

La capacidad de las personas, por razón de la edad, en la Compilación del Derecho Civil de Aragón (*)

SUMARIO: I. ANTECEDENTES: 1. Derecho histórico. 2. El Apéndice de 1925. 3. Apreciaciones críticas.—II. TRABAJOS PRE-LEGISLATIVOS: 4. La propuesta del Seminario. 5. El Anteproyecto provisional. 6. La información pública: A) Informe del Colegio Notarial y de los Registradores de Aragón. B) Informe del Colegio de Abogados de Zaragoza. 7. El Anteproyecto definitivo. 8. El Proyecto.—III. LA COMPILACIÓN DE 1967: 9. Sistemática. 10. La mayoría de edad por matrimonio. 11. Emancipación. 12. La edad intermedia. 13. Aprobación de cuentas de administración.

I

ANTECEDENTES

1. *Derecho histórico.*

El fuero *de contractibus minorum*, de 1247, declaró nulas las donaciones hechas por menores; y, como aclaración, añadía: *mi-norem intellige infra quatuordecim annos*.

(*) Sobre el Derecho histórico, proyectos de Apéndice y Apéndice de 1925, *vide* mi anterior estudio *La edad en Derecho aragonés* (en el libro homenaje *A la memoria de don Juan Moneva y Puyol*, publicado por el Consejo de Estudios de Derecho aragonés. Zaragoza, 1954, págs. 341-393), y la bibliografía allí citada. Con referencia a la Compilación, alude a esta materia SÁINZ DE VARANDA en la conferencia pronunciada, dentro del ciclo organizado por el Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza, *Las normas en el Derecho civil de Aragón. Derecho de la persona y de la familia* (publicada con las restantes del ciclo, en el *Boletín del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza*, núm. 26, 1 de julio de 1967; *vide*, principalmente, págs. 55 a 57).

A esta mayoría de edad, fijada en los catorce años, se refieren también, explícita o implícitamente, en la misma Compilación de Huesca de 1247, los fueros 3 *de solutionibus* y 1, 3, 4 y 5 *de praescriptionibus*.

El fuero *ut minor XX annorum*, de 1348, dispuso que los menores de veinte años no pudiesen hacer donación, remisión o liquidación de cuentas a sus tutores, curadores, administradores o procuradores, ni a otras personas, como tampoco enajenar por ningún título—salvo en testamento o codicilo, desde los catorce años—sus bienes inmuebles, sino por propia necesidad y hasta su límite, con autorización judicial. En el mismo año el fuero *de liberationibus* reiteró que los pupilos no podían hacer quita, liberación o absolución, u otro contrato con sus tutores, aunque tuviesen más de catorce años, hasta que cumpliesen los veinte; y que sólo podían hacerlo con el consejo de los dos parientes más cercanos de la rama de procedencia de los bienes y con la autoridad del Juez.

Sin embargo, la observancia única *de contractibus minorum*, al rechazar para los menores la *restitutio in integrum* por gozar del beneficio de ileción por fuero, afirmó: *de consuetudine etas minor est usque ad XIV annos*. En parecido sentido se expresan las observancias única *de privilegio minorum* y 4 *de privilegium absentium*.

Más que derogación de los fueros de 1348 por estas observancias (como entendió ISÁBAL), hay, a mi entender, una regulación un tanto ambigua, difícil de encajar en las directrices romanistas ni en las categorías dogmáticas posteriores. Las observancias—de cuya fecha de vigencia, por otra parte, no se puede responder—señalan el límite final del beneficio de ileción, y a este efecto refieren la mayoría de edad en los catorce años; los fueros de 1348 tratan de una capacidad dispositiva y liberatoria plena, señalándole un límite inicial, y a este efecto fijan la mayoría de edad en los veinte; como clave de coordinación entre ambas edades, los fueros de 1348—en especial el *de liberationibus*—describen la capacidad del *madiae aetatis*, como un mayor de edad en aprendizaje, controlado parental o judicialmente en los actos dispositivos importantes.

El fuero *que los menores de veynte años*, de 1564, dispuso que los menores de veinte años, no casados, no pudiesen contratar ni

obligarse, excepto en capitulaciones matrimoniales, sino con voluntad de sus padres o del sobreviviente de ellos, y en su defecto con consentimiento del Juez. En 1585, el fuero *de las obligaciones de menores de veinte años* declaró que la asistencia de los padres, con cuya voluntad podían obligarse los mayores de catorce años y menores de veinte, se entendiese cuando el padre o la madre no se hubiesen casado otra vez.

Se observa en estos fueros tardíos una mayor extensión del ámbito de actuación en que el mayor de catorce años y menor de veinte necesita asistencia.

Con base en estas fuentes la doctrina regnicola y la jurisprudencia—ésta con algunas contradicciones—entendió que, en Derecho aragonés, la mayoría de edad se adquiría a los catorce años, si bien, conforme a unos patrones diversos de los romanos, esta mayoría de edad no comportaba plena capacidad de obrar.

Hasta los catorce años, en el Derecho histórico, la regla general—con algunas excepciones, como ser testigos en testamento en despoblado (cfr. el fuero 1 *de tutoribus* y la observancia 26 *de generalibus privilegiis*) y reclamar alimentos (MOLINO, PORTOLÉS, VIDIELLA)—es la incapacidad; pero el menor de catorce años, incapaz, está protegido por el fuero (cfr. fueros 4 *de donationibus* y 4 *de tutoribus* y la observancia 2 de este título); destaca, en esta protección, el beneficio de ileción (cfr. las citadas observancias *de contractibus minorum*, *de privilegiis minorum* y 4 *de privilegium absentium*). Por lo demás, hay algún indicio en los decisionistas de la posibilidad de habilitación de edad para actos que no fuesen de enajenación de inmuebles, si bien con ratificación solemne, después de cumplidos los catorce años, del contrato celebrado antes.

Desde los catorce años hasta los veinte eran mayores de edad, pero con capacidad imperfecta. La regla general es la capacidad; pero, como excepción, en numerosos actos jurídicos—los más importantes, por otra parte—necesitan la asistencia de los padres o del Juez. Hay como un entrenamiento o aprendizaje para la plena o perfecta capacidad de obrar. A los catorce años extingue la tutela y se tiene—al menos hasta el fuero de 1564—capacidad para los actos de administración (Pedro DE MOLINOS, VIDIELLA, Resolución de 27 de enero de 1874, y SS. A. Z. de 27 de septiembre

de 1876 y 30 de junio de 1887; cfr., en contra, S. A. Z. de 28 de febrero de 1860) y acaso también para enajenación de muebles; y desde luego, para otorgar testamento y capitulaciones matrimoniales. Para los actos de disposición se requiere—en condiciones a veces problemáticas y que sería necesario referir a las distintas épocas y fuentes vigentes—complemento de capacidad, pero no suplemento. Prescindiendo aquí de los problemas exegéticos de las fuentes históricas, lo que interesa dejar puntualizado es que quien contrata, quien otorga su consentimiento, es el mayor de catorce años, si bien con asistencia de otras personas (padres, Juez).

A su vez, el mayor de catorce años, menor de veinte, casado, era mayor de edad con capacidad perfecta.

Y el mayor de veinte años tenía también plena capacidad de obrar: *In hoc Regno filius familiis maior 20 annorum quos libest contractus sine licentia patris inire potest... Bona immobilia alienare libere pose* (PORTOLÉS), etc.

