

Módulo II. La persona como núcleo central del Derecho Civil.

Tema 10: LA EDAD DE LA PERSONA Y SU SIGNIFICACIÓN JURÍDICA.

- 1.-La importancia de la edad. Significación jurídica.
- 2.- Cómputo de la edad.
- 3.- La mayor edad.
- 4.- La menor edad.
- 5.- La emancipación.

Objetivos.

1. Que los estudiantes identifiquen las cuestiones básicas en relación a la edad y su influencia en el Derecho.
2. Que analicen las causas de emancipación y las consecuencias jurídicas.

1-La importancia de la edad. Significación jurídica.

La importancia de la edad viene dada por los cambios que se producen en relación a la capacidad de obrar. Da lugar en definitiva a la configuración de dos estados civiles: mayor y menor edad y se tienen como estados civiles porque significan una diferente manera de inserción o de estar del individuo dentro de la sociedad.

Resume CASTÁN Y TOBEÑAS¹ con exactitud la cuestión y dice “ *Llámesese edad al tiempo de existencia de una persona, a partir del momento de su nacimiento. Como los períodos de la vida del hombre marcan los jalones de su desenvolvimiento físico y mental, la edad ha de influir sobre la capacidad jurídica, en dos modalidades : sobre la de goce , privando en ciertas edades de aquellos derechos que no están en armonía con las necesidades y aptitudes propias de ellas , y sobre la de ejercicio, prohibiendo o condicionando la realización de ciertos actos , en aquellos períodos de la vida en que el hombre carece de las necesarias condiciones para ultimarlos consciente y libremente. Las legislaciones modernas suelen establecer un límite general de mayoría de edad, que señala el tránsito de la incapacidad a la capacidad de obrar y edades especiales más o menos variadas , para la adquisición de determinados derechos y facultades*”.

Un ejemplo para explicar la importancia de la edad.

Señalamos una sentencia que lo indica con efectividad, así tenemos por ejemplo la Sentencia del TJ de la Unión Europea, Sentencia de 12 de enero de 2010 (TJCE/2010/2.).

POLÍTICA SOCIAL: Disposiciones sociales: Igualdad de trato en el empleo y la ocupación: Directiva 2000/78/CE: prohibición de discriminación por razón de edad: vulneración: existencia: normativa nacional que fija en 30 años la edad máxima para la contratación de funcionarios en el servicio de bomberos: justificación: estimación: existencia de requisito «profesional esencial y determinante»: interés en garantizar el carácter operativo y el buen funcionamiento del servicio de bomberos profesionales: objetivo legítimo y requisito, proporcionado».

Jurisdicción: Comunitario

¹ Op. cit. p. 174.

Cuestiones que se plantean.

Para determinar si la diferencia de trato por razón de la edad contenida en la normativa nacional controvertida en el litigio principal está justificada, procede examinar si la aptitud física es una característica vinculada a la edad y si constituye un requisito profesional esencial y determinante para la actividad profesional de que se trata o para su ejercicio, siempre y cuando el objetivo perseguido por dicha normativa sea legítimo y el referido requisito, proporcionado.

Por lo que respecta, en primer lugar, al objetivo perseguido por la referida normativa nacional, se desprende de las explicaciones del Gobierno alemán que la finalidad que se persigue es garantizar el carácter operativo y el buen funcionamiento del cuerpo de bomberos profesionales.

Sobre este particular debe señalarse que el cuerpo de bomberos profesionales forma parte de los servicios de socorro. Pues bien, el decimotercero considerando de la Directiva (LCEur 2000, 3383) precisa que ésta no puede tener el efecto de obligar a dichos servicios a contratar a personas que no tengan las capacidades necesarias para desempeñar cuantas funciones puedan tener que ejercer en relación con el objetivo legítimo de mantener el carácter operativo de dichos servicios.

39

Por lo tanto, el interés en garantizar el carácter operativo y el buen funcionamiento del servicio de bomberos profesionales constituye un objetivo legítimo en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva (LCEur 2000, 3383).

