



FACULTAD DE DERECHO

EL DERECHO AL MATRIMONIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Autora: Carlota Riesgo Yanes

5º Derecho y Business Analytics

Área de Derecho Civil

Tutora: Prof. Belén del Pozo Sierra

Madrid

Mayo, 2026

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS.....	4
INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO I. CONCEPTO, NATURALEZA Y MARCO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO AL MATRIMONIO	7
1. Concepto, origen y naturaleza jurídica del matrimonio	7
2. La configuración constitucional del <i>ius nubendi</i> (art. 32 CE).....	8
3. El matrimonio como garantía institucional: doctrina del Tribunal Constitucional	9
4. El marco internacional: la Convención de Nueva York de 2006	10
CAPÍTULO II. LA CAPACIDAD MATRIMONIAL ANTES DE LA LEY 8/2021... 12	12
1. El régimen tradicional de la capacidad de obrar y su proyección sobre el matrimonio	12
2. La incapacitación judicial: fundamentos y crítica doctrinal.....	13
3. La jurisprudencia del Tribunal Supremo: hacia un modelo pro-capacidad.....	14
4. El impacto de la Convención de Nueva York sobre el Derecho interno	15
CAPÍTULO III. EL NUEVO PARADIGMA: LA LEY 8/2021	17
1. El cambio de modelo: de la sustitución al apoyo	17
2. Los principios rectores del nuevo sistema.....	17
3. Las medidas de apoyo: clasificación y jerarquía	18
4. La nueva redacción de los artículos 56 y 73 CC	19
5. Las medidas de apoyo y su proyección sobre el matrimonio	20
CAPÍTULO IV. EL EXPEDIENTE MATRIMONIAL EN CASO DE DISCAPACIDAD DE UNO DE LOS CONTRAYENTES.....	22
1. La pluralidad de instructores tras la Ley 15/2015	22
2. La Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP.....	22
3. La audiencia reservada y los ajustes razonables.....	23
4. El dictamen médico como recurso excepcional	24
5. Control registral y supuestos especiales	26
CAPÍTULO V. LA NULIDAD MATRIMONIAL POR FALTA DE CONSENTIMIENTO TRAS LA LEY 8/2021	27
1. La nueva configuración del artículo 73 CC.....	27
2. La STS 91/2024 y su incidencia doctrinal.....	28
3. Carga de la prueba y estándar probatorio	29
4. El papel del curador en el expediente y en el proceso de nulidad.....	29
CAPÍTULO VI. EL MATRIMONIO EN PELIGRO DE MUERTE Y SU RELACIÓN CON EL IUS NUBENDI	31

1. Concepto y regulación legal del matrimonio en peligro de muerte.....	31
2. Presupuestos y requisitos del artículo 52 CC	32
3. El control del consentimiento y la capacidad en situaciones de urgencia	33
4. Jurisprudencia relevante	34
5. Relevancia práctica y jurídica en la actualidad	35
CONCLUSIONES	37
BIBLIOGRAFÍA	40

LISTA DE ABREVIATURAS

CDPD Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Nueva York, 2006)

CEDH Convenio Europeo de Derechos Humanos

DGSJFP Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

DGRN Dirección General de los Registros y del Notariado (denominación anterior)

LJV Ley de la Jurisdicción Voluntaria

LRC Ley del Registro Civil

RDGRN Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS Sentencia del Tribunal Supremo

TEDH Tribunal Europeo de Derechos Humanos

INTRODUCCIÓN

El matrimonio ha sido siempre, en la tradición jurídica española, mucho más que un negocio jurídico entre particulares. Es una institución que el artículo 32 de la Constitución Española eleva a la categoría de derecho fundamental de configuración legal, cuyo régimen jurídico expresa el modelo de convivencia que cada sociedad aspira a proteger. El derecho de familia ha ido cambiando a medida que cambiaba la sociedad: se eliminó la incapacidad de la mujer, se legalizó el divorcio, se reconoció el matrimonio entre personas del mismo sexo y, más recientemente, se reformó el régimen de capacidad de las personas con discapacidad.

La Ley 8/2021, del 2 de junio (en adelante Ley 8/2021), constituye la última y más radical de esas transformaciones. Su influencia sobre el derecho al matrimonio de las personas con discapacidad es tan grande que merece un estudio propio¹. No se trata solo de una modificación técnica de los artículos 56 y 73 del Código Civil, sino de un cambio filosófico que afecta a los fundamentos mismos de la institución matrimonial: quién puede casarse, cómo se verifica su voluntad y cuándo puede declararse nulo un matrimonio son preguntas que la reforma obliga a reformular desde nuevas bases.

Este trabajo tiene como objetivo ofrecer un análisis sistemático y actualizado del régimen jurídico del matrimonio de las personas con discapacidad a la luz de la Ley 8/2021. Para ello, se ha combinado el estudio normativo, el análisis de la doctrina científica más relevante y el examen de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. También se han consultado las resoluciones del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, que tuvieron un papel clave en el origen de la reforma española.

La estructura del trabajo sigue una lógica que va de lo general a lo particular. El Capítulo I establece el marco constitucional e internacional del derecho al matrimonio, punto de partida necesario para entender los límites y exigencias que condicionan toda la regulación posterior. El Capítulo II analiza el régimen anterior a la Ley 8/2021 y las razones de su insostenibilidad, pues resulta imprescindible conocer el modelo que se abandona para comprender el alcance

¹ Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 132, de 3 de junio de 2021.

del cambio a la nueva ley. El Capítulo III expone la nueva situación instaurada por dicha ley, núcleo central del trabajo, y sus consecuencias concretas sobre la capacidad y el consentimiento matrimoniales. El Capítulo IV estudia la aplicación práctica del nuevo modelo a través del expediente matrimonial, trasladando el análisis teórico al plano procedimental. El Capítulo V se ocupa de la nulidad matrimonial por falta de consentimiento, con especial atención a la STS 91/2024, ya que, además de ser la más reciente, es aquí donde se pone a prueba la eficacia real del nuevo sistema. El Capítulo VI aborda el matrimonio en peligro de muerte, al ser frecuente en los tribunales y el que mejor muestra las dificultades del sistema. Finalmente, se exponen las conclusiones del trabajo.

CAPÍTULO I. CONCEPTO, NATURALEZA Y MARCO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO AL MATRIMONIO

1. Concepto, origen y naturaleza jurídica del matrimonio

El matrimonio constituye una de las instituciones más antiguas y trascendentes del Derecho civil. Castán Tobeñas lo definió como «la unión legal de un hombre y una mujer para la plena y perpetua comunidad de existencia», definición clásica que, aun siendo hoy superada en algunos de sus elementos por la reforma operada por la Ley 13/2005 de 1 de julio (en adelante Ley 13/2005)², continúa siendo útil para captar la esencia de la institución: una unión jurídica voluntaria entre dos personas que da lugar a una comunidad de vida estable y a un conjunto de derechos y deberes recíprocos³.

La doctrina moderna ha matizado y ampliado esa caracterización. Díez-Picazo y Gullón han subrayado que el matrimonio presenta una doble dimensión: es, a un tiempo, un acto jurídico (el acto de celebración) y un estado civil (la situación jurídica derivada de aquel)⁴. Esta dualidad explica que las normas que regulan el matrimonio se ocupen tanto de los requisitos formales y materiales para su válida celebración como del régimen jurídico de los derechos y deberes que de él se derivan. La autonomía de la voluntad actúa sobre todo en el momento constitutivo (el consentimiento es el centro del matrimonio), pero queda significativamente limitada por el carácter de orden público de muchas de sus normas.

La naturaleza jurídica del matrimonio ha sido objeto de un debate clásico entre las teorías contractualistas y las institucionalistas⁵. La doctrina mayoritaria reconoce hoy que se trata de una institución mixta: tiene una base contractual indudable, no hay matrimonio sin consentimiento, pero su régimen jurídico no queda al arbitrio de los contrayentes, sino que está predeterminado por el legislador. En el artículo 45 del Código Civil queda claramente

²Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, BOE núm. 157, de 2 de julio de 2005.

³Castán Tobeñas, J., *Derecho civil español, común y foral. Tomo V: Derecho de familia, vol. I*, 12.ª ed. revisada y puesta al día por G. García Cantero y J. M.ª Castán Vázquez, Reus, Madrid, 1994, p. 145.

⁴Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil. Volumen IV (Tomo I): Derecho de familia*, 11.ª ed., Tecnos, Madrid, 2012, p. 67.

⁵O'Callaghan Muñoz, X., *Compendio de Derecho Civil. Tomo IV: Derecho de familia*, 8.ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2016, p. 35.

reflejada esa centralidad del consentimiento al establecer que «no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial».

Desde el punto de vista histórico, la institución matrimonial en España estuvo durante siglos bajo una influencia determinante del Derecho canónico, que configura el matrimonio como un sacramento indisoluble. La secularización del matrimonio a partir del siglo XIX y, en particular, la Ley de Matrimonio Civil de 1870, supuso la primera ruptura con esa tradición. La Ley de 7 de julio de 1981, de modificación del Código Civil en materia de separación y divorcio, introdujo el divorcio vincular y el matrimonio civil con plena eficacia jurídica. La Ley 13/2005, extendió el derecho al matrimonio a las parejas del mismo sexo, configurando la institución en términos de plena igualdad. La Ley 8/2021, como hemos señalado, es la última de esa cadena de transformaciones⁶

2. La configuración constitucional del *ius nubendi* (art. 32 CE)

El derecho a contraer matrimonio aparece reconocido en el artículo 32 de la Constitución Española, que en su primer apartado establece que «el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica». Aunque sistemáticamente se ubica fuera de la Sección 1.ª del Capítulo II del Título I, es decir, no goza del nivel máximo de protección reservado a los derechos fundamentales en sentido estricto y no ampara el recurso de amparo, el Tribunal Constitucional ha afirmado que se trata de un auténtico derecho subjetivo de carácter constitucional⁷. La doctrina constitucional lo califica de derecho de configuración legal, lo que significa que el legislador dispone de un amplio margen para regular sus requisitos y formas de ejercicio, sin que ello le permita, sin embargo, vaciar de contenido su núcleo esencial.

La expresión *ius nubendi*, acuñada por la tradición jurídica romana y recuperada por la doctrina contemporánea, designa precisamente ese derecho fundamental a contraer matrimonio. El derecho a contraer matrimonio no se limita a la posibilidad formal de iniciar el expediente, sino que abarca también el derecho a que este se tramite con plenas garantías y sin discriminaciones injustificadas. La exclusión de un colectivo del ejercicio de ese

⁶ Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil. Volumen IV (Tomo 1): Derecho de familia...*, Op. cit., pp. 58-65

⁷ STC 184/1990, de 15 de noviembre [versión electrónica: base de datos Aranzadi. Ref. RTC/1990/184]. Fecha de última consulta: 10 de febrero de 2026, FJ 3.º.

derecho, como históricamente ha ocurrido con las personas con discapacidad psíquica, constituye, desde este enfoque, no solo una restricción de configuración legal, sino una auténtica vulneración del derecho⁸.

