



Título: La emancipación por matrimonio en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación

Autor: Olmo, Juan P., Menossi, María P.

Publicado en: microjuris.com (06/05/2015), MJ-DOC-7198-AR | MJD7198

En el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se regula la emancipación por matrimonio (art. 27). Es decir, las personas menores de edad que contraen matrimonio válido adquieren plena capacidad jurídica con algunas restricciones estipuladas en los arts. 28, 29, 450, 644 y 2464. A diferencia del Código Civil derogado, el nuevo ordenamiento concede mayor autonomía no solo al haber ampliado las facultades de administración y disposición de bienes, sino también al permitir el ejercicio de la responsabilidad parental respecto de los hijos, aunque con algunas limitaciones.

I. LA EMANCIPACIÓN POR MATRIMONIO EN EL NUEVO CÓDIGO

1. Introducción: personas menores de edad

En el régimen del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (1), es considerada persona menor de edad la persona humana desde el nacimiento hasta los 18 años (art. 25) (2). A las personas menores de edad se las considera incapaces de ejercicio y está previsto que ejerzan sus derechos a través de sus representantes legales, en la medida que no cuenten con la edad y grado de madurez suficiente para ejercer por sí los actos que el propio ordenamiento jurídico les permite (arts. 24, inc. b, y 26). Los padres ejercen la responsabilidad parental (art. 638) (3) y son sus representantes legales (art. 101, inc. b) o, en su defecto, lo serán los tutores que se les nombren cuando no hayan alcanzado la plenitud de su capacidad civil y no haya persona que ejerza la responsabilidad parental (art. 104). Adquieren plena capacidad de ejercicio no solo cuando alcanzan la mayoría de edad a los 18 años (art. 25), sino también antes de esa edad a través de la emancipación (art. 27). Esta institución sustrae a la persona menor de edad de la responsabilidad parental –o de la tutela–, confiriendo la capacidad jurídica con algunas limitaciones (4).

2. Marco regulatorio

La emancipación en el nuevo Código está regulada en los arts. 27, 28, 29, 101, 135, 597, 638, 644, 699 y 1548.

3. Emancipación por matrimonio

En el nuevo ordenamiento la edad legal para contraer matrimonio es a los 18 años (art. 403, inc. f). Sin embargo, es posible contraer matrimonio válido antes de esa edad: «...el menor de edad que no haya cumplido la edad de 16 años puede contraer matrimonio previa dispensa judicial. El menor que haya cumplido la edad de 16 años puede contraer matrimonio con autorización de sus representantes legales. A falta de ésta, puede hacerlo previa dispensa judicial...» (art. 404). En este caso, la persona menor de edad que contrae matrimonio queda emancipada automáticamente desde ese momento y con ello adquiere plena capacidad de ejercicio, aunque con las limitaciones previstas en los arts. 28, 29 y 644.

Como se dijo, la emancipación es causal de extinción de la titularidad de la responsabilidad parental (arts. 638 y 699) y, con ello, cesa la representación legal que ejercían sus padres a la luz del art. 101, inc. b. Asimismo, hace cesar la tutela (arts. 104 y 135, inc. a).

En el nuevo Código solo está prevista la emancipación por matrimonio, la cual es irrevocable. Pero para que ello ocurra es presupuesto esencial que la persona menor de edad celebre un matrimonio válido. Si se produce la nulidad del matrimonio (art. 425, inc. a), ello no dejará sin efecto la emancipación respecto del cónyuge de buena fe, al contrario de lo que ocurriría con relación al cónyuge de mala fe para quien cesará la emancipación a partir de que la sentencia de nulidad se encuentre firme. Es decir, una vez declarada la nulidad del matrimonio, solo subsiste la emancipación respecto del cónyuge de buena fe, entendiendo como tal a aquel que desconocía la causal que invalidaba el acto.

II. MAYORÍA DE EDAD

El nuevo Código distingue entre emancipación y mayoría de edad. Así, el art. 27, párr. 4º, establece que si se debe algo a la persona menor de edad con cláusula de no poder percibirlo hasta la mayoría de edad, la emancipación no altera la obligación ni el tiempo de su exigibilidad. Por lo tanto, hasta los 18 años la situación jurídica no se modifica.

III. RESTRICCIONES A LA PLENA CAPACIDAD JURÍDICA



Si bien, en principio, la persona menor de edad que contrae matrimonio válido queda emancipada y pasa a gozar de plena capacidad de ejercicio (art. 27), lo será con algunas limitaciones: requerirá de autorización judicial para la realización de los actos enumerados en el art. 29, en tanto que les están vedados los que se enuncian en el art. 28.