40

Por lo que respecta, en segundo lugar, al requisito profesional esencial y determinante de la actividad de bombero o del ejercicio de ésta, se desprende de las explicaciones del Gobierno alemán, que no han sido rebatidas, que los miembros del servicio técnico medio de bomberos llevan a cabo sobre el terreno las tareas atribuidas a los bomberos profesionales. Contrariamente a las funciones de dirección y de mando del servicio técnico de bomberos, las actividades del servicio técnico medio de bomberos se caracterizan por su naturaleza física. Como tales, los miembros de dicho servicio participan en la extinción de incendios, el salvamento de personas, las tareas relacionadas con la protección del medio ambiente, el salvamento de animales y la protección frente a animales peligrosos, así como en tareas de apoyo como el mantenimiento y control de los equipos de protección y los vehículos de intervención. De lo expuesto resulta que el hecho de disponer de una capacidad física particularmente importante puede considerarse una exigencia profesional esencial y determinante, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva (LCEur 2000, 3383), para el ejercicio de la profesión de bombero del servicio técnico medio.

41

Por lo que respecta, en tercer lugar, a la cuestión de si la necesidad de disponer de una elevada capacidad física guarda relación con la edad, ha de señalarse que el Gobierno alemán alega, sin que se haya rebatido este extremo, que determinadas tareas confiadas a los miembros del servicio técnico medio de bomberos, como la extinción de incendios o el salvamento de personas, exigen una capacidad física excepcionalmente elevada y únicamente pueden llevarse a cabo por funcionarios jóvenes. Sobre este extremo, el referido Gobierno ha facilitado datos científicos resultantes de estudios realizados en el marco de la medicina del trabajo y deportiva, de los que se desprende que la capacidad respiratoria, la musculatura y la resistencia disminuyen con la edad. De este modo, muy pocos funcionarios de más de 45 años tienen la capacidad física suficiente para ejercer su actividad en el ámbito de la extinción de incendios. En el ámbito del salvamento de personas, los funcionarios de que se trata dejan de disponer de la referida capacidad a la edad de 50 años. Los

funcionarios que superan dichas edades trabajan en los demás sectores de actividad antes mencionados. De ello resulta que la necesidad de disponer de plena capacidad física para ejercer la profesión de bombero del servicio técnico medio guarda relación con la edad de los miembros de dicho servicio.

42

Por lo que respecta, en cuarto y último lugar, a la cuestión de si es proporcionada una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal, que fija en 30 años la edad máxima para la contratación de funcionarios que dispongan de una importante capacidad física que permita el ejercicio de la profesión de bombero en el servicio técnico medio, procede examinar si dicho límite es adecuado para lograr el objetivo perseguido y si no excede de lo necesario para alcanzarlo.

43

A este respecto, como acaba de indicarse, las tareas de extinción de incendios y salvamento de personas, que incumben al servicio técnico medio de bomberos, únicamente pueden llevarse a cabo por los funcionarios más jóvenes. Los funcionarios de más de 45 o de 50 años realizan otras tareas. A fin de garantizar el funcionamiento eficaz del servicio técnico medio de bomberos, puede considerarse necesario que la mayoría de los funcionarios de dicho servicio sea capaz de cumplir las tareas exigentes desde un punto de vista físico y que, por lo tanto, tengan menos de 45 o de 50 años. Además, el destino de los funcionarios de más de 45 ó 50 años a tareas menos exigentes desde un punto de vista físico exige que éstos sean sustituidos por funcionarios jóvenes. Pues bien, la edad a la que se contrata al funcionario determina el tiempo durante el cual podrá cumplir las tareas exigentes desde un punto de vista físico. El funcionario contratado antes de cumplir los 30 años, dado que por lo demás deberá seguir una formación de dos años de duración, podrá ser destinado a dichas tareas durante un período mínimo de entre 15 y 20 años. Por el contrario, si es contratado a la edad de 40 años, dicho período será como mucho de entre 5 y 10 años. Una contratación a edad avanzada tendría como consecuencia que un número demasiado elevado de funcionarios no podría ser destinado a las tareas más exigentes desde un punto de vista físico. Asimismo, tal contratación no permitiría que los funcionarios contratados de este modo estuvieran destinados a las citadas tareas durante un período de tiempo suficientemente largo. Por último, como alega el Gobierno alemán, la organización razonable del cuerpo de bomberos profesionales exige, por lo que respecta al servicio técnico medio, una correlación entre los puestos que requieren una mayor capacidad física y que no están adaptados a los funcionarios de más edad y los puestos que requieren una menor capacidad física y que están adaptados a dichos funcionarios.

El Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara: El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000 (LCEur 2000, 3383), relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que fija en 30 años la edad máxima para la contratación en el servicio técnico medio de bomberos.

¿ Qué es la edad?.

Constituye una manifestación de la influencia del tiempo en el ámbito de las relaciones jurídicas, y no depende de la voluntad de la persona.

2.- Cómputo de la edad.

Existen dos sistemas civil y natural. La computación civil recogida en el artículo 315 del CC, que es aquel donde se cuenta utilizando como unidad no susceptible de división el día del mismo, en virtud del cual se cuenta como día de nacimiento el

primero de los vividos, sea cualquiera que fuera la hora del nacimiento. El sistema natural: es aquel que se cuenta de momento en momento teniendo en cuenta el del nacimiento.

Es irrelevante la hora del nacimiento, porque lo que cuenta es el día del nacimiento y no la hora.

La edad en el CC. No se le dedica especial atención, tampoco hay un título que lo resuma todo, la mayoría de edad y la emancipación, si está resumido a nivel de la norma. La edad aparece durante toda la regulación del CC en su articulado especial, para los actos o negocios jurídicos concretos.

Sobre los ancianos. No hay regulación específica desde mi punto de vista porque no es sinónimo de ancianidad la capacidad de obrar, se puede ser muy mayor y ser plenamente capaz. La incapacitación es la vía legal.

Cabe decir, que sin embargo otras leyes se ocupan de los mayores, en las leyes autonómicas: acogida de personas mayores, protección de los tercera edad.

3.- La mayor edad.

Señala sobre esta cuestión CASTÁN² al referirse a la edad en la antigüedad: “ *La mayoría de edad se determinó, generalmente en los pueblos antiguos, por el desenvolvimiento físico (aparición de la pubertad)*”. Los modernos por el contrario la hacen coincidir con el desenvolvimiento mental, por ello hay sistemas que la llevaban a los 25 años, otros 21. En el derecho moderno la mayor parte de los países la establecen en 18 años.

Es un estado civil que se identifica por la plena independencia de la persona y la adquisición de la plena capacidad de obrar, se extingue automáticamente la tutela y la patria potestad.

Leer art 322 que indica en su texto que la capacidad de obrar es la regla general y la incapacidad una excepción que habrá de alegar, probar e interpretar restrictivamente. 18 años de edad. El mayor goza de presunción general de capacidad de manera que aunque la incapacitación judicial llegara a pronunciarse, no es seguro que los actos anteriores queden automáticamente afectados de nulidad.

La mayor edad sólo puede ser limitada por una decisión judicial por incapacitación, prodigalidad o concurso.

4. La menor edad.

Significa que tienen limitada su capacidad de obrar y no pueden actuar por sí solos. Aunque hay determinados actos que si pueden

Significa una fase de dependencia de la persona y sujeta a padres y tutores. Tampoco es posible afirmar un principio general de incapacidad de obrar del menor, hay supuestos específicos que permiten la actuación del mismo bien por sí solos o juntos al tutor.

² Op. cit. p. 174.

La situación del menor ha sido contemplada en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor desde el punto de vista de los derechos de la personalidad.

Capacidad del menor de edad.

La ley habilita al menor para intervenir en las relaciones jurídicas de la cual es titular bien para ser oído o para denunciar determinados hechos. El criterio que se utiliza es el de madurez. En otras ocasiones el legislador fija una determinada edad para el acto.

Algunos supuestos de intervención del menor.

1. Legitimación para recabar la intervención de los Poderes Públicos.

Puede recabar ante la Autoridad Judicial mediante medidas cautelares o de protección de su persona y bienes frente a los padres titulares de la patria potestad o los tutores, art 158, 163.3, 216 y 248. También en la Ley de Protección del menor, 10.a y 10.b).

2. Supuestos en los que el menor debe ser oído.

Consiste en una declaración de voluntad sin efectos jurídicos propios. No es vinculante para quien la recibe. No se exige una edad en concreto, se sigue el criterio de la madurez en relación al acto de que se trata o bien a veces se emplea el criterio de edad por ejemplo 12 años.

