vía interpretativa, convertirse en una causa autónoma de desheredación. En ambas instituciones protectoras de la unidad familiar (alimentos y legítima), el intérprete exige rigor en la prueba del daño psicológico, conocer el origen o causa de la falta de relación y que sea ésta sea imputable al alimentista o al legitimario. La necesidad de revisión y adaptación de los criterios legales y jurisprudenciales seguidos hasta el momento, propugna articular propuestas para disipar dudas o ambigüedades y adaptar la norma a la nueva realidad social.

ABSTRACT: *The interpretation of art. 853.2 CC, flexible and extensible almost a decade ago, has evolved to be of strict and rigorous application at present, being transferred in identical terms to the extinction of alimony and the suppression of the legitimate share. Not every absence of relationship can lead to the presumption of psychological abuse, nor can this, by way of interpretation, become an autonomous cause of disinheritance. In both protective institutions of the family unit (alimony and legitimate), the interpreter demands rigor in the proof of the psychological damage, to know the origin or cause of the lack of relationship and that it be imputable to the breadwinner or to the legitimate beneficiary. The need for revision and adaptation of the legal and jurisprudential criteria followed up to the present time, suggests articulating proposals to dissipate doubts or ambiguities and to adapt the norm to the new social reality.*

PALABRAS CLAVE: alimentos, legítima, desheredación, maltrato psicológico

KEYWORDS: *alimony, legitimation, disinheritance, psychological abuse*

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—I. ALIMENTOS E HIJOS MAYORES DE EDAD INCURSOS EN CAUSA DE DESHEREDACIÓN. I.1. EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA (EX ARTS. 152.4 Y 853.2 CC). I.2. DEBILIDADES Y FORTALEZAS DE LA STS DE 19 DE FEBRERO DE 2019. I.3. AUSENCIA CONTINUADA DE RELACIÓN, MALTRATO PSICOLÓGICO Y SU PRUEBA. I.3.1. *Imputabilidad exclusiva al alimentista*. I.3.2. *Imputabilidad compartida ¿o exclusiva del alimentante?*—II. ASCENDIENTES MAYORES: PRIVACIÓN DE LA LEGÍTIMA A HIJOS Y DESCENDIENTES. II.1. LA REALIDAD SOCIAL DEL MALTRATO PSICOLÓGICO AL TESTADOR VULNERABLE. II.2. EL SISTEMA DE LEGÍTIMAS Y LAS CAUSAS DESHEREDACIÓN A DEBATE. II.3. SENTENCIAS PIONERAS: “MALTRATO DE OBRA” COMO CONCEPTO INTEGRADOR. II.3.1. *La STS 19 de abril 2023: aplicación estricta de la doctrina y matizaciones sobre el maltrato psicológico*. II.3.2. *Prueba irrefutable e imputabilidad al desheredado*. III. CONCLUSIONES REFLEXIVAS Y PROPUESTA DE LEGE FERENDA.—IV. BIBLIOGRAFIA.—V. RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA.

INTRODUCCIÓN²

Aunque desde la promulgación del Código Civil la sociedad ha cambiado, la familia sigue siendo es el primer soporte, no solo afectivo, sino también de cuidados y subsistencia, de los miembros que la integran. En el círculo familiar, la posición de garante a lo largo de la vida empiezan a tenerla los progenitores, respecto a sus hijos menores y mayores de edad dependientes económicamente. Pero también, con el transcurso del tiempo, los hijos respecto a los padres cuando éstos, por su avanzada edad, discapacidad, falta de autonomía y absoluta dependencia, están necesitados de ayuda, cuidados y afectos por su entorno familiar más próximo, que son sus hijos. Si bien, los nuevos modelos familiares, fruto de la modernización de la sociedad, junto al proceso de desestructuración de las familias, un mayor individualismo y el envejecimiento de la población, han evidenciado la necesidad de una adecuación normativa tanto a la realidad social como a la interpretación jurisprudencial. El Derecho de familia sí ha experimentado profundas reformas, pero el Derecho de Sucesiones ha permanecido mucho más estático.

De hecho y por el tema aquí tratado, la falta de relación entre alimentista/alimentante y legitimario/testador reaviva la clásica discusión sobre si nuestro sistema sucesorio debe modificarse y establecer la libertad absoluta de testar, como en los sistemas angloamericanos del *common law* o mantener la libertad relativa vigente en el Código civil, mediante el mecanismo de la legítima, en los que determinados familiares tienen derecho a recibir necesariamente una parte de los bienes de la herencia. Y, sobre todo, si deben modificarse las causas de indignidad sucesoria y de desheredación.

Ciertamente, ante la ausencia o falta de relación entre padres e hijos, se produce una quiebra del principio de solidaridad familiar e intergeneracional,³ que sustenta las dos instituciones objeto de estudio (alimentos y legítima). Situación que no está prevista como justa causa de desheredación de hijos y descendientes,

ni tampoco como causa de extinción de la pensión alimenticia. Nuestro estudio se centra en analizar la interpretación del art. 853.2 CC, relativo al “maltrato de obra” como justa causa de desheredación; y dentro del cual, se ha subsumido, vía jurisprudencial, el maltrato psicológico, derivado de la ausencia de relación afectiva entre alimentante/alimentista y testador/legitimario. Apartándose así de la tradición histórica que limitaba esta causa de desheredación al maltrato físico.⁴ Decisiones *contra legem* al proclamar, en ambos casos, una causa de desheredación no prevista legalmente, pero cargada de razones que justificarían la interpretación flexible del art. 853.2 CC de acuerdo a la realidad social (ex art. 3 CC). Considerando y vaya por delante, que no es comparable la extinción de la obligación de alimentos a hijos mayores de edad (temporal) y la privación de la legítima, que constituye una atribución gratuita con diferente fundamento y finalidad. Ni tampoco puede ser comparable el aludido maltrato psicológico a progenitores de mediana edad, que a los adultos mayores dependientes y esencialmente vulnerables, y no solo por razón de edad.

I. ALIMENTOS E HIJOS MAYORES DE EDAD INCURSOS EN CAUSA DE DESHEREDACIÓN

El art. 39.3 CE dispone que «Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en los que legalmente proceda». En sede de ruptura parental, el art. 93.2 CC reenvía para el establecimiento de la prestación alimenticia de hijos mayores de edad, a la regulación de los alimentos entre parientes (arts. 142 a 153 CC). Siendo dos los presupuestos inexcusables que deben concurrir: el primero, carencia de ingresos propios; aspecto que vendrá ligado a la situación de necesidad y dependencia de sus progenitores. Dado que la obligación alimenticia atiende a cubrir necesidades básicas: subsistencia (art. 152.3 CC) y formación (art. 142.2 CC). El segundo, convivencia en el domicilio familiar al tiempo de la ruptura parental o al alcanzar la mayoría de edad. Siendo determinante que se trate de una convivencia familiar en la que los hijos mayores de edad no gozan de autonomía en la dirección y organización de sus vidas, sino que es el progenitor con el que conviven, quien ostenta tal función, en lo que respecta a la vida de la familia, en todos sus aspectos (STS de 7 de marzo de 2017).⁵

I.1. EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA (EX ARTS. 152.4 Y 853.2 CC)

La obligación alimenticia a hijos mayores de edad no es indefinida. Las causas de extinción están previstas taxativamente en los artículos 150 y 152 CC. Por lo que aquí interesa, el art. 152.4 CC establece que cesa la obligación de alimentos “Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación”. La desheredación es aquella disposición testamentaria por la que el testador priva a un legitimario de participar en su herencia cuando concurra alguna de las causas (*numerus clausus*), enuncian los arts. 852 a 855 CC, a los que nos reenvía el art. 153.4º CC. En el caso de hijos y

descendientes son justas causas para desheredar, además de las previstas en el art. 756 con los números 2.^º, 3.^º 5^º, y 6^º, las siguientes: 1º Negar, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda. 2º Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra (ex art. 853 CC). Por lo que, no se podrá desheredar a un legitimario en virtud de una causa distinta a las establecidas expresamente en la ley, con las matizaciones que ahora se verán.

La interpretación del art. 853.2º CC, aplicable por remisión expresa del art. 152.4 CC, ha generado en los últimos tiempos, cierto debate mediático y especial atención por parte de los operadores jurídicos. Y ello a propósito de la STS de 19 de febrero de 2019 que, en principio, para dejar la puerta abierta a incluir dentro del “maltrato de obra”, en su modalidad de maltrato psicológico, la falta o nula relación del alimentista con el alimentante (progenitor pagador). Previsión que el Código civil no contempla, a diferencia del art. 451-17 e) CCCat. que expresamente establece como causa de desheredación “La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario”, por remisión del 237-13 CCCat.⁶. Nótese que en aplicación del art. 451-17 e) CCCat. aún constando prueba que acredite la falta de relación, con visos de ser imputable a los hijos, no se considera suficiente para estimar que concurre causa de desheredación a efectos de extinguir la pensión alimenticia.⁷ Lo que se justifica por ser una norma de carácter sancionador y, por tanto, debe ser interpretada restrictivamente.

I.2. DEBILIDADES Y FORTALEZAS DE LA STS DE 19 DE FEBRERO DE 2019

La sentencia STS de 19 de febrero de 2019,⁸ marca un punto de inflexión. Ha sido laureada por los medios de comunicación y comentada críticamente por la doctrina.⁹ En el caso de autos, es relevante reseñar que la extinción de la pensión alimenticia (dos hijos mayores de edad) se postula en base a tres razones: disminución de la capacidad económica, falta de aprovechamiento en los estudios de los hijos y por nula relación personal de los alimentistas con el alimentante. Descartadas las dos primeras razones, en primera y segunda instancia, se estima la extinción de la pensión alimenticia: “La negativa a relacionarse con el padre es una decisión libre que parte de los hijos mayores de edad y habiéndose consolidado tal situación de hecho en virtud de la cual el padre ha de asumir el pago de unos alimentos sin frecuentar el trato con los beneficiarios ni conocer la evolución de sus estudios, se considera impropio que subsista la pensión a favor de los alimentistas por cuanto que se estaría propiciando una suerte de enriquecimiento injusto a costa de un padre al que han alejado de sus vidas”. La madre interpone recurso de casación en el que alega infracción de los arts. 142 y 152 CC, éste último en relación a los arts. 90 y 91 CC e infracción de la doctrina jurisprudencial del TS sobre la cesación de la obligación de prestación de alimentos a hijos mayores de edad. El TS estima el recurso de casación y casa la sentencia recurrida que había confirmado la instancia, al apreciar que no concurría causa para la extinción de la pensión alimenticia que recibían de su padre los hijos mayores de edad, por no constar acreditado el hecho de que el distanciamiento fuera directamente imputable a los hijos.

La Sala trae a colación y reitera el cambio de criterio jurisprudencial, que ha pasado, de la interpretación restrictiva del art. 853.2 CC, a una interpretación extensiva, al incluir como causa de desheredación dentro del maltrato de obra, el maltrato psicológico, con alusión expresa a la STS de 3 de junio de 2014,¹⁰ y de 30 de enero de 2015.¹¹ Doctrina que ahora matiza ponderando el carácter sancionador de la norma.

El punto débil de este pronunciamiento es que, con referencia a la interpretación flexible y extensiva del art. 853.2 CC y al art. 451-17 e) CCCat. —que considera extrapolable al Derecho común— no alude al maltrato psicológico que, en su caso, esa falta de relación, le hubiese ocasionado al padre. Aspecto que también ha sido criticado por la doctrina¹² y al que como se verá, alude la reciente STS de 19 de abril de 2023.¹³ A mi juicio, de la ausencia manifiesta y continuada de relación afectiva entre padre e hijo, no cabe deducir el maltrato psicológico. Primero, porque el maltrato psicológico no se presume, en el entendimiento de que el debilitamiento del vínculo afectivo o emocional entre padre e hijos no puede equipararse a un maltrato psicológico; y segundo, porque para que pudiera prosperar (arts. 853.2 CC y 152.4 CC.), tiene que ir encaminado a producir intencionada o dolosamente un daño psicológico, que debe quedar debidamente acreditado. Bajo estos parámetros y de acuerdo a la interpretación extensiva propuesta, procedería la causa de extinción de la obligación de alimentos, en caso contrario no.

El punto fuerte de este pronunciamiento es que deja claro dos cuestiones: La primera, la necesidad de acreditar que “la falta de relación sea manifiesta, relevante e intensa y que sea imputable de forma principal a los hijos”. Lo que implica una interpretación restrictiva y rigurosa de su concurrencia y prueba de la causa”. La segunda es que, —sensu contrario a la sentencia impugnada—¹⁴ concluye “que sí es relevante determinar, si la reiterada e ininterrumpida carencia de relaciones afectivas y de comunicación, es achacable al padre o a los hijos. En el caso de autos, la falta de relación era manifiesta y no existe duda al respecto. Pero no queda acreditado, si de modo principal y relevante, era imputable a éstos: “puede ser imputable al alimentista y al alimentante, sin que ello reste responsabilidades al padre por su falta de habilidades” (FJ4º).