2. El Apéndice de 1925.

El Apéndice de 7 de diciembre de 1925, que rigió desde el 2 de enero de 1926 hasta la entrada en vigor, el 1 de mayo de 1967, de la Compilación del Derecho civil de Aragón de 8 de abril de 1967, declaró mayores de edad: 1.º a los menores de veinte años, desde el momento en que contraen matrimonio (art. 10). Unos y otros eran capaces para todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones contenidas en el mismo Apéndice (art. 11), y siempre que el Código se refiere a la mayor edad, se aplicará a los aragoneses conforme a esta norma (art. 10, § 2). Sin embargo, para que el casado menor de veinte años, pudiera aprobar las cuentas de tutela o de otra administración, se requería asistencia y conformidad de dos parientes del marido y dos de la mujer, los más cercanos, varones y de más edad (art. 12, §§ 1 y 2). No requeríase, en cambio, tutor, ni prestación de fianza, para la administración del patrimonio del padre ausente (art. 7, § 2).

El tercer párrafo del artículo 12 contenía una norma semejante al artículo 321 del Código civil relativa a las hijas de familia mayores de edad, pero menores de veinticinco años.

La capacidad del *mediae aetatis* estaba regulada en el artículo 13: el soltero mayor de catorce años y menor de veinte podía celebrar por sí toda clase de contratos, pero con asistencia del padre o de la madre, que conservase sobre él la autoridad y, en su defecto, con la de su tutor; no necesitaba tal asentimiento para disponer de sus bienes en testamento. Pero, además, disponía el artículo 3.º, prescripción 3.ª, que si vivía independientemente del padre o de la madre, con el beneplácito de ellos o por otro motivo legítimo, le correspondería la propiedad, el usufructo y la administración de sus bienes, «arregladamente a lo estatuido en este Apéndice y en el Código de comercio acerca de la capacidad para contratar». Y el artículo 4.º autorizaba a la mujer del ausente, mayor de catorce años, a ejercer la administración de su patrimonio sin asistencia de tutor.

La Ley de 13 de diciembre de 1943 fijó en los veintiún años la mayoría de edad para todos los españoles; en este aspecto quedaron modificados los preceptos del Apéndice; pero, acogiendo una de las enmiendas de los Procuradores aragoneses, dejó subsistente lo dispuesto en el artículo 10, 2.º (mayoría de edad por matrimonio) y en el 13 (capacidad del mayor de catorce años y menor, desde entonces, de veintiuno).

3. *Apreciaciones críticas.*

El sistema histórico de capacidad por razón de la edad sólo mereció juicios favorables; «sin pasión que pueda oscurecer el entendimiento—escribía ISÁBAL, y tal apreciación no era insólita—, creo que será difícil hallar en esta materia regulación superior, ni siquiera igual, en acierto, a la de nuestro Derecho».

Saliéndose de las categorías romanas, supo, en efecto, el Derecho aragonés atemperarse mejor a la realidad vital de la naturaleza humana, sin mengua de la seguridad jurídica. El moderno Derecho comparado ofrece hoy, como conquistas de la técnica jurídica, lo que tan sencillamente tenía ordenando nuestro antiguo Derecho; comparándolo con los preceptos del Código civil, decía ORTEGA SAN IÑIGO, que, por extraña paradoja, éstos resultaban anticuados.

El Apéndice recogió en parte el espíritu histórico, aunque ya modificado por la práctica y las concepciones resultantes del Código civil. Verdad es que fijó, como edad de mayoría, los veinte años y no los catorce; pero es igualmente cierto que el concepto y tratamiento de la mayoría de edad—como límite poco flexible y prácticamente unitario entre la incapacidad y la capacidad de obrar—instaurado en el Código, obligaba a elegir, entre los dos hilos del Derecho histórico, la edad de veinte años si no se decidía—y ello era poco compatible con el sistema de «Apéndices»—a prescindir del sistema y concepto del Código, incluso como término de referencia. Así lo entendieron también quienes informaron el proyecto de 1924. En cambio, respecto de la regulación del mayor de catorce años se formuló algún reparo: En los textos—decía, por ejemplo, PALÁ—era capaz, aunque se requiriese vigilancia o asistencia; el Apéndice invierte los términos y, de la lectura del artículo 11, relacionado con el 10, § 2.º, resultará que el mayor de catorce años comenzará su aprendizaje en la vida jurídica por los negocios más complejos, en los que tendrá la iniciativa y la gestión, con la asistencia de determinadas personas que, a la vez, le representarán en los negocios más sencillos; AZPERTIA proponía, en la regulación de esta edad—entre los catorce y los veinte años—la vuelta al Derecho histórico; y VIDAL TOLOSANA observaba que sería un acertijo averiguar la forma en que el mayor de catorce años podría realizar los actos de administración.

La Ley de 1943, en su significación más honda, constituye (prescindiendo de la trascendencia práctica que pueda suponer la fijación en veintiún años de la edad de mayoría) una ofensa grave para Aragón y su ordenamiento. Referido a Aragón el preámbulo resultaba un puro contrasentido, pues, al calificar de «premio a la juventud» el adelantamiento de la mayoría de edad, su retraso constituía, evidentemente, un castigo; las enmiendas presentadas y los votos particulares formulados, rebatieron irremisiblemente todos los argumentos de la ponencia, pero ésta prevaleció al fin y se fijó la mayoría de edad, también para Aragón, en los veintiún años. Los estudios que se están realizando—y de los que dio noticia la prensa diaria del pasado 20 de diciembre de 1967—para un nuevo adelantamiento de la edad de mayoría, demuestran lo desconsiderada e injusta que fue para Aragón, en este punto, la Ley

de 1943. En cambio, prevaleció la enmienda relativa a la mayoría de edad por matrimonio y a la capacidad del mayor de catorce años.

II

TRABAJOS PRE-LEGISLATIVOS

4. *La propuesta del Seminario.*

He aquí cómo propuso el Seminario de la Comisión compiladora que se articulase la regulación de la capacidad de las personas por razón de la edad:

«Artículo A. *Mayoría de edad.*—Además de los que han cumplido veintiún años, son mayores de edad los que contraen matrimonio válido».

Con ello el Seminario, partiendo de la intangibilidad de la Ley de 1943, conservaba la mayoría de edad por matrimonio, tan justificada en el Derecho histórico, como en la naturaleza de las cosas, tan beneficiosa en la práctica, y tan alabada en la doctrina.

Lo más discutido y ponderado en esta materia fue si convenía especificar o no el alcance—a efectos civiles, a efectos de Derecho privado, a efectos civiles, mercantiles y administrativos—de la mayoría de edad por matrimonio. Finalmente, se entendió que, sin perjuicio de su aclaración en la Exposición de Motivos, no especificando nada el texto legal significaba que su alcance era el mismo que el de la mayoría de edad por cumplimiento de veintiún años, tal como lo delimita la Ley de 1943.

La inclusión del calificativo «válido» para el matrimonio determinante de la mayoría tenía por objeto, principalmente, impedir la aplicación de la regla 3.^a (2.^a, después de la reforma de 1958) del artículo 50 a quienes lo hubiesen contraído con infracción del 45, ambos del Código civil.

No se reprodujeron en la propuesta normas de limitación o excepción equivalentes a las contenidas en el artículo 12 del Apéndice, por entender el Seminario que no era necesario: las correspondientes a los dos primeros párrafos, porque, sin necesidad de

una expresa remisión, ya resultaba del artículo D; y la del tercer párrafo porque el artículo 321 del Código civil, reformado por su Ley general, regiría también con independencia del reenvío expreso.

