

Comisión n°1. Privado Parte General: “Nuevas reglas referidas al régimen capacidad de la persona humana”

NUEVO RÉGIMEN DE CAPACIDAD DE LA PERSONA HUMANA. REGLAS PARA LA MENOR DE EDAD

Autor: Martín Javier Abasolo*

Resumen:

La sanción del Código Civil y Comercial representa un avance en la regulación de la capacidad de los menores de edad.

Sin embargo, no se sostiene la clasificación en niños, niñas y adolescentes, la que debe ser revisada.

Se entiende que debió incorporarse la emancipación dativa a partir de los 16 años de edad.

1. Persona:

Persona es el sujeto de los derechos y de los deberes jurídicos. A partir del artículo el Nuevo Código trata lo inherente a la Persona Humana, donde se abstiene de conceptuar a la persona humana, no obstante, trata lo relativo a la capacidad de ejercicio.

Principio de existencia y clases.

La Persona Humana presenta un primer estadio que va desde el momento de la concepción hasta el nacimiento con vida.

Si bien el Nuevo Código no tiene un artículo como el viejo 63 del resto del articulado¹, queda patentizada esta primera etapa en la cual se denomina “Persona por Nacer”.

Este estadio finiquita o con la muerte o con el nacimiento con vida y separación completa de la madre, convirtiéndose en persona menor de edad.

Personas Menores de Edad. Clasificación:

Vélez Sarsfield, tomó el sistema romanista de clasificación de los menores por edades.

Eran dos categorías, **Menores Impúberes** y **adultos**, que daba la impresión de una diferencia que era solo aparente.²

* Profesor Adjunto Derecho Privado – Fac. de Ciencias Económicas.

Jefe de Trabajos Prácticos Cátedras de Derecho Privado I (Parte General) y II (Teoría general de las obligaciones) carrera de Abogacía. Fac. de Ciencias Humanas. U.N.R.C. Córdoba.

¹ Se menciona a la Persona por Nacer en distintos artículos, de los cuales se extrae que el régimen aplicable a las mismas es el que estaba vigente; v.gr. 19, 24, 101 inc. a), 574, 592.

² Borda comenta que en el seno de la Comisión reformadora se planteó la discusión respecto a mantener las categorías de menores, donde no se logró unanimidad, se impuso la idea de mantenerla por una cuestión de tradición y que no traía inconvenientes prácticos. (BORDA, Guillermo A. “Tratado de Derecho Civil. Parte General” 6ª Edición. Abeledo Perrot Bs.As. Pág. 422.)

El Nuevo Código denomina Persona Menor de Edad a la que aún no ha cumplido los dieciocho años, incorporando la novedad de la designación de adolescente a la que hubiera cumplido los trece. Se mantiene así un patrón objetivo.

La Convención de los Derechos del Niño (Bloque de Constitucionalidad) establece los 18 años hasta donde se extiende la niñez. Nuestro país efectuó reservas indicando que “... *debe interpretarse en el sentido que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los 18 años de edad.*”

En atención a la manda constitucional, todo menor de 18 años es **Niño**. Del Código se desprenden dos categorías, **niños no adolescentes** hasta los trece años y **niños adolescentes** los que hubieran cumplido 13 y hasta los 18.

De este modo se reeditan las críticas que Vélez y los que sostuvieron la clasificación romanista sufrieron.

Muñiz establece que este aspecto quizás “*constituya uno de los aspectos más criticables*” del cuerpo normativo y “*que en la materia se ha alejado de criterios sostenidos en forma prácticamente unánime por la doctrina nacional*”.³

No es sencillo desentrañar la regla en cuanto a la capacidad de ejercicio de los menores, en atención a los principios del art 639, **el interés superior del niño; la autonomía progresiva** del menor conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo y **el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta** según su edad y grado de madurez, parecen encaminarnos a la capacidad es la regla.