A raíz de la STS de 19 de febrero de 2019, no es de Pleno, se han realizado pronósticos relativos a cuál será su impacto o repercusión. Algunos optimistas y otros más escépticos, entre los que me incluyo. Pues la doctrina que de ella se deriva, establece una clara cautela: “una interpretación rigurosa y restrictiva de la prueba de que la falta de relación manifiesta entre padre e hijos, sea imputable a éstos de modo principal y relevante. Otra cosa será la dificultad probatoria como se analizará. Veamos cuál ha sido su proyección con las matizaciones que de ella derivan.

I.3. AUSENCIA CONTINUADA DE RELACIÓN, MALTRATO PSICOLÓGICO Y SU PRUEBA

La STS 19 de febrero de 2019 sienta un precedente pero matiza la doctrina elaborada hasta el momento al exigir rigor en la prueba del daño psicológico, conocer el origen o causa de la falta de relación y que sea ésta sea imputable al alimentista.

1.3.1. Imputabilidad exclusiva al alimentista

Cuando el deber de solidaridad familiar que justifica la prolongación de la pensión alimenticia a favor de un hijo mayor de edad quiebra, ante la injustificada ausencia manifiesta y continuada de relación familiar del hijo con su progenitor, decae la obligación, siempre que sea imputable exclusivamente al hijo. Argumentación que ha tenido reflejo a nivel de Audiencias Provinciales, cuando queda perfectamente acreditada tal situación:

— La SAP de Navarra de 27 de octubre de 2020,¹⁵ revoca la sentencia de instancia y declara extinguida la pensión de alimentos de la hija mayor de edad que, desde el año 2014, no mantiene relación con su padre. Circunstancia que viene a coincidir con los problemas aparecidos en torno al pago de la pensión de alimentos, que, a juicio de la Sala, carece de la proporcionalidad suficiente como para suponer la ruptura absoluta y completa de la relaciones paterno filiales. A ello se une que, una vez alcanzada la mayoría de edad, la hija invirtió sus apellidos y escribió un libro en el que mencionaba que no tenía padre. Argumenta la Sala que “en la actualidad la inversión en el orden de los apellidos es un derecho atribuido a la persona del que, en principio, no deriva consecuencia legal alguna más allá de la correspondiente a la inversión referida que puede obedecer a múltiples causas”. Respecto a las menciones realizadas en el libro publicado por la hija, “no tengo hermanos ni hermanas, y tampoco tengo padre”, pudieran interpretarse como licencias literarias. Ahora bien, cuando tales actuaciones quedan patentes en el acto del juicio donde manifestó de manera clara y taxativa «no querer tener relación ni trato con su padre, con quien la única relación que quiere es que le pague la pensión» ésta es “una decisión que entra dentro de la esfera de lo personal y por tanto indiscutible, máxime siendo en la actualidad mayor de edad”; a lo que se añade la falta de prueba acerca de las amenazas, chantaje emocional, gritos y malas palabras que dijo recibir de su padre. Ponderando todas las circunstancias, incluida la voluntad del padre de reanudar la relación mediante un burofax que no recibió contestación, queda acreditado que existe “una absoluta falta de relación entre padre e hija que posee las condiciones de relevante y duradera en el tiempo e imputable en exclusiva a la voluntad de la hija, lo que implica la asunción de las consecuencias de sus actos y de las decisiones libérrimamente adoptadas”.

— La SAP de Santa Cruz de Tenerife de 17 de marzo de 2022,¹⁶ confirma la sentencia de instancia que acordó la extinción de la pensión de alimentos de dos hijas mayores de edad. En este caso, el alejamiento con su padre comienza desde la ruptura parental y tiene su punto de inflexión años después, porque las hijas no admiten la nueva pareja sentimental del padre. Consta acreditado que el apelado sí ha intentado mantener el contacto, al menos de forma telefónica y de mensajería con sus hijas, pero éstas se han negado a tener relación alguna con él. Subraya la sentencia: “Como muy acertadamente resalta la juez *a quo* si en un principio podía ser normal un alejamiento, tanto en el momento del divorcio, por la experiencia traumáticas que ello supone para las menores que entonces solo contaban con 11 años, como cuando el padre inicia su nueva relación, siendo hasta normal que inicialmente pudieran las hijas experimentar un rechazo hacia esa nueva pareja, lo que ya no se entiende es que esa situación perdure desde el 2016, sin que aparezca acreditado causa justificada para que el rechazo que las hijas sienten

hacia la nueva pareja se extienda su padre, pues lo único que resulta es la dificultad de las hijas en asumir esa nueva relación y que la pareja pueda estar también presente en las actividades (como el viaje del 2016), pues insisten en que lo que querían era estar solas con su padre. No existe, por tanto, causa que justifique este reiterado y absoluto rechazo al padre, por lo que se cumplen los dos presupuestos exigidos por el TS, esto es, es de modo principal y relevante imputable a éstas, y tienen una intensidad y gravedad suficiente (son casi seis años sin ninguna comunicación) para constituir, por sí sola, causa para decretar la extinción de la pensión alimenticia.

— La SAP de Salamanca de 1 de enero de 2023,¹⁷ también declara la extinción de la pensión de alimentos (125€), que el padre venía abonando a su hija (29 años). En este caso concurren varias circunstancias que, consideradas de forma aislada darían lugar a la extinción. De un lado, consta acreditado, que la hija mantiene un evidente y manifiesto desinterés por buscar un trabajo de forma activa y por trabajar, y si bien no tiene independencia económica, ésta solo es debida a su falta de diligencia e interés. No se acredita en autos, ni causa física ni psíquica, para que, pueda conseguir un empleo, a pesar de que alega padecer un trastorno adaptativo mixto. De otro lado, vive en pareja desde hace 10 años y percibe un subsidio desde el 1 de enero de 2021 (renta de inserción por parte de la Gerencia de los Servicios Sociales de Castilla y León por importe de 401,92 euros). Todo lo cual viene a corroborar la situación de pasividad en la que se ha colocado voluntariamente en orden a procurarse una forma de vida. Hechos que a juicio de la Sala serían suficientes para extinguir la pensión. Pero además se une la manifiesta desafección de la hija respecto a su padre que es imputable solo a ella (cita al respecto la STS de 19 de febrero de 2019). Ponderando las circunstancias antes dichas, se aborda también la situación económica del padre, escayolista, que ha variado sustancialmente. Conforme al IRPF de 2006, sus ingresos ascendían a 14.117,25 € y en el IRPF de 2019 y 2020 constan 7.874,46 €. La Sala considera que hay un cambio sustancial en las circunstancias en los términos que se exigen legal y jurisprudencialmente, que permiten acordar la extinción de la pensión de alimentos. (FJ4º)

En los supuestos referidos no admite duda la procedencia de la extinción de alimentos. No hay ninguna causa que justifique la negativa a relacionarse con el progenitor. Cuando la voluntad del hijo mayor de edad manifiesta inequívocamente, con actos concluyentes, no querer tener relación con su progenitor, no es justo ni equitativo exigir se prolongue la pensión de alimentos.

I.3.2 Imputabilidad compartida ¿o exclusiva del alimentante?

La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar puede obedecer a múltiples causas y ser imputable al alimentista y al alimentante; o incluso al excónyuge (progenitor del alimentista).¹⁸

En ocasiones, muchas me atrevería a decir, se imputa la falta de relación directamente a la influencia que sobre los hijos puede ejercer el progenitor con quien convivan (generalmente la madre). Aunque, a mi juicio, difícilmente puede manipularse a un hijo mayor de edad y aún menos, hasta este extremo. Algunas

sentencias se pronuncian al respecto, en un caso desestimando la extinción de la pensión y en el otro estimándola.

— La SAP de Tarragona de 23 de marzo de 2017,¹⁹ revoca la instancia y declara subsistente la obligación de alimentos, precisamente alegando que la falta de contacto podía estar “mediatizada por la conducta de la progenitora”, y por tanto, no queda probado que sea totalmente imputable a los hijos de 25 y 19 años.

— En cambio, la SAP de Albacete de 12 de noviembre de 2021,²⁰ revoca la instancia, y sobre la posibilidad de que la madre hubiese podido contribuir a que exista tal sentimiento de rechazo hacia su padre, la Sala subraya que, resulta imposible olvidar que el alimentista alcanzó su mayoría de edad hace casi cuatro años y, desde ese momento, “por más que tuviera una relación mucho más intensa y cercana con su madre, era completamente libre para poder retomar siquiera una mínima relación con su padre”. Así las cosas, habiendo decidido de modo “libre y consciente” no querer saber nada de su padre, sin obedecer a un motivo concreto y justificado, la Sala llega a la conclusión de que tal falta de relación “es imputable de modo principal o relevante” al hijo mayor de edad y acuerda la extinción de la pensión alimenticia.

Otras veces, la ausencia manifiesta y continuada de relación puede estar más que justificada. Pueden obedecer a experiencias o situaciones traumáticas vividas, fácilmente entendibles. Una, cuando los hijos han sufrido directamente actos violentos:

Es lamentablemente ilustrativa la SAP Toledo de 18 enero 2023²¹ que desestima la extinción de alimentos que postula la madre contra su una hija de 24 años. Consta acreditado, la existencia previa de un procedimiento penal por agresión sexual a la hija, cuando esta era menor de edad. Y si bien, la sentencia fue absolutoria para la madre, se acordó una orden de protección a favor de la hija, por la que se prohibía a la demandante aproximarse y comunicarse con ella, por lo que la falta de relación entre la madre y la hija durante estos años estaba plenamente justificada. Después de la sentencia absolutoria, no hubo ningún intento de comunicación, por parte de ninguna de las dos. Solo consta un requerimiento notarial que le envía la madre, por el que le notifica “la voluntad de cambiar el pago de la pensión alimenticia en metálico por recibir y mantener” a la hija “en su casa, así como ofrecerle trabajo en el bar de su pareja”. La Sala concluye acertadamente a mi juicio, que el requerimiento no puede considerarse como un intento de reanudar la relación entre madre e hija sino más bien un ofrecimiento de un puesto de trabajo en el bar, indicándole la jornada laboral y el salario que recibiría. Por lo que no puede entenderse que “la falta de relación manifiesta entre madre e hija, sobre la que no existe duda, es, de modo principal y relevante, imputable a ésta”.

Falta de relación que también estaría justificada a mi juicio, cuando los hijos han presenciado episodios de violencia; en este caso, ejercida sobre sus madres. Debe recordarse que los hijos menores ya son considerados “víctimas directas” de la violencia de género.²² Y es de sobra conocido que las secuelas que arrastran perduran de por vida. Alcanzada la mayoría de edad, la negativa a tener contacto con su padre estaría justificada, al igual que si dicha violencia se produce en presencia de hijos mayores de edad.

¿Y cuando la ausencia manifiesta y continuada de relación es imputable al padre? Resulta reprochable ética y moralmente esta conducta, que también debe

tener consecuencias jurídicas como propone un sector doctrinal.²³ Puede ocurrir y así ocurre que, en ocasiones, es la propia conducta, del padre o de la madre, la que ha ido generando y/o contribuyendo a ese desapego o sentimiento de pérdida que puede experimentar un hijo hacia uno de sus progenitores. Lo que puede manifestarse en aspectos simples y concretos pero relevantes, que evidencian una absoluta falta de interés por la evolución de un hijo en todas las esferas de su vida. Estado de salud —físico o psíquico—, relaciones afectivas, seguimiento en la evolución de sus estudios, y un largo etcétera de situaciones y/o necesidades que requieren la presencia, y no solo económica, de unos padres. A mi juicio, esta ausencia manifiesta, por desinterés, desapego, orgullo e intransigencia, genera un daño existencial y psicológico a un hijo que puede marcarle de por vida.

Conductas reprochables de dejadez afectiva y en ocasiones, también económica,²⁴ de progenitores hacia sus jóvenes hijos que son contrarias a la solidaridad familiar que sustenta la obligación alimenticia. Situaciones que, con propia justificación, van minando poco a poco la relación y pueden derivar en una justificada y progresiva pérdida de afecto de un hijo hacia su progenitor, hasta consolidar el desapego total. En estos casos, a mi juicio, la falta de relación es imputable exclusivamente al alimentante.

Lógicamente puede admitirse que la falta de relación sea recíproca e imputable a alimentista y alimentante y eso, como dijo el TS “no resta *responsabilidades al padre por su falta de habilidades*”.²⁵ Ciertamente, las responsabilidades pueden ser repartidas o compartidas, dado que una relación paterno filial no se interrumpe a menos que lo hagan ambas partes. Si bien, considero que, solo por razón de edad y experiencia en la vida, un padre o una madre están, en mejor posición o cuentan con mayores habilidades, para reanudar o impulsar el encuentro, empleando cuantas estrategias estuvieran a su alcance. De no ser así, implica la ausencia del presupuesto; esto es, que la ausencia manifiesta y continuada de relación, sea imputable de forma exclusiva y excluyente al alimentista. Por lo que no procedería la extinción de la pensión.