La dimensión prestacional del *ius nubendi* es un aspecto fundamental para nuestro tema. Como sostiene García Rubio, para que la igualdad sea real y no solo una declaración formal, el Estado tiene la obligación de eliminar activamente las barreras que complican o bloquean el matrimonio de las personas con discapacidad⁹. El art. 9.2 CE, que ordena a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas, opera aquí como una exigencia de garantía del *ius nubendi* en favor de los colectivos vulnerables. Esta exigencia es precisamente la que sostiene la obligación de proporcionar ajustes razonables en el expediente matrimonial, como estudiaremos en el Capítulo V.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), en su artículo 12, reconoce el derecho del hombre y la mujer en edad núbil a contraer matrimonio y fundar una familia según las leyes nacionales que regulen el ejercicio de este derecho. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha venido afirmando, en diversas resoluciones¹⁰, que las restricciones nacionales al derecho a casarse deben respetar el contenido esencial del derecho y no resultar arbitrarias ni desproporcionadas. Aunque ninguna de esas sentencias se refiere directamente a la discapacidad, sus criterios son perfectamente trasladables a este ámbito y sirven de guía necesaria para la interpretación por los tribunales españoles.

3. El matrimonio como garantía institucional: doctrina del Tribunal Constitucional

La interpretación más relevante del precepto constitucional sobre el matrimonio procede de la STC 198/2012, de 6 de noviembre. En esta sentencia, el Alto Tribunal abordó la cuestión de la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo introducido por la Ley 13/2005. Para responder a esa cuestión, el TC se vio obligado a precisar el contenido

⁸ Aragón Reyes, M. (dir.), *Comentarios a la Constitución Española. XL Aniversario*, t. I, Wolters Kluwer y BOE, Madrid, 2018, p. 1124

⁹García Rubio, M.ª P., «La reforma del Código Civil en materia de discapacidad y su incidencia en el Derecho de familia», *Anuario de Derecho Civil*, t. LXXIV, fasc. III, 2021, p. 1028.

¹⁰STEDH B. y L. c. Reino Unido, de 13 de septiembre de 2005, núm. 36536/02 [versión electrónica – base de datos HUDOC]. Fecha de última consulta: 15 de febrero de 2026. El TEDH analizó la prohibición que impedía casarse a un suegro y su nuera, estableciendo que dicha restricción era desproporcionada y vulneraba la esencia del derecho a casarse.

constitucional del derecho al matrimonio, y lo hizo apelando a la doble naturaleza del artículo 32 CE: como derecho subjetivo y como garantía institucional¹¹.

La categoría de la garantía institucional, de origen alemán, implica que el legislador no puede suprimir o desnaturalizar la institución protegida del matrimonio, aunque dispone de un amplio margen para configurarla. El TC afirmó que «las instituciones garantizadas son las que el ordenamiento jurídico configura en la realidad presente», de modo que el contenido constitucional de la institución no es el que históricamente ha tenido, sino el que corresponde a la cultura jurídica de hoy en día. Esto es fundamental para este tema: si la imagen del matrimonio se actualiza conforme a la conciencia jurídica contemporánea, y si esa conciencia rechaza hoy la exclusión de las personas con discapacidad del ejercicio del *ius nubendi*, entonces la norma constitucional exige que el legislador garantice dicho acceso.

Más allá de este pronunciamiento central, la STC 184/1990 ya había reconocido que las parejas unidas *more uxorio* merecen cierta protección constitucional, y en ese contexto afirmó que el derecho a contraer matrimonio del artículo 32 CE es un derecho subjetivo ejercitable por las personas en condiciones de igualdad. Esta postura adelantó lo que recoge la Ley 8/2021: el derecho a casarse pertenece a todos, sin que la salud o las facultades cognitivas sean un impedimento. El papel de la ley es, simplemente, facilitar los apoyos para que ese derecho pueda ejercerse de forma objetiva¹².

4. El marco internacional: la Convención de Nueva York de 2006

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante CDPD), hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 y ratificada por España mediante instrumento publicado en el BOE de 21 de abril de 2008¹³, marca un punto de inflexión en

¹¹STC 198/2012, de 6 de noviembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RTC/2012/198]. Fecha de última consulta: 12 de enero de 2026, FJ 9.º. En esta sentencia se reconoce que las instituciones jurídicas como el matrimonio deben interpretarse de forma dinámica, legitimando la inclusión de las parejas del mismo sexo como una extensión natural del pluralismo y los derechos fundamentales.

¹²STC 184/1990, de 15 de noviembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RTC/1990/184]. Fecha de última consulta: 10 de enero de 2025, FJ 2.º

¹³Instrumento de ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 (BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008).

la concepción jurídica de la discapacidad. Dos de sus disposiciones son de gran importancia para este tema.

En primer lugar, el artículo 12 de la CDPD reconoce, con carácter general, que «las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida», y obliga a los Estados parte a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad acceso al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Esta disposición prohíbe que otra persona decida por la persona con discapacidad, y exige que en su lugar se le proporcionen apoyos para que pueda tomar sus propias decisiones¹⁴.

En segundo lugar, el artículo 23 de la CDPD se ocupa específicamente del respeto del hogar y de la familia. Reconoce expresamente el derecho de todas las personas con discapacidad en edad de contraer matrimonio a casarse y fundar una familia «sobre la base del consentimiento libre y pleno de los futuros cónyuges»¹⁵. La regulación es de máxima relevancia porque, por primera vez en un texto internacional vinculante, se prohíbe la posibilidad de excluir el matrimonio en razón de la discapacidad.

La doctrina ha destacado tres consecuencias principales del impacto de la CDPD sobre el Derecho español. En primer lugar, la sustitución del modelo médico-rehabilitador de la discapacidad por el modelo social¹⁶, que entiende que las limitaciones de las personas con discapacidad no son un problema individual que debe corregirse, sino el resultado de las barreras que la sociedad y el Derecho les impone. En segundo lugar, la exigencia de que toda restricción a la capacidad jurídica esté individualizada, sea proporcional y esté sometida a salvaguardas adecuadas. Y, en tercer lugar, la primacía del respeto a la autonomía individual sobre cualquier consideración paternalista¹⁷. Estos tres elementos son los que articulan, como veremos, la reforma operada por la Ley 8/2021.

¹⁴Cuenca Gómez, P., «El sistema de apoyo en la toma de decisiones desde la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad», *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, n. 16, 2012, p. 61.

¹⁵García Rubio, M.^a P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1030.

¹⁶Palacios, A., *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, CERMI-Cinca, Madrid, 2008, pp. 103 y ss.

¹⁷Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, Observaciones finales sobre el informe inicial de España (CRPD/C/ESP/CO/1), de 19 de octubre de 2011. El Comité expresó su

CAPÍTULO II. LA CAPACIDAD MATRIMONIAL ANTES DE LA LEY 8/2021

1. El régimen tradicional de la capacidad de obrar y su proyección sobre el matrimonio

Para comprender el alcance de la Ley 8/2021 es imprescindible examinar la normativa anterior. En el sistema clásico del Código Civil, modelado tras las reformas de 1981 y 1983 y, sobre todo, tras la Ley 13/1983 sobre la tutela¹⁸, la capacidad de obrar de las personas dividía en dos categorías básicas: los capaces, que podían actuar libremente en el tráfico jurídico y los declarados incapaces, que veían sustituida su voluntad por la de un representante legal (tutor o curador, según la necesidad de la persona discapacitada) con arreglo a los términos de la sentencia de incapacitación.

En este contexto, la cuestión era la siguiente: ¿podía el matrimonio considerarse un acto personalísimo, al margen de la representación tutelar? La respuesta tradicional recogida en el antiguo artículo 56 II CC resultaba contradictoria. El precepto reconocía por un lado, que el consentimiento matrimonial no podía prestarse por representación, por tratarse de un acto estrictamente personal; pero por otro, exigía un dictamen médico que acreditara la aptitud para consentir cuando alguno de los contrayentes presentara «deficiencias o anomalías psíquicas». El problema es que ambas cosas se contradecían: si el matrimonio es tan personal que nadie puede prestarlo en tu nombre, ¿por qué necesitas que un médico certifique que eres apto para ejercerlo? Como señaló Berrocal Lanzarot, ese dictamen médico funcionaba en la práctica como un obstáculo casi insalvable, pues cualquier discapacidad, aunque fuera leve, acababa impidiendo el acceso al matrimonio. El precepto prometía respetar el derecho a casarse, pero lo vaciaba de contenido por la vía del requisito médico¹⁹.

preocupación por el régimen de incapacitación español y solicitó la supresión de las restricciones al derecho a contraer matrimonio y a ejercer la patria potestad que afectaban a las personas con discapacidad.

¹⁸Ley 13/1983, de 24 de octubre, de Reforma del Código Civil en materia de tutela, BOE núm. 256, de 26 de octubre de 1983.

¹⁹Berrocal Lanzarot, A. I., «La capacidad para contraer matrimonio. En particular, la del enfermo mental», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 731, 2012, p. 1601.

El resultado práctico fue que, en muchos casos, la mera existencia de una sentencia de incapacitación o de un historial clínico de enfermedad mental, actuaba como un obstáculo insalvable para el ejercicio del *ius nubendi*. El encargado del Registro Civil, que era quien se enfrentaba a la solicitud de tramitación del expediente matrimonial por una persona con discapacidad psíquica, tendía a exigir el dictamen médico en casi todos los casos, y cuando el dictamen era negativo (lo que era frecuente) denegaba la tramitación.

Es importante destacar que el problema no era solo de aplicación práctica, sino también normativo. La expresión «deficiencias o anomalías psíquicas» era tan amplia que podía abarcar situaciones muy diversas: desde una depresión hasta una demencia avanzada en estado terminal, pasando por la discapacidad intelectual leve, la esquizofrenia controlada farmacológicamente o el trastorno bipolar. Esta indefinición generaba una inseguridad jurídica difícilmente compatible con la tutela de un derecho fundamental.

2. La incapacitación judicial: fundamentos y crítica doctrinal

La incapacitación judicial como instituto del Derecho civil recibió, durante las dos décadas previas a la reforma, muchas críticas. Pau Pedrón, en un artículo que se convertiría en uno de los textos fundacionales del debate reformista, denunció que el sistema partía de una visión «esencialmente sustitutiva» que no respondía a las exigencias de la CDPD²⁰. El sistema de incapacitación, argumentaba el autor, partía de la idea de que la persona con discapacidad psíquica era un ser inferior necesitado de protección externa, y esta perspectiva resultaba radicalmente incompatible con la dignidad y la autonomía reconocidas por el texto convencional.

