



FACULTAD DE DERECHO

**AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD
DEL MENOR DE EDAD EN
DERECHO ESPAÑOL**

Autor: José Ángel Bellón Junquera

5º E-3 A

Derecho Civil

Tutor: M^a Reyes Corripio Gil-Delgado

Madrid
Abril 2017

Resumen

La autonomía y responsabilidad de los menores de edad a la hora de actuar en el mundo jurídico es un tema de actual y creciente interés que ha sido objeto de numerosas discusiones políticas, modificaciones legislativas e interpretaciones judiciales. En el presente trabajo se estudiarán las últimas reformas operadas en el plano civil por la LO 8/2015, la Ley 26/2015 o la LO 11/2015, entre otras; se destacará la importancia del interés superior del menor como principio fundamental de nuestro ordenamiento y como límite último a la capacidad de obrar; y se pondrán de manifiesto aquellos derechos especialmente interesantes sobre los que el menor goza de una mayor autonomía y responsabilidad para ejercerlos, distinguiendo entre el ámbito personal y el patrimonial. Igualmente, se expondrán las tendencias doctrinales y jurisprudenciales más actuales y se formularán unas conclusiones generales sobre el estado de la cuestión en la actualidad.

Palabras clave: autonomía, responsabilidad, menores de edad, interés superior del menor, capacidad de obrar, ámbito personal y patrimonial.

Abstract

The autonomy and responsibility of minors while performing in the legal field is an issue of increasing and current interest that has caused several political discussions, legislative reforms and judicial interpretations. In this paper, we will study the latest reforms made on civil law by LO 8/2015, Ley 26/2015 or LO 11/2015, among others; we will highlight the importance of minor's interest as a basic principle of our legal system and as a limit to their capacities; and we will analyse those rights on which the minors have a greater autonomy and responsibility, differentiating between patrimonial and personal field. Likewise, we will present the most current doctrinal and judicial trends and formulate general conclusions about the issue's treatment nowadays.

Key words: autonomy, responsibility, minors, minor's interest, capacity, personal and patrimonial field.

ANEXO III

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD DEL TFG

Nombre y apellidos del alumno:

José Ángel Bellón Junquera

Curso y Especialidad: 5º E-3

Declaro, bajo mi responsabilidad, que el Trabajo de Fin de Grado presentado con el título AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD DEL MENOR DEL MENOR DE EDAD EN DERECHO ESPAÑOL en la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Comillas en el curso académico 2016/2017:

1º.- Es un trabajo de mi autoría, original, inédito y no ha sido presentado con anterioridad a otros efectos.

2º.- Cumple con todos los requerimientos generales anti-plagio aplicables para la elaboración de trabajos académicos en la Universidad Pontificia Comillas y se ajusta a las buenas prácticas existentes sobre el particular.

Madrid, a 20 de abril de 2017.

Fdo.: José Ángel Bellón Junquera

ÍNDICE

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 4 |
| 1.1. Objeto..... | 5 |
| 1.2. Justificación | 5 |
| 1.3. Metodología..... | 6 |
| 1.4. Estructura | 7 |
| 1.5. Sobre el interés superior del menor | 8 |
| | |
| 2. AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD DEL MENOR DE EDAD EN SU ESFERA PERSONAL..... | 11 |
| 2.1. Introducción. Aproximación al concepto de capacidad natural..... | 11 |
| 2.2. Ámbito espiritual | 14 |
| A. Intromisión en los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen..... | 14 |
| B. La protección de datos personales del menor de edad | 20 |
| 2.3. Ámbito corporal..... | 24 |
| A. El consentimiento de los menores de edad en el ámbito sanitario..... | 24 |
| B. Sobre el aborto y su actual regulación | 30 |
| | |
| 3. AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD DEL MENOR DE EDAD EN EL ÁMBITO PATRIMONIAL..... | 33 |
| 3.1. Introducción. Incapacidad como regla general | 33 |
| 3.2. La ineficacia de los contratos concluidos por el menor..... | 35 |
| 3.3. Actos patrimoniales permitidos | 37 |
| 3.4. Responsabilidad civil..... | 41 |
| A. Responsabilidad civil contractual | 41 |
| B. Responsabilidad civil extracontractual | 42 |
| | |
| 4. CONCLUSIONES | 48 |
| | |
| 5. REFERENCIAS | 50 |