Situaciones similares a las descritas tienen reflejo en la praxis judicial tras la STS de 19 de febrero de 2019. Y en las que sí se valora, acertada y necesariamente a mi juicio, el origen o causa de la falta de relación; y atendiendo a ello no procede la extinción:

— La SAP de Burgos de 6 septiembre 2019,²⁶ da cuenta de ello. En este caso, “la desafección grave y continuada en la relación progenitor-hija” no se entiende que sea imputable a ella, de manera principal y relevante. Lo que se justifica al quedar contrastado que el divorcio se produjo cuando la hija tenía tres años y desde entonces, no ha existido comunicación entre padre e hija, pese a que el convenio regulador preveía un régimen de visitas que el progenitor podría haber hecho valer. No consta en autos que dicha falta de comunicación se haya producido por causa distinta de la propia pasividad del progenitor, que podía haber hecho valer tal régimen de visitas para mantener una relación normalizada con su hija. Subraya la Sala que “(...) la mayoría de edad de la hija, en contra de lo que sostiene el progenitor, en nada modifica la situación anterior, pues dicha mayoría de edad no le obliga a modificar sus afectos, a realizar un acercamiento a quien, en definitiva, ha sido un extraño para ella durante todos estos años”.

— La SAP de León de 18 de diciembre 2020,²⁷ se pronuncia en un caso donde consta probado de forma clara, la nula implicación del demandante en la educación y cuidados de su hijo desde que era menor. Desde el año 2012, no contó con el cariño, afectos y cuidado de su progenitor, quien tenía unos deberes familiares personales hacia su hijo. Deberes que, como bien apunta la Sala, no pueden entenderse satisfechos con unas meras llamadas telefónicas. Tal situación se prolongó hasta que el hijo alcanzó la mayoría de edad. Subraya la Sala, que ciertamente, el hijo no mantiene relaciones con su padre, “a las que tampoco consta se haya negado, pero tal situación, por lo antedicho, en modo alguno puede ser imputable, principalmente, al hijo.”

La doctrina elaborada tras STS de 19 de febrero de 2019 favorable a la extinción de la pensión alimenticia y su proyección a nivel de Audiencias Provinciales, pone de manifiesto que la ausencia manifiesta y continuada de relación entre alimentista y alimentante exige rigor en la prueba de la causa y de su imputabilidad exclusiva al alimentista. Prueba que resulta a todas luces ardua, a veces diabólica, pero relevante.

Probanza de los hechos que implica la necesidad de airear detalles y circunstancias de la vida privada y familiar. A veces difícilmente explicables y acreditables, por responder a vivencias, sentimientos o emociones que pertenecen a lo más íntimo de la esfera familiar y del propio ser humano. Prueba que corresponde al alimentante que postula la extinción de alimentos, de acuerdo a la regla general de la carga de la prueba consagrada en el art. 217 LEC (apartados 2 y 3). Por lo que corresponde al actor probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda; y al demandado, la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos alegados por el demandante. Si bien, es razonablemente entendible la dificultad que puede comportar la prueba de ciertos extremos, más aún, cuando hay mala o nula relación entre los progenitores o entre el alimentista y el alimentante; e incluso, cuando de forma interesada puedan ocultarse datos relevantes a efectos de que no cese la prestación. Dificultad probatoria que puede solventarse acudiendo al criterio o principio de “facilidad de la prueba”: la carga de probar hay que combinarla con la facilidad o disponibilidad probatoria (ex art. 217.6 y 7 LEC). Criterio que acoge entre otras, la SAP de Málaga (Sección 6^a) de 17 de mayo de 2018.²⁸

Bien es cierto, que existen unos estándares mínimos a considerar a efectos probatorios. Unos subjetivos, la testifical de los implicados, cuya veracidad será apreciada discrecionalmente por el tribunal. Considerando que el progenitor a quien corresponde la prueba de los hechos que alega, puede mentir, falsear o manipular la verdad. Correspondiendo al hijo desvirtuar aquello que se alega de contrario. Complicada testitura en la que se le coloca a un hijo, teniendo en cuenta que más allá de la extinción de la pensión alimenticia que se postula en su contra, el conflicto ya judicializado podría desembocar en la ruptura definitiva de la relación, dejando poco margen para recomponer la situación. También, con mayor reserva, puede admitirse la testifical de terceros que, de forma relevante, sean conocedores de la situación. Y otros objetivos, más fácilmente contrastables con la documental y cualquier prueba admitida que se aporte. Como constatación de

llamadas telefónicas continuadas que evidencien cierto interés por el hijo, verificables a través del correspondiente registro de llamadas; whatsapps o mensajes enviados, audios, etc. Así como asistencia o no a actos relevantes en la vida académica de los hijos (por ej. Graduación universitaria), o visitas, siquiera de cortesía, a su lugar de residencia, si viven fuera por razón de estudios; y un largo etcétera de hechos y aptitudes proactivas que muestren cierta preocupación o interés en el desarrollo vital de los hijos.

A nuestro juicio, sería conveniente incluir una nueva causa de extinción de alimentos (ex art. 152 CC) y desligar la remisión del párrafo cuarto del precepto, al art. 853.2 CC. Así, podría incluirse como causa de extinción de la obligación alimenticia “la ausencia manifiesta, continuada e injustificada de relación con el alimentante e imputable de forma exclusiva y excluyente al alimentista.. Con todo, insisto, en que judicializar el conflicto, derivado de esa falta de relación y acreditar su imputabilidad a padres e hijos o viceversa, supondría la ruptura definitiva de la relación; que, como se verá puede proyectarse más tarde en el orden sucesorio, privando el alimentante/testador de la legítima por esa misma falta o nula de relación.

II. ASCENDIENTES MAYORES: PRIVACIÓN DE LA LEGÍTIMA A HIJOS Y DESCENDIENTES

Como anticipamos al inicio, el derecho a la legítima y el derecho de alimentos tienen naturaleza distinta, por lo que la ausencia de relación y el rigor que exige su análisis, son diferentes. Atendiendo al derecho fundamental de dignidad de la persona (ex art. 10 CE) y teniendo en cuenta el principio “favor testamenti” (ex art. 675 CC), analizamos de nuevo la interpretación del art. 853.2 CC y la noción del “maltrato de obra”, en su modalidad de maltrato psicológico como causa de desheredación al legitimario. Necesariamente lo haremos de acuerdo a la realidad social del tiempo en que se aplica la norma (ex art. 3 CC). Una realidad que evidencia una sociedad cada vez más envejecida y un repunte de conductas de dejadez o abandono y maltrato ejercida por los hijos a sus ascendientes de edad avanzada.

II.1 LA REALIDAD SOCIAL DEL MALTRATO PSICOLÓGICO AL TESTADOR VULNERABLE

El envejecimiento del envejecimiento de la población y la mayor esperanza de vida —hoy alcanza los 83,5 años— trae consigo el aumento de enfermedades crónicas severas y la “dependencia personal y, habitualmente económica, de otros”.²⁹ Lo que conecta con el progresivo aumento de cuidados en el sentido más amplio del término. Cuidados que, por regla general, y atendiendo a las preferencias o deseos de nuestros ascendientes mayores, desempeñarían los hijos y descendientes. Pero como venimos diciendo, los cambios experimentados desde finales del siglo XX y la exaltación del individualismo de la persona, trae como resultado que nuestros mayores estén solos.³⁰ En ocasiones, esa soledad alcanza tintes dramáticos que reflejan situaciones de auténtico abandono emocional o asistencial y “mayores posibilidades de que aumente el maltrato y abuso”.³¹

La Organización Mundial de la Salud (OMS, 2018),³² define el maltrato de las personas mayores, como “un acto único o repetido que causa daño o sufrimiento a una persona de edad, o la falta de medidas apropiadas para evitarlo, que se produce en una relación basada en la confianza. Este tipo de violencia constituye una violación de los derechos humanos e incluye el maltrato físico, sexual, psicológico o emocional; la violencia por razones económicas o materiales; el abandono; la negligencia; y el menoscabo grave de dignidad y la falta de respeto. Este tipo de violencia o maltrato se infringe a una persona mayor de 60 años por los hijos, sobrinos, hermanos, familiares, terceros, la sociedad o por el medio en el cual se desenvuelve”.

Desde estas consideraciones, nuestro trabajo contrasta algunos datos. Entre ellos y por lo que aquí interesa, que la prevalencia del maltrato aumenta conforme lo hace el grado de dependencia de la víctima, así como su edad. Suele darse en círculo familiar más próximo, siendo el tipo de maltrato más común el “psicológico”³³ y los agresores más frecuentes los hijos. Sin obviar, el abuso o maltrato económico por influencia indebida,³⁴ y del que son víctimas de familiares (principalmente hijos) que se aprovechan de su fragilidad. Como apunta la doctrina nuestros mayores están “predisponentes a una mengua de las defensas sobre el consentimiento libre, proclives a ser objeto de inducción dolosa al error, al engaño puro y simple o a la captación de la voluntad.”³⁵ En ocasiones, con directas repercusiones en la esfera personal generando graves secuelas a corto y largo plazo; y también en el orden patrimonial, que pueden colocarles en auténtica situación de pobreza e impedirles afrontar dignamente la etapa final de la vida.

Muchas de estas tipologías de maltrato estarían subsumidas en tipos penales³⁶ que castigan entre otros, el abandono económico (art. 227 CP), asistencial (art. 226 CP) y emocional (art. 229 CP). Pero rara vez se denuncian estos hechos y solo cabe la sanción civil, mediante la desheredación. A nuestro juicio, cualquiera de estas conductas, harían presumir *iuris et de iure* el maltrato psicológico subsumido en el maltrato de obra a efectos de desheredación. Se ha contrastado también, que estos hechos reprobables procuran al ascendiente mayor: miedo, incomunicación, aislamiento, tristeza, angustia, zozobra,³⁷ y un largo etcétera de sintomatologías, que quiebran el principio de solidaridad intergeneracional que sustenta el sistema de legítimas.

II.2. EL SISTEMA DE LEGÍTIMAS Y LAS CAUSAS DE DESHEREDACIÓN A DEBATE

La protección de la discapacidad y de la ancianidad se enmarca en el art. 9.2 CE y la legítima no se contempla como una exigencia constitucional. Como apunta la doctrina, de la CE no puede deducirse la exigencia de un sistema de legítimas, pero “deben conciliarse los arts. 33 y 39 CE, en el sentido del que el Derecho de sucesiones debe conciliar la libertad de disponer con la necesaria protección de la familia y el sistema de las legítimas es una de las formas de lograrlo.”³⁸

Desentenderse y no prestar la dedicación debida a los progenitores mayores o necesitados de especial protección, reabre el clásico debate sobre la reforma del Derecho de Sucesiones. Surgen iniciativas que propugnan la libertad absoluta de testar, otras cuestionan la rigidez de la legítima,³⁹ y otras que proponen modificar

las causas legales de indignidad⁴⁰ o desheredación de los legitimarios.⁴¹ En suma, la tendencia progresiva evidencia la necesidad de revisar el sistema actual por resultar “obsoleto porque las necesidades han cambiado a todos los niveles”.⁴²

En mi opinión, el sistema de legítimas implantado debe mantenerse, al no estar ya vinculado a la clásica visión paternalista y patriarcal de la institución familiar, pero como reitera la doctrina, adaptándolo a las transformaciones que ha experimentado la sociedad actual.⁴³ La legítima sigue siendo una institución útil, basada en unas relaciones familiares que se presumen presididas por el afecto y los vínculos de solidaridad. En el entendimiento de que esta solidaridad intergeneracional engloba, más que lo puramente patrimonial o económico, lo sentimental (afecto, asistencia, cuidados y acompañamiento a nuestros mayores, etc.). Cuando esto quiebra, bien puede deducirse la necesidad de adecuar la norma a esta realidad social, reprochable éticamente y a su interpretación jurisprudencial.

Ahora bien, atendiendo al sistema vigente, por imperativo del art. 806 CC los descendientes tienen derecho a recibir necesariamente una parte de los bienes de la herencia.⁴⁴ Por tanto, no se puede privar a los legitimarios de su derecho de legítima, a no ser que concorra alguna de las causas legalmente previstas en los arts. 756 y 852 a 855 del CC por remisión del art. 813 CC. Desheredación que debe realizarse expresamente en el acto de última voluntad del testador, identificando claramente al legitimario desheredado y la prueba que aporte el testador para la desheredación debe ser cierta (ex art. 849 CC). De no ser así, el legitimario puede impugnar la cláusula testamentaria, para negar su veracidad, en el plazo de cuatro años a contar desde el momento en que se abre la sucesión y pueda ser conocido el contenido del testamento.⁴⁵ Y la carga de la prueba se desplaza al heredero. De prosperar la acción de impugnación, se anulará la institución de heredero, en cuanto perjudique al desheredado, pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen a la legítima.

Previsiones rígidas, frente a conductas de ausencia manifiesta de relación, desafecto, y abandono del testador vulnerable por parte del legitimario, que no son ni equitativas ni justas. Pues quien renuncia a las relaciones familiares y al respaldo y ayuda, soporte o asistencia de todo tipo, no puede verse beneficiado después por una institución jurídica que encuentra su fundamento, precisamente, en los vínculos parentales. Por ello, en el orden sucesorio, y hasta tanto se realice una reforma en profundidad, desde hace una década, doctrina⁴⁶ y jurisprudencia admiten la interpretación del maltrato de obra (art. 853.2 CC) en un sentido integrador y en el que subsumen el “maltrato psicológico” como justa causa de desheredación.