De modo que en el art. 28 aparece una primera limitación a través de una serie de prohibiciones no dispensables por autorización judicial.

En primer lugar, el inc. a prevé que si la persona menor de edad emancipada se encontraba bajo tutela, no podrá prestar conformidad con la gestión desarrollada por su tutor o tutores (5) y con el saldo que resulte de ella. Ello así, sin perjuicio de que el tutor pueda pedir la aprobación judicial de las cuentas de la tutela, con intervención del Ministerio Público (art. 131) (6).

Asimismo, el nuevo Código prevé expresamente que la persona emancipada puede realizar donaciones (art. 1548) (7). Sin embargo, el inc. b del art. 28 establece que no podrá hacerlo respecto de aquellos bienes que hubiere recibido a título gratuito, prohibición que se hace extensiva a la cesión gratuita de derechos recibidos a título gratuito, de conformidad con la remisión legal que efectúa el art. 1614 (8).

Finalmente, la persona emancipada tampoco podrá otorgar fianzas (art. 28, inc. c). La norma es genérica y no realiza distinciones, de modo que la persona emancipada no puede afianzar obligaciones de terceros, para lo cual no se deberá distinguir según si los bienes comprometidos fueron adquiridos a título gratuito u oneroso. Esta prohibición debe ser interpretada a la luz del art. 29, ya que constituye un límite a la capacidad allí reconocida para realizar actos de disposición.

Por su parte, el art. 29 establece que la facultad de disposición de sus bienes encuentra una limitación cuando aquellos fueron recibidos a título gratuito. Es decir, si bien a la persona emancipada le está permitido disponer en forma onerosa de los bienes que hubiera recibido a título gratuito –ya que ello no le está expresamente prohibido–, para ello va a requerir de autorización judicial (9).

Dicha autorización para disponer en forma onerosa de los bienes que hubiera recibido a título gratuito deberá ser otorgada de acuerdo a dos posibilidades: cuando el acto sea de toda necesidad o bien cuando de él resulte una ventaja evidente, no estando previsto que la venta deba hacerse siempre en pública subasta.

En resumen: respecto de los bienes que hubiere recibido a título gratuito le está vedada la posibilidad de disponerlos también a título gratuito (art. 28, inc. b), pero en cambio sí podrá disponer de ellos a título oneroso si cuenta con la correspondiente autorización judicial (art. 29). Asimismo, respecto de los bienes que hubiere recibido a título oneroso podrá disponer de ellos, incluso a título gratuito (art. 1548), salvo la prohibición referida al otorgamiento de fianzas (art. 28, inc. c).

IV. NULIDADES

Si la persona emancipada otorgara alguno de los actos prohibidos enumerados en el art. 28, o bien los que requieren autorización judicial según el art. 29, en cualquier caso ese acto sería nulo de nulidad relativa, ya que lo que se pretende proteger en este caso es el interés particular de la persona menor de edad (art. 386) (10), que es a su vez quien puede solicitarla (art. 388) (11). Por lo tanto, el acto podría ser confirmado de acuerdo a lo normado en el art. 393 (12).

V. OTRAS RESTRICCIONES EN EL NUEVO CÓDIGO

Además de lo previsto en los arts. 28 y 29, a lo largo del nuevo texto aparecen una serie de restricciones al ejercicio pleno de la capacidad jurídica por parte de las personas emancipadas. Es así que, en primer lugar, el art. 450 establece que las personas menores de edad autorizadas judicialmente para casarse no pueden hacer donaciones en la convención matrimonial ni ejercer la opción por alguno de los regímenes matrimoniales, como sí podrían hacerlo las personas mayores de edad; aunque cabe aclarar que en realidad en ese momento todavía no se encuentran emancipadas.

Por otro lado, el art. 644 prevé como novedad que el progenitor adolescente –esté o no casado– puede ejercer por sí la responsabilidad parental respecto de sus hijos menores de edad (13). Sin embargo, la función parental se ejerce con algunas restricciones previstas en dicha norma (14), las que también operan en caso de que el progenitor esté emancipado por matrimonio.

Finalmente, a las personas menores de edad emancipadas no se les concede capacidad para testar, puesto que el art. 2464 no deja dudas cuando establece que podrán hacerlo las personas mayores de edad al tiempo del acto.