Art 26, párr “*Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales.*” da la noción que la incapacidad es la regla. El segundo párr indica “... *No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada....*” Parece indicar que la capacidad es la regla.

Por tradición, porque los cambios de la magnitud son progresivos y lentos, nos inclinamos por que la incapacidad de ejercicio por parte de los menores es la regla, siendo necesaria una autorización (legal o judicial) para la realización de actos jurídicos.

2. Capacidad

El más destacado de los atributos. La Comisión Redactora indica que se establecen “microsistemas” que, en materia de capacidad, rigen el Nuevo Código y el bloque de constitucionalidad integrado por la Convención de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Apreciamos dos especies **Capacidad de Derecho** y **Capacidad de Ejercicio**.⁴

³ Muñiz, Carlos. (2012). Régimen de capacidad de los menores [en línea]. En Análisis del nuevo Código Civil y Comercial 2012. Buenos Aires: El Derecho. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/regimencapacidad-menores-muniz.pdf> [Fecha de consulta: 22/03/2015].

⁴ Art. N° 22 indica que “Capacidad de derecho. Toda persona humana goza de la aptitud para ser titular de derechos y deberes jurídicos. La ley puede privar o limitar esta capacidad respecto de hechos, simples actos, o actos jurídicos determinados.”

Si bien el norte en materia de capacidad es que sea plena, se presentan valedades.

Para el caso de la **de derecho**, solo se da cuando *la ley o el ordenamiento jurídico* prohíben la adquisición de ciertos derechos o el ejercicio de ciertos actos. Es una limitación parcial y excepcional de la aptitud general titularidad.⁵ Son, en desmedro del “incapaz”, se instauran en protección del interés general.

Se encuentra diseminada, por ej. prohibiciones de contratar con personas determinadas, como esposos que hubieran establecido su sociedad conyugal bajo régimen de comunidad (art. 1002 inc d); entre padres e hijos vinculados por responsabilidad parental. (art. 689), entre tutores y pupilos (art. 120)

A partir del artículo N° 31 el CCC aborda el sistema de **restricciones a la capacidad de ejercicio**, reafirmando el concepto general de aptitud.

Continuando la tradición, la persona humana es capaz tanto de ejercicio como de derecho.

3. Persona humana menor de edad y capacidad

No existen **incapaces de derecho** sino la imposibilidad de ser titular de determinadas relaciones jurídicas. Los menores no podrán, entre otras, establecer relaciones contractuales con determinadas personas, en función a la contraposición de intereses que puede darse, v.gr. no podrá contratar con los progenitores o tutores (art 689), igual restricción con los tutores (art. 120).

En cuanto a la **Incapacidad de ejercicio**, se deja atrás la clasificación entre incapaces absolutos y relativos de hecho. La distinción era aparente, el propio código se encargaba de desvirtuarla.

Si bien el principio general del art N° 23 sienta bases en función de la capacidad de ejercicio para la Persona Humana, el artículo N° 26 encauza a un estadio semejante al del Código de Vélez.

Así, “**Artículo N° 23: Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales.....**”, por ello el principio respecto del menor es el de su limitación a la posibilidad de ejercicio.

El CCC sienta el principio de autonomía progresiva, por lo que completa el referido art 26, con el respeto a las posibilidades de cada menor a ejercer actos por sí mismo en atención a su madurez, a la necesidad que sea escuchado en los procesos judiciales en los que se traten asuntos vinculados a su persona; a la posibilidad de, siendo adolescente, a decidir sobre tratamientos no invasivos o a prestar consentimiento si fuera invasivo y, a partir de los dieciséis decidir respecto del cuidado de su propio cuerpo.⁶

Capacidad de Ejercicio, el art 23 indica que “Capacidad de ejercicio. Toda persona humana puede ejercer por sí misma sus derechos, excepto las limitaciones expresamente previstas en este Código y en una sentencia judicial”.

⁵ Rivera, Julio Cesar. Ob. Cit. Pág. 396

⁶ ARTÍCULO 26.- Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales.