«Artículo B. *Emancipación*.—La emancipación, con los demás requisitos y todos los efectos con que la regula el Código civil, podrá ser concedida a los aragoneses que tuvieran catorce años cumplidos.

El menor de edad, mayor de catorce años, que, con el beneplácito de sus padres o mediando justa causa viva independiente de ellos, conserva la administración de todos sus bienes».

Fue este artículo B el más discutido en el seno del Seminario: llamaba la atención que se regulase una institución absolutamente extraña al Derecho aragonés y, en cambio, en condiciones distintas a las reguladas en el Cuerpo importador. Pero una consideración atenta de la cuestión mostró que la razón de que el Derecho aragonés jamás hubiese acogido la emancipación era—aparte su correlación con la patria potestad—*que no la necesitaba*: si se alcanzaba la mayoría de edad a los catorce años, ¿para qué la emancipación?... Así, la misma explicación lógica de su exclusión en el Derecho histórico venía a aconsejar su inclusión desde el momento en que se había retrasado hasta los veintiún años la edad de mayoría en Aragón: pero su inclusión debía ser «foralizada», encarnando el espíritu del sistema histórico, lo cual daba por resultado la norma contenida en el primer párrafo de este artículo B: Si en Aragón se era mayor de edad a los catorce años, y por esto no existía emancipación; si al retrasar la edad de mayoría a los veintiuno ya tenía razón de ser la emancipación en nuestro Derecho, lo lógico era que se pudiese conceder a los que tuviesen catorce. En cierto modo ya había hecho lo mismo el Apéndice con la llamada «emancipación tácita» (art. 3.º, 3), recogida ahora en el segundo párrafo del artículo B, con lo cual el sistema resultante era hasta más coherente y sistemático.

«Artículo C. *Situación del mayor de catorce años*.—El menor de edad, mayor de catorce años, puede celebrar por sí toda clase de actos y contratos, con asistencia de las personas mencionadas

en el artículo 13-E (personas administradoras de los bienes de los menores). No se requiere tal asistencia en aquellos actos y contratos para los cuales esta Compilación conceda capacidad al menor.

Cuando exista oposición de intereses, se suplirá la asistencia de los padres conforme al artículo 165 del Código civil, y la del tutor por su sustituto, sin necesidad de aprobación judicial o parental».

Como puede observarse, el Seminario trató de reglamentar con todo cuidado la capacidad del mayor de catorce años, menor de veintiuno, por ser donde podía mejor recogerse la esencia del Derecho histórico y verterla aprovechando la permisión del artículo 3.º de la Ley de 1943.

La cuestión ofrecía dificultades y no resultaba sencillo traducir, dentro de los límites ya impuestos, la verdadera esencia del Derecho histórico. En éste, desde que la *plena capacidad* sólo se reconoce a los sujetos que han cumplido veinte años, concediéndola *restringida*, completada o asesorada, desde los catorce, parece que se haya invertido el sistema: que los sujetos entre catorce y veinte años, en lugar de ser *mayores con capacidad restringida* son *menores con capacidad* ampliada; empero, esto no fue así; como ya observara PALÁ en 1924, si el mayor de catorce años puede hacer todo menos lo que se le prohíbe puede hacer mucho más que si puede hacer sólo lo que se le permite...; como los actos de administración no están especificados en la Ley puede hacerlos si es mayor con capacidad limitada y no puede hacerlos si es menor con capacidad ampliada...

Naturalmente, el Seminario no podía ya configurar al mayor de catorce años, conforme al sistema histórico, como un mayor de edad con capacidad limitada; tenía que, a pie forzado, configurarlo como menor con capacidad ampliada; pero si que podía recoger el espíritu del Derecho histórico ampliando expresa y nominalmente el número de actos en los que se le anticipaba la capacidad... Esta línea de conducta, sobre estar respaldada por el argumento histórico, lo estaba también, a primer examen, por el argumento lógico, pues, en principio, parece absurdo que el mayor de catorce años, aunque necesite asistencia, puede realizar por si

los actos más importantes y, en cambio, no puede realizar los más sencillos.

Pese a la fuerza de estos argumentos el Seminario adoptó la resolución opuesta, acogida ya en el Apéndice. Partiendo de que su actuación—asistida—se refiere a los actos y contratos, lo que queda encomendado a sus representantes es la mera administración ordinaria del patrimonio. Pero ello no supone que «se le conceda lo más y se le niegue lo menos», sino que se le llama para lo importante y se le dispensa de lo menudo y cotidiano, que más ha de suponerle molestia que enseñanza y que más supone traba que consideración. En el fondo no es lógico—ni sea éste el fin del Derecho histórico—que el mayor de catorce años administre sus bienes viviendo con sus padres y sí, en cambio, que sea él, asistido de éstos, quien venda o arriende.

Por ello el Seminario terminó—a través de una profunda revisión crítica—adoptando el sistema del artículo 13 del Apéndice.

Por lo demás, el Seminario mantuvo el término «asistencia», que tiene matices diferenciales con el de «consentimiento», utilizado por la ponencia de 1947. Y las personas llamadas a prestar esta asistencia, en lugar de enumerarla, se designaron mediante remisión a las que administran el patrimonio del menor; con tal expediente se hacía innecesario determinar cuándo cesaban tales personas en su función: según el fuero *de las obligaciones de menores de veinte años* la desempeñaban «si se conservan viudos»; la misma fórmula utilizaron los proyectos de 1889 y 1904; el Apéndice y la ponencia de 1947 decían: «si conservas sobre él la autoridad»; pareció al Seminario que, mediante la remisión, la adecuación de la asistencia con la autoridad era completa y se incluía el supuesto de «tutela real».

Siguiendo la línea del Apéndice, se prescindió de la asistencia judicial supletoria que, justificada históricamente, aun en materia familiar, no lo está en nuestros días.

Y se señalaron las excepciones a la necesidad de asistencia mediante remisión a la misma Compilación y al Código civil; en este punto lo más dudoso era si se debía conservar o no, como excepción, la que el Derecho histórico y los proyectos de Apéndice formulaban junto a la testamentificación activa: el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales; finalmente, se decidió no resolver

aquí la cuestión y dejar esta fórmula amplia de remisión a la respectiva *sedes materie* de la misma Compilación y al Código civil.

Se previó y solucionó la oposición de intereses en el sentido en que lo había propuesto, como enmienda, a la ponencia de 1947, el vocal señor PALÁ.

«Artículo D. *Cuentas y finiquito de la administración*.—El que no haya cumplido veintiún años sólo puede aprobar las cuentas de administración de sus bienes y dar finiquito de las responsabilidades derivadas de la misma con la asistencia y asentimiento de los padres, si viviesen ambos, y del consejo de parientes en los demás casos».

Se mantenía, mediante este precepto, la tradicional excepción a la capacidad del que había alcanzado anticipadamente la mayoría de edad por matrimonio: el menor de veintiún años, casado, se supone que tiene capacidad negocial, pero no experiencia e independencia de juicio frente a quien posiblemente lo ha tenido consigo desde niño; por eso el fuero *de liberationibus* se justifica con aquel proemio: «*Ad removendas fraudes et deceptiones que frequenter per tutores...*», etc. Pero, al mismo tiempo, la norma significaba (para los restantes mayores de catorce años, un matiz complementario y diferencial de la asistencia dispuesta en el artículo anterior); y quedaba referido al caso de tutela, pero incluida la real.