De lectura y consulta obligatoria. La Ley Orgánica 1/ 96 de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor.

Artículo 2. Principios generales.

En la aplicación de la presente Ley primará el interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Asimismo, cuantas medidas se adopten al amparo de la presente Ley deberán tener un carácter educativo.

Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva.

CAPÍTULO

II.

DERECHOS DEL MENOR.

Artículo 3. Referencia a Instrumentos Internacionales.

Los menores gozarán de los derechos que les reconoce la Constitución y los Tratados Internacionales de los que España sea parte, especialmente la Convención de Derechos del Niño de Naciones Unidas y los demás derechos garantizados en el ordenamiento jurídico, sin discriminación alguna por razón de nacimiento, nacionalidad, raza, sexo, deficiencia o enfermedad, religión, lengua, cultura, opinión o cualquier otra circunstancia personal, familiar o social.

La presente Ley, sus normas de desarrollo y demás disposiciones legales relativas a las personas menores de edad, se interpretarán de conformidad con los Tratados Internacionales de los que España sea parte y, especialmente, de acuerdo con la Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989.

Los poderes públicos garantizarán el respeto de los derechos de los menores y adecuarán sus actuaciones a la presente Ley y a la mencionada normativa internacional.

Artículo 4. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.

1. Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones.

2. La difusión de información o la utilización de imágenes o nombre de los menores en los medios de comunicación que puedan implicar una intromisión ilegítima en su

intimidad, honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará de inmediato las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley y solicitará las indemnizaciones que correspondan por los perjuicios causados.

3. Se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales.

4. Sin perjuicio de las acciones de las que sean titulares los representantes legales del menor, corresponde en todo caso al Ministerio Fiscal su ejercicio, que podrá actuar de oficio o a instancia del propio menor o de cualquier persona interesada, física, jurídica o entidad pública.

5. Los padres o tutores y los poderes públicos respetarán estos derechos y los protegerán frente a posibles ataques de terceros.

Artículo 5. Derecho a la información.

3. Actos que puede realizar el menor.

a) **Actos relativos a los derechos de la personalidad art 162. 1 En este sentido “ se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, intimidad personal e imagen del menor que pueda ser utilizada en menoscabo de sus derechos de personalidad aun cuando los padres haya dado el consentimiento.**

b) **Donación de médula ósea que es el único caso en que el menor puede ser donante se requiere autorización de los padres.**

c) **Actos relativos a los estados civiles del menor. La regla general la incapacidad del menor para contraer matrimonio art 46. 1 , sin embargo a partir de los 14 años se le puede dispensar por el Juez de Primera instancia, En este supuesto presta por sí el consentimiento. También hay que tener en cuenta que el matrimonio celebrado sin dispensa judicial se convalida si los cónyuges viven durante un año, art 75 CC. Puede también reconocer a su hijo extramatrimonial, 121 y ejercer la patria potestad 152 CC. Debe prestar su consentimiento para ser adoptado, (mayor de 12 años). Respecto al estado de nacional se establecen los 14 años de edad para optar por la nacionalidad española y para adquirir la vecindad, art 20 y 14 y 15 CC.**

d) **Actos relativos a su esfera patrimonial. Podrá hacer testamento desde 14 años, menos ológrafo (18 años). Puede aceptar donaciones, hacer capitulaciones, adquirir la posesión, prestar consentimiento en documento público para que sus padres puedan renunciar a la herencia o legado, (16 años, 166. 3 CC).**

Análisis de la situación que se produce cuando los menores de edad contratan.

a) **Regula el art 1263. 1 del CC que los menores de edad no pueden prestar consentimiento contractual, lo cual indica que los hechos por ellos son anulables, a tenor del art 1300 CC.**

b) **Surten efectos estos contratos hasta que se ejercite la acción de anulabilidad.**

c) **La acción de anulabilidad la pueden realizar los representantes legales del menor o por el propio menor cuando salga de la minoría de edad, durante un plazo de cuatro años, si no lo hace el contrato queda confirmado, art 1301 CC.**

d) **Declarada la anulabilidad se producen los siguientes efectos: el menor estará obligado a devolver en cuanto se hubiera enriquecido con la cosa o precio obtenido con el contrato (para proteger los intereses del menor**

y desincentivar a quienes contraten con un menor, por ello se hace la excepción a la regla de que haya que restituirse todas las cosas objeto del contrato con sus frutos (art 1303 CC)