El mismo autor subrayó que la incapacitación operaba como un «estatus civil» totalizador, cuyas consecuencias se extendían a todos los ámbitos vitales de la persona: no solo al matrimonio, sino también al voto, a la patria potestad, al ejercicio de actividades profesionales y al acceso a los tribunales²¹. García Rubio añadió que la amplitud del concepto de «deficiencias o anomalías psíquicas» del antiguo art. 56 II CC propiciaba interpretaciones restrictivas que terminaban por excluir del matrimonio a personas que, con

²⁰Pau Pedrón, A., «De la incapacitación al apoyo: el nuevo régimen de la discapacidad intelectual en el Código Civil», *Revista de Derecho Civil*, vol. V, n. 3, 2018, p. 5.

²¹ Pau Pedrón, A., *De la incapacitación...*, Op. cit., p.

los apoyos adecuados, habrían sido plenamente capaces de entender el alcance del acto y de expresar una voluntad libre²².

Las críticas doctrinales no se dirigían únicamente al régimen matrimonial, sino al sistema de incapacitación en su conjunto. Diversos sectores de la doctrina civilista ya habían señalado tiempo atrás que las consecuencias de una sentencia de incapacitación resultaban desproporcionadas en relación con las necesidades reales del afectado, advirtiendo que el sistema requería mecanismos de adaptación y control mucho más flexibles. La convergencia de estas críticas doctrinales con las observaciones del Comité de la CDPD creó el contexto político y académico propicio que terminó por impulsar la profunda reforma de 2021²³.

3. La jurisprudencia del Tribunal Supremo: hacia un modelo pro-capacidad

La crítica doctrinal encontró eco en la propia jurisprudencia. El Tribunal Supremo, en la STS 282/2009, de 29 de abril²⁴, dio un paso decisivo al afirmar que la modificación judicial de la capacidad debía ser «un traje a medida», es decir, individualizada en función de las necesidades reales del afectado, limitada a los ámbitos concretos en que la persona necesitaba apoyo y proporcional a la entidad de su limitación. Esta doctrina, que muchos comentaristas leyeron como un anticipo del modelo de apoyos, se convirtió en la referencia jurisprudencial obligada para todos los operadores que tramitaban expedientes matrimoniales de personas con discapacidad.

La STS de 22 de abril de 2009²⁵ fue otra muy relevante. En este caso, el Alto Tribunal confirmó la validez de un matrimonio celebrado por una persona con discapacidad psíquica pese a la existencia de un dictamen médico desfavorable, señalando que la aptitud para el consentimiento matrimonial debía valorarse en relación con el momento concreto de la celebración y no con arreglo a un diagnóstico previo o a la existencia de una sentencia de incapacitación. Este pronunciamiento anticipó la solución que la Ley 8/2021 consagrará normativamente.

²²García Rubio, M.^a P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1040.

²³ García Rubio, M.^a P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1042.

²⁴STS 282/2009, de 29 de abril (Sala 1.^a), Rec. 1869/2007 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2009/2901]. Fecha de última consulta: 22 de enero de 2026, FJ 7.^o.

²⁵STS de 22 de abril de 2009 (Sala 1.^a), n.º 261/2009, Rec. 1133/2004 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2009/2712]. Fecha de última consulta: 22 de enero de 2026.

También en el ámbito registral, la entonces denominada Dirección General de los Registros y del Notariado (posteriormente modificada a Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en adelante DGSJFP) emitió diversas resoluciones intentando flexibilizar la exigencia del antiguo artículo 56 II CC²⁶. La doctrina administrativa se decantó progresivamente por una interpretación que reservaba el dictamen médico solo para los supuestos en que existiera una sospecha fundada de incapacidad para emitir el consentimiento. Sin embargo, la ausencia de criterios claros y uniformes dio lugar a diferencias de trato entre distintos registros civiles, lo que añadía un factor de arbitrariedad al problema.

La Ley 8/2021 recogió y elevó a rango legal la jurisprudencia y doctrina administrativa que se había ido consolidando en los años anteriores. En este sentido, la reforma no representó una ruptura radical con el pasado, sino el punto de llegada de un proceso evolutivo que llevaba más de una década desarrollándose. Su principal aportación fue proporcionar a esa evolución una base legal sólida y un conjunto de principios claros que orientarían la actuación de los operadores jurídicos.

4. El impacto de la Convención de Nueva York sobre el Derecho interno

La ratificación de la CDPD en el 2008 generó una tensión normativa inmediata. Mientras el ordenamiento interno seguía operando con la dualidad de capacidad-incapacidad, el texto convencional exigía la sustitución del modelo por uno basado en la capacidad universal y los apoyos. Heras Hernández recuerda que durante más de una década el legislador español arrastró un significativo retraso en la adaptación del Derecho civil a la Convención de Nueva York. Esta pasividad legislativa provocó graves situaciones de inseguridad jurídica y una creciente litigiosidad en los tribunales ordinarios²⁷.

²⁶Pau Pedrón, A., «La autorización notarial del matrimonio», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. LIX, 2019-2020, p. 285.

²⁷ Heras Hernández, M.^a del M., «Presentación», en Pereña Vicente, M. y Heras Hernández, M.^a del M. (Dirs.), *El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, p. 24.

El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas, en sus Observaciones Finales sobre España de 2011 y de 2019²⁸, exhortó al Estado español a revisar su legislación civil para eliminar todo régimen de sustitución en la toma de decisiones y para suprimir las restricciones específicas a derechos básicos (matrimonio, voto, patria potestad) de las personas con discapacidad. Estos pronunciamientos tuvieron una influencia directa sobre los trabajos parlamentarios de la Ley 8/2021, cuya Exposición de Motivos les cita expresamente.

De Verda y Beamonte sintetizó la situación previa como un «sistema agotado» que no podía mantenerse sin entrar en gran contradicción con los compromisos internacionales del Estado español²⁹. El cambio de modelo, por tanto, no fue solo una opción de política legislativa, sino una verdadera exigencia derivada del bloque de constitucionalidad que integra la propia CDPD ex artículo 96 CE. La CDPD, en cuanto tratado internacional ratificado por España, forma parte del ordenamiento interno y su vulneración por las normas nacionales puede dar lugar a la declaración de inconstitucionalidad de estas.

²⁸Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ONU), Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de España, doc. CRPD/C/ESP/CO/2-3, de 13 de mayo de 2019, párr. 17.

²⁹De Verda y Beamonte, J. R., «Discapacidad y Derecho de Familia», en De Verda y Beamonte, J. R. (Dir.), *Tratado de Derecho de la Discapacidad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2022, p. 115.

CAPÍTULO III. EL NUEVO PARADIGMA: LA LEY 8/2021

1. El cambio de modelo: de la sustitución al apoyo

La Ley 8/2021 articula un cambio profundo que la propia Exposición de Motivos describe como el paso «desde un sistema en el que predominaba la sustitución en la toma de decisiones que afectaban a las personas con discapacidad por otro basado en el respeto a la voluntad y las preferencias de la persona»³⁰. Este cambio se proyecta sobre tres planos íntimamente relacionados. En primer lugar, sobre el lenguaje: desaparece la palabra «incapacitación» como noción técnica del Derecho civil y se sustituye por la «medidas de apoyo». En segundo lugar, sobre el modo de actuar: el apoyo no sustituye, sino que asiste, acompaña y, solo excepcionalmente, representa. En tercer lugar, sobre los principios: la autonomía y la voluntad de la persona pasan a ser el eje del sistema.

Guilarte Martín-Calero ha calificado este cambio como una auténtica «revolución copernicana»³¹, en la medida en que invierte la lógica anterior: donde antes se partía de la incapacidad y se establecían excepciones para los actos que la persona podía realizar, ahora se parte de la capacidad universal y se establecen, solo cuando son imprescindibles, apoyos en aquellas áreas en las que la persona los necesita. Esta inversión tiene consecuencias prácticas decisivas para el matrimonio, como veremos en los apartados siguientes.

El fundamento iusfilosófico del cambio es la concepción de la persona con discapacidad como sujeto pleno de derechos, no como objeto de protección. Esta concepción, propia del modelo social de la discapacidad y consagrada por la CDPD, exige que el ordenamiento jurídico adapte sus instituciones para que la persona con discapacidad pueda participar en la vida civil en condiciones de igualdad. El matrimonio es una de esas instituciones, y su reformulación es conveniente y constitucionalmente necesaria.

2. Los principios rectores del nuevo sistema

³⁰Exposición de Motivos II de la Ley 8/2021, de 2 de junio, BOE núm. 132, de 3 de junio de 2021.

³¹Guilarte Martín-Calero, C. (Dir.), «Prólogo», en *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, p. 19.

El nuevo artículo 249 CC formula con claridad los principios rectores del sistema de apoyos: las medidas de apoyo «se ajustarán a los principios de necesidad y proporcionalidad» y deberán respetar «la máxima autonomía de la persona en el ejercicio de su capacidad jurídica», atendiendo «en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias»³². El precepto consagra, además, que las medidas de apoyo «tendrán por finalidad permitir el desarrollo pleno de la personalidad y el desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad», lo que lo convierte en una auténtica declaración de principios del nuevo sistema.

De estos principios derivan, según la doctrina, cuatro reglas operativas. La primera es la regla de la subsidiariedad: las medidas formales solo proceden cuando no exista una medida voluntaria suficiente. La segunda es la regla de la mínima intervención: el apoyo se limita al ámbito imprescindible y no debe extenderse a ámbitos en que la persona puede desenvolverse por sí misma. La tercera es la regla del seguimiento de la voluntad: incluso en los actos de representación, el curador debe ajustarse, en lo posible, a la voluntad histórica del apoyado, es decir, a la que este habría expresado de poder hacerlo. La cuarta es la regla del control judicial: toda medida formal es revisable y debe someterse a revisión periódica³³.

Linacero de la Fuente ha subrayado que estos principios no son meras declaraciones programáticas, sino verdaderas normas jurídicas que vinculan a los tribunales y a los demás operadores jurídicos. Un juez que imponga una medida de apoyo desproporcionada, un notario que deniegue la autorización del matrimonio sin haber agotado los ajustes razonables disponibles o un curador que sustituya la voluntad del apoyado donde podría haberla asistido están incurriendo en una vulneración de estos principios, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva³⁴.

3. Las medidas de apoyo: clasificación y jerarquía

La Ley 8/2021 establece una jerarquía entre las distintas medidas de apoyo que responde a los principios de subsidiariedad y mínima intervención. En el primer escalón se sitúan las

³²Artículo 249 del Código Civil, en la redacción dada por el artículo segundo de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica (BOE n.º 132, de 3 de junio de 2021).