El fuero *de liberationibus*, no contradicho en esto por el *ut minor XX annorum*, llamaba a los dos parientes más próximos de la rama de procedencia de los bienes, y exigía autorización judicial. Los Proyectos de Apéndice no contenían esta norma. El Apéndice, en el párrafo 1.º del artículo 12, se remitía al tercer párrafo del artículo 58 (dos parientes del marido y dos de la mujer, varones, los más cercanos y de más edad); ello había merecido alguna objeción: en primer lugar, como este tercer párrafo del artículo 58 hace el llamamiento proveyendo al supuesto de que estuviesen «fallecidos todos los ascendientes», aquí se prescindía de los padres, sin motivo que lo justifique y en hipótesis posibles de administración especial de bienes determinados por parte de un tercero; en segundo lugar, no parece justo, ni adaptado a las corrientes legislativas actuales, prescindir de las mujeres que, ade-

más, en muchas ocasiones, son las que mejor conocen el trasfondo de la administración extinguida. La ponencia de 1947 había optado por la asistencia de la Junta de parientes, fórmula que tampoco parecía adecuada al supuesto de vivir los padres y existir, no obstante, administración especial de bienes determinados.

Con la fórmula del Seminario, si vivían ambos padres, ellos eran los llamados a asistir al hijo menor de veintiún años en el finiquito de cuentas del administrador; en el caso de faltar uno de los padres, como éste forma parte de la Junta de parientes, con los que fuesen del progenitor ya fallecido, no se precisaba especificación; la simple invocación a la Junta servía igualmente cuando viviese uno sólo de los padres y cuando hubiesen muerto los dos.

5. *El Anteproyecto provisional.*

En su primer Anteproyecto la Comisión compiladora introdujo pocas—pero importantes—modificaciones a la propuesta del Seminario; se regulaba la materia en el título I (*De las personas y de las relaciones entre parientes*), como capítulo I, bajo la rúbrica *De la capacidad de las personas por razón de la edad*. El articulado quedó redactado como sigue;

«Mayoría de edad.

Artículo 4.º Además de los que han cumplido veintiún años, son mayores de edad los que contraen matrimonio válido».

Como se ve, el artículo 4.º es exacta reproducción del que, como A, había propuesto el Seminario.

«Emancipación.

«Artículo 5.º La emancipación, con los requisitos y todos los efectos con que la regula el Código civil, podrá ser concedida a los aragoneses».

No pareció bien a la Comisión compiladora que, al incorporar la emancipación a nuestro ordenamiento—como consecuencia del retraso, en él, de la edad de mayoría—, se autorizase a partir de

los catorce años y se suprimió esta particularidad, sin la cual, por otra parte, no quedaba, a mi entender, muy justificado este artículo 5.º

Con ello, además, se reprodujo de nuevo el contrasentido existente en el Apéndice entre la llamada «emancipación tácita» y la emancipación propia, pues el segundo párrafo del artículo B se llevó, en el Anteproyecto, el artículo siguiente.

«Situación del mayor de catorce años.»

Artículo 6.º El menor de edad, mayor de catorce años, puede celebrar por sí toda clase de actos y contratos con asistencia de las personas mencionadas en los artículos 14, 22 y 24. No se requiere tal asistencia en aquellos actos y contratos para los cuales esta Compilación o el Código civil conceden capacidad al menor.

Cuando exista oposición de intereses, se suplirá la asistencia de los padres conforme a lo dispuesto en el artículo 165 del Código civil y la del tutor por su sustituto, sin necesidad de aprobación judicial parental.

El menor de edad, mayor de catorce años, que, con el beneplácito de sus padres o mediante justa causa, viva independientemente de ellos, tendrá la administración de todos sus bienes».

Igual que el artículo C del Seminario, más lo que en su propuesta aparecía como párrafo segundo del B.

El artículo 14 trataba de la administración de los bienes del hijo menor y, para desempeñarla, llamaba a la persona designada por aquel de quien el menor hubo los bienes; al padre y a la madre que conserven la autoridad familiar, respectivamente para los bienes de abolorio paterno y materno; y a los padres, como función aneja a la autoridad familiar, para cualesquiera otros bienes.

El artículo 22 se refería a la tutela *ad bona* en los bienes troncales y disponía que correspondía al tutor nombrado por el testador o donante, a los padres que tendrían la administración de los bienes troncales del incapaz si éste fuera menor, y al cónyuge sobreviviente nombrado por el otro cónyuge para los bienes troncales de los hijos menores comunes; en defecto de todos ellos, la sendos tutores para los bienes de abolengo paterno y materno entre los familiares de la línea de donde procedan los bienes.

Y el artículo 24 encomendaba la tutela *ad bona* de los bienes no troncales al tutor de la persona del menor o incapacitado.

«Cuentas y finiquito de la administración.

Artículo 7.º El que no haya cumplido veintiún años sólo puede aprobar las cuentas de administración de sus bienes y dar finiquito de las responsabilidades derivadas de la misma, con asistencia y asentimiento de los padres, si viviesen ambos, y del Consejo de parientes en los demás casos».

También en este artículo la Comisión compiladora acogió textualmente la respectiva propuesta del Seminario (art. D).

6. *La información pública.*

Ultimada la redacción provisional del Anteproyecto en el mes de julio de 1962, el 15 de septiembre siguiente la Comisión compiladora abrió un plazo de información pública «para que las Corporaciones y entidades interesadas y los estudiosos del Derecho aragonés que lo tengan a bien, expongan por escrito las observaciones que crean conveniente formular».

De los varios informes presentados se hicieron públicos el del Colegio Notarial y Registradores de Aragón y el de la Junta de Gobierno del Real e Ilustrísimo Colegio de Abogados de Zaragoza; uno y otro contienen alguna observación al capítulo I del título I del Anteproyecto:

A) El informe del Colegio Notarial de Zaragoza y de los Registradores de las tres provincias aragonesas, que lleva fecha 19 de marzo de 1963, dice, a este respecto, que «las disposiciones del Anteproyecto relativas al capítulo I del título I ofrecen algunos problemas sobre los que nos parece debemos exponer nuestra opinión:

Entiende que no suscita ninguna dificultad el artículo 4.º del Anteproyecto, cuyo contenido es sustancialmente igual al artículo 10 del Apéndice, suprimiendo—y bien, por no ser necesario—el párrafo tercero de éste.

También estima bien suprimido el artículo 11 del Apéndice que, si justificado en su fecha por las controversias de los fueristas sobre el alcance de la mayoría de edad y sus efectos, habida cuenta que para muchos la mayoría de edad no era a los veinte años a los catorce años, después de más de treinta años de vigencia del Apéndice hacía ya innecesario que se reprodujese en el Anteproyecto.

No conociendo la respectiva propuesta del Seminario, este informe dice respecto del artículo 5.º del Anteproyecto: «Dadas las facultades que el Apéndice concedía a los mayores de catorce años no era muy necesario, pero nunca creímos que estuviera prohibida la emancipación en el Derecho actual»; sin embargo, concluye que «no hay inconveniente en que se incluya un artículo que expresamente lo autorice».