- e) Si el menor es un niño de cuatro años y regala algo valioso, se entiende que no hay anulabilidad sino que el acto es nulo por carecer de consentimiento.
- f) Una nota interesante es que la actualidad hay muchos actos que vienen realizando menores de edad no emancipados sin que se necesite la presencia de un representante legal y declarar la anulabilidad de los mismos es criticada, ir al cine, acceder a lugares de recreos, el transporte público etc. Las normas siempre han de ser interpretadas teniendo en cuenta la realidad social.

Protección de la menor edad.

Los menores se protegen con la figura del defensor judicial, con la figura del fiscal, y con la necesaria autorización judicial para determinados supuestos.

Conforme al art 166 del CC se necesita autorización judicial para los representantes legales en los siguientes supuestos:

- a) renunciar a los derechos de que los hijos sean titulares.
- b) Enajenar o vender bienes inmuebles de los hijos establecimientos mercantiles, objetos preciosos y valores mobiliarios.
- c) Repudiar la herencia o legados deferidos al hijo.

Por otra parte la intervención del defensor judicial encuentra cabida en la regulación del CC en el art 299 que establece los casos en que se hace necesario el nombramiento del defensor judicial, que se produce siempre que haya conflicto de intereses entre los menores e incapacitados y sus representantes legales.

Tribunal Supremo (Sala de lo Civil).Sentencia de 17 enero 1956
RJ\1956\258

LEGITIMACION ACTIVA: improcedencia: sucesión hereditaria: nulidad de operaciones particionales: demanda interpuesta por la viuda del causante de la sucesión en nombre de sus hijas menores de edad con las que tiene interés encontrado.

CONSIDERANDO.-

Que la sentencia impugnada ofrece como soporte principal del fallo absolutorio el hecho de que la demanda ha sido interpuesta por la viuda del causante de la sucesión en nombre de sus hijas menores de edad con las que tiene interés encontrado en la partición discutida por ser éstas herederas y aquélla legataria y heredera usufructuaria en la herencia ya dividida y partiendo de este hecho indiscutido aprecia certeramente la falta de legitimación activa de su viuda demandante en nombre de sus hijas porque a tenor de lo dispuesto en el artículo 165 del Código Civil, la madre viuda, dotada de patria potestad sobre sus hijos menores de edad, no emancipados, puede representar a éstos en litis general salvo en los negocios en que con ellos tenga un interés opuesto o en pugna, pues en este último evento la representación de los menores en juicio y fuera de él corresponde a su defensor judicial.

5. La emancipación.

Atribuye el menor de edad un estado civil propio, distinto al de la mayoría de edad.

Nota. Aunque el efecto es el mismo, doctrinalmente se distingue: emancipación para los que menores sujetos a patria potestad y los sujetos a tutela, se les llama beneficio de la mayor edad (art 321 y 323 CC). Ambas se inscriben en el Registro Civil.

Otra Nota. No es suficiente con que el menor trabaje para señalar que está emancipado, debe probarse y haberse pedido y concedido. Ejemplo para estudiar. (Sentencia del TS (Sala de lo Civil Sentencia de 22 de enero de 1991). rJ / 1991/304.

CULPA EXTRA CONTRACTUAL: responsabilidad de los padres por los daños causados por los hijos bajo su guarda: existencia: falta de prueba de la emancipación de hecho; fundamento objetivo y subjetivo de la responsabilidad: omisión del deber de vigilancia: presunción legal de culpabilidad.

EQUIDAD: inaplicación.

SEGUNDO.- Leer y estudiar.