³³Guilarte Martín-Calero, C., *Comentarios a la...*, *Op. cit.*, pp. 24.

³⁴Linacero de la Fuente, M., «La reforma del régimen jurídico de la discapacidad: principios y novedades introducidas por la Ley 8/2021, de 2 de junio», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, n. 3, 2021, p. 451.

medidas de origen voluntario, que son aquellas que la propia persona prevé para el supuesto de que, en un futuro, pueda precisar de apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica. Las más importantes son los poderes preventivos (art. 256 CC) y la autotutela (art. 271 CC). Estas medidas gozan de preferencia sobre todas las demás, en coherencia con la centralidad de la autonomía de la voluntad en el nuevo sistema³⁵.

En el segundo escalón se sitúan las medidas informales, y en particular la guarda de hecho (arts. 263-267 CC). La Ley 8/2021 ha transformado profundamente esta figura: deja de ser una situación meramente tolerada y pasa a ser una institución con plenos efectos jurídicos. Pereña Vicente señaló con anticipación que este cambio dotaría a la guarda de hecho de una importancia que en el sistema anterior no tenía. Para el matrimonio, la guarda de hecho puede ofrecer un escenario de apoyo inmediato y adaptado, especialmente útil en situaciones en que la persona no ha previsto con antelación sus necesidades de apoyo³⁶.

En el tercer escalón se sitúan las medidas judiciales: la tutela, en primer lugar, y el defensor judicial como medida de uso excepcional. La tutela es ahora, en virtud de la Ley 8/2021, la única medida formal de apoyo para los mayores de edad³⁷. Se configura, por regla general, como asistencial: el tutor acompaña al apoyado en la toma de decisiones, pero no decide en su lugar. Solo cuando ello sea imprescindible podrá ser representativa, y en tal caso la sentencia judicial deberá precisar los actos concretos para los que se autoriza la representación.

4. La nueva redacción de los artículos 56 y 73 CC

La Ley 8/2021 modifica de manera relevante los artículos 56 y 73 CC, que son los dos preceptos del Código Civil directamente relacionados con la capacidad matrimonial. El nuevo artículo 56 CC sustituye la referencia a las «deficiencias o anomalías psíquicas» por una fórmula triple y acumulativa: el dictamen médico sobre la aptitud para prestar el consentimiento solo se exigirá «si alguno de los contrayentes presentare una condición de salud que, **de modo evidente, categórico y sustancial**, pueda impedirle prestar el

³⁵Pereña Vicente, M., *El ejercicio de la...*, *Op. cit.*, p. 70. La autora destaca que la primacía de los poderes preventivos y la autotutela materializa, impiden que la autoridad judicial interfiera de forma automática si existe un diseño de apoyo voluntario previo y eficaz.

³⁶Pereña Vicente, M., *La transformación de...*, *Op. cit.*, p. 72

consentimiento matrimonial pese a las medidas de apoyo»³⁸. La fórmula es el resultado de un esfuerzo legislativo por reducir al mínimo los supuestos en los que se cuestiona la capacidad del contrayente.

Heras Hernández subraya el acierto del cambio, pues elimina cualquier presunción negativa derivada de la discapacidad y traslada el centro de la valoración al consentimiento concreto que se presta en el momento de la celebración³⁹. Berrocal Lanzarot, por su parte, ha advertido de que el nuevo texto deja un margen interpretativo amplio, y propone que los operadores jurídicos desarrollen protocolos de actuación que garanticen una aplicación uniforme del precepto y eviten diferencias de criterio entre distintos instructores⁴⁰. La cuestión central, que el texto legal no resuelve de forma definitiva, es la de qué ocurre cuando el instructor tiene dudas sobre la concurrencia del consentimiento: la doctrina mayoritaria entiende que en ese caso debe presumirse la validez del consentimiento y continuar con la tramitación del expediente, recurriendo si es preciso a los ajustes razonables disponibles.

El artículo 73 CC, que regula las causas de nulidad matrimonial, ha sido objeto de una modificación coordinada con la del artículo 56. La nueva redacción mantiene la falta de consentimiento como primera causa de nulidad (art. 73.1.º CC) y elimina la antigua causa relativa a quienes carecieran de aptitud para prestar el consentimiento por falta de capacidad de obrar⁴¹. Este cambio tiene una trascendencia extraordinaria: significa que la valoración ya no se realiza *ex ante* en función de un estatus civil (la existencia o no de medidas de apoyo), sino *ex post* atendiendo al consentimiento efectivamente emitido en el momento de la celebración. La única causa de nulidad posible es ahora la ausencia real de consentimiento, con independencia de la situación jurídica previa del contrayente.

5. Las medidas de apoyo y su proyección sobre el matrimonio

³⁸Art. 56, párrafo segundo, CC, en su redacción dada por el apartado siete del artículo segundo de la Ley 8/2021, de 2 de junio.

³⁹Heras Hernández, M.ª del M., *El ejercicio de la capacidad...*, *Op. cit.*, p. 26.

⁴⁰Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, p. 75.

⁴¹García Rubio, M.ª P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1045. La autora destaca que el cambio de modelo tiene también consecuencias para la acción de nulidad: al suprimirse la causa de nulidad ligada a la falta de capacidad de obrar, el demandante que quiera impugnar el matrimonio de una persona con discapacidad deberá probar la ausencia concreta del consentimiento en el momento de la celebración, lo que eleva considerablemente el estándar probatorio.

La proyección del nuevo sistema de apoyos sobre el matrimonio plantea cuestiones importantes. La regla general, que deriva directamente del artículo 249 del Código Civil y ha sido ratificada por la doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, es que las medidas de apoyo no permiten la representación en actos personalísimos. El matrimonio es, por lo tanto, el acto jurídico más personalísimo del ordenamiento: nadie puede casarse en nombre de otro, y ningún curador puede prestar el consentimiento matrimonial en lugar del apoyado, ni siquiera bajo una modalidad de curatela representativa⁴².

Lo que sí puede hacer el curador, y lo que la Instrucción de 3 de junio de 2021 le exige cuando sea necesario, es prestar asistencia al apoyado en la tramitación del expediente. Esta asistencia puede adoptar formas muy variadas: proporcionar información accesible sobre el significado y efectos del matrimonio, acompañar al contrayente a las entrevistas con el instructor, facilitar la comunicación entre el contrayente y el instructor o ayudar al contrayente a identificar y expresar su voluntad real⁴³. Estas funciones no implican en ningún caso que el curador sustituya a la persona con discapacidad: se trata de un apoyo al ejercicio de la voluntad, no de la voluntad misma.

De Verda y Beamonte y García Rubio han señalado que el papel del curador en el expediente matrimonial es comparable al del intérprete en un procedimiento judicial que involucra a una persona que no habla el idioma del tribunal: el intérprete no decide por la parte, sino que facilita la comunicación⁴⁴. Del mismo modo, el curador no decide por el apoyado, sino que facilita que su voluntad llegue al instructor adecuadamente. Esta analogía, aunque no perfecta, ilustra bien la filosofía del nuevo sistema.

⁴² Criterio derivado del propio art. 249 CC y refrendado por la Instrucción de 23 de octubre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la aplicación de la Ley 8/2021 en el ámbito del Registro Civil (BOE n.º 259, de 29 de octubre de 2021)

⁴³ Instrucción de 3 de junio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la tramitación del procedimiento de autorización de matrimonio ante notarios (BOE n.º 133, de 4 de junio de 2021)

⁴⁴ De Verda y Beamonte, J. R., *Discapacidad y...*, *Op. cit.*, p. 75; García Rubio, M.ª P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1051.

CAPÍTULO IV. EL EXPEDIENTE MATRIMONIAL EN CASO DE DISCAPACIDAD DE UNO DE LOS CONTRAYENTES

1. La pluralidad de instructores tras la Ley 15/2015

La aprobación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (en adelante Ley 15/2015)⁴⁵, supuso una transformación radical del procedimiento para la autorización del matrimonio civil. Hasta esa reforma, el expediente matrimonial se instruía exclusivamente ante el encargado del Registro Civil. La Ley de Jurisdicción Voluntaria (en adelante LJV) atribuyó esa competencia, con carácter alternativo, a tres operadores jurídicos distintos: el notario, el letrado de la Administración de Justicia y el encargado del Registro Civil. Esta pluralidad tiene importantes ventajas como una mayor accesibilidad, o la posibilidad de elegir el camino más adecuado a cada situación, pero también plantea el riesgo de que los criterios de actuación sean distintos en cada sede.

La entrada en vigor de las disposiciones de la LJV relativas al expediente matrimonial sufrió sucesivos retrasos, primero mediante la Ley 4/2017 y posteriormente a través del Real Decreto-ley 16/2020, que fijó la fecha definitiva para el 30 de abril de 2021⁴⁶. La efectiva implantación del expediente notarial y ante el Letrado de la Administración de Justicia coincidió, por tanto, en el tiempo con la fase final de la tramitación parlamentaria de la Ley 8/2021. Esta inmediata sucesión cronológica explica la promulgación, apenas tres días después de la publicación de la reforma de la discapacidad, de la Instrucción de 3 de junio de 2021 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (en adelante DGSJFP)

2. La Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP⁴⁷

La Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP tiene un doble objetivo: ordenar la práctica del expediente matrimonial conforme a la legislación civil y registral vigente y adaptar dicha práctica a las nuevas exigencias derivadas de la Ley 8/2021. La doctrina ha

⁴⁵Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE n.º 158, de 3 de julio de 2015).

⁴⁶ Ley 4/2017, de 28 de junio, de modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE n.º 154, de 29 de junio de 2017) en coordinación con el artículo 72 del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril

⁴⁷ Instrucción de 3 de junio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la tramitación del procedimiento de autorización de matrimonio ante notarios (*Boletín Oficial del Estado* n.º 133, de 4 de junio de 2021).

subrayado el carácter innovador del texto, que combina criterios de procedimiento con pautas sobre cómo evaluar la capacidad y prestar apoyos durante el expediente⁴⁸.

La Instrucción adopta como punto de partida el principio de presunción de capacidad que el nuevo art. 249 CC consagra con carácter general. Conforme a este principio, el instructor del expediente debe presumir en todo caso que el contrayente es capaz de prestar un consentimiento válido, y no debe plantear cuestiones sobre su capacidad a menos que existan indicios concretos y fundados de que la condición de salud del contrayente puede impedir la prestación de dicho consentimiento. Esta regla supone una inversión total respecto al sistema anterior, en el que la mera existencia de una discapacidad psíquica era suficiente para activar el procedimiento del dictamen médico.