La principal objeción se refiere al artículo 6.º del Anteproyecto que «recoge el mismo principio del artículo 13 del Apéndice en su párrafo primero, con dos modificaciones: que el menor mayor de catorce años puede celebrar toda clase de actos y contratos, siendo así que el Apéndice sólo habla de contratos, cosa a la que no ponemos nada en contrario, porque los actos jurídicos que no sean contratos (comparecer en juicio) es lógico que pueda realizarlos con los mismos requisitos si puede realizar contratos; y la segunda modificación es que, así como el Apéndice exige la asistencia del padre o madre que conserve sobre él autoridad, y en defecto de ellos, la del tutor (conste que no se exige autorización del Consejo de familia, sino sólo tutor); en este caso habla de la asistencia de las personas mencionadas en los artículos 14, 22 y 24».

Pues bien, a esta segunda modificación opone los siguientes reparos:

1.º Se sustituye una asistencia clara, expuesta en un artículo sencillo, por una asistencia cuya determinación se expone en cuatro artículos.

2.º Se sustituye la asistencia del padre o la madre por la de la persona de quien el menor hubo los bienes... Si ésta hubiera querido tutelar, controlar los contratos sobre los bienes donados, hubiera dicho sus medidas al efecto. Si no puso condiciones parece

lógico pensar que la asistencia del padre será normalmente superior a la del extraño.

3.º La asistencia de la madre para los actos y contratos sobre los bienes de abolorio materno no exige, al parecer, la del padre.

4.º Se extiende la troncalidad a un extremo al cual el Derecho aragonés no había llegado y se quebranta la autoridad familiar de padre.

También en cuanto a los párrafos segundo y tercero del artículo 6.º del Anteproyecto oponía este informe que eran innecesarios, pues se limitaban a recoger la doctrina del Código civil.

B) El informe de la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados se centraba, en esta materia, en el artículo 6.º del Anteproyecto.

En primer lugar, aludía al problema de la capacidad procesal del mayor de catorce años menor de veintiuno.

Se reconoce en el informe que la inclusión en el artículo 6.º del Anteproyecto del término «actos», además de contratos (a diferencia del artículo 13 del Apéndice), ya incluye la capacidad procesal, con las debidas asistencias, porque el proceso está constituido por una serie de *actos* procesales; pero como la cuestión había sido debatida hasta entonces, para que en lo sucesivo no pudiera plantearse el problema, propugnaba el Colegio de Abogados que se incluyera en el artículo 6.º una afirmación explícita de aquella capacidad procesal o que, al menos en la Exposición de Motivos se aludiera al estado de la cuestión en el artículo 13 del Apéndice y a que la palabra «actos» introducida en el 6.º de la Compilación se refería, entre otros, a los procesales.

Se decía también en este informe que el artículo 6.º adolecía «de un casuismo tal que desvirtúa el principio general de capacidad que pretende sentar», y que «las reiteradas remisiones a otros artículos y aun a textos distintos, dificulta su comprensión y la aplicación de su contenido y dejan en la indeterminación la capacidad del aragonés menor de edad, para mayor de catorce años, en determinados actos de la vida jurídica».

Las complejas remisiones no aclaran totalmente la cuestión porque si la persona de quien el menor obtuvo los bienes dispuso

que éste podía enajenarlos por sí, sin más trabas, ofrece la duda de si tal ordenación sería o no válida».

Terminaba el informe esta materia señalando que el artículo 7.º aún añadía dos excepciones más al principio general de capacidad de esta clase de menores, con lo que su facultad de celebrar por sí toda clase de actos y contratos devenía un tanto ilusoria.

7. *El Anteproyecto definitivo.*

Con el resultado de la información pública la Comisión compiladora volvió a estudiar el Anteproyecto e introdujo en él algunas modificaciones; la redacción definitiva está fechada el día de Santa Isabel, Infanta de Aragón, 8 de julio de 1963.

En el Anteproyecto definitivo se reproducen la sistemática y rúbricas del provisional; y, con la misma numeración, se reproducen también los artículos 4.º y 5.º

En el artículo 6.º se introducen dos retoques:

a) La remisión que el provisional hacía a los artículos 14 (administración de los bienes de los hijos menores), 22 (tutela real en bienes troncales) y 24 (tutela real en bienes no troncales), se hace, en el Anteproyecto definitivo, al artículo 14 (cuyo contenido aparece, a su vez, modificado) y el artículo 18 (pluralidad de tutores).

El nuevo artículo 14 llama a la administración de los bienes del hijo menor al padre, y en su defecto a la madre, sin distinguir si los bienes son o no de abolorio ni, en su caso, paterno o materno, y únicamente exceptúa aquellos respecto de los cuales haya ordenado lo contrario la persona de quien provengan.

Y el nuevo artículo 18 se limita a disponer que, cuando se hayan designado varios tutores para un mismo menor por distintas personas, el Consejo de familia resolverá quién de ellos haya de desempeñar la tutela; y que las otras personas designadas tendrán la administración de los bienes adquiridos por el pupilo de quien las nombró. La modificación responde a que, en el Anteproyecto definitivo, desaparece la tutela *ad bona* como apartado sistemático y se reducen a este precepto las normas aplicables.

b) El segundo retoque consiste en añadir a las excepciones de necesidad de asistencia—que en el Anteproyecto provisional eran «los actos y contratos para los cuales esta Compilación o el Código civil conceden capacidad al menor—”el inciso” u otras Leyes especiales». Quedaba con ello incluido, como caso más destacado, el contrato de trabajo.

En lo restante, el artículo 6.º del Anteproyecto definitivo es idéntico al del provisional:

«Situación del mayor de catorce años.

Artículo 6.º El menor de edad mayor de catorce años puede celebrar por si toda clase de actos y contratos con asistencia de las personas mencionadas en los artículos 14 y 18. No se requiere su asistencia en aquellos actos para los cuales esta Compilación, el Código civil u otras Leyes de aplicación general conceden capacidad al menor.

Cuando exista oposición de intereses se suplirá la asistencia de los padres conforme a lo dispuesto en el artículo 165 del Código civil y la del tutor por su sustituto, sin necesidad de aprobación judicial ni parental.

El menor de edad mayor de catorce años que con el beneplácito de sus padres o mediando justa causa viva independientemente de ellos, tendrá la administración de todos sus bienes».

Finalmente, el artículo 7.º suprime la asistencia y asentimiento de los padres, si viviesen ambos, para la aprobación de las cuentas y el finiquito de las responsabilidades por parte del menor de veintiún años, llamando en todo caso únicamente a la Junta de parientes:

«Cuentas y finiquito de la administración.

Artículo 7.º El que no haya cumplido veintiún años sólo puede aprobar las cuentas de administración de sus bienes y dar finiquito de las responsabilidades derivadas de la misma, con asistencia y asentimiento de la Junta de parientes».

8. *El Proyecto.*

La presidencia de la Comisión compiladora elevó el Anteproyecto definitivo al Ministerio de Justicia; éste lo remitió a la Comisión general de codificación, cuya Sección civil, a la que se añadió un vocal representante de la Comisión compiladora, elaboró el Proyecto de Ley y lo presentó al Ministerio; el Consejo de Ministros acordó pasase a las Cortes españolas, cuyo *Boletín Oficial* del 14 de noviembre de 1966 lo insertó en sus páginas, designó la ponencia que había de informarlo, y anunció el plazo de presentación de enmiendas.