Plantea el recurso la cuestión debatida en la doctrina científica, no en la jurisprudencia, acerca de la responsabilidad de los padres por los hechos ilícitos civiles cometidos por sus hijos que se hallen bajo su guarda y vigilancia y que convivan con ellos. El artículo 1903, en la redacción vigente en 1979 cuando ocurrió el accidente establecía en su párrafo 2.º que los padres, o sea, «el padre, y por muerte o incapacidad de éste, la madre, son responsables de los perjuicios causados por los hijos menores de edad que viven en su compañía». Y el párrafo último del mismo artículo en redacción vigente, la misma originaria, determina que esta responsabilidad cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño. De estos preceptos legales se deduce claramente que hay una responsabilidad para la viuda en el caso debatido, según hecho admitido en autos, por los daños causados por su hijo menor de edad que vive en su compañía, sin que conste prueba alguna de que haya empleado «toda la diligencia» exigida para prevenir el daño. Tal responsabilidad, si bien se declara en el artículo 1903, siguiendo a un artículo que se basa en la responsabilidad por culpa o negligencia, no obstante no menciona tal dato de culpabilidad, por lo que aceptablemente se ha sostenido que es una responsabilidad por riesgo o cuasi objetiva, y este sentido es el que le ha dado la jurisprudencia reiterada de esta Sala. Así en Sentencias, entre otras, de 17 de junio de 1980 (RJ 1980\2409) y 10 de marzo de 1983 (RJ 1983\1469) se ha declarado que la responsabilidad civil de los padres dimanantes de los actos ilícitos realizados por los hijos constituidos «in potestate» se justifica por la transgresión del deber de vigilancia que a los primeros incumbe, que el legislador contempla estableciendo una presunción de culpa concurrente en quien desempeña la patria potestad y la inserción de un matiz objetivo en dicha responsabilidad, que prácticamente pasa a obedecer a criterios de riesgo en no menor proporción que los subjetivos de culpabilidad, y es claro que no viene permitido oponer la falta de una verdadera imputabilidad en el autor material del hecho, pues la responsabilidad dimana de culpa propia del padre, madre o tutor por imisión de aquel deber de vigilancia, sin relación con el grado de discernimiento del constituido en potestad. Tal criterio de responsabilidad por riesgo, con matiz objetivista, fue puesto ya de relieve en sentencias anteriores, como las de 14 de marzo de 1978 (RJ 1978\815) y 24 de marzo de 1979 (RJ 1979\919); sin que exonere de responsabilidad el dato de no hallarse presente el padre o la madre cuando se comete el hecho ilícito o que aquéllos tengan que trabajar o no puedan, por razón de las circunstancias familiares o sociales estar siempre junto a sus hijos menores de edad, ya que de seguirse otro criterio, como dice la sentencia de 29 de diciembre de 1962 (RJ 1962\5141), se llegaría a la total irresponsabilidad civil de los hechos realizados por

los menores de edad; y, por otro lado, se quebrantaría el criterio de equidad, al dejar sin resarcimiento alguno a quien ha sufrido en su cuerpo y salud importantes daños que le privan de una capacidad laboral plena. De ahí que no pueda seguirse el criterio de equidad que el recurso impetra, y no sólo porque, conforme al artículo 3.º, párrafo 2, del Código Civil, la equidad sólo puede basar una resolución judicial de manera exclusiva «cuando la ley expresamente lo permita»; supuesto que no es el de esta litis. Tampoco es admisible alegar que, el recurrente estaba ya emancipado de hecho al ocurrir el accidente por vivir de su trabajo, puesto que aparte de que esta circunstancia no se ha demostrado, es lo cierto que el Código Civil no permite más medios de emancipación que los señalados en el artículo 314 y que no se da en el supuesto debatido la situación que contempla el artículo 319, puesto que nada se ha probado acerca de que el hijo menor de edad viviera independiente de su madre. Por todo ello no puede ser estimado el recurso y procede el rechazo del único motivo en que se apoya.

Causas de emancipación.

a) **por concesión de los que tienen la patria potestad sobre el menor. Art 327 CC. Es irrevocable, art 318 CC.**

No consiste en un castigo, ni se puede conceder sin que el menor consienta.