VI. RESUMEN FINAL Y CONCORDANCIAS

A partir de la entrada en vigencia de la Ley 26.579 (15), que baja la mayoría de edad de los veintiuno a los dieciocho años, en nuestro país solo quedó prevista la emancipación por matrimonio. Es decir, según los arts. 131 y 133 del Código derogado, las personas menores de edad que contrajesen matrimonio se emancipan y adquieren la capacidad civil aunque con las limitaciones de los arts. 134 y 135; de modo similar ha quedado previsto en los arts. 27, 28 y 29 del nuevo Código.



Sin embargo, según el párr. 2° del art. 131 del Código derogado, las personas menores de edad que hubieren contraído matrimonio sin autorización no tienen hasta la mayoría de edad la administración y disposición de los bienes recibidos o que recibieren a título gratuito, continuando respecto a ellos el régimen vigente de las personas menores de edad. Esta sanción ya no está prevista en el nuevo ordenamiento.

A su vez, el Código Civil derogado establece que si el matrimonio se disuelve en la menor edad, la nueva aptitud nupcial se adquiere una vez alcanzada la mayoría de edad (art. 133 in fine). Este requisito también se elimina en el nuevo Código.

Según el párr. 1° del art. 132 del Código derogado, la invalidez del matrimonio no deja sin efecto la emancipación, salvo respecto del cónyuge de mala fe para quien cesa a partir del día en que la sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada. Por su parte, el párr. 2° de la norma –en consonancia con el art. 137– prevé que si algo fuese debido a la persona menor de edad con cláusula de no poder percibirlo hasta la mayoría de edad, la emancipación no altera la obligación ni el tiempo de su exigibilidad. Iguales soluciones prevén los arts. 425, inc. a, y 27, último párr., del nuevo Código, respectivamente.

Con relación a las restricciones a la capacidad jurídica de las personas emancipadas, las prohibiciones establecidas en el art. 134 del Código Civil, se mantienen intactas en el art. 28 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Por su parte, el derogado art. 135 establece que la persona emancipada para poder disponer de sus bienes adquiridos a título gratuito debe solicitar autorización judicial (en igual sentido la primera parte del art. 29 del nuevo Código), salvo que mediere acuerdo de ambos cónyuges y uno de estos fuere mayor de edad (esta última posibilidad no aparece en el nuevo art. 29). Según el art. 136 del Código sustituido, la autorización judicial no debe ser dada sino en caso de absoluta necesidad o de ventaja evidente, y las ventas que se hicieren de sus bienes son siempre en pública subasta. La segunda parte del nuevo art. 29 replica esta fórmula, salvo con relación al requisito de la venta en pública subasta, la cual ya no está prevista.

Por último, el art. 264 bis del Código derogado prevé un régimen especial de tutela para los hijos extramatrimoniales de progenitores que no han alcanzado la mayoría de edad, a diferencia de lo que ocurre con los hijos matrimoniales cuyos progenitores han quedado emancipados por matrimonio (en este caso ellos ejercen la patria potestad). En cambio, el art. 644 del nuevo Código establece como regla que los progenitores adolescentes (entre 13 y 18 años de edad) podrán ejercer la responsabilidad parental respecto de sus hijos aunque con algunas restricciones, las cuales operan tanto en el caso de hijos extramatrimoniales como de hijos matrimoniales de progenitores emancipados.

A modo de resumen de lo dicho anteriormente, a continuación se muestra un cuadro comparativo entre las soluciones dadas por el Código Civil derogado y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Código Civil derogado		Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación
Art. 131 párr. 1°	=	Art. 27
Art. 131 párr. 2°	-	No está previsto
Art. 133	-	No está previsto
Art. 132 párr. 1° y 2° y Art. 137	=	Art. 425, inc. a) y art. 27 último párrafo.
Art. 134	=	Art. 28
Art. 135	=	Art. 29
Art. 136	≈	Art. 29 párrafo 2° (es igual, salvo que no está previsto el requisito de venta en pública subasta)
Art. 264 bis	≠	Art. 644

(1) Aprobado por la Ley 26.994, sancionada el 1° de octubre de 2014 y promulgada el 7 de octubre de 2014.

(2) Toda cita de artículos se entenderá referida al nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, salvo aclaración en contrario vinculada al Código Civil derogado.

(3) Art. 638: «Responsabilidad parental. Concepto. La responsabilidad parental es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los progenitores sobre la persona y bienes del hijo, para su protección, desarrollo y formación integral mientras sea menor de edad y no se haya emancipado».