Conforme a la nueva sistemática que la Comisión de codificación dio a la Compilación (introduciendo el patrón Libro), la capacidad de las personas por razón de la edad constituye la rúbrica del capítulo 1.º del título 1.º («de la capacidad y estado de las personas») del libro primero (*Derecho de la persona y de la familia*). Está integrado por los artículos 4.º, 5.º y 6.º

El artículo 4.º, con el mismo contenido, se le dio nueva redacción:

«Mayoría de edad.

Artículo 4.º El matrimonio causa mayoría de edad».

Se suprime el artículo 5.º del Anteproyecto relativo a la emancipación; ciertamente, suprimida la particularidad de poder ser concedida a los aragoneses desde los catorce años, resultaba un precepto estéril, como ya apuntaba el informe del Colegio Notarial y Registradores de Aragón (*supra*, 6, A). Por otra parte, su posibilidad queda aludida en el primer párrafo del nuevo artículo 5.º

Con ello, la materia del artículo 6.º pasa a ser, en el Proyecto, la del 5.º

«Del mayor de catorce años.

Artículo 5.º 1. El menor de edad, cumplidos los catorce años, aunque no esté emancipado, puede celebrar por sí toda clase de actos y contratos, con asistencia, en su caso, de su padre, madre, tutor o Junta de parientes.

2. Cuando exista oposición de intereses, se suplirá la asistencia de los padres conforme a lo dispuesto en el Código civil, y la del tutor por el sustituto, sin necesidad, en ambos casos, de aprobación judicial o parental.

3. El mayor de catorce años que, con beneplácito de sus padres, o mediando justa causa, viva independiente de ellos, tendrá la libre administración de todos sus bienes».

En el primer párrafo se introduce la alusión a la emancipación; y la excepción a la necesidad de asistencia se sustituye por el inciso «en su caso». La remisión a las personas llamadas a asistir se sustituye por la enumeración de éstas, que no coincide plenamente (por lo pronto la Junta de parientes no estaba llamada en el Anteproyecto) y sin especificar si se trata de un orden respectivo a las situaciones (como resultaba de las anteriores redacciones del precepto) o de un orden de prelación.

En el párrafo segundo la remisión al Código se hace sin especificar artículo.

Y del párrafo tercero se suprime el límite final de la edad a que se refiere la norma. Nada empece al contenido de la misma, pero sí a su interpretación, que, literalmente, excluye los actos de disposición, del mayor de edad, por cuanto es también mayor de catorce años.

«Aprobación de cuentas de la administración.

Artículo 6.º El que no haya cumplido necesita, para aprobar las cuentas de administración de sus bienes y dar finiquito de las responsabilidades derivadas de la misma, la asistencia y asentimiento de la Junta de parientes y, en su defecto, autorización judicial».

La diferencia con el Anteproyecto—aparte la redacción—se cifra en la autorización judicial subsidiaria.

III

LA COMPILACION DE 1967

9. *Sistemática.*

El Proyecto fue estudiado y discutido en las Cortes y, con las modificaciones acordadas en el seno de la ponencia, fue aprobado como Ley 15/1967, de 8 de abril, sobre Compilación del Derecho civil de Aragón; su texto se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* del siguiente día 11, comenzando a regir, conforme al artículo 1.º del Código civil, el día 1 de mayo.

La sistemática de esta materia es la misma que la del Proyecto: Libro primero, *Derecho de la persona y de la familia*. Título primero, *De la capacidad y estado de las personas*. Capítulo primero, *De la capacidad de las personas por razón de la edad*.

El capítulo comprende tres artículos: el 4.º (*Mayoría de edad*), el 5.º (*Del mayor de catorce años*) y el 6.º (*Aprobación de cuentas de la administración*).

10. *La mayoría de edad por matrimonio.*

He aquí cómo ha quedado en el texto vigente el tan retocado artículo 4.º:

Mayoría de edad.

Artículo 4.º *Tendrán la consideración de mayores de edad los menores desde el momento en que contraen matrimonio.*

Frente al sistema del artículo 315 del Código civil, en el que el matrimonio produce la emancipación perfilada en el 59 y en la regla 2.ª del 50, en el Derecho aragonés produce mayoría de edad.

Esto es así desde antiguo; de una manera expresa desde 1585 (*fuero de las obligaciones de menores de veinte años*), es decir, desde que se va limitando la capacidad de los mayores de catorce

años menores de veinte (recuérdese su relación con el fuero de 1564, *que los menores de veinte años*); antes, apenas hubiera tenido sentido la salvedad.

El sistema fue conservado por el Apéndice de 1925 e incluso respetado por la Ley de 1943, cuyo artículo 3.º declaró subsistente lo dispuesto en el número 2.º del artículo 10 del Apéndice.

Pero si el contenido de esta norma se ha mantenido en todas las vicisitudes prelegislativas, su formulación ha sido variada; en la propuesta del Seminario y en los Anteproyectos de la Comisión aragonesa la referencia es subjetiva y acumulativa al supuesto de los veintiún años (*supra*, núms. 4, 5 y 7); en el Proyecto se suprime, por innecesaria, la referencia a la mayoría de edad por cumplimiento de veintiún años, y la originada por matrimonio se formula mediante referencia objetiva; desaparece también el calificativo «válido» del matrimonio causativo de la mayoría de edad (*supra*, núm. 8); la Compilación vuelve a la referencia subjetiva en términos menos enérgicos, de simple «equiparación», sin producir el calificativo válido ni la alusión a la mayoría alcanzada por el cumplimiento de los veintiún años.

El vigente artículo 4.º me sugiere las siguientes consideraciones:

a) El sistema de mayoría de edad, por patrimonio está plenamente justificado en el Derecho histórico aragonés; en el plano doctrinal se justifica por el argumento—muy común en la doctrina—de que quien es capaz para uno de los actos más trascendentales de la vida, debe serlo también para otros menos trascendentales y en cierta medida necesarios para el cumplimiento de las obligaciones de estado mediante él adquiridas.

b) El ámbito de eficacia de esta mayoría de edad—relaciones de Derecho público, mercantiles—será el mismo que el de la producida conforme a la Ley de 1943 por el cumplimiento de veintiún años.

c) La supresión de la alusión a la mayoría de edad por cumplimiento de veintiún años merece, a mi entender, juicio favorable; no hacía ninguna falta decirlo para que así fuese, y hasta repugnaba que un texto legal aragonés lo mencionara expresamente.

d) La supresión del calificativo «válido» hace aplicable los artículos 69 y 51 del Código civil. Es decir, que el cónyuge inocente en un matrimonio nulo alcanza mayoría de edad; en cambio, el matrimonio canónico válido, de quien estuviese legalmente casado mediante matrimonio civil, no produce este efecto.

Por virtud del artículo 76 del Código civil, para que se reconozca esta mayoría de edad el matrimonio deberá inscribirse en el Registro civil; una vez inscrito, la mayoría se reconocerá desde el momento de la celebración si la inscripción se solicitó dentro de los cinco días siguientes, y desde la fecha del asiento—en perjuicio de derechos legítimamente adquiridos por tercero—en otro caso. Se aplicarán también normalmente los artículos 78 y 79 del Código civil.