Audiencia Provincial de Burgos (Sección 2ª)

Auto núm. 183/2003 de 11 abril AC 2003\1342

Por último, sostiene la parte apelante que, en todo caso, el Juzgado, a la vista de los hechos y documentos que se ponen en su conocimiento, con la simple audiencia de los padres y de la menor, debiera haber actuado de oficio, y haber concedido la emancipación judicial, por las graves actuaciones de la menor respecto de sus padres, pretensión ésta, la de la emancipación decisión judicial, adoptada de oficio, que carece de todo apoyo legal en nuestro Ordenamiento, que no contempla la emancipación, en ningún caso, como una especie de sanción por el incumplimiento de los deberes de los hijos para con los padres (artículo 155 del Código Civil []), ni tampoco como una medida que pudiera imponerse (en todo caso por el órgano competente de la Jurisdicción de Menores) como consecuencia de la comisión, por parte del menor, de hechos incluidos en la previsión del artículo 1 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero (RCL 2000, 90), reguladora de la responsabilidad penal de los menores. El hecho de que la menor sea hija adoptiva de los promotores del expediente no introduce ningún elemento diferenciador a todo lo expuesto, en el presente y en los anteriores fundamentos, dada la asimilación que establece el artículo 108 del Código Civil entre la filiación matrimonial, la no matrimonial y la adoptiva.

b) **Por matrimonio** art 316 CC. Conforme a este artículo el matrimonio emancipa, es un efecto automático del matrimonio. Hay que tener en cuenta la situación que se produce con la dispensa de matrimonio, como se puede otorgar desde los 14 años, desde esa edad se puede producir la emancipación a diferencia de las otras formas.

c) **Por concesión judicial.** Art 320 CC. Esta emancipación puede afectar tanto a los menores sometidos a patria potestad como a los sujetos a tutela. Se efectúa en un proceso de jurisdicción voluntaria. Se inscribe en el Registro Civil.. El Juez de Primera instancia la concederá al menor que tenga más de 16 años , que la solicite y previa audiencia de los padres, cuando concurren las circunstancias del art 320 del CC. A) Cuando quien ejerce la patria potestad contrae nuevas nupcias o convive maritalmente con otra persona; cuando los padres vivan separados , cuando concorra otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la pp.

En caso de tutela: El Juez de Primera instancia concederá el beneficio de la mayor edad, al menor que tenga más de 16 años. No se establecen las causas a diferencia de la emancipación por concesión judicial. (art 312 CC).

Nota a destacar: El art 319 del CC establece una modalidad a tener en cuenta que es “una emancipación de hecho o por vida independiente”, es aquella situación que se refiere a los que sin estar emancipados formalmente, vive con el consentimiento de los padres, con independencia de aquellos.

Los requisitos de esta modalidad son los siguientes:

- a) El hijo ha de ser mayor de 16 años.
- b) Ha de vivir con independencia de sus padres, aunque no signifique que tenga vivienda propia, basta con que tenga una profesión o empleo. Ha de ser consentida aunque sea de forma tácita por sus padres.

Esta emancipación puede ser revocada en cualquier momento porque no es formal, sin necesidad de justificación, por ello algún sector de la doctrina la pone en duda.

Se recomienda estudiar la Sentencia

Audiencia Provincial de Islas Baleares (Sección 4ª)

Sentencia núm. 315/2010 de 7 septiembre AC 2010\1367

PATRIA POTESTAD: ADMINISTRACION DE LOS BIENES DE LOS HIJOS: rendición de cuentas: procedencia: indemnizaciones por fallecimiento de la madre de la que la actora es heredera universal: prescripción inexistente: ausencia de emancipación de hecho.