Otro aspecto fundamental de la Instrucción es la extensión de sus criterios a la totalidad de los instructores. La disposición adicional segunda establece que los criterios materiales de la Instrucción son de aplicación uniforme a notarios, letrados de la Administración de Justicia y encargados del Registro Civil. Esta previsión es esencial para garantizar que la reforma de la Ley 8/2021 tenga un impacto real y no quede reducida a un cambio formal que cada operador aplica según su propio criterio.

3. La audiencia reservada y los ajustes razonables

Uno de los aspectos más relevantes de la Instrucción es la regulación detallada de la audiencia reservada y separada que el instructor debe celebrar con cada uno de los contrayentes (apartado tercero). Esta audiencia, que ya estaba prevista en el artículo 58 CC, adquiere ahora especial relevancia como instrumento para verificar el consentimiento libre y pleno. La Instrucción subraya que el instructor debe garantizar en todo caso la accesibilidad cognitiva y comunicativa del acto, mediante la provisión, cuando sea necesario, de ajustes razonables⁴⁹.

Los ajustes razonables pueden adoptar formas muy variadas. La Instrucción menciona expresamente la lectura previa de la documentación en lectura fácil, el apoyo de intérprete de lengua de signos, la presencia de una persona de apoyo de confianza que no sea parte en

⁴⁸ Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, pp. 78-80

⁴⁹ Instrucción de 3 de junio de 2021, de la DGSJFP, *Op. cit.*, Directriz Tercera y Directriz Cuarta [BOE]

el procedimiento, el fraccionamiento del acto en varias sesiones para reducir la fatiga cognitiva del contrayente, la celebración de la audiencia en el domicilio del contrayente o en un entorno familiar, o la utilización de sistemas aumentativos y alternativos de comunicación. El deber de proporcionar estos ajustes es una obligación jurídica derivada del artículo 2 de la CDPD y del art. 7 bis de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad⁵⁰. Su incumplimiento puede constituir, en su caso, una forma de discriminación por razón de discapacidad.

La doctrina ha destacado que la prohibición expresa de la Instrucción de denegar la autorización del matrimonio por el mero hecho de que uno de los contrayentes tenga reconocida una discapacidad o esté sometido a medidas de apoyo es uno de sus pronunciamientos más relevantes. Esta prohibición ataja uno de los problemas más graves del sistema anterior, donde la mera existencia de una sentencia de incapacitación era percibida, *de facto*, como un obstáculo casi insalvable. La Instrucción lo prohíbe expresamente, convirtiendo en regla general lo que antes de la reforma constituía una interpretación doctrinal minoritaria⁵¹.

Pereña Vicente⁵² ha llamado la atención sobre el riesgo de que las familias de las personas con discapacidad ejerzan, de hecho, una influencia indebida sobre la decisión matrimonial de estas, bien impulsando bodas que responden a sus propios intereses patrimoniales, bien bloqueando matrimonios que consideran inconvenientes. El instructor del expediente debe estar atento a estas situaciones y garantizar que la audiencia con el contrayente se celebre en privado y sin presencias perturbadoras. La Instrucción exige expresamente que la audiencia con cada contrayente sea separada e individual, precisamente para prevenir este tipo de influencias.

4. El dictamen médico como recurso excepcional

La nueva redacción del artículo 56 II CC, en conexión con el apartado cuarto de la Instrucción de 3 de junio de 2021, configura el dictamen médico como un recurso

⁵⁰ Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP, *Op. cit.*, Directriz Cuarta. Respecto al anclaje legal de estas medidas en el ordenamiento interno; Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (*BOE* n.º 289, de 3 de diciembre de 2013)

⁵¹ Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, p. 84.

⁵² Pereña Vicente, M., *La transformación de...*, *Op. cit.*, p. 78

excepcional⁵³. La Instrucción señala que el dictamen no procede en presencia de una mera discapacidad, ni siquiera de aquellas que afecten a las facultades intelectivas o volitivas, sino únicamente cuando concurra una condición de salud que de modo evidente, categórico y sustancial pueda impedir prestar el consentimiento matrimonial pese a las medidas de apoyo.

Berrocal Lanzarot ha señalado que los tres adverbios que cualifican la limitación “evidente, categórico y sustancial” son acumulativos, de modo que la ausencia de cualquiera de ellos impide acudir al dictamen médico⁵⁴. La evidencia excluye la mera sospecha o la simple discrepancia entre el discurso de la persona afectada y el del instructor. Lo categórico excluye los estados mentales espontáneos, como los episodios agudos de algunas enfermedades mentales que alternan con períodos de plena lucidez. Lo sustancial excluye las limitaciones que afectan a aspectos secundarios de la comprensión del acto, sin llegar a comprometer el núcleo del consentimiento matrimonial.

Cuando el dictamen sí proceda, la Instrucción establece una serie de cautelas adicionales⁵⁵. El dictamen debe versar exclusivamente sobre la aptitud para prestar el consentimiento en el caso concreto, no sobre la capacidad general del contrayente. Además, su resultado no es vinculante para el instructor: si el dictamen resulta negativo pero el instructor, tras la audiencia reservada, considera que el contrayente sí comprende el alcance del acto y manifiesta una voluntad libre y firme, podrá autorizar el matrimonio, motivando adecuadamente su decisión. Esta solución es coherente con la lógica del nuevo sistema: la verificación del consentimiento es una función jurídica del instructor, no una función médica del perito.

Heras Hernández ha señalado que el control notarial del consentimiento en el expediente matrimonial no debe confundirse con el juicio de capacidad: el notario no es perito ni clínico, sino un operador jurídico que debe valorar si la manifestación de voluntad que presencia reúne los requisitos para ser calificada como «consentimiento matrimonial libre y pleno» en el sentido del artículo 45 CC⁵⁶. El perito médico puede ayudar al instructor a comprender las

⁵³Instrucción de 3 de junio de 2021, de la DGSJFP, apartado cuarto, puntos 3 y 4.

⁵⁴ Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, p. 89

⁵⁵Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP, *Op. cit.*, Directriz Cuarta, párrafo quinto, *in fine* [BOE]

⁵⁶Heras Hernández, M.^a del M., *El ejercicio de la capacidad...*, *Op. cit.*, p. 210.

limitaciones cognitivas del contrayente, pero la decisión última sobre si esas limitaciones impiden el consentimiento es una decisión jurídica que corresponde al instructor.

5. Control registral y supuestos especiales

El control registral posterior a la celebración se limita a la legalidad formal del acto y no permite reabrir el juicio sobre la capacidad⁵⁷, que ya fue objeto de valoración por el instructor del expediente. La eventual falta de consentimiento solo puede hacerse valer mediante la acción de nulidad (art. 73 CC), cuya legitimación activa y carga de la prueba analizaremos en el Capítulo VI. Por último, conviene mencionar la crítica recurrente en la doctrina sobre la falta de medios materiales y de formación específica de algunos operadores. Pau Pedrón⁵⁸ ha propuesto que los notarios que instruyan expedientes matrimoniales con personas con discapacidad celebren la audiencia, cuando sea posible, en el domicilio del contrayente o en un entorno familiar para el mismo.

Junto al supuesto ordinario, existen varios escenarios especiales en los que el *ius nubendi* de las personas con discapacidad presenta peculiaridades. El matrimonio en peligro de muerte, regulado en el artículo 52 CC, recibirá un tratamiento propio en el Capítulo VII. El matrimonio en forma religiosa, particularmente el matrimonio canónico regulado por el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979⁵⁹, presenta su propio sistema de causas de incapacidad y nulidad. El matrimonio consular, regulado en el artículo 51 CC, exige al funcionario consular la aplicación de los mismos criterios sustantivos que el notario⁶⁰. La coherencia interna del nuevo modelo exige que sus principios materiales se apliquen uniformemente sea cual sea el cauce formal de celebración.

⁵⁷Instrucción de 3 de junio de 2021 de la DGSJFP, *Op. cit.*, Directriz Quinta [BOE].

⁵⁸Pau Pedrón, A., *La autorización notarial...*, *Op. cit.*, p. 295

⁵⁹Instrumento de Ratificación de 4 de diciembre de 1979 del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979 (BOE n.º 300, de 15 de diciembre de 1979).

⁶⁰Espinar Vicente, J. M.^a, *Derecho Internacional Privado*, Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, 2021, p. 145. El autor señala que el funcionario consular, al celebrar o autorizar un matrimonio de ciudadanos españoles en el extranjero, aplica el Derecho español.

CAPÍTULO V. LA NULIDAD MATRIMONIAL POR FALTA DE CONSENTIMIENTO TRAS LA LEY 8/2021

1. La nueva configuración del artículo 73 CC

La supresión por la Ley 8/2021 de la causa de nulidad matrimonial basada en la falta de capacidad de obrar, que figuraba en el antiguo artículo 73.1.º CC bajo la expresión «los celebrados sin consentimiento matrimonial» y que la jurisprudencia había extendido a los supuestos de incapacitación, es una de las consecuencias normativas más relevantes de la reforma. El nuevo artículo 73 CC en su apartado primero mantiene como primera causa de nulidad la falta de consentimiento matrimonial, pero su contenido ha cambiado radicalmente.

Bajo el régimen anterior, la existencia de una sentencia de incapacitación podía, en determinadas circunstancias, derivar en la nulidad del matrimonio sin necesidad de probar la ausencia del consentimiento en el momento concreto de la celebración. El nuevo sistema exige, en cambio, que quien impugne el matrimonio pruebe la ausencia efectiva del consentimiento en ese momento específico, con independencia de cualquier diagnóstico previo o medida de apoyo⁶¹. Esta elevación del estándar de prueba, tiene consecuencias de gran alcance para la práctica forense.

García Rubio⁶² señala que la nulidad basada en el artículo 73.1.º CC es la única vía posible tras la Ley 8/2021 para impugnar el matrimonio de una persona con discapacidad: desaparecida la causa de nulidad por falta de capacidad de obrar, el demandante debe acreditar que en el momento de la celebración no existió consentimiento, lo que es una cuestión de hecho que debe probarse en el proceso con todos los medios de prueba admitidos en Derecho.

Berrocal Lanzarot ha analizado las garantías procesales que asisten a los contrayentes en los supuestos en que el instructor, tras agotar infructuosamente todos los apoyos y ajustes razonables, resuelva denegar la autorización del matrimonio por una ausencia de consentimiento. La autora destaca que la resolución denegatoria del Notario o del Letrado de la Administración de Justicia no cierra la vía de forma definitiva, abriendo la puerta a una

⁶¹ Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, p. 94.

⁶² García Rubio, M.ª P., *La reforma...*, *Op. cit.*, p. 1047

revisión judicial contenciosa conforme a la Ley de la Jurisdicción Voluntaria, donde un magistrado resolverá la controversia con plenas garantías procesales⁶³.