II.3. SENTENCIAS PIONERAS: “MALTRATO DE OBRA” COMO CONCEPTO INTEGRADOR

Desde las anteriores consideraciones, son de ineludible referencia la STS de 30 de enero de 2015,⁴⁷ que siguiendo la nueva línea que marca la STS de 3 de junio de 2014⁴⁸ confirma el cambio de criterio que pasa, de la interpretación restrictiva del art. 853.2 C.c., a una interpretación extensiva, al incluir como causa de desheredación dentro del maltrato de obra, el maltrato psicológico.

— La STS de fecha 3 de junio de 2014,⁴⁹ rechaza la petición de los dos hijos de declarar la nulidad de la cláusula testamentaria en la que su padre los desheredó, instituyendo heredera a la tía (hermana del causante). A la hija, por haberle negado injustificadamente asistencia (art. 853.1º CC) y haberle injuriado de palabra y al hijo además por haberle maltratado de obra (art. 853.2º CC). Respecto a los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación (art. 853.2 CC), señala la sentencia que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una “interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen”. Alude al maltrato psicológico entendiendo por tal la “acción que determina un menoscabo en la salud mental de la víctima, debe y que debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra”. Subraya la Sala que “(...) conforme a la prueba practicada, debe puntualizarse que, fuera de un pretendido “abandono emocional”, como expresión de la libre ruptura de un vínculo afectivo o sentimental, los hijos, aquí recurrentes, han incurriendo en un maltrato psíquico y reiterado contra su *padre*, del todo incompatible con los deberes elementales del respeto y consideración que se derivan de la relación jurídica de filiación. Una conducta de menospicio y de abandono familiar que quedó evidenciada en los últimos 7 años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno. Situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandar sus derechos hereditarios (...).” (FJ 2º, apartado 6).

— Posteriormente, en la misma dirección, la STS de 30 de enero de 2015,⁵⁰ el hijo (actor) ejercitó acción declarativa de nulidad de la cláusula de desheredación testamentaria efectuada por su madre, solicitando, además, la nulidad de la institución de heredero universal en favor de su hermana por causa de indignidad sucesoria. La situación existente entre hijo y madre había llevado a ésta desheredarlo, ya que no sólo le había arrebatado dolosamente todos sus bienes, sino que le dejó sin ingresos con los que poder afrontar dignamente su etapa final de la vida. Consta probado que la causante sufrió “un trato desconsiderado de su hijo, quien le despojó sin ninguna consideración de todos sus bienes inmuebles a través de una fraudulenta donación, que, engañada, le obligó a hacerle a él y a sus hijos, ante notario; con inevitable afección en el plano psicológico o psíquico, intollerable a la luz de la realidad social, en la que resulta altamente reprobable el hostigamiento económico habido del hijo para con su madre” (FJ2º apartado 1). Actuaciones que deriva en lo que el TS califica de abandono emocional y que supone un maltrato psicológico que encaja en el maltrato de obra a los efectos de desheredación del artículo 853.2 C.c. “Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación (...), que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen (...).” (FJ 2º apartado 2).

En este caso, como en tantos otros, estamos, ante un abuso económico entendiendo por tal “la utilización abusiva o ilegal de los bienes e inmuebles propiedad de la persona mayor”.⁵¹ Y que engloba conductas relativas a la apropiación indebida de propiedades o recursos, sin el consentimiento de la víctima, dando como resultado un perjuicio para la persona mayor y un beneficio para otra⁵². Actos de

este tipo pueden encajar perfectamente en el delito de estafa (art. 248 CP)⁵³, aunque rara vez se denuncian. Abuso económico, que podemos vincular a la citada influencia indebida, y que en líneas generales viene asociada a factores de riesgo previo, como el aislamiento, dependencia (física, emocional o de información), sometimiento, perdida de su voluntad y posterior disposición patrimonial.⁵⁴ Situación que, en el caso aludido, generó a la causante un “estado de zozobra y afectación profunda que la acompañó los últimos años de su vida”. (FJ 2º, apartado 4).

Las dos sentencias analizadas, marcan un hito, pues se apartan de la interpretación literal y restrictiva de la norma del art. 853.2 CC para adecuarla, ponderando las circunstancias concurrentes, a la realidad del tiempo en que se aplican;⁵⁵ e invocando el principio *favor testamenti*. Si bien, esta doctrina deja claro que la ausencia de relación o abandono emocional, del que no hay duda, debe venir acompañado de maltrato psicológico que es lo que justifica su encaje en el maltrato de obra (ex art. 853.2º CC) a efectos de la desheredación. Conductas como las descritas traspasan el umbral de la ética y de la moral, más aún, cuando se infligen por hijos o descendientes. Y la consecuencia jurídica, a modo de sanción civil, permite al testador privarles de la legítima. Pero el maltrato psicológico, como acción que ha lesionado la salud mental de la víctima, debe acreditarse para que se subsuma en la causa de desheredación del maltrato de obra (ex art. 853.2º CC).

La jurisprudencia menor, raíz de las citadas sentencias, así lo ha venido corroborando:

A nivel del Audiencias, la SAP Málaga (Sección 6ª), de 26 diciembre de 2014,⁵⁶ estima acreditado el abandono emocional y maltrato psicológico de la hija hacia el padre, por la evidente zozobra y pesar que le produjo su actitud y conducta, que lo echó de su casa. Conducta que la Sala califica de “menosprecio y de abandono familiar” evidenciada en los últimos años de vida del causante, en su decisión de denunciar los hechos, y en los actos posteriores, de acudir al Notario y desheredarla. También la SAP Sevilla (Sección 6º) de 7 marzo 2019⁵⁷ estima la desheredación al tener “encaje en el maltrato psicológico, que una hija no tenga contacto alguno con su padre durante un período de casi treinta años”, sin que la hija hubiese alegado ninguna causa para tal desafección. Consta acreditado que causó dolor, desasosiego y zozobra a su padre. Y la SAP Vizcaya (Sección 5ª) de 26 junio de 2020,⁵⁸ desestima la nulidad de las cláusulas de desheredación a tres hijos, invocando el maltrato psicológico, por quedar acreditado que la causa de la desheredación era cierta y estaba justificada, habida cuenta de que durante un tiempo prolongado, por lo menos un año, y que en las escasas ocasiones en que aparecía por el domicilio de su madre, lo hacía solo para comer y dejar la ropa para lavar. La Sala estima que hubo trato vejatorio, insultante y desconsiderado, y francamente atentatorio a la dignidad y sentimientos de una enferma terminal.

II.3.1. La STS 19 de abril 2023: aplicación estricta de la doctrina y matizaciones sobre el maltrato psicológico

La STS 19 de abril 2023 viene a confirmar la doctrina favorable iniciada en las SSTS de 3 de junio de 2014 y de 30 de enero de 2015, respecto a que la falta de relación continuada, podría ser valorada como daño psicológico encuadrable

en el “maltrato de obra” a efectos de desheredación. Pero también confirma las matizaciones seguidas después sobre la aplicación estricta de dicha doctrina. Deja claro que “la falta de relación no permite afirmar, salvo en el terreno especulativo, la existencia de un maltrato psicológico ni de un abandono injustificado” (...); “la aplicación del sistema vigente no permite configurar por vía interpretativa una nueva causa autónoma de desheredación basada exclusivamente, sin más requisitos, en la indiferencia y en la falta de relación familiar, puesto que el legislador no la contempla. Lo contrario, en la práctica, equivaldría a dejar en manos del testador la exigibilidad de la legítima, privando de ella a los legitimarios con los que hubiera perdido la relación con independencia del origen y los motivos de esa situación y de la influencia que la misma hubiera provocado en la salud física o psicológica del causante”. (FJ 4º).⁵⁹

En este caso, son hechos probados, que el testador (nacido en 1937), estuvo casado en primeras y únicas nupcias con la madre de sus dos hijos y de quien se separó por sentencia judicial (1989). En 2005, otorgó testamento notarial en el que expuso que “desde la fecha de su separación judicial, en la que fue maltratado de obra e injuriado gravemente de palabra por sus citados hijos, no ha tenido relación alguna con éstos, sin que conozca sus domicilios y sin que haya tenido noticia alguna desde aquella fecha, demostrando de esta forma, su desinterés total por las circunstancias particulares del testador en cuanto concierne a su situación personal, de salud y/o económica”. Con sustento en el art. 853.2. CC (maltrato de obra o injuria grave de palabra) deshereda a sus dos hijos e instituye heredera universal, a quien se refería como «su compañera». Acaecido el fallecimiento (2012), la hija desheredada (su hermano no) interpuso demanda en 2013 contra la mujer instituida heredera por su padre, solicitando que se declarase la inexistencia de la causa de desheredación alegada por él. El TS estima íntegramente la demanda, el recurso de apelación y el recurso de casación.

A raíz de este fallo, se alcanzan las siguientes conclusiones:

En primer lugar, el testador desheredó a sus dos hijos, pero el hijo no hizo valer la acción para exigir sus derechos legitimarios. Y si bien, la legítima se configura en el Código Civil como una institución de derecho necesario que vincula al causante, el legitimario desheredado, una vez fallecido aquél tiene la facultad de impugnar la cláusula testamentaria para negar la veracidad de los hechos, en el plazo de cuatro años. Facultad a la que también puede renunciar. Por tanto y a pesar de que la legitimaria demandante (hija) se refiere también a su hermano, al no constar que actúa en su nombre ni que tenga legalmente atribuida su representación, el pronunciamiento solo puede afectar a los derechos de la demandante.

En segundo lugar, el testador debe expresar alguna de las causas que de manera tasada ha fijado el legislador en los arts. 852 y ss. CC y al legitimario le basta negar su veracidad para que se desplace la carga de la prueba al heredero (art. 850 CC). Criterio consolidado en la jurisprudencia,⁶⁰ y al que nuevamente alude el TS. Así, en este caso, negado por la legitimaria el maltrato y las injurias, correspondía la carga de probar su existencia y gravedad a la designada heredera (“compañera”) —declarada en rebeldía en la instancia. La falta de prueba —como estimó la Audiencia— debe perjudicar a esta última. En este caso como subraya el TS “únicamente se dispone de la doble afirmación del testador relativa, de una parte,

al maltrato de obra e injurias graves recibidas de parte de sus hijos y, de otra, a la falta de relación con ellos”, en este caso de 16 años.

En tercer lugar, en lo relativo al maltrato psicológico, ya definido en jurisprudencia anterior,⁶¹ el TS se aparta de la sentencia recurrida y esto es lo impugnado por la recurrente en el recurso de casación:

La Audiencia consideró que la mención por el testador a la falta de relación familiar afectiva con la hija, admitida por ésta, puede ser valorada como manifestación de unos daños psicológicos constitutivos de maltrato de obra, y valora que el hecho de que el causante destacara especialmente esta circunstancia en su testamento da constancia de que en su ánimo tal falta absoluta de interés durante un período tan dilatado —que la hija no ha negado—, revestía una especial gravedad hasta el punto de ser voluntad manifestada en el testamento la de privar de su legítima a su hija. La sentencia consideraba, además, que dicha falta de relación es claramente imputable a la desheredada porque en la fecha de separación de sus padres era ya mayor de edad.

La STS 19 de abril de 2023, correctamente interpretada a nuestro juicio, no comparte el razonamiento de la sentencia recurrida y subraya que, “aun cuando tras la separación de sus progenitores y posterior salida del domicilio familiar del padre, que inició otra vida familiar, la demandante no hubiera intentado contactar con él, la falta de relación no permite afirmar, salvo en el *terreno especulativo*, la existencia de un maltrato psicológico ni de un abandono injustificado, sobre lo que no existe prueba alguna. Prueba que incumbía a la designada heredera, que no se ha personado en el procedimiento, desconociéndose igualmente si el padre realizó algún intento de ponerse en contacto o conocer la situación de su hija”. Por lo que la legitimaria demandante no puede quedar perjudicada. Recuerda, además, que una falta de relación continuada e imputable al desheredado puede ser valorada como causante de unos daños psicológicos y, en consecuencia, encuadrarse en una de las causas de privación de la legítima establecidas por el legislador. Remarcando que ello no supone configurar “por vía interpretativa una nueva causa autónoma de desheredación basada exclusivamente, sin más requisitos, en la indiferencia y en la falta de relación familiar, puesto que el legislador no la contempla. Lo contrario, en la práctica, equivaldría a dejar en manos del testador la exigibilidad de la legítima, privando de ella a los legitimarios con los que hubiera perdido la relación con independencia del origen y los motivos de esa situación y de la influencia que la misma hubiera provocado en la salud física o psicológica del causante”. El Supremo estima el recurso de casación y declara que no concurre causa de desheredación, por lo que procede anular la institución de heredera de la demandada en cuanto perjudique la legítima de la demandante.

II.3.2. Prueba irrefutable e imputabilidad al desheredado

La STS 19 de abril de 2023 viene a corroborar la nueva línea jurisprudencial más estricta a la hora de valorar la ausencia de relación continuada del legitimario y testador. Y lo hace, a mi juicio, de forma similar a la STS de 19 de febrero de 2019 anteriormente analizada, respecto a la falta de relación entre alimentante y alimentista. Si bien, como venimos manteniendo, no pueden trasladarse con el

mismo rigor iguales criterios interpretativos en ambas instituciones (alimentos/legítima). Son instituciones diferentes, con distinto fin y donde rigen, aspectos diversos a considerar. Ahora, en el orden sucesorio, se confirma que la ausencia de relación (abandono emocional y asistencial) al testador mayor por sus descendientes (desheredados), puede valorarse como causante de unos daños psicológicos. Entonces, vía interpretativa, podría tener encaje en el maltrato de obra.⁶² Pero no se puede crear por esta misma vía el maltrato psicológico como una nueva causa autónoma de desheredación. De ahí la necesidad de que la apreciación de los requisitos sea rigurosa, ponderando las circunstancias concurrentes.