si bien mantiene la demandada-apelante que en este caso se produjo una emancipación de hecho, prevista en el artículo 319 del Código civil , precepto que establece que se reputará, para todos los efectos, como emancipado al hijo mayor de dieciséis años que con el consentimiento de los padres viviere independientemente de éstos, pudiéndose revocar este consentimiento; sin embargo, el propio documento en que se funda tal alegato, otorgado en fecha 1 de agosto de 2002, en que el padre compareció ante los Servicios de Protección al Menor, solicitando la asunción de la guarda del menor, considera la Sala que no cabe interpretarlo -como pretende la apelante- como una concesión de emancipación a partir de que cumpla los 16 años, pues en el mismo se limitó a pedir una medida de protección solo "durante el tiempo estrictamente necesario", remitiéndose al art. 172.2 del Código civil , que igualmente habla de solicitud "durante el tiempo necesario", y en dicha acta se dispuso, en cuanto a la temporalidad, "hasta que cumpla los 16 años y se le otorgue la emancipación", condición ésta que no consta que después se cumpliera con arreglo a las formalidades legales, tal y como dispuso la sentencia de instancia, sin que tal argumento haya sido neutralizado por los motivos del recurso, a saber: la emancipación a que se refiere el artículo 319 del código civil es revocable, a diferencia de la que se otorga en escritura pública o por comparecencia ante el Juez encargado del Registro civil, de modo que en cualquier momento desde que la menor alcanzó los 16 años de edad, y hasta la mayoría de edad, podía volver bajo la guarda de su progenitor, quién lo que pretendía era que ella entrara en un centro de protección y estuviera bajo la guarda de la Administración, alegando que se hallaba en situación de riesgo, situación que sería distinta de la del menor que cuenta con unos medios de vida propios y una cierta madurez que le permita el desarrollo de su vida con independencia. Por otro lado, tal y como denuncia la parte apelada y se dispuso en la

sentencia, sin que ello haya sido negado, el hoy demandado cobró la prestación de orfandad, haciéndolo hasta la mayoría de edad de la actora, constituyendo ello un acto propio de asunción de un continuismo en el ejercicio de la patria potestad que contraviene su actual alegato de emancipación de la menor al cumplir los 16 años.

Efectos de la emancipación.

1. art 323 CC. Se aplica a todos.
2. Se restringe la capacidad para aquellos casos que tienen trascendencia patrimonial. Tiene el emancipado capacidad contractual salvo para tomar dinero en préstamo, gravar o enajenar bienes inmuebles. En este sentido hay que tener en cuenta que para estos actos las personas que tienen que asistir al menor emancipado, “ no sustituyen su voluntad, tal como sucede en la representación legal”, sino únicamente la complementan . Los padres han de actuar conjuntamente, si uno no asiste puede intervenir el otro.
3. En lo personal y familiar tiene capacidad plena para reconocer hijos, etc, pero no puede ser representante del ausente ni tutor ni curador.
4. Cabe decir que en los casos de emancipación, como se extingue la representación legal, quienes la ostentaban pasan a ocupar una función de asistencia y complemento, Esta función les corresponde a los padres y al tutor que se transforma en curador tal como regula el art 286.2 del CC. No se sustituye su voluntad, como pasa en el caso de los menores emancipados. Si el menor emancipado actúa sin la asistencia de sus padres o curador, se entiende el acto anulable.

Notas importantes: Capacidad del menor emancipado. A este se le aplica un régimen especial en relación a lo previsto en el art 324. Si los bienes son de los dos cónyuges y hay uno mayor de edad basta que concurra al acto , el mayor de edad, interviene solo porque es una dispensa del complemento de capacidades. Si los dos emancipados son menores, se debe complementar con por los padres o curadores. Art 324 CC.

En el caso de las capitulaciones matrimoniales, si se va a pactar separación de bienes no es necesaria la intervención de los padres (leer 1435 y 1411 CC). Pero si se trata de gananciales tendrán que intervenir los padres o curadores, ar 1329 CC.

Responsabilidad del menor emancipado.

En sede de responsabilidad contractual responde como mayor de edad, pero los contratos que haya celebrado sin la asistencia requerida serán anulables art 299 CC.

En lo concerniente a la responsabilidad extracontractual, habida cuenta que se extingue la patria potestad y la tutela deberá responder el menor, a tenor de los artículos 1902 y 1903 CC.

En cuanto a las pensiones alimenticias, la emancipación produce o puede producir en dependencia del caso en concreto, el cese de las mismas o su disminución. Se recomienda la lectura de la sentencia que se consigna debajo.

Se recomienda lectura del manual, pág 107.

Audiencia Provincial de Ciudad Real (Sección 2ª).Sentencia núm.
940/2006 de 18 mayo
JUR\2006\226588

MATRIMONIO: EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD, SEPARACION Y DIVORCIO: cargas del matrimonio: disminución: estimación: modificación sustancial de las

circunstancias: mayoría de edad y emancipación parcial de las hijas del matrimonio.