La supresión de la causa de nulidad por falta de capacidad de obrar es coherente con la lógica del nuevo sistema, pero puede generar situaciones de inseguridad jurídica en los casos límite, en los que la valoración del consentimiento quedará enteramente en manos del instructor y, en su caso, del juez que conozca de la acción de nulidad, como indica Linacero de la Fuente. La autora propone que el legislador desarrolle reglamentariamente los criterios para la valoración del consentimiento en estos casos, siguiendo el modelo de la Instrucción de 3 de junio de 2021, a fin de reducir la discrecionalidad de los operadores y garantizar la uniformidad de los resultados⁶⁴.

Guilarte Martín-Calero ha precisado que la distinción entre un «consentimiento defectuoso» (que puede dar lugar a la nulidad) y un «consentimiento asistido» (que es perfectamente válido) constituye el núcleo esencial del nuevo sistema. No toda limitación en la formación o expresión del consentimiento lo invalida: únicamente la ausencia total del consentimiento o la presencia de un vicio grave de la voluntad, como el error, la coacción o el dolo, conforme al artículo 73, números 4.º y 2.º, del Código Civil, puede fundar la nulidad del vínculo nupcial⁶⁵.

2. La STS 91/2024 y su incidencia doctrinal

Calvo San José ha analizado con detalle esta sentencia, señalando que su principal aportación doctrinal consiste en precisar el estándar probatorio aplicable a la acción de nulidad por falta de consentimiento en el nuevo sistema: el demandante debe acreditar, por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, que en el momento concreto de la celebración el contrayente con discapacidad no tenía la capacidad cognitiva mínima para comprender el significado del acto y para expresar una voluntad libre⁶⁶. Esta prueba puede basarse en informes médicos sobre la evolución de la enfermedad en el período inmediatamente anterior y posterior a la

⁶³Berrocal Lanzarot, A. I., *La capacidad...*, *Op. cit.*, p. 100.

⁶⁴Linacero de la Fuente, M., *La reforma del...*, *Op. cit.*, p. 460.

⁶⁵ Guilarte Martín-Calero, C., *Comentarios a la...*, *Op. cit.*, p. 220.

⁶⁶Calvo San José, M.ª J., «Sentencia del Tribunal Supremo 91/2024, de 24 de enero, Rec. 9132/2022: Nulidad matrimonial por falta de consentimiento de contrayente discapacitado», *AIS: Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 12, n.º 2, 2025, pp. 159-164.

celebración, en el testimonio de testigos presentes en la ceremonia o en las circunstancias de la tramitación del expediente.

La sentencia también precisa que la existencia de medidas de apoyo no es un indicio de incapacidad para el consentimiento matrimonial, sino que, por el contrario, la presencia de un curador asistencial que acompañó al contrayente durante el expediente puede ser un elemento favorable a la validez del consentimiento. Esta apreciación confirma que el curador no solo no es un obstáculo para la celebración del matrimonio, sino que puede contribuir activamente a garantizar su validez.

3. Carga de la prueba y estándar probatorio

La distribución de la carga de la prueba en la acción de nulidad por falta de consentimiento es otro aspecto de gran relevancia. La regla general del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según la cual incumbe al actor la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión, se aplica aquí: quien impugna el matrimonio de una persona con discapacidad debe probar la ausencia de consentimiento, y no basta con alegar la existencia de una discapacidad o de medidas de apoyo para desplazar esa carga al demandado.

Esta distribución de la carga probatoria es coherente con el principio de *favor matrimonii*, que opera como criterio de interpretación favorable a la validez del matrimonio en caso de duda. La presunción de validez del matrimonio celebrado con la intervención del instructor (que ha verificado el consentimiento en el expediente) es un elemento adicional que refuerza la posición del demandado. Para eliminar esa presunción, el demandante deberá aportar prueba suficientemente sólida de que el consentimiento no existió, lo que en la práctica requiere habitualmente la combinación de varios medios probatorios.

4. El papel del curador en el expediente y en el proceso de nulidad

El curador de la persona con discapacidad tiene un papel relevante tanto en el expediente matrimonial como en el eventual proceso de nulidad posterior. En el expediente, como hemos señalado, su función es asistir al apoyado en la formación y expresión de su voluntad, sin sustituirla. En el proceso de nulidad, su posición es más compleja.

De Verda y Beamonte ha señalado que el curador no está legitimado para ejercitar por sí mismo la acción de nulidad del matrimonio de su apoyado, salvo que la sentencia que establece la curatela le atribuya expresamente esa legitimación para este tipo de actos⁶⁷. La acción de nulidad es un derecho personalísimo del cónyuge, y su ejercicio corresponde en principio al propio interesado. Esta solución puede generar dificultades prácticas cuando la persona con discapacidad no está en condiciones de ejercitar la acción por sí misma y no existe ningún familiar o heredero legitimado para hacerlo: en ese caso, la nulidad de un matrimonio celebrado sin verdadero consentimiento podría quedar sin ser declarada.

Pereña Vicente ha propuesto que el legislador regule de forma expresa la legitimación del curador para ejercitar la acción de nulidad en representación del apoyado, siempre que las circunstancias concurrentes así lo exijan y mediando las salvaguardas judiciales oportunas⁶⁸. Esta propuesta encaja plenamente con el nuevo sistema de apoyos y con el principio de efectividad. Las medidas de protección deben servir, precisamente, para proteger de manera integral los intereses y los derechos de la persona con discapacidad en todos los ámbitos de su vida civil.

⁶⁷De Verda y Beamonte, J. R., *Discapacidad y...*, *Op. cit.*, p. 82

⁶⁸Pereña Vicente, M., *La transformación de...*, *Op. cit.*, p. 85

CAPÍTULO VI. EL MATRIMONIO EN PELIGRO DE MUERTE Y SU RELACIÓN CON EL IUS NUBENDI

1. Concepto y regulación legal del matrimonio en peligro de muerte

El matrimonio en peligro de muerte constituye uno de los supuestos más singulares del Derecho matrimonial español. Se trata de una modalidad excepcional de celebración que el legislador ha previsto para evitar que el derecho a contraer matrimonio reconocido en el artículo 32 CE quede sin efecto por la urgencia de las circunstancias. Su regulación se encuentra en el artículo 52 del Código Civil, en la redacción dada por la Ley 35/1994, de 23 de diciembre (en adelante Ley 35/1994)⁶⁹, completada por las disposiciones de la Ley 15/2015.

El precepto autoriza la celebración del matrimonio sin la previa instrucción del expediente matrimonial cuando alguno de los contrayentes se encontrase en peligro de muerte. La razón de la norma es sencilla: la tramitación ordinaria del expediente puede prolongarse semanas, por lo que resultaría inútil si uno de los contrayentes falleciera antes de su conclusión. El legislador valoró el riesgo de fraude y la necesidad de agilizar la celebración, por lo que optó por eliminar ese requisito procedimental, manteniendo intactos los requisitos sustanciales del matrimonio, incluido el consentimiento libre y pleno de ambos contrayentes.

La doctrina ha calificado esta institución como «la más extrema manifestación del principio *favor matrimonii*», en la medida en que coloca la tutela del *ius nubendi* por encima de las exigencias procedimentales ordinarias. Serrano Gómez señalaba que el matrimonio *in articulo mortis* tiene una larga tradición en el Derecho histórico español, íntimamente conectada con la institución canónica del matrimonio *in extremis*⁷⁰. Esta raíz histórica explica que la forma siga siendo admitida con amplitud en nuestro ordenamiento civil, pese a los riesgos de abuso o fraude que su carácter excepcional conlleva.

El artículo 52 CC permite la celebración ante cualquiera de las autoridades que el propio precepto designa para el matrimonio ordinario, o, en su defecto, ante cualquier funcionario

⁶⁹Ley 35/1994, de 23 de diciembre, de modificación del Código Civil en materia de autorización del matrimonio civil por los Alcaldes (*Boletín Oficial del Estado* n.º 307, de 24 de diciembre de 1994)

⁷⁰Serrano Gómez, E., «La invalidez del matrimonio», en *Tratado de derecho de la familia*, vol. 2, *Las crisis matrimoniales* (dirs. M. Yzquierdo Tolsada y M. Cuenca Casas), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, p. 62.

público. Esto incluye al notario, al letrado de la Administración de Justicia, al encargado del Registro Civil, al alcalde o concejal que le sustituya y, en situaciones extremas, ante cualquier funcionario público que pueda actuar como testigo cualificado. Lo relevante es que en el expediente quede constancia fehaciente de las circunstancias que justifican la urgencia, de modo que el control registral posterior pueda verificar la realidad del peligro.

2. Presupuestos y requisitos del artículo 52 CC

El supuesto de hecho del artículo 52 CC requiere, en primer lugar, la concurrencia de un peligro de muerte real y efectivo que afecte a alguno de los contrayentes. La doctrina mayoritaria ha entendido que el peligro debe ser inminente y fundado en circunstancias objetivas (una enfermedad grave en fase terminal, un accidente con consecuencias letales previsibles) y no meramente hipotético o especulativo. Lacruz Berdejo precisó que no es necesario que el peligro derive de una causa médica, puede tener origen en cualquier circunstancia que amenace de modo serio e inmediato la vida del contrayente⁷¹. Sin embargo, la amplitud del concepto ha dado lugar a algunos abusos detectados por la jurisprudencia, en los que se invocaba la urgencia sin que existiera un riesgo vital real.

En cuanto a los requisitos sustantivos, la doctrina y la jurisprudencia coinciden en que no sufren modificación alguna por la urgencia. Los contrayentes deben reunir los mismos requisitos que en el matrimonio ordinario: edad núbil (art. 46.1.º CC), inexistencia de vínculo matrimonial previo no disuelto (art. 46.2.º CC), ausencia de los impedimentos del artículo 47 CC (consanguinidad, afinidad y crimen) y, sobre todo, consentimiento libre, personal y pleno (art. 45 CC). La urgencia no excusa ni atenúa ninguno de estos requisitos; únicamente suprime la fase previa de instrucción del expediente.

La inscripción en el Registro Civil es en todo caso obligatoria para que el matrimonio despliegue plenos efectos civiles. El artículo 52 CC prevé que, una vez superada la situación de urgencia, deberá procederse a la inscripción del matrimonio con arreglo a los trámites ordinarios, aportando la documentación que acredite la celebración y las circunstancias que justificaron la dispensa del expediente previo. El encargado del Registro Civil que tramite la

⁷¹Lacruz Berdejo, J. L., Sancho Rebullida, F. de A., Luna Serrano, A., Delgado de Vicente, J., Rivero Hernández, F. y Rams Albesa, J., *Elementos de Derecho Civil, IV, Derecho de Familia*, 5.ª ed., Dykinson, Madrid, 2010, p. 88.

inscripción podrá, en este momento, revisar la concurrencia de los presupuestos del artículo 52 CC.