No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada.

4. Actos que la persona humana menor de edad puede otorgar

El menor choca con el art 26, en cuanto a que ejercen sus derechos a través de sus representantes, razón por la cual la posibilidad de realizar actos jurídicos en los términos del 259, requieren un sustento normativo o jurisdiccional expreso. Ello porque para el menor **la representación legal es el principio.**

Menores de edad no adolescentes:

Hasta los 10 años las personas carecen de discernimiento para lo ilícito y hasta los 13 para lo lícito (art 261), no podrían realizar acto voluntario alguno.

Es inexacto que no puedan acometer ningún acto. Los menores no adolescentes, pueden:

- a) A partir de los 10 años pueden adquirir posesión de las cosas (art 1922) originaria, derivada o traslativa; se derivado que pueden usucapir.⁷
- b) Contraer matrimonio con dispensa, (Art. 404 primera parte) dl Juez, previa audiencia con los pretendidos cónyuges y representantes legales del que fuera menor.
- c) Pequeños contratos v.gr. transporte, compraventa de contado de golosinas, etc.⁸, art. 684.
- d) Dar consentimiento en el proceso de adopción a partir de los 10 años. (595 inc. f)
- e) Ser oído en asuntos que lo afecten, tomando en cuenta sus opiniones en función de la edad y madurez. (Art. N° 12 C.D.N.)
- f) Estando fuera del país o en lugar remoto de la república y requiriera suministros, puede adquirirlos con autorización judicial o diplomática. (667)
- g) ¿Mandato? (1323)

Adolescentes.

No es la adquisición del status de adolescente la que confiere la posibilidad de realizar ciertos actos, depende de cada actuación y el tratamiento legislativo individual, el que autoriza la realización por sí mismos, en atención a la autonomía progresiva en función de su evolución.

Este menor goza del reconocimiento legal de posesión de discernimiento (art261), en consecuencia puede emitir actos voluntarios.

La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona.

Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física.

Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico.

A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo.

⁷ RIVERA, Julio C. Ob. Cit. Pág. 418. Citando el fallo de la CNCiv., Sala F. 6/9/1960. LL 100-715.

⁸ LLOVERAS DE RESK, María Emilia, BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia, BERGOGLIO, María Teresa, Lecciones de derecho civil, personas naturales y jurídicas. Advocatus. 2ª Edición. Córdoba 2.000. Pág. 136.

El no contar con la madurez intelectual suficiente y de experiencia vital, conduce al legislador a mantenerlo en incapacidad de ejercicio, aunque permitiéndole la realización de ciertos actos.⁹

El adolescente puede realizar aquellos actos que la ley expresamente autoriza (art 24 inc. b).

5. Actos del niño/a adolescente para los que requiere autorización

De progenitores que ejercen la responsabilidad parental

El menor adolescente actúa por sí mismo, concurriendo el progenitor a prestar su autorización, actos sometidos a asistencia.

Si el hijo tiene doble vínculo filial, se requiere el consentimiento expreso de ambos progenitores, los que deben manifestar su voluntad coincidente.(art 645)

Se señala que si hubiere conflicto por autorización de uno de los progenitores y la negativa del otro, será dirimido por el Juez competente.

Cabe preguntarse si ante la negativa de ambos progenitores puede el juez suplir esa autorización. Anteriormente Borda entendía existía dicha posibilidad.¹⁰

Luego, Bossert y Zannoni, citados por Lloveras de Resk, afirman que “*si ninguno de los progenitores da la autorización, el hijo no podría recurrir al juez para obtenerla*”, pues sostener lo contrario “... *es derivar al análisis de los jueces lo que queda reservado al exclusivo control de conveniencia de los padres.*”¹¹

Es un aspecto a dilucidar, a resolver en función de la autonomía progresiva y el interés superior del niño, si el control judicial es factible, la solución afirmativa parece imponerse.