Así las cosas, la falta de relación que conlleva el abandono afectivo debe revestir entidad suficiente para poder considerar la conducta como maltrato psicológico subsumible en el maltrato de obra del artículo 853.2^a CC. Como ya se dicho, no de toda ausencia manifiesta de relación deriva maltrato psicológico. Debe acreditarse una conducta activa encaminada a evitar contactos o no llevar a cabo los cuidados necesarios respecto de su ascendiente.⁶³ Debiendo ser esa falta de relación continuada en el tiempo, que no se justifica, ni por duros reproches o ni enfrentamientos puntuales.⁶⁴ Desde luego, no se pueden equiparar hechos aislados de ausencia o desencuentros, a un maltrato psicológico; considerando además que esa falta de relación debe ser imputable de forma exclusiva al desheredado y ha de valorar o ponderar su origen.

En ocasiones, con propia justificación, esta falta de relación es imputable directamente al testador:

— Unas veces, por obedecer o tener su origen en conductas reprochables de agresión sexual, amenazas y abandono perpetradas por el testador en la persona de su hija (desheredada). Ante estas circunstancias, la SAP de A Coruña (Sección 5^a), de 7 marzo de 2019,⁶⁵ considerando el sufrimiento que la hija debió sufrir, sostiene que el hecho ésta expresara el deseo de que muriera su padre o manifestara que no era su padre, impiden apreciar la gravedad de las ofensas. Tampoco el “animus iniuriandi” o deliberado propósito de agraviar. No se estima la existencia de maltrato psicológico o una conducta reiterada de menoscabo o abandono.

— Otras veces, ese distanciamiento afectivo y material ha sido impuesto por el propio testador. En estos casos, como acertadamente señala SAP A Coruña (Sección 4^a), de 16 mayo de 2019,⁶⁶ no tiene sentido reprochar a quienes han sido en realidad víctimas de la conducta agresiva y de menoscabo de su padre, el hecho de que no le hayan asistido durante los últimos años de su vida. Acoger esta tesis, añadiría al agravio que los actores sufrieron en su dignidad durante la convivencia, el de verse ahora privados, sin culpa y por puro despecho del testador, de sus derechos legitimarios.

— En otras, no puede imputarse de forma exclusiva al desheredado. Puede venir precedida de hechos previos que justifiquen la ausencia de relación. La SAP de Asturias (Sección 6^a), de 30 noviembre de 2020,⁶⁷ da cuenta de un caso en que el primer acercamiento del testador a la hija, fue cuando ésta tenía veinte años. A pesar de la negativa de la actora a ser reconocida como hija extramatrimonial del causante, la Sala apunta que “no puede considerarse extraño que la ausencia paterna en la etapa crucial del desarrollo de la personalidad y en la que normalmente se crea el vínculo con los parientes más directos, haya representado luego un obstáculo difícil de superar condicionando la relación paterno filial”.

En otras ocasiones el origen de la ausencia de relación obedece a una ruptura parental conflictiva, que acontece muchos años atrás y que alcanza no sólo a los hijos, sino también a los nietos. Al respecto son significativas dos sentencias:

— La STS 27 de junio de 2018,⁶⁸ estima la nulidad de la cláusula testamentaria porque la falta de relación no reviste entidad suficiente para alcanzar maltrato psicológico. En este caso, la heredera (viuda del testador) que no es la madre de la desheredada, solo alcanza a referir “la dureza de las opiniones sobre el padre vertidas en las redes sociales (Facebook). Para la Sala “se trata de un hecho puntual que no integra un maltrato reiterado y su eficacia como causa desheredación queda desvirtuada por las alegaciones de la demandante relativa al posterior intercambio de mensajes familiares con su padre y por el hecho de que el causante, que se suicidó al día siguiente de otorgar testamento, no hizo mención alguna a esta causa de desheredación en su testamento, sino, de forma genérica, a la ausencia de falta de comunicación.”. Tampoco puede apreciarse la falta de relación sea imputable a la hija (desheredada), pues el hecho de que esa ausencia se produce desde que era una niña de 9 años de edad “impide que dicha situación fuera imputable a ella”.

En ocasiones, la voluntad del testador de desheredar a los nietos, tiene su origen en la previa ruptura parental conflictiva del hijo premuerto y por vinculación prospectiva, se extiende a los nietos. Como es sabido, los nietos ocupan su lugar y conservan los derechos de herederos forzosos cuando su padre ha muerto, al no ser desheredados en el testamento. En caso de serlo, pueden impugnar la cláusula testamentaria que así lo disponga, con sustento en una justificada causa de falta de relación familiar o ausencia de vínculos familiares. Siendo altamente dudoso, que ello genere maltrato psicológico.

Más aún, cuando procede de una historia previa (divorcio conflictivo) que se remonta a tiempos atrás, cuando los nietos desheredados eran menores de edad:

La sentencia de 24 de mayo de 2022⁶⁹ alude a este supuesto y tras recordar la doctrina jurisprudencial establecida en sus sentencias de 3 de junio de 2014, de 30 de enero de 2015, y de 27 de junio de 2018, y analizar los hechos probados, incide en que, el distanciamiento familiar considerado por sí solo y sin más requisitos no puede ser considerado como tal. “Lo opuesto implicaría dejar en manos del causante la exigibilidad de la legítima, pudiendo privar de la misma a todo aquel con el que haya perdido la relación, independientemente del origen y de los motivos de dicha pérdida”. En el presente caso, son a mi juicio relevantes, los hechos probados por la sentencia de apelación, confirmatoria de la del juzgado. Hechos que evidencian una historia previa de desencuentros que determinaron una situación de falta absoluta de relación de las actoras con su padre y con la familia de este. En esa historia “es destacable que fuera la misma abuela quien, en 2004, tras la separación de los padres de las actoras, “desahuciara judicialmente a la madre y las nietas de la vivienda situada en el camping familiar y que habían venido ocupando desde su nacimiento”. Hecho que no fue negado por la recurrente. La causante tras el fallecimiento de su hijo y padre de las actoras, otorgó un testamento notarial por el que las desheredaba, según manifestó, “por haberla maltratado de obra”. En el testamento la causante hizo constar que, para el caso de que por cualquier motivo no se hiciera efectiva la desheredación de las nietas les legaba lo que por legítima estricta les correspondiera.

Acertadamente, el TS confirma de un lado, que no ha quedado acreditado ni el maltrato de obra alegado, ni un menoscabo psíquico como comportamiento que puede lesionar la salud mental de la víctima. Y sí queda acreditada la falta de relación. A mi juicio, si es relevante considerar la historia previa que, en este caso, justifica, no solo el distanciamiento, sino que no fuera imputable a las nietas. Tampoco puede entenderse que haya generado en la causante un sufrimiento físico o psicológico subsumibles en la causa de desheredación del art. 853.2 CC.

A nivel de Audiencias, se valora si la falta de relación con los abuelos les ha procurado maltrato psicológico. Entre otras, la SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3^a), de 10 marzo de 2015,⁷⁰ estima la procedencia de la causa de desheredación al quedar acreditado el maltrato psicológico que los abuelos padecieron por el comportamiento de sus nietos. En este caso, provocado por el distanciamiento de éstos y el desinterés que mostraron durante las enfermedades que, posteriormente les llevaron a la muerte. La Sala destaca el “absoluto desinterés, displicencia, desconsideración e indiferencia hacia sus abuelos”. En cambio, la SAP Cádiz (Sección 2^a), de 31 octubre de 2018⁷¹ no estima la desheredación con sustento en que la falta de relación familiar entre la causante y su nieta no justifica un maltrato psicológico. En tanto que, cuando se otorgó el testamento la nieta (actora) era menor de edad (11años) y tampoco consta que la abuela hiciera ningún intento para iniciar o recuperar la relación. Lo que nos recuerda a lo dicho en la STS de 19 de febrero de 2019, sobre la “falta de habilidades” del alimentante respecto a la falta de relación con el alimentista.

Llegados a este punto, puede deducirse nuevamente la dificultad probatoria de la falta de relación con el causante, su imputabilidad exclusiva al legitimario, y la prueba del maltrato psicológico.⁷² Y como se ha dicho, es el heredero y no el desheredado quien debe acreditarla. A estos efectos, resultaría oportuno por su relevancia, que el testador complementara el testamento con pruebas documentales o audiovisuales —audios, WhatsApp, correos electrónicos— que evidencien la justa causa de la desheredación. Y para el caso de existir sentencia penal condenatoria, por haber incurrido el heredero en algunas de las causas de desheredación, no cabe duda, que sería determinante para estimar justa la causa de desheredación. También, la testifical de terceros, cuando de forma patente acrediten que no existía relación alguna entre el causante y sus hijos.⁷³

A propósito de la prueba que recae sobre el heredero, cabe traer a colación el citado Anteproyecto de ley de actualización, incorporación y modificación de determinados artículos del Código civil de Cataluña, que prevé la inversión de la carga de la prueba de forma excepcional.⁷⁴ De acuerdo al vigente art. 451.20 CCCat, corresponde al heredero. Como apunta la Exposición de Motivos, «en la práctica, se habría puesto de manifiesto que a quien tiene el título hereditario le es muy difícil demostrar la ausencia de relación familiar, exclusivamente imputable a la persona legitimaria, que justifica la desheredación». Por tanto, cuando el testador alega en el testamento como causa de desheredación la falta de relación y que es imputable al desheredado, será éste quien deba acreditar que no hubo abandono emocional o que, de haberlo, no le fue imputable exclusivamente a él. Previsión normativa que no comparto pues es fácilmente entendible que el nombrado heredero estará en mejor posición para acreditar en su caso, la efectiva ausencia de relación y que no es imputable al testador/ finado. Otra cosa será que le convenga hacerlo, cuando como es sabido, tal disposición testamentaria puede no corresponder con la voluntad real del causante, que ha

podido ser inducida (influencia indebida) por el declarado heredero. Así lo pone de relieve doctrina⁷⁵ y entre otras, la SAP de Islas Baleares de 20 diciembre de 2016.⁷⁶ Esta sentencia, da cuenta de esta situación refiriendo expresamente que el padecimiento de enfermedad de la causante afectaba claramente a sus facultades intelectivas y volitivas, lo que destruye la presunción de capacidad. Y subraya que “la voluntad así expresada bien pudo ser consecuencia no de una voluntad real que requieren capacidad de juicio y pensamiento y saber las implicaciones que va a tener, sino de dejarse influenciar inconscientemente por otras personas de su entorno familiar”.

III. CONCLUSIONES REFLEXIVAS Y PROPUESTA DE *LEGE FERENDA*

En el momento actual es difícil extinguir la obligación de alimentos a un hijo mayor de edad y privar de la legítima a hijos y descendientes. Especialmente cuando la causa es la ausencia manifiesta y continuada de relación entre alimentista/ alimentante o testador/legitimario. En el núcleo del debate está el “maltrato de obra” (ex art. 853.2 CC) en su modalidad de “maltrato psicológico” derivado de la mala o nula relación. Precepto que conecta los arts. 93.2 CC y 153.4. CC en sede de alimentos a hijos mayores de edad y con el art. 813 CC y concordantes, en el orden sucesorio. Supuestos imbricados que convergen en la quiebra del principio de solidaridad familiar e intergeneracional como proceso relacional de carácter bidireccional. Pero que afectan a dos instituciones de distinta naturaleza (alimentos y legítima) orientados a distintos objetivos.

La interpretación del art. 853.2 CC, flexible y extensible hace casi una década, ha evolucionado para ser de aplicación estricta y rigurosa en la actualidad, trasladándose en idénticos términos a la extinción de alimentos y a la supresión de la legítima. No toda ausencia de relación puede hacer presumir el maltrato psicológico, ni éste, por vía interpretativa, convertirse en una causa autónoma de desheredación. En ambas instituciones protectoras de la unidad familiar (alimentos y legítima), el intérprete exige acertadamente a mi juicio, rigor en la prueba del daño psicológico, conocer el origen o causa de la falta de relación y que sea ésta sea imputable al alimentista o al legitimario, de forma exclusiva y excluyente.

La dificultad de acreditar tales extremos en sede probatoria es palmaria, pero necesaria. Carga de la prueba que debe seguir a cargo, tanto del alimentante que postula la extinción de alimentos al hijo mayor de edad, como al heredero —en caso de impugnación del testamento— por estar ambos en mejor posición para justificar y acreditar el daño psicológico derivado de la falta de relación. Daño que, como se ha dicho, no puede presumirse, salvo en el terreno especulativo. Aunque en el primer caso, estaríamos, lógicamente, ante una presunción *iuris tantum*, pero en el segundo, me atrevería a decir, que el abandono y falta de relación con el testador progenitor mayor, (dependiente y vulnerable), admitiría una presunción *iuris et de iure* del daño. Por lo que los criterios que deben regir en una y otra no pueden ser los mismos. En el pleno convencimiento de que el presunto daño o sufrimiento psicológico por falta de relación infligido por el alimentista al alimentante (generalmente de mediana edad) no es equiparable al que puede infligir el legitimario al testador, cuando le desatiende, abandona física o emocionalmente, e incluso abusa económicoamente de él, aprovechando su fragilidad.