Pero la supresión del calificativo «válido», como requisito necesario y suficiente, puede conducir a la aplicabilidad—y, en este aspecto, me parece una lástima—del artículo 50, 2.º, del Código civil a los contrayentes que contravengan el artículo 45 del Código civil. En realidad, evitar este efecto fue la razón determinante en el Seminario por calificar de válido al matrimonio causativo de mayoría.

e) Con la actual versión—dada por una Ley general—del artículo 321 del Código civil, resultaba innecesario el artículo 12, 3.º, del Apéndice, por lo que la Compilación, con buen criterio, no lo reproduce.

f) Así, las únicas limitaciones al alcance de esta mayoría de edad están constituidas por el artículo 321 del Código civil y por el artículo 6.º de la propia Compilación.

g) Aunque no tenga trascendencia práctica, encuentro incorrecta la expresión, introducida en las Cortes, «tendrán la consideración», en lugar de las empleadas en el Proyecto y Anteproyectos (*son* mayores de edad).

11. *Emancipación.*

Nada contiene al respecto la nueva Compilación aragonesa, como tampoco— pese a la propuesta del Seminario—el Anteproyecto ni el Proyecto.

Sigo pensando que era más conforme al espíritu del Derecho histórico aragonés, y a su adaptación a nuestros días, así como más armónico con el resto del sistema de la Compilación, el que en Aragón se pudiese conceder desde los catorce años.

a) En el Derecho histórico no existía emancipación, no ya por no existir patria potestad (pues autoridad familiar siempre existió), sino por no hacer falta mientras la mayoría de edad se alcanzaba a los catorce años.

b) Desde el momento que la edad de mayoría se retrasa a los veintiuno, la traducción de aquel sistema parece conducir a la posibilidad de emancipación desde los catorce.

c) La denominada en la doctrina «emancipación tácita» se puede alcanzar desde los catorce años; así lo dispone el párrafo tercero del artículo 5.º de la Compilación:

3. *El mayor de catorce años que, con beneplácito de sus padres o mediando justa causa, viva independiente de ellos, tendrá libre administración de todos sus bienes.*

Es decir, que si un padre y un hijo convienen en que éste administre libremente todos sus bienes, para conseguirlo con eficacia jurídica tienen que separarse.

Sin embargo, rechazada la particularidad de que en Aragón se pudiese conceder al menor desde los catorce años es preferible que—como hace la Compilación siguiendo al Proyecto y a diferencia de los Anteproyectos—se prescinda de la remisión expresa al Código civil; para que rijan los artículos 316 a 319 de éste—asi como los artículos 1.º a 4.º y 46 de la Ley del Registro civil y el 176 de su Reglamento—no se requiere, ciertamente, tal remisión.

12. *La edad intermedia.*

He aquí cómo ha quedado regulada en los dos primeros párrafos del artículo 5.º de la Compilación:

Artículo 5.º 1. *El menor de edad, cumplidos los catorce años, aunque no esté emancipado, puede celebrar por sí toda clase de*

actos y contratos, con asistencia, en su caso, de su padre, madre, tutor o Junta de parientes.

2. *Cuando exista oposición de intereses, se suplirá la asistencia de los padres conforme a lo dispuesto en el Código civil, y la del tutor por el sustituto, sin necesidad, en ambos casos, de aprobación judicial o parental.*

La exégesis de este precepto merece los siguientes comentarios:

a) La Compilación mantiene el desplazamiento incoado en el Derecho histórico y consagrado ya en el Apéndice: el mayor de catorce años y menor de veintiuno no es ya un mayor con capacidad restringida o matizada, como en aprendizaje, sino un menor con capacidad anticipada o ampliada, como en preparación; ello significa que la regla general es la incapacidad de obrar y la excepción la capacidad; lo que, a su vez, significa que para las actuaciones no conferidas en el artículo 5.º carece de capacidad de obrar.

Pero con la actual redacción del precepto, estas actuaciones—correspondientes a los padres, a quien le transmitió los bienes por título lucrativo al tutor (cfr. arts. 12 y 15)—se limitan a la mera administración del patrimonio del mayor de catorce años, menor de veintiuno.

Como he explicado, dada la finalidad del sistema, no significa éste que se le conceda capacidad para lo más importante y se le niegue para lo menos, sino que es llamado para hacer por sí, aunque asistido, los actos importantes que resultan, además, formativos para él; y se le dispensa de lo cotidiano y menos interesante a su formación y preparación para la vida.

b) En efecto, frente a la formulación del artículo 13 del Apéndice, ya desde la propuesta del Seminario (y antes en la ponencia de 1947), al término «contratos» se añade el de «actos»; con ello quedan incluidos los negocios jurídicos no contractuales, las declaraciones unilaterales de voluntad y la comparecencia en juicio, punto éste muy debatido con relación al Apéndice.

c) La Comisión de Códigos incluyó en el Proyecto—y así ha quedado en la Compilación—que esta capacidad la tiene el menor

de edad, cumplidos los catorce años, «aunque no esté emancipado». Suprimido, también desde el Proyecto, el artículo 5.º, con este inciso se determina indirectamente la posibilidad de emancipación en nuestro Derecho.

d) Los actos y contratos los celebra el menor; el consentimiento negocial es del menor, y a él debe ser referida la disciplina jurídica del mismo.

La asistencia de otras personas es una especie de *conditio iuris* de eficacia del negocio.

¿Qué entidad jurídica tiene esta asistencia? A mi juicio no se trata de un consentimiento negocial concomitante y complementario del que emite el menor. SÁINZ DE VARANDA entiende que acaso tampoco se identifica con el «asentimiento»; empero, si se admite esto último, quedaría reducida su entidad a que el consentimiento del menor, para ser eficaz, había de ser emitido en presencia de quien le asista y después de haberle oído, pero desvinculado del tenido del Consejo. Sin embargo, el término histórico *con voluntad* parece señalar a la permisión, autorización o aprobación del contenido del consentimiento del menor.

e) La determinación de qué personas hayan de asistir al mayor de catorce años ha sufrido muchas modificaciones en el *iter* pre-legislativo; la Compilación ha adoptado, finalmente, la misma fórmula del Apéndice, pero añadiendo la Junta de parientes.

Ciertamente, las remisiones de los Anteproyectos podían resultar un tanto complejas, según denuncian los informes mencionados (*supra*, núm. 6), pero no me parecen demasiado oscuras o dificultosas y, a mi juicio, se ajustaban mejor al conjunto del sistema patrimonial familiar aragonés. Con el texto vigente resultará que, viviendo los padres, se antepondrá la asistencia de éstos a la de la persona designada por aquel de quien el menor hubo los bienes objeto del acto o contrato en cuestión; que, en vida del padre, asistirá éste en los actos relativos a bienes de abolorio materno, etcétera. Cabría sostener, con todo, que el «en su caso» se refiere a la situación y naturaleza de los bienes objeto de contratación: que «en caso de que haya persona designada por quien transmitió los bienes al menor» asistirá esta persona al menor; «en caso de que el acto o contrato se refiera a bienes de abolorio materno» le asis-

tirá la madre, etc. No creo, sin embargo, que el texto de la Compilación tal como ha quedado promulgado, dé para tanto.

Por otra parte, con la remisión de los Anteproyectos quedaba aparejada la asistencia paterna a la conservación de la autoridad familiar, y por eso no se reproducía la fórmula del Apéndice en este punto; la Compilación ha vuelto al sistema del Apéndice, pero omitiendo tal limitación; entiendo, no obstante, que regirá por vía de interpretación: que, cuando los padres, viviendo, hayan perdido la autoridad familiar, asistirá al menor su tutor.