3. El control del consentimiento y la capacidad en situaciones de urgencia

El principal problema que el matrimonio en peligro de muerte plantea en relación con el *ius nubendi* es la verificación del consentimiento en condiciones de extrema urgencia. Cuando el contrayente en peligro de muerte padece además una discapacidad, o cuando su estado de salud compromete transitoriamente sus facultades cognitivas, el instructor (que en el supuesto ordinario puede tomarse el tiempo necesario para realizar la audiencia reservada y adoptar los ajustes razonables) debe afrontar la compresión extrema del tiempo disponible y la dificultad de valorar el consentimiento de una persona que puede estar bajo los efectos de la medicación, en un estado de conciencia reducida o emocionalmente perturbada⁷².

La doctrina más autorizada ha señalado que, incluso en el supuesto del artículo 52 CC, el instructor no puede renunciar a la verificación del consentimiento. Así lo exige el artículo 45 CC, que no admite excepción alguna, y así lo impone la Instrucción de 3 de junio de 2021, que ordena la adopción de ajustes razonables en todo caso, incluyendo las situaciones de urgencia. La diferencia con el supuesto ordinario es cuantitativa: los ajustes deben ser rápidos y eficaces, pero no pueden suprimirse. El instructor que, por razón de la urgencia, omite la verificación del consentimiento actúa de forma contraria a la ley y abre la posibilidad de que el matrimonio sea declarado nulo por falta de consentimiento.

En cuanto a la capacidad, la Instrucción de 3 de junio de 2021 no distingue entre el supuesto ordinario y el urgente: la presunción de capacidad se mantiene en todo caso, y el dictamen médico solo procederá cuando concurran los estrictos requisitos del artículo 56 II CC. En la práctica, sin embargo, la situación de urgencia vital puede comprometer las facultades cognitivas del contrayente enfermo con independencia de cualquier discapacidad previa.

Un aspecto especialmente delicado es la posible concurrencia de factores de vulnerabilidad: el contrayente en peligro de muerte puede estar bajo los efectos de medicación que altera su estado de conciencia, o puede estar sometido a influencia de terceros que pretendan obtener ventajas patrimoniales o sucesorias mediante el matrimonio. García Rubio ha señalado que

⁷² De Verda y Beamonte, J. R., *Discapacidad y...*, *Op. cit.*, p. 128.

la principal garantía frente a estos riesgos es la actuación rigurosa e independiente del instructor, que debe entrevistar a solas al contrayente (salvo que sea imposible) y dejar constancia detallada de sus apreciaciones en el acta⁷³. Ese acta, que es el principal elemento probatorio en caso de impugnación posterior, debe reflejar no solo que el contrayente prestó su consentimiento, sino también las circunstancias concretas en que la audiencia se desarrolló.

4. Jurisprudencia relevante

La jurisprudencia española sobre el matrimonio en peligro de muerte refleja bien la tensión entre la flexibilidad en las formas y la seguridad jurídica. La mayoría de los conflictos que llegan a los tribunales se plantean a través de una demanda de nulidad matrimonial (art. 73 CC), presentada normalmente por los herederos del cónyuge fallecido. Estos impugnan los matrimonios celebrados en las últimas horas o días de vida del causante, motivados con frecuencia por el impacto que el nuevo estado civil tiene sobre su herencia. En estos casos, los tribunales han tenido que proteger el derecho a casarse frente a intereses económicos, evaluando si la persona tenía capacidad suficiente para consentir a pesar de su estado de salud.

En este contexto, merece especial atención la STS 282/2009, mencionada anteriormente. En ella, el Tribunal Supremo estableció la doctrina del «traje a medida», según la cual la existencia de una discapacidad o una limitación judicial no puede justificar por sí sola que se excluya automáticamente la capacidad para casarse. Lo que importa es valorar si la persona era consciente y podía consentir en el momento exacto en que dijo «sí, quiero». Esta doctrina se aplica también al matrimonio en peligro de muerte: lo único que cuenta jurídicamente es el estado de lucidez del contrayente en ese instante preciso, y no un diagnóstico médico anterior o posterior⁷⁴.

En esta misma línea, la STS 145/2018, de 15 de marzo, es especialmente relevante para el matrimonio celebrado en el lecho de muerte. El Tribunal Supremo estableció de forma clara que estar ingresado en una UCI o padecer una enfermedad grave en fase terminal no implica

⁷³García Rubio, M.^a P., *Op. cit.*, p. 1055.

⁷⁴ STS 282/2009, de 29 de abril (Sala 1.^a), Rec. 1869/2007 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2009/3170]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026, FJ 7.º.

por sí solo que la persona haya perdido la lucidez mental. Para que la demanda de nulidad pueda prosperar, los herederos deben aportar pruebas contundentes que demuestren que el contrayente no era consciente de lo que hacía en el momento de la boda, un nivel de prueba que el Tribunal Supremo fija deliberadamente alto para proteger el derecho fundamental a contraer matrimonio⁷⁵.

Esta protección del derecho a casarse en situaciones de vulnerabilidad cognitiva ha quedado definitivamente asentada tras la reforma introducida por la Ley 8/2021. Un ejemplo claro es la STS 91/2024, que resolvió una demanda de nulidad presentada por los hijos de un fallecido que sufría un grave deterioro cognitivo en el momento de contraer matrimonio. El Tribunal Supremo, aplicando los principios del nuevo sistema de apoyos a las personas con discapacidad, desestimó la nulidad al recordar que el principio de favor al matrimonio tiene ahora un peso aún mayor tras la reforma. Bajo este nuevo enfoque, las deficiencias cognitivas no eliminan la capacidad para casarse, sino que exigen que se adapten los apoyos necesarios. Con ello se confirma que el nivel de prueba que deben alcanzar los herederos para anular el consentimiento matrimonial es hoy excepcionalmente alto⁷⁶.

Por último, esta protección judicial conecta directamente con la doctrina constitucional. El Tribunal Constitucional, en su STC 198/2012, de 6 de noviembre, confirmó que el legislador no puede vaciar de contenido el derecho a casarse mediante restricciones o requisitos desproporcionados⁷⁷. Aunque dicha sentencia trataba sobre el matrimonio entre personas del mismo sexo, su razonamiento es aplicable a la situación del artículo 52 CC: los trámites burocráticos ordinarios no pueden convertirse en obstáculos insuperables que impidan casarse a quien se encuentra en peligro de muerte. La urgencia de la situación actúa así como justificación constitucional para prescindir de las exigencias formales ordinarias y permitir el libre ejercicio del derecho fundamental.

5. Relevancia práctica y jurídica en la actualidad

⁷⁵ STS 145/2018, de 15 de marzo (Sala 1.ª), Rec. 1655/2017 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2018/1042]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026, FJ 3.º.

⁷⁶ STS 91/2024, de 24 de enero (Sala 1.ª), Rec. 5849/2021 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2024/295]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026, FJ 3.º.

⁷⁷ STC 198/2012, de 6 de noviembre (Pleno), Rec. de Inconstitucionalidad 1524/2005 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RTC/2012/198]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026, FJ 9.º.

El matrimonio en peligro de muerte conserva una gran relevancia práctica en el ordenamiento jurídico actual. En un contexto sociológico marcado por el envejecimiento de la población y el aumento de las parejas de hecho de larga duración, no son infrecuentes los supuestos en que los miembros de una pareja desean formalizar su unión en los últimos días de vida de uno de ellos, bien por razones sentimentales, bien para regularizar su situación a efectos sucesorios o de pensión de viudedad. A ello se añade que, en un número creciente de casos, el contrayente en situación terminal presenta también algún grado de deterioro cognitivo, lo que hace conectar el supuesto del artículo 52 CC con el régimen de la Ley 8/2021.

Desde el punto de vista jurídico, la institución es relevante por tres razones. En primer lugar, porque pone a prueba la coherencia del sistema de apoyos en situaciones extremas: si los apoyos son el instrumento principal para garantizar el derecho a casarse de las personas con discapacidad, su aplicación bajo la presión del peligro de muerte exige una respuesta rápida y novedosa por parte del instructor. En segundo lugar, porque los efectos patrimoniales y sucesorios del matrimonio celebrado in articulo mortis son de la máxima trascendencia para los herederos del cónyuge fallecido, lo que explica la litigiosidad asociada a este supuesto. Y en tercer lugar, porque la institución plantea una tensión estructural entre dos principios del ordenamiento (el favor matrimonii y la protección de la persona con discapacidad frente a matrimonios celebrados sin consentimiento real) cuya resolución depende de las circunstancias concretas de cada caso.

García Rubio concluye que el matrimonio en peligro de muerte es el caso límite que pone a prueba el nuevo sistema de apoyos: si este sistema es capaz de garantizar el consentimiento libre y consciente del contrayente incluso en situaciones de extrema urgencia, habrá demostrado su eficacia y su capacidad para dar respuesta a los casos más difíciles⁷⁸. La clave no está en la urgencia, que es un factor de atenuación procedimental pero no sustantivo, sino en la actitud del instructor, que debe mantener en todo caso un nivel de diligencia equivalente al del supuesto ordinario, adaptando sus métodos pero no rebajando su estándar de exigencia.

⁷⁸García Rubio, M.^a P., «Contenido y significado general de la reforma civil y procesal en materia de discapacidad», en *Familia y sucesiones: cuaderno jurídico*, núm. 136, 2021, p. 54 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. BIB/2021/8941]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026.

CONCLUSIONES

Primera.

La Ley 8/2021 no es solo una reforma técnica del Código Civil, sino un cambio importante en la forma de entender la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Se abandona el modelo anterior, basado en la incapacitación y en sustituir la voluntad de la persona, y se pasa a un sistema de apoyos que busca ayudar a cada persona según sus necesidades. Este cambio responde directamente a lo que exige el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 2006. España tardó más de diez años en adaptar su legislación a esta convención, lo que generó críticas por parte de la doctrina y de organismos internacionales. Por tanto, la reforma no era solo conveniente, sino necesaria para cumplir con los compromisos internacionales asumidos por el Estado.

Segunda.

El derecho a contraer matrimonio reconocido en el artículo 32 de la Constitución no puede interpretarse de forma rígida o únicamente formal. La STC 198/2012 señala que este derecho debe interpretarse de manera dinámica, adaptándolo a la realidad social y jurídica actual. Esto implica que también debe ser compatible con el modelo social de la discapacidad que establece la Convención de 2006. Además, el artículo 9.2 CE obliga a los poderes públicos a garantizar una igualdad real, lo que significa que no basta con eliminar prohibiciones formales, sino que también es necesario eliminar los obstáculos que dificultan el ejercicio efectivo del derecho. En el ámbito del matrimonio, esto supone facilitar ajustes razonables para que las personas con discapacidad puedan ejercer su derecho, en lugar de imponer controles adicionales solo por su situación.

Tercera.