La necesidad de revisión y adaptación de los criterios legales y jurisprudenciales seguidos hasta el momento exige adecuarlos a la realidad social (ex art. 3.1 CC). Como propuesta de *lege ferenda* sería útil incluir una causa autónoma de extinción de la pensión alimenticia (ex art. 152 CC): ausencia manifiesta e injustificada de relación con el alimentante que sea imputable de forma exclusiva y excluyente al alimentista. Y dentro de las causas de desheredación, sin comprometer el sistema de legítimas implantado, dar nueva redacción al art. 853.2 CC en el sentido añadir, junto al maltrato de obra, “el abandono emocional, asistencial y abuso económico por influencia indebida del legitimario”. No parece oportuno, incluir el maltrato psicológico como causa autónoma de extinción de alimentos, o justa causa de desheredación. Concepto jurídico indeterminado, que puede llegar a ser muy elástico, de difícil prueba, albergar intentos de manipulación de la realidad, generando pruebas *ad hoc*, y dar cabida a interpretaciones diversas que generarían inseguridad jurídica.

IV. BIBLIOGRAFIA

- ADAM A. y VERDÍ, F.: “Valoración médico legal del maltrato físico sobre el anciano en el contexto intrafamiliar”. *Gaceta Internacional de Ciencias Forenses*. N° 11. Julio-Septiembre, 2014, pp.12-20.
- ARAQUE GARCÍA, A., “Concreción del maltrato psicológico como causa de desheredación: la falta de relación familiar continuada”. N°. Extra 17, 2, 2022. (Ejemplar dedicado a las nuevas fronteras del Derecho de familia), *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº 17 bis, año 2022, pp. 2510-2533.
- ARROYO AMAYUELAS, E. y FARNÓS AMORÓS, E.: “Entre el testador abandonado y el legitimario desheredado, ¿a quién prefieren los tribunales?, *InDret*, Revista para el análisis del Derecho, nº 2, 2015, pp. 1-32.
- BARCELÓ DOMÉNECH, J.:
- “La desheredación de hijos y descendientes por maltrato de obra o injurias graves de palabra”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 682, 2004, pp. 473-520
 - «Abandono de personas mayores y reciente doctrina del Tribunal Supremo español sobre la desheredación por causa de maltrato psicológico», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2016, pp. 289-302.
- BERROCAL LANZAROT, A.I.: “La extinción de la prestación de alimentos de los hijos mayores de edad”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año nº 96, núm. 777, 2020, pp. 479-529.
- BLUM, B., GÓMEZ DURÁN, E. y RICHARDS, D. “Abuso financiero e influencia indebida de las personas de avanzada edad”. *Revista Española de Medicina Legal*. Vol. 39, núm. 2, Abril-junio 2013, pp. 63-69.
- BRANDL, B. Y HORAN, (2002). Domestic Violence in Later Life: An Overview for Health Care Providers. *Women & Health*. Vol.35. N°. 2/3. pp. 41-54
- CABEZUELO ARENAS, A.I.:
- *Maltrato psicológico y abandono efectivo de los ascendientes como causa de desheredación (art.853.2CC): análisis crítico y propuesta de reforma*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

- “Desheredación por maltrato psíquico. Litigio promovido contra un hijo que empleó dolo para que la madre consintiera donar todos sus bienes”: Comentario de la STS de 30 de enero de 2015 (RJ 2015, 639) *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, N° 37, 2015, pp. 401-415.
- CAÑIZARES LASO, A.: «Legítimas y libertad de testar», en AA.VV. *Estudios de Derecho de sucesiones. 'Liber Amicorum'* Teodora F. Torres García (Dirs. DOMÍNGUEZ LUELMO, A. y GARCÍA RUBIO, M. P.) Wolters Kluwer, Madrid, 2014, pp. 245-269.
- CARRAU CARBONELL, J.Mª.: «La desheredación por maltrato psicológico y su dificultad de aplicación práctica». *Revista de Derecho Civil*, vol. II, 2, abril-junio 2015, pp. 249-256.
- DE LA IGLESIA MONJE M.I.: “La nula atención de los hijos hacia sus padres ¿excusa para extinguir el derecho de alimentos de padres a hijos?”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 776, 2019, pp. 2987-2998.
- DE LAS HERAS GARCÍA, M.A.: La rigidez de la legítima en pleno siglo XXI. *Aranzadi Doctrinal*. Estudios. BIB\2022\934
- DE BARÓN ARNICHES, P.: “Libertad de testar y desheredación en los derechos civiles españoles”, *Indret*, Revista para el análisis del Derecho. Barcelona, 2016, núm. 4, pp. 1-57.
- GARCÍA GOLDAR, M.: “La nueva doctrina de Tribunal Supremo sobre maltrato psicológico y desheredación: ¿aplicable también en los derechos civiles autonómicos?”. *Revista Crítica de Derecho inmobiliario*, nº 786, 2021, pp. 2482-2516.
- GONZÁLEZ CARRASCO, M.C.: «Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 3 de junio 2014. Desheredación por maltrato psicológico. Concepto incluido en el término “maltrato”», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 97, 2015, pp. 277-288.
- GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R.: “La ausencia de relación familiar como causa de desheredación de los descendientes”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, pp. 2603-2624.
- INFANTE RUIZ, F. J., «Indignidad sucesoria y desheredación: una visión actual», en AA.VV. *Cuestiones actuales en materia de mediación, familia y sucesiones*, (Dir. GARCÍA MAYO, M.), Wolters Kluwer, 2020.
- LÓPEZ AZCONA, Mª A.: “Retos del Derecho civil español: a propósito de la necesaria reformulación del Código civil”. *Revista general de legislación y jurisprudencia*, nº. 2, 2018, pp. 185-235.
- MAGRO SERVET, V.: “El Código Civil ante la extinción de la obligación de alimentos y desheredación de padres a hijos por maltrato”, *Diario La Ley*, núm. 9466, 2019.
- MÉNDEZ TOJO, R.: Extinción de la pensión de alimentos a favor de los hijos mayores de edad: la novedosa STS 104/2019, de 19 de febrero. *Actualidad civil*, N° 6, 2019
- ORDUÑA MORENO, J.: Vídeo-comentario a la STS 267/2019, de 13 mayo (JUR 2019,178427). Desheredación por maltrato psicológico. *Aranzadi digital* num. 1/2020.
- QUESADA PÁEZ, A. “Legítimas y desheredación”. *Revista Aranzadi Doctrinal* num. 3/2015. BIB\2015\559

- PARRA LUCÁN, «Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, N° 13, 2009, pp. 481-554.
- PÉREZ ROJO, G. y CHULIÁN, A.: «Marco conceptual de los malos tratos hacia las personas mayores». *Sociedad y Utopía. Rev. de Ciencias Sociales*. N° 41, 2013, pp.127-167.
- RAMS ALBESA, J. «Hombre y persona. Personalidad. Capacidad e incapacidad. Discapacidad y vejez (Reflexión sobre estos conceptos jurídicos esenciales, de ordinario tratados como lugares comunes) (1)». *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N° 723, 2011, pp. 211-296
- RIBERA BLANES, B.:
- “Maltrato psicológico y abandono afectivo como causa de desheredación”, en *Revista Actualidad Jurídica Iberoamericana*, nº 17, año 2022, pp. 2460-2550.
 - “La falta de relación afectiva entre padres e hijos mayores de edad como causa de extinción de la pensión de alimentos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, N° 13, agosto 2020, pp. 482-529.
- RAMOS CORDERO, P. “Problemas éticos en la atención a los Síndromes” En AA. *VV. Bioética y ancianidad en una sociedad de cambio* (Ed. De la Torre Díaz, J.) Servicio de Biblioteca. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2015.
- ROCA I TRIAS, “Una reflexión sobre la libertad de testar”, en VV.AA. *Estudios de derecho de sucesiones*, Liber Amicorum Teodora F. Torres García. (Dirs. DOMÍNGUEZ LUELMO/GARCÍA RUBIO), Wolters Kluwer, Madrid, 2014, pp. 1246-1266.
- RODRÍGUEZ FERRÁNDEZ, S.: “Exégesis doctrinal y jurisprudencial de las conductas punibles de abandono de familiares (arts. 226 a 233 CP/1995), en *Protección civil y penal de los menores y personas mayores vulnerables en España*. (Dirs. COBACHO GÓMEZ, J.A y LEGAZ CERVANTES, F. Coords. ANDREU MARTINEZ, Mª B y LECIÑENA IBARRA, A.) Ed. Aranzadi, Cizur Menor, Navarra 2018, pp. 941-972.
- SILLERO CROVETTO, B.: «Desheredados en tiempos de pandemia», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N° 785, 2021, pp. 1781-1814.
- SILVESTRE ESCUDERO,; “La indiferencia y la falta de relación familiar no pueden ser causa autónoma de desheredación por no considerarse maltrato psicológico. Sentencia del TS núm. 419/2022 de 24 mayo (RJ 2022, 2747). *Revista Aranzadi Doctrinal* num. 9/2022. BIB20223121
- SIRLIN, M. C.: “Violencia, maltrato y abuso en la vejez: Una realidad oculta, una cuestión de derechos.” *Comentarios de Seguridad Social* N° 20, Julio-Septiembre 2008
- TABUEÑA LAFARGA, M. (2004). Maltrato de ancianos: un problema social y de salud. *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, N°. 65. pp. 33-50.
- VAQUER ALOY, A.: «El maltrato al causante vulnerable: a favor de una nueva causa de indignidad sucesoria». *Anuario de Derecho Civil*, T. LXXIII, fasc. III, 2020, pp. 1067-1095.

V. RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA.

Tribunal Supremo:

- STS de 23 de febrero de 2000 (RJ 2000/1169)
- STS de 1 de marzo de 2001 (RJ 2001/2562)
- STS de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900).
- STS de 30 de enero de 2015 (RJ 2015/639)
- STS de 7 de marzo de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:857)
- STS 27 de junio de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:2492)
- STS de 19 de febrero de 2019 (RJ 2019/497)
- STS de 13 mayo de 2019 (RJ 2019\2212).
- STS de 25 de septiembre de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2917)
- STS de 24 mayo de 2022 (RJ 2022/2747)
- STS 19 de abril de 2023 (RJ 2023/2216)

STSJC y Audiencias:

- STSJC de 14 de enero de 2019 (ECLI:ES:TSJCAT:2019:441)
- SAP Málaga (Sección 6^a) de 26 diciembre 2014. (JUR 2015\194097)
- SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3^a), de 10 marzo de 2015. AC 2015\554.
- SAP de Islas Baleares (Sección 5^a), de 20 diciembre de 2016. AC 2016\2147.
- SAP de Tarragona (Sección 1.^a) de 23 de marzo de 2017, núm. 147/2017
- SAP de Barcelona, (Sección 18^a) de 29 de junio de 2017, núm. 602/2017
- SAP de Málaga (Sección 6^a) de 17 de mayo de 2018. ECLI:ES: APMA:2018:2117
- SAP Cádiz (Sección2^a), de 31 octubre de 2018 (JUR 2019\25569)
- SAP Sevilla (Sección 6^a) de 7 marzo de 2019 (JUR 2019\177885).
- SAP A Coruña (Sección 5^a), de 7 marzo de 2019 (JUR 2019\106448)
- SAP A Coruña (Sección 4^a), de 16 mayo de 2019 (JUR 2020\16648)
- SAP de Burgos de 6 septiembre 2019. Núm. de Sentencia 00274/2019
- SAP Toledo (Sección2^a), de 19 febrero de 2020 (JUR 2020\111210)
- SAP Vizcaya (Sección5^a), 26 junio de 2020. JUR 2021\76604
- SAP de Navarra (Sección 3^a), de 27 de octubre de 2020. ECLI: ES:APNA:2020:902
- SAP Asturias (Sección 6^a), de 30 noviembre de 2020 (JUR 2021\40226)
- SAP de León de 18 de diciembre 2020. Núm. de Sentencia.: 365/2020
- SAP Salamanca (Sección1^a), de 18 febrero de 2021 (JUR 2021\129827)
- SAP Valencia (Sección8^a), de 20 julio de 2021 (JUR 2022\32923)
- SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 1^a) de 17 de marzo de 2022, ECLI: ES:APTF:2022:297
- SAP Madrid (Sección13^a), de 22 septiembre de 2022 (JUR 2022\339514).
- SAP de Salamanca de 1 de enero de 2023, ECLI:ES:APSA:2023:28
- SAP Toledo (Sección 1^a) 18 enero 2023 (ECLI:ES:APTO:2023:55).