Por último, no aclara el artículo 5, 1.º, si el orden de los llamados es prelativo, concurrente o electivo; parece que en cuanto a los padres entre si y respecto del tutor no hay problema: se trata de prelación; pero la actuación asistencial de la Junta de parientes—si no prevalece la interpretación del «en su caso» antes aludida—no queda muy clara.

f) Ya desde la ponencia de 1947 se reguló el supuesto—omitido en el Apéndice—de la oposición de intereses. El sistema de la propuesta del Seminario (inspirada en aquella ponencia) ha prevalecido sin más alteración que la supresión (carente de alcance práctico), a partir del Proyecto, del número del artículo del Código.

Asistirá al menor un defensor judicial, caso de oposición de intereses con los padres; el protutor, si lo hubiere (cfr. art. 18, 1.º), y en otro caso el vocal que designe el Consejo de familia (*ibidem*, 2) cuando la persona llamada sea el tutor y tenga intereses contrapuestos. Pero sin necesidad de aprobación judicial o parental.

g) Se prescinde en la Compilación (ya en el Proyecto) de la salvedad contenida en la propuesta del Seminario y en los Anteproyectos—incluso ampliada en el definitivo—de no requerirse asistencia en los actos y contratos para los cuales la misma Compilación, el Código, u otras Leyes de aplicación general, conceden capacidad al menor.

Realmente tal salvedad resulta innecesaria.

h) Es de observar, por último, que en el aspecto formal la rúbrica y el párrafo tercero del artículo 5.º sigue denominando al sujeto de esta situación «mayor de catorce años», pero en el texto

del párrafo primero lo describe como «menor de edad, cumplidos los catorce años»; corrección de estilo introducida también por la Comisión codificadora al redactar el Proyecto.

13. *Aprobación de cuentas de administración.*

La Compilación ha mantenido en esta cuestión el sistema establecido en el Anteproyecto definitivo; he aquí cómo ha quedado el texto vigente:

Aprobación de cuentas de la administración.

Artículo 6.º *El que no haya cumplido veintiún años necesita, para aprobar las cuentas de administración de sus bienes y dar finiquito de las responsabilidades derivadas de la misma, la asistencia y asentimiento de la Junta de parientes o autorización judicial.*

Históricamente, esta norma aparece como una limitación a la capacidad del mayor de edad por tener catorce años o por matrimonio. Es precisamente en 1348, cuando los fueros *ut minor X annorum* y *de liberationibus* comienzan a poner restricciones al mayor de edad que no ha cumplido veinte años, cuando el segundo de los fueros citados prohíbe que los pupilos, aunque hubiesen cumplido los catorce años, hasta los veinte, den cuentas de finiquito y liberación a sus tutores y administradores, sin el consejo de los dos parientes legales y más próximos de la rama de que los bienes procedieran y con la autoridad del Juez. La disposición parece referida a situaciones de orfandad—el fuero habla de pupilos—, pero teniendo en cuenta la coexistencia de la tutela real con la autoridad familiar de los padres, la mayoría de edad en los catorce años, y que la llamada a los parientes no está especificada sino por criterios de proximidad y troncalidad, bien puede referirse el fuero, forzando su directa intención, al consejo del padre o de la madre y de otro pariente de la misma rama.

Cuando la mayoría de edad se desplaza a los veinte años esta norma quedó constituida en excepción a la capacidad de obrar del mayor de edad por matrimonio, pero menor de veinte años; sin

embargo, al propio tiempo, se convierte en particularidad de la capacidad del *mediae aetatis* en los casos posibles en que cesare la administración antes de alcanzar la mayoría de edad. Con todo, ya se comprende que el supuesto normal de aplicabilidad es el de tutela por carecer el menor de padres, y mayoría de edad por matrimonio anterior al cumplimiento de veinte años.

Así fue recogida en el Apéndice: como excepción a la capacidad del mayor de edad por matrimonio (párrafos primero y segundo del artículo 12; su misma situación sistemática y el inciso «aunque haya contraído matrimonio», así lo evidencian) y, de rechazo, como complemento a la asistencia del tutor, en defecto de padres (artículo 13), si cesaban en su cargo antes de que el pupilo cumplierse los veinte años (veintiuno). Por eso se remite al artículo 58, 3.º, en donde se llama a dos parientes de cada rama y se prescinde de los padres. Es decir, el supuesto normal de aplicabilidad sigue siendo el huérfano sometido a tutela que, antes de alcanzar la edad de mayoría, contrae matrimonio: es mayor de edad, se extingue la tutela y hay que rendir cuentas de ella.

El Seminario, preocupado por los supuestos de tutela real, redactó el precepto en forma que fuese directamente aplicable tanto a los casos de vivir los padres (existiendo, no obstante, administración de bienes a cargo de otra persona) como a aquellos otros en que la tutela respondiese a su falta.

El Anteproyecto provisional siguió la misma línea; pero, tras la información, el definitivo volvió a ceñirse al supuesto de hecho normal: mayoría de edad por matrimonio del menor de veintiún años que, por carecer de padres, ha tenido tutor; por eso, en él se estableció la asistencia y el asentimiento solamente de la Junta de parientes, prescindiendo de los padres. El Proyecto mantuvo el mismo criterio requiriendo, subsidiariamente, autorización judicial. Y la Compilación lo mismo, pero con carácter indistinto.

Ahora bien, tal como ha quedado redactado el artículo 6.º se pueden dar algunos resultados un tanto anómalos, o, por lo menos, no previstos; en particular:

a) Si el menor de veintiún años contrae matrimonio y los padres, administradores de su patrimonio, han dado motivos para tener que rendir cuentas (art. 12), aquél no puede aprobarlas sin

la asistencia y asentimiento de los parientes señalados en el artículo 20, 2.º Es posible que este resultado sea razonable y provechoso, pero dudo que estuviese previsto al redactar el artículo 6.º

b) Cuando en el mismo supuesto (menor de veintiún años que contrae matrimonio y viven sus padres) haya administrado determinados bienes su administrador, nombrado por quien se los hubiese transmitido por título lucrativo (art. 12, 1.º), la rendición de cuentas de éste requerirá la asistencia y el asentimiento, no de los padres, sino de los parientes.

c) Si en vida de los padres cesa por cualquier causa el administrador de los bienes donados o transmitido *mortis causa* por un tercero, el menor de veintiún años—a quien, en los restantes actos o contratos, le asisten sus padres (art. 5.º, 1.º)—necesitará, para aprobar las cuentas, la asistencia y el asentimiento de los parientes.

Todo ello hace pensar que acaso debió adoptarse claramente uno de los dos posibles sistemas: aquel al que respondía, seguramente, el Derecho histórico y el Apéndice y—entonces—ceñir muy precisamente el supuesto de hecho al pupilo carente de padres; o aquel otro que trató de establecer el Seminario y entonces no prescindir en los llamamientos de los padres.

Dos últimos comentarios al artículo 6.º: No parece que la asistencia y asentimiento de la Junta de parientes tenga más entidad jurídica que la asistencia requerida en el artículo 5.º, 1.º; cabría hallar un matiz diferencial en que el asentimiento debe ser positivo y expreso, mientras la asistencia cumple con la mera presencia sin oposición o disentimiento. En otro caso habría que limitar la función de la asistencia del artículo 5.º, 1.º, en la forma ya aludida [*supra*, núm. 12, d)]. Finalmente, el requisito de la asistencia y asentimiento de la Junta de parientes y el de la autorización judicial son—como en otros pasajes de la Compilación—indistintos, no supletorio o subsidiario el segundo del primero.