Actos que el menor puede realizar con asistencia de sus progenitores.

5.1. Realizar trabajo bajo relación de dependencia.

El art. N° 34 L.C.T. reconoce capacidad para celebrar contrato de trabajo a los mayores de 16 y menores de 18 que, con conocimiento de sus padres o tutores vivan independientemente de ellos. Esto se mantiene en conforme a los artículos 681 y 682.

5.2. Contraer matrimonio.

El art. 645 inc. a) establece “*Actos que requieren el consentimiento de ambos progenitores. Si el hijo tiene doble vínculo filial se requiere el consentimiento expreso de ambos progenitores para los siguientes supuestos: a). autorizar a los hijos adolescentes entre dieciséis y dieciocho años para contraer matrimonio;...*”.

Para contraer matrimonio, la edad mínima es de 18 años, art. 403. “*Impedimentos matrimoniales. Son impedimentos dirimentes para contraer matrimonio: ... f. tener menos de dieciocho años;*”.

Al no tener la edad nupcial se podrá, a partir de los 16 con consentimiento expreso de ambos progenitores, celebrar esponsales y, ante la negativa, ausencia o imposibilidad de prestarlo, el juez podrá autorizar a través del juicio de disenso.

⁹ LLOVERAS DE RESK, María Emilia, Ob. Cit. Pág. 137.

¹⁰ LLOVERAS DE RESK, María Emilia. Ob. Cit. Pág. 141.

¹¹ LLOVERAS DE RESK, María Emilia. Ob. Cit. Pág. 141.

5.3. Ingresar a comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad.

El inciso segundo prevé, “645. ... b. autorizarlo para ingresar a comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad;...”

Basado en que el adolescente se aleja del hogar familiar de manera permanente y, en que al ingresar a tales organizaciones, se somete a una autoridad que puede superponerse con la responsabilidad parental.

5.4. Salir del país.

El inciso tercero establece que 645 ... c. autorizarlo para salir de la República o para el cambio de residencia permanente en el extranjero...”

Para ausentarse del país se necesita la autorización expresa de ambos padres.

Ello en cuanto impide el alejamiento del menor de uno de los progenitores y que sea extraído de la jurisdicción de los jueces argentinos.

En caso de negativa de uno de los progenitores el juez puede suplir la autorización, teniendo en cuenta el interés superior del niño y familia.

5.5. Autorización residual para estar en juicio.

El inciso d) del art 645, establece que es menester la autorización de ambos progenitores, para “d. autorizarlo para estar en juicio, en los supuestos en que no puede actuar por sí”.

Es para todos aquellos en los cuales no cuente con una posibilidad puntualmente establecida por la ley.

Complementa este apartado el art 678, que expresa “Oposición al juicio. Si uno o ambos progenitores se oponen a que el hijo adolescente inicie una acción civil contra un tercero, el juez puede autorizarlo a intervenir en el proceso con la debida asistencia letrada, previa audiencia del oponente y del Ministerio Público.”

5.6. Contratos por servicios a partir de los dieciséis años.

Es necesario el acompañamiento de ambos progenitores para que el mayor de dieciséis años se comprometa a prestar un trabajo personal, el art. 681, establece que “Contratos por servicios del hijo menor de dieciséis años. El hijo menor de dieciséis años no puede ejercer oficio, profesión o industria, ni obligar a su persona de otra manera sin autorización de sus progenitores; en todo caso, debe cumplirse con las disposiciones de este Código y de leyes especiales.” Coincidente LCT art 32 2do párr..

Fuera del hogar, con asentimiento de adulto responsable tomar deuda para suministros.

Caso en se encuentre lejos de sus padres y tenga que cubrir de manera urgente necesidades (alimentos, vestido, asistencia médica, etc), pueda proveerse de las mismas (art 667). El adolescente requiere solo el asentimiento de un adulto responsable.