NOTAS

¹ Este estudio se realiza en ejecución del Proyecto I+D+i “Discriminación a las personas con discapacidad en el ejercicio de la capacidad jurídica en las situaciones internacionales e interregionales (Código: PID2021-127361NB-I00). Ayudas a «PROYECTOS DE GENERACIÓN DE CONOCIMIENTO» en el marco del Programa Estatal para Impulsar la Investigación Científico-Técnica y su Transferencia, del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023. IP: Natividad Goñi Urriza. Y en el marco del Grupo de Investigación “Transversalidad e interdisciplinariedad del Derecho civil” (SEJ-235), adscrito a los Centros de Investigación CIDES Y CEIA3. IP: Pérez Vallejo, Ana M^a.

² Las referencias a la utilización del masculino genérico que se realizan en este trabajo aluden a los dos géneros, femenino y masculino. Obedece a un criterio de economía del lenguaje al objeto de una lectura más fluida, sin ninguna connotación discriminatoria. Las personas destinatarias de las normas jurídicas e investigaciones citadas son mujeres y hombres, madres y padres, hijos e hijas.

³ Principio de solidaridad familiar al que reiteradamente se alude desde las SSTS de 23 de febrero de 2000 (RJ 2000/1169) y de 1 de marzo de 2001 (RJ 2001/2562).

⁴ Véase sobre estos antecedentes, BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “La desheredación de hijos y descendientes por maltrato de obra o injurias graves de palabra”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 682, 2004, p. 478. GARCÍA GOLDAR, M.: “La nueva doctrina del Tribunal Supremo sobre maltrato psicológico y desheredación: ¿aplicable también en los derechos civiles autonómicos?”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, nº 786, 2021, pp. 2482-2516, p. 2483.

⁵ En cualquier caso, como recalca la citada STS de 7 marzo de 2017, con el art. 93.2 CC se daba respuesta a una necesidad social acuciante, que era proteger al hijo que aún, siendo mayor de edad, no era independiente económicamente y habría de convivir con alguno de sus progenitores. STS núm. 156/2017 de 7 de marzo de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:857).

⁶ El 237-13 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, el cual prevé, como el Código Civil, que la obligación de prestar alimentos se extingue por el hecho de que el alimentado incurra en alguna causa de desheredación.

⁷ Ente otras, SAP de Barcelona de 29 de junio de 2017. En este caso, aunque el padre “persiguió de forma exacerbada obtener información sobre la salud y los estudios de sus hijos, no supo encontrar la vía para facilitar un reencuentro”. “La machacona insistencia de los correos y mensajes del padre ha sido contraproducente”. Y el resultado de la testifical, practicada al hermano del actor y a la abuela, no fue suficientemente acreditativa”. Entiende la Sala que la negativa de los hijos a relacionarse con el padre no es un comportamiento reprochable, pues tal negativa puede responder a diversas causas, entre ellas las secuelas psicológicas y emotivas que la ruptura de la pareja causó, sin duda, cuando eran menores. Subraya la Sala que, aunque los hijos, son formalmente adultos (23 y 19 años) no son, todavía, lo suficiente maduros, por la historia que arrastran, para poder imputarles un comportamiento reprochable”. SAP de Barcelona, (Sección 18^a) de 29 de junio de 2017, núm. 602/2017.

⁸ STS de 19 de febrero de 2019 (RJ 2019/497).

⁹ Un amplio comentario de esta sentencia, BERROCAL LANZAROT, A.I. “La extinción de la prestación de alimentos de los hijos mayores de edad” *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año nº 96, núm. 777, 2020, pp. 479-529. MÉNDEZ TOJO, R.: Extinción de la pensión de alimentos a favor de los hijos mayores de edad: la novedosa STS 104/2019, de 19 de febrero. *Actualidad civil*, N° 6, 2019. RIBERA BLANES, B.: “La falta de relación afectiva entre padres e hijos mayores de edad como causa de extinción de la pensión de alimentos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, N° 13, agosto 2020, pp. 482-529.

¹⁰ STS de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900).

¹¹ STS de 30 de enero de 2015 (RJ 2015/639).

¹² CABEZUELO ARENAS, A.L.: “La supresión de las pensiones alimenticias de los hijos por negarse a tratar al progenitor pagador. Relación entre el derecho de comunicación del

progenitor no conviviente y la relevación de pago de los alimentos”, *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 49/2019. BIB\2019\680. DE LA IGLESIA MONJE M.I: “La nula atención de los hijos hacia sus padres ¿excusa para extinguir el derecho de alimentos de padres a hijos?”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 776, 2019, p. 2992. RIBERA BLANES, B.: “La falta de relación afectiva entre padres e hijos mayores de edad como causa de extinción de la pensión de alimentos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, N° 13, agosto 2020, p. 514.

¹³ STS 19 de abril de 2023. Roj: STS 1676:2023. Ecli: ES:TS:2023:1676

¹⁴ En el FJ 4º subraya la Sentencia que “No se comparte, por lo ya expuesto, que se afirme “abstracción hecha de si la reiterada e ininterrumpida carencia de relaciones afectivas y de comunicación es achacable al padre o a los hijos, aspecto éste que es irrelevante en este momento dada la mayoría de edad de ésta”.

¹⁵ SAP de Navarra (Sección 3º), de 27 de octubre de 2020. ECLI: ES:APNA:2020:902

¹⁶ SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 1º) de 17 de marzo de 2022, ECLI: ES:AP-TF:2022:297

¹⁷ SAP de Salamanca de 1 de enero de 2023 (Roj: SAP SA 28/2023 – ECLI:ES:APSA:2023:28)

¹⁸ Alude también a ello, GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R.: “La ausencia de relación familiar como causa de desheredación de los descendientes”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, año núm. 95, núm. 775, 2019, p. 2605.

¹⁹ En este caso, se trata de dos hijos, (25 y 19 años) que, siendo menores al tiempo de la ruptura, el padre había pedido reiteradamente y sin éxito ejecución de la sentencia de divorcio, incluso con intervención de los servicios sociales, para que se respetaran las visitas con sus hijos; tras la mayoría de edad, se detecta que son los hijos los que rechazan todo contacto con su padre. SAP de Tarragona (Sección 1º) de 23 de marzo de 2017 (s. 147/2017).

²⁰ En este caso, como en tantos otros, “El distanciamiento entre padre e hijo viene de tiempo atrás dada la mala relación existente entre los progenitores y la excesiva judicialización que éstos han mantenido por cuestiones que afectaban a los hijos y a los que han hecho partícipes, tanto en el orden personal por desacuerdos en decisiones relativas al ejercicio de la patria potestad, visitas y comunicaciones, como en el económico”. De ahí que la sentencia de instancia, considera que aunque ello no justifica por sí la negativa del hijo a relacionarse con el padre, no puede considerarse que quepa imputarla de modo relevante y principal al hijo. Por lo que no declara extinguida la pensión.

²¹ SAP Toledo (Sección 1º) 18 enero 2023 (ECLI:ES:APTO:2023:55).

²² La Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia reconoció a los menores que viven en entornos de violencia de género como víctimas directas.

²³ Dice Cabezuelo, que «De lege ferenda debería adoptarse en nuestro Código una solución que permitiera a los hijos desheredar a sus propios padres, si fueran éstos los que suscitaran, por su propia intransigencia, una escisión, sembrando cizalla en la familia» CABEZUELO ARENAS, *Maltrato psicológico y abandono efectivo de los ascendientes como causa de desheredación* (art.853.2CC). Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p.112.

²⁴ Cuando el progenitor alimentante ha dejado de abonar la pensión alimenticia, es un dato a valorar para que no pueda entenderse que la causa de la falta de relación es exclusiva del hijo mayor alimentante. En este sentido véase la STSJC de 14 de enero de 2019 (ECLI:ES:TSJCAT:2019:441),

²⁵ Falta de habilidades a modo de “tirón de orejas”, como pone de relieve RIBERA BLANES, B.: “La falta de relación afectiva …”, cit. p.521.

²⁶ SAP de Burgos de 6 septiembre 2019. Núm. de Sentencia 00274/2019

²⁷ SAP de León de 18 de diciembre 2020. Núm. de Sentencia.: 365/2020

²⁸ SAP de Málaga (Sección 6º) de 17 de mayo de 2018. Roj: 2117/2018.ECLI:ES:APMA:2018:2117.

²⁹ RAMS ALBESA, J. “Hombre y persona. Personalidad. Capacidad e incapacidad. Discapacidad y vejez (Reflexión sobre estos conceptos jurídicos esenciales, de ordinario tratados como lugares comunes) (1)”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N° 723, p. 217.

³⁰ Como bien dice DE LA IGLESIA, hace unos años era impensable que hubiera un desapego intergeneracional, o que los ancianos viviesen (y muriesen) en soledad sin contacto familiar. DE LA IGLESIA MONJE M.I.: “La nula atención de los hijos ...”, cit. p. 2988.

³¹ SIRLIN, M. C.: “Violencia, maltrato y abuso en la vejez: Una realidad oculta, una cuestión de derechos.” *Comentarios de Seguridad Social* N° 20, Julio-Septiembre 2008, p. 47.

³² Organización Mundial de la Salud (OMS, 2018) “Maltrato de las personas mayores”. Disponible: <http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/elder-abuse> (Último acceso 20.07.2023)

³³ ADAM A. y VERDÍ, F.: “Valoración médica legal del maltrato físico sobre el anciano en el contexto intrafamiliar”. *Gaceta Internacional de Ciencias Forenses* N° 11, Julio-Septiembre, 2014, p. 14.

³⁴ La «influencia indebida» es un concepto jurídico que hace referencia a la dinámica existente en una relación de confianza en la que una parte dominante aprovecha su influencia o posición de poder sobre la parte más débil, a menudo con fines económicos. Vid. BLUM, B., GÓMEZ DURÁN, E. y RICHARDS, D. “Abuso financiero e influencia indebida de las personas de avanzada edad”. *Revista Española de Medicina Legal*. Vol. 39, núm. 2, Abril-junio 2013. Como apuntan los autores la influencia indebida pueden ocurrir incluso cuando la víctima no tiene problemas cognitivos. Recurso en línea: <http://www.elsevier.es/es-revista-revista-espanola-medicina-legal-285-articulo-abuso-financiero-e-influencia-indebida-90204571> (Fecha de consulta 12.07.2023).

³⁵ Vid. RAMS ALBESA, J. “Hombre y persona. Personalidad. Capacidad e incapacidad. Discapacidad y vejez (...)” Ob. cit., p. 267.

³⁶ RODRÍGUEZ FERRÁNDEZ, S.: “Exégesis doctrinal y jurisprudencial de las conductas punibles de abandono de familiares (arts. 226 a 233 CP/1995), en *Protección civil y penal de los menores y personas mayores vulnerables en España*. (Dirs. COBACHO GÓMEZ, J.A y LEGAZ CERVANTES, F. Coords. ANDREU MARTINEZ, M^a B y LECIÑENA IBARRA, A.) Ed. Aranzadi, Cizur Menor, Navarra 2018, pp. 948 y ss.

³⁷ PÉREZ ROJO, G. y CHULIÁN, A.: “Marco conceptual de los malos tratos hacia las personas mayores”. *Sociedad y Utopía. Rev. de Ciencias Sociales*. N° 41, 2013, pp.127-167.

³⁸ PARRA LUCÁN, «Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, N° 13, 2009, pp. 500 y 537. En igual sentido, CAÑIZARES LASO, A. «Legítimas y libertad de testar», en AAVV *Estudios de Derecho de sucesiones. 'Liber Amicorum' Teodora F. Torres García*, (Dirs. DOMÍNGUEZ LUELMO/GARCÍA RUBIO), Wolters Kluwer, Madrid, 2014, p. 262.

³⁹ QUESADA PÁEZ, A. “Legítimas y desheredación”. *Revista Aranzadi Doctrinal* num. 3/2015. BIB/2015\559. DE LAS HERAS GARCÍA, M.A.: La rigidez de la legítima en pleno siglo XXI. *Aranzadi Doctrinal*. Estudios. BIB/2022\934.

⁴⁰ Las causas de indignidad se modificaron por la ley 15/2015 de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria. Tras la reforma, el artículo 756.1º CC señala que “son incapaces de suceder por causa de indignidad el que el que fuera condenado a pena grave (...) por haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar, al causante, su cónyuge, persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes”. Dice el Preámbulo de la Ley que tal modificación se justifica “por considerarse necesario su adaptación a la nueva realidad social y al desarrollo legislativo en el ámbito penal”. Se introduce la violencia psíquica como causa de indignidad, pero requiere que ésta se haya ejercido habitualmente y haya dado lugar a una sentencia penal condenatoria. Y tras la Ley 8/2021, el ordinal 7.º “Tratándose de la sucesión de una persona con discapacidad, las personas con derecho a la herencia que no le hubieren prestado las atenciones debidas, entendiendo por tales las reguladas en los artículos 142 y 146 del Código Civil”. Por su parte, VAQUER ALOY, A.: «El maltrato al causante vulnerable: a favor de una nueva causa de indignidad sucesoria». *Anuario de Derecho Civil*. E. LXXIII, fasc. III, 2020, p. 1086 ss., propone una nueva causa de indignidad sucesoria que alcance los abusos físicos, psicológicos y económicos a personas vulnerables.