Listado de abreviaturas

| | |
|---------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Art(s). | Artículo(s). |
| BOE | Boletín Oficial del Estado |
| CC | Código Civil |
| CE | Constitución Española |
| DGRN | Dirección General de los Registros y del Notariado |
| ET | Estatuto de los Trabajadores |
| LO | Ley Orgánica |
| LOPD | Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal |
| LOPDH | Ley Orgánica de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen |
| LOPJM | Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor |
| LORPM | Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad Penal de los Menores |
| Núm. | Número |
| RJ | Repertorio de Jurisprudencia |
| SAP | Sentencia de la Audiencia Provincial |
| STC | Sentencia del Tribunal Constitucional |
| S(S)TS | Sentencia(s) del Tribunal Supremo |
| TC | Tribunal Constitucional |
| TS | Tribunal Supremo |

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Objeto

El propósito del presente trabajo es analizar el grado de autonomía privada y responsabilidad civil de los menores de edad en función del acto que realicen. Se pretende determinar en qué casos el menor goza de la madurez suficiente para realizar un acto considerado como válido jurídicamente y ser responsable por las consecuencias y efectos del mismo. Se trata de un tema sometido a constantes cambios legislativos y a diferentes interpretaciones judiciales que ha sido objeto de numerosos estudios doctrinales, sin embargo, muchos de ellos han quedado desactualizados y no incorporan las últimas novedades.

El propósito general que acabamos de comentar, se concreta en los siguientes objetivos específicos:

- Estudiar el concepto de capacidad natural del menor de edad y su relación con los derechos de la personalidad
- Efectuar un estudio conjunto de la autonomía y la responsabilidad del menor tanto en el ámbito personal como en el patrimonial
- Analizar en detalle aquellos derechos personales y patrimoniales del menor en los que su voluntad cobre especial relevancia
- Examinar las últimas reformas operadas por la ley, así como los criterios jurisprudenciales más importantes a tener en cuenta en relación con la autonomía y responsabilidad de los menores de edad
- Establecer una serie de conclusiones generales en las que se relacione la autonomía con la responsabilidad civil del menor y se ponga de manifiesto la tendencia legislativa seguida en los últimos años

1.2. Justificación

El papel que juegan los menores de edad en la vida jurídica ha ido adquiriendo una relevancia cada vez mayor con el paso de los años. Como podremos comprobar en este trabajo, cada vez se imponen menos restricciones a la capacidad de obrar de los niños y,

sobre todo, de los adolescentes. El hecho de que este colectivo de edad pueda, en ciertos casos, realizar actos plenamente eficaces de manera autónoma tiene una serie de importantes consecuencias jurídicas que son de gran interés analizar.

Por otro lado, nuestro texto constitucional, en su art. 39, establece la obligación de proteger los intereses de los menores de edad, mandato que igualmente ordenan numerosos acuerdos internacionales firmados por España¹. Esta protección de los intereses del menor, que se erige como principio fundamental que debe guiar nuestro ordenamiento jurídico, muchas veces atenta contra la propia autonomía del mismo, por ello, no serán pocas las ocasiones en que nos encontramos ante un conflicto que no será de fácil solución, ¿debe fomentarse la autonomía del menor para que desarrolle su personalidad de forma adecuada o se le debe proteger debido a su vulnerable situación limitando tanto su responsabilidad como capacidad de obrar?

En efecto, nos encontramos ante un tema controvertido y polémico que, además, es objeto de diversas opiniones e interpretaciones doctrinales, lo que justifica el interés del autor por el mismo. Todo ello, unido a las últimas reformas llevadas a cabo durante el año 2015 en nuestra legislación en el sistema de protección a la infancia y a la adolescencia², hace que la autonomía y responsabilidad del menor sean temas de actualidad y de especial importancia, sobre los que merece la pena realizar un informe jurídico.

1.3. Metodología

El presente trabajo consiste en una investigación documental que se desarrollará siguiendo un estudio descriptivo y explicativo. El informe se centrará en analizar las últimas reformas legislativas y los comentarios doctrinales y jurisprudenciales más actuales en aras de determinar los conceptos, causas y efectos más relevantes de dotar al menor de edad de autonomía y responsabilidad en relación con determinados derechos.

Por ello, la metodología consistirá en la revisión de la literatura, investigación basada en la observación y recogida de datos para su posterior análisis. En primer lugar, para establecer el marco conceptual y tener una primera toma de contacto con el tema, se

¹ En el plano internacional destaca la Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la ONU en 1959 y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989.

² Reforma operada por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y la Ley 26/2015, de 28 de julio, ambas de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia.

procederá a revisar detalladamente los artículos académicos facilitados por el tutor, entre los que destacamos los siguientes:

- SANTOS MORÓN, M.J, “Menores y derechos de la personalidad. La autonomía del menor”, Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, nº 15, 2011, págs. 63-94.
- RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). La capacidad de obrar de los menores. Martínez García, C (coord.), Tratado del Menor. La protección jurídica de la infancia y la adolescencia (158 y ss). Madrid: Aranzadi.