La deuda debe ser una obligación cuyo cumplimiento se difiera en un plazo, hallándose en relación con la necesidad a satisfacer. Ante el incumplimiento el acreedor podrá demandar al menor o a los padres, en razón que su calidad de deudores deriva la obligación alimentaria.

Supuesto especial del derecho personalísimo sobre su propio cuerpo.

Aspecto que presenta un giro en cuanto a la posibilidad del menor de decidir sobre aquello que involucre a su propio cuerpo (art 26).

Respecto a tratamientos que no invasivos, desde los trece se presume aptitud para decidir. Se requiere su consentimiento, bajo un régimen de asistencia para la realización de tratamientos invasivos.

Cuando el tratamiento fuera invasivo, desde los dieciséis años es considerado con las mismas aptitudes que un adulto.

La divergencia entre los progenitores y el menor deberá ser resuelta por el juez conforme el interés superior del niño, el cual tiene eje en la dignidad personal para los aspectos sanitarios y en base a un informe técnico sobre el punto.

6. Actos que el niño adolescente puede otorgar libremente

Existen actos que no requieren autorización. Pueden realizarlos por sí mismos, libremente. Aquí se pone de manifiesto el ámbito de capacidad de ejercicio del menor adolescente.

6.1. Estar en juicio criminal cuando sea imputado (680).

Que esté por sí mismo en proceso criminal, art. 680 *“Hijo adolescente en juicio. El hijo adolescente no precisa autorización de sus progenitores para estar en juicio cuando sea acusado criminalmente,...”*, legitimación pasiva penal.

Subsiste la obligación de los progenitores de proveer los medios para la defensa, en virtud de la obligación de alimentos.

6.2. Estar en juicio en sede laboral.

Legitimación activa y pasiva en materia laboral, la LCT establece que desde los 16 años se está facultado para estar en juicio laboral en acciones vinculadas al contrato o relación de trabajo, y para hacerse representar por mandatarios con la intervención del Ministerio Público. Emergente del armónico juego de los artículos N° 32 y 33 de la LCT

6.3. Reconocer hijos extramatrimoniales y ejercer la responsabilidad parental sobre ellos

Se confiere la posibilidad de reconocer hijos extramatrimoniales¹².

Con la unificación se establece un régimen de ejercicio de la relación parental entre el niño/padre o niña/madre y su hijo. El dispositivo indica *“ARTÍCULO 644.- Progenitores adolescentes. Los progenitores adolescentes, estén o no casados, ejercen la responsabilidad parental de sus hijos pudiendo decidir y realizar por sí mismos las tareas necesarias para su cuidado, educación y salud.*

Las personas que ejercen la responsabilidad parental de un progenitor adolescente que tenga un hijo bajo su cuidado pueden oponerse a la realización de actos que resulten perjudiciales para el niño; también pueden intervenir cuando el progenitor omite realizar las acciones necesarias para preservar su adecuado desarrollo.

El consentimiento del progenitor adolescente debe integrarse con el asentimiento de cualquiera de sus propios progenitores si se trata de actos trascendentes para la vida del niño, como la decisión libre e informada de su adopción, intervenciones quirúrgicas

¹² ARTÍCULO 680.- *“... El hijo adolescente no precisa autorización de sus progenitores para ... ni para reconocer hijos.”*

que ponen en peligro su vida, u otros actos que pueden lesionar gravemente sus derechos. En caso de conflicto, el juez debe decidir a través del procedimiento más breve previsto por la ley local.

La plena capacidad de uno de los progenitores no modifica este régimen.”

Se le otorga al adolescente/progenitor un papel protagónico en la relación para con su hijo.

6.4. Ejercer profesión con título habilitante.

“ARTÍCULO 30.- Persona menor de edad con título profesional habilitante. La persona menor de edad que ha obtenido título habilitante para el ejercicio de una profesión puede ejercerla por cuenta propia sin necesidad de previa autorización. ...”.

El menor está facultado para ejercer la profesión para la que hubiera obtenido el título habilitante, independientemente de la edad que tenga.