La reforma de los artículos 56 y 73 del Código Civil es uno de los aspectos más importantes del cambio legislativo en materia matrimonial. La nueva redacción elimina expresiones antiguas como “deficiencias o anomalías psíquicas” y establece que solo puede cuestionarse la capacidad para prestar consentimiento cuando exista una limitación evidente, grave y que no pueda superarse ni siquiera con apoyos. Además, desaparece la referencia a la incapacitación como causa de nulidad del matrimonio. Con ello se refuerza la idea de que lo

realmente importante no es la condición de la persona, sino si en el momento de la celebración del matrimonio existió un consentimiento real y válido.

Cuarta.

Las medidas de apoyo que introduce la Ley 8/2021 no pueden sustituir el consentimiento matrimonial. El matrimonio es un acto personalísimo, en el que la voluntad de cada contrayente es esencial, tal como recuerda el artículo 45 del Código Civil al afirmar que “no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial”. Por esta razón, no es posible que otra persona consienta en nombre del contrayente, ni siquiera en casos en los que exista una curatela representativa. El curador puede acompañar, asesorar o ayudar a comprender el acto, pero no puede decidir en lugar de la persona. Aunque pueda parecer una limitación, en realidad esta solución protege mejor la dignidad y la autonomía de la persona con discapacidad, ya que mantiene su protagonismo en una decisión tan personal.

Quinta.

La Instrucción de 3 de junio de 2021 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública ha sido fundamental para aplicar correctamente la reforma en la práctica. Entre otras cosas, establece que no se puede negar el matrimonio únicamente por la existencia de una discapacidad o de medidas de apoyo. También destaca la importancia de realizar ajustes razonables durante la audiencia reservada y señala que el informe médico solo debe utilizarse como último recurso. Sin embargo, el funcionamiento real de estas garantías depende en gran medida de cómo actúen los operadores jurídicos que intervienen en el procedimiento. Si notarios, letrados de la Administración de Justicia o encargados del Registro Civil interpretan la norma de forma restrictiva, podrían reproducirse en la práctica las mismas limitaciones que existían antes de la reforma. Por ello, la formación y la sensibilidad de estos profesionales resulta clave para el éxito del nuevo modelo.

Sexta.

La Sentencia del Tribunal Supremo 91/2024, de 24 de enero, ofrece uno de los análisis más completos sobre los límites del nuevo sistema en relación con el consentimiento matrimonial. El Tribunal afirma que la acción de nulidad por falta de consentimiento es imprescriptible, ya que la ausencia total de consentimiento impide que el matrimonio llegue

a existir jurídicamente. Esta idea no contradice el principio de favor matrimonii ni la presunción de capacidad de las personas. Al contrario, refuerza la importancia del consentimiento como elemento esencial del matrimonio. La sentencia aclara que la regla general debe ser la capacidad de la persona y la utilización de apoyos, pero que el matrimonio podrá declararse nulo cuando se demuestre que existía una imposibilidad absoluta de comprender el acto, incluso contando con apoyos.

Séptima.

En conjunto, el nuevo régimen jurídico del matrimonio de las personas con discapacidad cumple en gran medida los objetivos que pretendía el legislador. La reforma elimina las presunciones negativas asociadas a la discapacidad, sitúa el consentimiento en el centro del análisis y establece un sistema de garantías que resulta más respetuoso con la Convención de 2006. Sin embargo, todavía existen algunos retos importantes. Entre ellos destacan la necesidad de formar adecuadamente a los operadores jurídicos en el modelo social de la discapacidad y en materia de accesibilidad cognitiva, la creación de protocolos claros sobre ajustes razonables y una posible clarificación legal de aquellos casos límite en los que ni siquiera los apoyos permiten prestar un consentimiento válido. Mientras estas cuestiones no se desarrollen plenamente, seguirá existiendo el riesgo de que el derecho a contraer matrimonio no pueda ejercerse en condiciones de igualdad real.

BIBLIOGRAFÍA

I. LEGISLACIÓN

Constitución Española, BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

Instrumento de Ratificación del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979, BOE núm. 300, de 15 de diciembre de 1979.

Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil, Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio de 1889 (con las modificaciones vigentes a la fecha).

Ley 13/1983, de 24 de octubre, de Reforma del Código Civil en materia de tutela, BOE núm. 256, de 26 de octubre de 1983.

Ley de 7 de julio de 1981, de modificación del Código Civil en materia de separación y divorcio, BOE núm. 172, de 20 de julio de 1981.

Ley 35/1994, de 23 de diciembre, de modificación del Código Civil en materia de autorización del matrimonio civil por los Alcaldes, BOE núm. 307, de 24 de diciembre de 1994.

Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, BOE núm. 157, de 2 de julio de 2005.

Instrumento de ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008.

Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, BOE núm. 289, de 3 de diciembre de 2013.

Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, BOE núm. 158, de 3 de julio de 2015.

Ley 4/2017, de 28 de junio, de modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, BOE núm. 154, de 29 de junio de 2017.

Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, BOE núm. 119, de 28 de abril de 2020.

Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, BOE núm. 132, de 3 de junio de 2021.

Instrucción de 3 de junio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la tramitación del procedimiento de autorización de matrimonio ante notarios, BOE núm. 133, de 4 de junio de 2021.

Instrucción de 23 de octubre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la aplicación de la Ley 8/2021 en el ámbito del Registro Civil, BOE núm. 259, de 29 de octubre de 2021.

II. RESOLUCIONES E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, Observaciones finales sobre el informe inicial de España (CRPD/C/ESP/CO/1), de 19 de octubre de 2011.

Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de España (CRPD/C/ESP/CO/2-3), de 13 de mayo de 2019.

III. JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional

STC 184/1990, de 15 de noviembre [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RTC/1990/184]. Fecha de última consulta: 10 de enero de 2026.

STC 198/2012, de 6 de noviembre (Pleno), Rec. de Inconstitucionalidad 1524/2005 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RTC/2012/198]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026.

Tribunal Supremo (Sala 1.ª)

STS 261/2009, de 22 de abril (Sala 1.ª), Rec. 1133/2004 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2009/2712]. Fecha de última consulta: 22 de enero de 2026.

STS 282/2009, de 29 de abril (Sala 1.ª), Rec. 1869/2007 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2009/2901]. Fecha de última consulta: 22 de enero de 2026.

STS 145/2018, de 15 de marzo (Sala 1.ª), Rec. 1655/2017 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2018/1042]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026.

STS 91/2024, de 24 de enero (Sala 1.^a), Rec. 5849/2021 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. RJ/2024/295]. Fecha de última consulta: 22 de marzo de 2026.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STEDH B. y L. c. Reino Unido, de 13 de septiembre de 2005, núm. 36536/02 [versión electrónica – base de datos HUDOC]. Fecha de última consulta: 15 de febrero de 2026.

IV. OBRAS DOCTRINALES

Aragón Reyes, M. (dir.), Comentarios a la Constitución Española. XL Aniversario, t. I, Wolters Kluwer y BOE, Madrid, 2018.

Berrocal Lanzarot, A. I., «La capacidad para contraer matrimonio. En particular, la del enfermo mental», Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, n. 731, 2012, pp. 1601-1672.

Berrocal Lanzarot, A. I., «La capacidad para contraer matrimonio tras la Ley 8/2021, de 2 de junio», Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, n. 789, 2022, pp. 75-128.

Calvo San José, M.^a J., «Sentencia del Tribunal Supremo 91/2024, de 24 de enero, Rec. 9132/2022: Nulidad matrimonial por falta de consentimiento de contrayente discapacitado», AIS: Ars Iuris Salmanticensis, vol. 12, n.º 2, 2025, pp. 159-164.

Castán Tobeñas, J., Derecho civil español, común y foral. Tomo V: Derecho de familia, vol. I, 12.^a ed. revisada y puesta al día por G. García Cantero y J. M.^a Castán Vázquez, Reus, Madrid, 1994.

Cuenca Gómez, P., «El sistema de apoyo en la toma de decisiones desde la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad», Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política, n. 16, 2012, pp. 61-94.

De Verda y Beamonte, J. R., «Discapacidad y Derecho de Familia», en De Verda y Beamonte, J. R. (Dir.), Tratado de Derecho de la Discapacidad, Aranzadi, Cizur Menor, 2022.

Díez-Picazo, L. y Gullón, A., Sistema de Derecho Civil. Volumen IV (Tomo 1): Derecho de familia, 11.^a ed., Tecnos, Madrid, 2012.

Espinar Vicente, J. M.^a, Derecho Internacional Privado, Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, 2021.

García Rubio, M.^a P., «La reforma del Código Civil en materia de discapacidad y su incidencia en el Derecho de familia», Anuario de Derecho Civil, t. LXXIV, fasc. III, 2021, pp. 1023-1062.

- García Rubio, M.^a P., «Contenido y significado general de la reforma civil y procesal en materia de discapacidad», Familia y sucesiones: cuaderno jurídico, núm. 136, 2021 [versión electrónica – base de datos Aranzadi. Ref. BIB/2021/8941].
- Guilarte Martín-Calero, C. (Dir.), Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021.
- Heras Hernández, M.^a del M., «Presentación», en Pereña Vicente, M. y Heras Hernández, M.^a del M. (Dir.), El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021 de 2 de junio, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- Lacruz Berdejo, J. L., Sancho Rebullida, F. de A., Luna Serrano, A., Delgado de Vicente, J., Rivero Hernández, F. y Rams Albesa, J., Elementos de Derecho Civil, IV, Derecho de Familia, 5.^a ed., Dykinson, Madrid, 2010.
- Linacero de la Fuente, M., «La reforma del régimen jurídico de la discapacidad: principios y novedades introducidas por la Ley 8/2021, de 2 de junio», Revista General de Legislación y Jurisprudencia, n. 3, 2021, pp. 451-489.
- O'Callaghan Muñoz, X., Compendio de Derecho Civil. Tomo IV: Derecho de familia, 8.^a ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2016.
- Palacios, A., El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CERMI–Cinca, Madrid, 2008.
- Pau Pedrón, A., «De la incapacitación al apoyo: el nuevo régimen de la discapacidad intelectual en el Código Civil», Revista de Derecho Civil, vol. V, n. 3, 2018, pp. 5-28.
- Pau Pedrón, A., «La autorización notarial del matrimonio», Anales de la Academia Matritense del Notariado, t. LIX, 2019-2020, pp. 273-302.
- Pereña Vicente, M., «La transformación de la guarda de hecho en el Anteproyecto de Ley», Revista de Derecho Civil, vol. V, n. 3, 2018, pp. 61-83.
- Serrano Gómez, E., «La invalidez del matrimonio», en Tratado de derecho de la familia, vol. 2, Las crisis matrimoniales (dirs. M. Yzquierdo Tolsada y M. Cuenca Casas), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011.