(4) Art. 27: «Emancipación. La celebración del matrimonio antes de los dieciocho años emancipa a la persona menor de edad. La persona emancipada goza de plena capacidad de ejercicio con las limitaciones previstas en este Código. La emancipación es irrevocable. La nulidad del matrimonio no deja sin efecto la emancipación, excepto respecto del cónyuge de mala fe para quien cesa a partir del día en que la sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada. Si algo es debido a la persona menor de edad con cláusula de no poder percibirlo hasta la mayoría de edad, la emancipación no altera la obligación ni el tiempo de su exigibilidad». Art. 28: «Actos prohibidos a la persona emancipada. La persona emancipada no puede, ni con autorización judicial: a) aprobar las cuentas de sus tutores y darles finiquito; b) hacer donación de bienes que hubiese recibido a título gratuito; c) afianzar obligaciones». Art. 29: «Actos sujetos a autorización judicial. El emancipado requiere autorización judicial para disponer de los bienes recibidos a título gratuito. La autorización debe ser otorgada cuando el acto sea de toda necesidad o de ventaja evidente».

(5) Art. 105: «Caracteres. La tutela puede ser ejercida por una o más personas, conforme aquello que más beneficie al niño, niña o adolescente [...]».

(6) Art. 131: «Rendición final. Terminada la tutela, quien la ejerza o sus herederos deben entregar los bienes de inmediato, e informar de la gestión dentro del plazo que el juez señale, aunque el tutelado en su testamento lo exima de ese deber. Las cuentas deben rendirse judicialmente con intervención del Ministerio Público».

(7) Art. 1548: «Capacidad para donar. Pueden donar solamente las personas que tienen plena capacidad de disponer de sus bienes. Las personas menores emancipadas pueden hacerlo con la limitación del inciso b) del artículo 28».

(8) Art. 1614: «Definición. Hay contrato de cesión cuando una de las partes transfiere a la otra un derecho. Se aplican a la cesión de derechos las reglas de la compraventa, de la permuta o de la donación, según que



se haya realizado con la contraprestación de un precio en dinero, de la transmisión de la propiedad de un bien, o sin contraprestación, respectivamente, en tanto no estén modificadas por las de este Capítulo».

(9) Diferente es lo que ocurre con la donación de los bienes recibidos a título gratuito, lo cual sí se encuentra prohibido (art. 28, inc. b).

(10) Art. 386: «Criterio de distinción. Son de nulidad absoluta los actos que contravienen el orden público, la moral o las buenas costumbres. Son de nulidad relativa los actos a los cuales la ley impone esta sanción sólo en protección del interés de ciertas personas».

(11) Art. 388: «Nulidad relativa. Consecuencias. La nulidad relativa sólo puede declararse a instancia de las personas en cuyo beneficio se establece. Excepcionalmente puede invocarla la otra parte, si es de buena fe y ha experimentado un perjuicio importante. Puede sanearse por la confirmación del acto y por la prescripción de la acción. La parte que obró con ausencia de capacidad de ejercicio para el acto, no puede alegarla si obró con dolo».

(12) Art. 393: «Requisitos. Hay confirmación cuando la parte que puede articular la nulidad relativa manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de tener al acto por válido, después de haber desaparecido la causa de nulidad. El acto de confirmación no requiere la conformidad de la otra parte».

(13) Art. 644: «Progenitores adolescentes. Los progenitores adolescentes, estén o no casados, ejercen la responsabilidad parental de sus hijos pudiendo decidir y realizar por sí mismos las tareas necesarias para su cuidado, educación y salud» (párr. 1°).

(14) «Las personas que ejercen la responsabilidad parental de un progenitor adolescente que tenga un hijo bajo su cuidado pueden oponerse a la realización de actos que resulten perjudiciales para el niño; también pueden intervenir cuando el progenitor omite realizar las acciones necesarias para preservar su adecuado desarrollo» (art. 644 párr. 2°); «El consentimiento del progenitor adolescente debe integrarse con el asentimiento de cualquiera de sus propios progenitores si se trata de actos trascendentes para la vida del niño, como la decisión libre e informada de su adopción, intervenciones quirúrgicas que ponen en peligro su vida, u otros actos que pueden lesionar gravemente sus derechos. En caso de conflicto, el juez debe decidir a través del procedimiento más breve previsto por la ley local» (párr. 3°); «La plena capacidad de uno de los progenitores no modifica este régimen» (párr. 4°).

(15) Sancionada el 2/12/2009 y promulgada el 21/12/2009.