Título habilitante, es todo aquél para cuya obtención es necesaria la realización de estudios disciplinarios reglamentados por la autoridad educacional, a cuyo término la autoridad competente extiende una constancia para el ejercicio de un oficio o profesión reglamentado en orden a su ejercicio¹³.

6.5. Celebrar todos los actos concernientes a su empleo, profesión o industria.

Si desarrolla actividad productiva, en relación de dependencia o como cuentapropista, debe dotárselo de las facultades necesarias para que despliegue las mismas de una manera adecuada y no se encuentre en una situación de minusvalía jurídica respecto a sus colegas, a la par de una cuestión de seguridad jurídica para los terceros que interactúen y contraten con los menores que desarrollan dichas actividades. (art 683)

Se entiende de aplicación al contrato de locación de servicios, de trabajo o de empleo público, al ejercicio de profesión, oficio o industria que no requieran título habilitante. Para los menores que hubieran obtenido título habilitante es de aplicación el art. 30 del C.C.C.¹⁴

Fundado en la seguridad de las transacciones, ya que si el menor autorizado desarrolla una actividad independiente ante terceros, es necesario presumir la autorización para todos los actos y contratos vinculados.

La responsabilidad del menor por las obligaciones que contraiga se limita al patrimonio que haya adquirido con el fruto de su trabajo y a los bienes que usufructúa el mismo.

El ámbito del vocablo empleo se refiere al empleo público, el privado está regido por el art 34 LCT.

6.6. Administrar y disponer de los bienes adquiridos con su trabajo y estar en cualquier tipo de proceso vinculado.

Correlativa a la posibilidad de trabajar, de ejercer profesión u oficio, se asigna la de usar y gozar libremente de los bienes que fruto de tales actividades adquiera.

“ARTÍCULO 30.- Persona menor de edad con título profesional habilitante. La persona menor de edad que ha obtenido título habilitante para el ejercicio de una profesión puede ejercerla por cuenta propia sin necesidad de previa autorización. Tiene la

¹³ LLOVERAS DE RESK, María Emilia. Ob. Cit. Pág. 160.

¹⁴ LLOVERAS DE RESK, María Emilia, Ob. Cit. Pág. 158.

administración y disposición de los bienes que adquiere con el producto de su profesión y puede estar en juicio civil o penal por cuestiones vinculadas a ella.”.

6.7. Otros.

Existen otros más y se pueden ir incorporando. Los menores pueden, además:

- a) Ser mandatarios (art. 1323, anteriormente 1897).
- b) Iniciar acción autónoma a los fines de conocer sus orígenes (art. 596 últ. Párr.).
- c) A partir de los 16 años, prestar consentimiento a los progenitores para hacer contratos por servicios a prestar o para aprender algún oficio. (682)
- d) Si contara con la madurez necesaria y requiriéndose patrocinio letrado, puede promover juicio contra sus progenitores (art. 679).
- e) Intervenir en procesos conjuntamente con los progenitores, o de manera autónoma con asistencia letrada. (677)

7. Cesación de la incapacidad por minoridad

La incapacidad de ejercicio por menor edad finca en parámetros objetivos, transpuesto el límite legal establecido dicho estado desaparece de pleno derecho, existiendo la posibilidad de un modo de anticipación, la emancipación.

a) Mayoría de Edad:

Al desaparecer la circunstancia de hecho que introduce a la persona en la incapacidad de ejercicio, artículos 24 inc. b) y 25, cesa la misma adquiriéndose la capacidad plena de ejercicio.

b) Emancipación civil.

Institución por la cual un menor adquiere anticipadamente la capacidad de ejercicio. Lo sustrae de la relación parental, confiriéndole capacidad con restricciones.

Encuentra su razón de ser en la necesidad de permitir a un menor la libre actuación en la vida civil.

“ARTÍCULO 27.- Emancipación. La celebración del matrimonio antes de los dieciocho años emancipa a la persona menor de edad.