⁴¹ GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, R.: “La ausencia de relación familiar como causa de desheredación de los descendientes”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, pp. 2613-2614. Araque, considera como término medio que acertado ampliar las causas de desheredación ARAQUE GARCÍA, A., “Concreción del maltrato psicológico como causa de desheredación: la falta de relación familiar continuada”. N°. Extra 17, 2, 2022. (Ejemplar dedicado a las nuevas fronteras del Derecho de familia), pp. Actualidad Jurídica Iberoamericana, nº 17 bis, año 2022, p. 253. En contra, Arroyo y Farnós, para quienes la liberalización de las causas de desheredación, dando paso a cláusulas abiertas y más flexibles, no solo incrementa la litigiosidad, sino que tampoco se traduce necesariamente en resultados más equitativos. ARROYO AMAYUELAS, E. y FARNÓS AMORÓS, E.: “Entre el testador abandonado y el legítimario desheredado, ¿a quién prefieren los tribunales?”, *InDret*, 2015, p. 4.

⁴² Para Roca “la sucesión tradicional deja de tener sentido, al impedir que el causante distribuya sus bienes como estime conveniente: ROCA I TRIAS, “Una reflexión sobre la libertad de testar”, en VV.AA. *Estudios de derecho de sucesiones*, Liber Amicorum Teodora F. Torres García. (Dirs. DOMÍNGUEZ LUELMO/GARCÍA RUBIO), Wolters Kluwer, Madrid, 2014, pp. 1266. Para PARRA la legítima enlaza con la convicción de que realmente es razonable y justo garantizar a los hijos el derecho a recibir una parte del patrimonio de sus padres, y por ello el ordenamiento debe garantizar tal derecho. Estos argumentos merecen respeto aun cuando no se compartan. Tienen un apoyo histórico, que ahora se trata de desprestigiar con invocación de la nueva realidad social y del cambio de los tiempos, PARRA LUCÁN, M^a A.: «Legítimas, libertad de testar ...” cit., p. 537. O como dice CARRAU, no estamos muy lejos de que llegue el momento de someter este tipo de sucesión a una revisión en profundidad dentro de nuestro ordenamiento jurídico CARRAU CARBONELL, J.M^a: «La desheredación por maltrato psicológico y su dificultad de aplicación práctica», *Revista de Derecho Civil*, vol. II, 2, abril-junio 2015, p.250. En parecido sentido, LÓPEZ AZCONA, M^a A.: «Retos del Derecho civil español: a propósito de la necesaria reformulación del Código civil», *Revista general de legislación y jurisprudencia*, nº. 2, 2018, p. 185 y ss.

⁴³ MAGRO SERVET, V.: “El Código Civil ante la extinción de la obligación de alimentos y desheredación de padres a hijos por maltrato”, Diario La Ley, La Ley, 2019. CAÑIZARES LASO, A.: «Legítimas y libertad de testar», cit. p. 267.

⁴⁴ El art. 806 CC define la legítima como la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos. Y en el ejercicio de su autonomía de voluntad, el testador puede disponer libremente de la forma en que quiere que se atribuya a sus legítimarios su legítima. Puede determinar que sea a título de institución hereditaria, como legado, como atribución particular o donación. En el CCCat. la voluntad del testador tiene un peso más fuerte que en Derecho Común, y la legítima corresponde al 25% del caudal hereditario (1/4 frente a los 2/3 establecidos como legítima para los descendientes en el CC).

⁴⁵ STS de 25 de septiembre de 2019, sentencia núm. 492/2019, recurso núm. 378/2017, CENDOJ – ECLI:ES:TS:2019:2917.

⁴⁶ Precursor de esta postura fue BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “La desheredación de hijos y descendientes por maltrato de obra o injurias graves de palabra”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 682, 2004, pp. 473-520.

⁴⁷ Vid. STS 59/2015 de 30 de enero. Ponente: F.J. Orduña Moreno

⁴⁸ Vid. STS 258/2014 de 3 de junio. (RJ 2014, 3900) Ponente: F.J. Orduña Moreno

⁴⁹ Un amplio comentario puede verse en GONZÁLEZ CARRASCO, M.C.: “Desheredación por maltrato psicológico: sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1^a) de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/ 3900)”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil* núm. 97, enero-abril 2015, especialmente, pp. 282 y ss.

⁵⁰ STS (Sala de lo Civil, Sección 1^a), sentencia núm. 59/2015 de 30 enero (RJ 2015/639). Un amplio comentario en CABEZUELO ARENAS, A.L. “Desheredación por maltrato psíquico. Litigio promovido contra un hijo que empleó dolo para que la madre consintiera donar

todos sus bienes". Comentario de la STS de 30 de enero de 2015 (RJ 2015,639) *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, N° 37, 2015, pp. 401-415.

⁵¹ TABUEÑA LAFARGA, M. (2004). Maltrato de ancianos: un problema social y de salud. *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, N°. 65. pp. 33-50.

⁵² Vid. BRANDL, B. Y HORAN, (2002). Domestic Violence in Later Life: An Overview for Health Care Providers. *Women & Health*. Vol.35. N°. 2/3. pp. 41-54.

⁵³ La STS 833/2013 de 15 de octubre, consideró constitutivo de estafa el supuesto en el que la acusada y su hija aprovecharon la situación de deterioro que padecía su pariente, anciana y senil, y la engañaron para proporcionarse un poder notarial y una autorización para disponer de sus cuentas, con el fin de apropiarse de su relevante patrimonio.

⁵⁴ BLUM, B., GÓMEZ DURÁN, E. y RICHARDS, D. "Abuso financiero e influencia indebida ... ", cit., pp. 63 y ss.

⁵⁵ Aspecto que pone en valor CARRAU CARBONELL, J.M.: «La desheredación por maltrato psicológico y su dificultad de aplicación práctica», *Revista de Derecho Civil*, vol. II, 2, abril-junio 2015, p. 251

⁵⁶ SAP Málaga (Sección6^a), sentencia núm. 909/2014 de 26 diciembre. JUR 2015\194097.

⁵⁷ SAP Sevilla (Sección6^a), sentencia núm. 92/2019 de 7 marzo. JUR 2019\177885.

⁵⁸ SAP Vizcaya (Sección5^a), sentencia núm. 167/2020 de 26 junio. JUR 2021\76604.

⁵⁹ SSTS (Sala de lo Civil, Sección1^a), sentencia núm. 556/2023 de 19 abril (RJ 2023\2216).

⁶⁰ STS 27 de junio de 2018., ECLI:ES:TS:2018:2492.

⁶¹ La STS de 13 de mayo de 2019, define de maltrato psicológico como "la injustificada actuación del heredero que determina un menoscabo o lesión en la salud mental del testador o testadora, de forma que debe considerarse comprendida en la expresión que encierra el "maltrato de obra". En el caso de autos estima su existencia como causa de desheredación que encierra el maltrato de obra en el art. 853.2 CC, al quedar acreditado el menosprecio y abandono contra su madre, particularmente en los últimos años de su vida cuando ya estaba enferma. Subraya la Sala la falta de reconciliación con uno de sus hijos, que residió en casa de su madre durante sus últimos meses de vida por razones económicas y no de cuidados y asistencia. Tampoco estima la existencia de un anexo en un depósito bancario indicando la testadora que quiere que sea repartido a partes iguales entre sus hijos carece de trascendencia mortis causa, pues falta constancia de dicho anexo en los archivos de la entidad bancaria. STS (Sala de lo Civil, Sección1^a), sentencia núm. 267/2019 de 13 mayo. RJ 2019\2212. Véase, ORDUÑA MORENO, J.: Vídeo-comentario a la STS 267/2019, de 13 mayo (JUR 2019,178427). Desheredación por maltrato psicológico. *Aranzadi digital* num. 1/2020.

⁶² Barceló, critica que la ausencia de relación familiar solamente de lugar a la desheredación si desemboca en un maltrato psicológico por no dar cuenta de la realidad social. BARCELÓ DOMÉNECH, «Abandono de personas mayores y reciente doctrina del Tribunal Supremo español sobre la desheredación por causa de maltrato psicológico», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 4, febrero 2016, p. 301.

⁶³ En este caso, no procede la causa de desheredación alegada por el testador al afirmar que la actitud de su hija no responde a un simple abandono emocional, sino que en los últimos años, ha venido consistiendo un maltrato psíquico y reiterado, con una conducta de menosprecio y abandono familiar que se intensificó hasta un punto intolerable. La Sala afirma que no puede imputarse a la demandante hoy apelada una conducta activa encaminada a evitar contactos o no llevar a cabo los cuidados necesarios respecto de su progenitor paterno ni, en consecuencia, que haya incurrido en maltrato psicológico hacia su figura paterna. SAP Madrid (Sección13^a), sentencia núm. 324/2022 de 22 septiembre. JUR 2022\339514.

⁶⁴ En este sentido, la SAP Salamanca (Sección1^a), sentencia núm. 120/2021 de 18 febrero. JUR 2021\129827, no aprecia maltrato psicológico por puntuales desencuentros y declara la nulidad de la cláusula de desheredación, salvando la legítima de la demandante como heredera forzosa de su madre. La SAP Valencia (Sección8^a), sentencia núm. 317/2021 de 20 julio. JUR 2022\32923, tampoco estima la existencia de maltrato psicológico ante la mala relación de la demandante con su familia, con fuertes discusiones y desencuentros con su hermana

y sus padres (causantes), por lo que estima procedente el derecho a la legítima al tratarse de episodios aislados de fuertes enfrentamientos en el ámbito familiar.

⁶⁵ SAP A Coruña (Sección5^a), sentencia núm. 99/2019 de 7 marzo. JUR 2019\106448.

⁶⁶ SAP A Coruña (Sección4^a), sentencia núm. 194/2019 de 16 mayo. JUR 2020\16648

⁶⁷ SAP Asturias (Sección6^a), sentencia núm. 412/2020 de 30 noviembre. JUR 2021\40226.

⁶⁸ En este caso, tras la muerte del testador, la hija desheredada interpone demanda ejercitando acción de nulidad de la cláusula testamentaria a través de la cual es desheredada y de las atribuciones realizadas a favor de la mujer viuda y su hijo en cuanto perjudiquen la legítima de la parte actora. Son relevantes algunos datos que acaecen con anterioridad al otorgamiento del último testamento: por un lado, en la carta de últimas voluntades redactada por el causante el día 16 de agosto de 2012, éste reconoce estar feliz por haberse reconciliado con su hija; y, por otro lado, días más tarde, el 22 de agosto de 2012, redacta un testamento en el que prevé la desheredación absoluta de su hija, argumentando que desde los nueve años de edad tomó la decisión de poner fin a la relación familiar entre ambos, sin dar explicación alguna de tal decisión a su padre, quien afirma haber enviado cartas a la desheredada sin respuesta. (STS núm. 401/2018, de 27 de junio).

⁶⁹ STS, Sala de lo Civil, de 24 de mayo de 2022. ECLI:ES:TS:2022:2068. Véase un comentario en SILVESTRE ESCUDERO: “La indiferencia y la falta de relación familiar no pueden ser causa autónoma de desheredación por no considerarse maltrato psicológico”. Sentencia del TS núm. 419/2022 de 24 mayo (RJ 2022,2747). *Revista Aranzadi Doctrinal* num. 9/2022. BIB\2022\3121.

⁷⁰ SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección3^a), sentencia núm. 66/2015 de 10 marzo. AC 2015\554.

⁷¹ SAP Cádiz (Sección2^a), sentencia núm. 308/2018 de 31 octubre. JUR 2019\25569.

⁷² En sentido parecido, entre otros, CARRAU CARBONELL, «La desheredación por maltrato psicológico y su dificultad de aplicación práctica», *Revista de Derecho Civil*, vol II, 2, abril-junio 2015, pp.249-256; SILLERO CROVETTO, B.: «Desheredados en tiempos de pandemia», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 785, 2021, p. 1802 ss. Cuestiona la autora si en la nueva realidad social, cada vez más frecuente, la de los mayores dependientes que son ignorados literalmente por sus familias, la ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario es causa de desheredación. GARCÍA GORDAR, M.: «La nueva doctrina de Tribunal Supremo sobre maltrato psicológico y desheredación», *Revista Crítica de Derecho inmobiliario*, 786, 2021, p.2492.

⁷³ SAP Toledo (Sección2^a), sentencia núm. 35/2020 de 19 febrero. JUR 2020\111210. Se estima la causa de desheredación y la validez del testimonio de los testigos que admitieron de forma patente que no existía relación alguna entre la causante de la herencia y su hija, así como afectividad entre ambas. Situación que la Sala considera maltrato psicológico; a lo que se suman procedimientos judiciales existentes entre las partes y abandono de la hija hacia su madre que dejan patente la concurrencia de una situación psicológica y emocional severa para la causante que estuvo provocada por la conducta desplegada por la desheredada.

⁷⁴ Disponible en https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Normativa/normativa_en_tramit/avalleimodificacio-ccc/.

⁷⁵ Por todos, GARCÍA GOLDAR, M.: “La nueva doctrina (...)” p. 2498, cuando señala que «podría ocurrir que la privación de un legitimario de su derecho a herencia no se corresponda con la voluntad real del causante”.

⁷⁶ SAP de Islas Baleares (Sección5^a), sentencia núm. 378/2016 de 20 diciembre. AC 2016\2147. En este caso se aprecia maltrato psicológico al existir abandono, desafecto y desatención por parte del actor (hijo) hacia su madre hasta su fallecimiento.