La persona emancipada goza de plena capacidad de ejercicio con las limitaciones previstas en este Código.

La emancipación es irrevocable. La nulidad del matrimonio no deja sin efecto la emancipación, excepto respecto del cónyuge de mala fe para quien cesa a partir del día en que la sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada.

Si algo es debido a la persona menor de edad con cláusula de no poder percibirlo hasta la mayoría de edad, la emancipación no altera la obligación ni el tiempo de su exigibilidad.”

Única especie de emancipación, se produce por la celebración válida del acto matrimonial.

No se aprecia el porqué de la no inclusión de la emancipación dativa para el mayor de 16 años.

Consecuencia lógica que quien constituye una familia requiere de plena capacidad para desarrollarse con libertad en lo personal y patrimonial, es incompatible el estado de esposo con la incapacidad de ejercicio y sujeción a la responsabilidad parental.

Es una emancipación legal, opera *ex lege*, es irrevocable y de orden público,

Se eliminan la sanción para los menores que hubieren contraído matrimonio sin autorización y el requisito de alcanzar la mayoría de edad para recuperar la aptitud nupcial en caso de disolución anticipada del vínculo. Estas reformas resultan acertadas, se eliminan disposiciones criticadas y que habían perdido su sentido luego de la ley 26.579¹⁵.

Nulidad de matrimonio.

Como principio el matrimonio se presume válido, incluso la emancipación subsiste aun en caso de nulidad, con la excepción que uno de los cónyuges fuera de mala fe, allí la emancipación desaparece para ese cónyuge (art. 27).

8. Efectos de la emancipación civil

Conlleva la cesación de la incapacidad de ejercicio del menor, quien goza de un estado de persona capaz de hecho, con los límites de los art. 28 y 29l.

Extinción de la relación parental o tutela a la que estaba sometido y cesación de las formas de protección para menores.

La capacidad de ejercicio adquirida por el emancipado da la posibilidad de celebrar actos de administración y disposición. En este ámbito se encuentran las limitaciones establecidas en los arts. 28 y 29. Si el menor realiza uno de los actos prohibidos éstos serán de nullos y de nulidad relativa, por ello suele decirse que los emancipados poseen una “capacidad de ejercicio restringida”.

Actos absolutamente prohibidos:

No pueden otorgarse por sí, ni por representante, aún con autorización judicial.

“ARTÍCULO 28.- Actos prohibidos a la persona emancipada. La persona emancipada no puede, ni con autorización judicial:

a. aprobar las cuentas de sus tutores y darles finiquito;

Lo que se prohíbe es que el menor apruebe la gestión del tutor en acto privado, nada impide que la aprobación se realice en un juicio de rendición de cuentas.

b. hacer donación de bienes que hubiese recibido a título gratuito;

Limitada a los bienes que reciba o hubiere recibido a título gratuito. Hay dos excepciones, las donaciones manuales o presentes de uso y las donaciones que los esposos se hicieran en las convenciones matrimoniales.

c. afianzar obligaciones.

En razón del compromiso patrimonial que conlleva.¹⁶

Actos relativamente prohibidos:

¹⁵ MUÑIZ, CARLOS: Ob. Cít.

¹⁶ RIVERA, Julio Cesar. Ob. Cit. Pág. 438.

Actos sometidos a asistencia, en principio vedados, pero pueden ser otorgados si se cuenta con la autorización judicial.

“Artículo 29.- Actos sujetos a autorización judicial. El emancipado requiere autorización judicial para disponer de los bienes recibidos a título gratuito. La autorización debe ser otorgada cuando el acto sea de toda necesidad o de ventaja evidente.”

Es la disposición a título oneroso de los bienes adquiridos a título gratuito, ya que el solo cuenta con la administración. Con autorización judicial podrá efectuarse la disposición.

Es una aplicación de la asistencia, no sustituye, reemplaza o representa al emancipado, sino que lo acompaña.