Dichos informes servirán como base conceptual y bibliográfica pues no solo ofrecen una noción conceptual de la relación entre la autonomía y responsabilidad del menor de edad, sino que también facilitan otras fuentes de investigación o autores relevantes a los que tener en cuenta si se quiere tratar este tema.

La recogida de datos a partir de diferentes artículos doctrinales y de la jurisprudencia, será un pilar básico del proceso y, para que la información sea veraz, actualizada y fidedigna, se acudirá a las bases de datos oficiales, tales como: Thomson Reuters Aranzadi, Lefebvre - El Derecho o Tirant Lo Blanch.

1.4. Estructura

Este proyecto de investigación se divide en cuatro grandes capítulos. El primer capítulo, *Introducción*, justifica la relevancia del tema a estudiar y expone los objetivos del trabajo, detallando la metodología usada y su delimitación. Igualmente se dedicará un apartado al final destinado a exponer el tratamiento actual sobre el interés superior del menor, lo que, sin duda, será fundamental para entender el resto del trabajo y contextualizar el tema a tratar.

A continuación, en el segundo apartado, *Autonomía y responsabilidad del menor de edad en su esfera personal*, se estudiará, en primer lugar, el concepto de capacidad natural del menor y, a continuación, se analizarán en detalle aquellos derechos de la personalidad más relevantes que el mismo pueda ejercitar de forma autónoma y en los que sus decisiones y voluntades cobren especial relevancia. En este apartado se tratarán

separadamente los derechos relativos al ámbito corporal y al ámbito espiritual del menor de edad.

En tercer lugar, se llevará a cabo un capítulo relativo a la *Autonomía y responsabilidad del menor de edad en el ámbito patrimonial*, en el que se expondrá la capacidad o incapacidad del menor para concluir ciertos contratos o realizar actos patrimoniales en los que no intervengan derechos de la personalidad. Dentro del mencionado capítulo, se dedicará un apartado independiente a estudiar la responsabilidad civil del menor en relación con los mencionados actos.

Por último, en el cuarto capítulo, *Conclusiones*, se ofrecerá una visión sintética de los puntos más relevantes tratados se hará una reflexión sobre el estado de la cuestión en la actualidad y las tendencias existentes al respecto. Al final del trabajo se expondrán una serie de referencias bibliográficas, ordenadas por orden alfabético.

1.5. Sobre el interés superior del menor

El interés superior del menor de edad es un concepto fundamental en relación con el tema del presente trabajo y que merece, por lo menos, un breve comentario pues se erige como último límite infranqueable a la autonomía del menor de edad. Se trata de un concepto jurídico que ha sufrido varias modificaciones a lo largo de los años. La primera vez que se hizo referencia al mismo fue en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Sociedad de Naciones en 1924³, y desde entonces hemos presenciado numerosas pronunciamientos internacionales al respecto⁴. En todos estos textos, se habla del interés superior del menor de forma general pues no se indica qué debe entenderse como tal, solamente que debe tenerse en cuenta en todo momento, por tanto, podemos afirmar que nos encontramos ante un concepto jurídico indeterminado.

Por otro lado, nadie duda que el interés del menor cada vez goza de una mayor relevancia dentro del mundo jurídico; hace décadas que tiene la consideración de principio general que debe guiar el ordenamiento jurídico. Esta mayor importancia se refleja en la

³ El texto completo de la Declaración se encuentra en la página web de *Save the Children*: <https://www.savethechildren.es/trabajo-ong/derechos-de-la-infancia/convencion-sobre-los-derechos-del-nino/version-completa>.

⁴ Entre estos pronunciamientos, es preciso destacar la Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la ONU en 1959 y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, la cual se puede consultar en la página web de Naciones Unidas: <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.

Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor (LOPJM, en adelante), donde se establece que la Convención del 89, antes mencionada, *marca el inicio de una nueva filosofía en relación con el menor, basada en un mayor reconocimiento del papel que éste desempeña en la sociedad y en la exigencia de un mayor protagonismo para el mismo.*

Sin embargo, en los últimos años se ha ampliado el concepto y se ha dotado al mismo de un mayor protagonismo. En efecto, la Observación general n.º 14, de 29 de mayo de 2013, del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño, establece que el interés del que venimos hablando no se trata únicamente de un principio fundamental de interpretación, también constituye una norma de procedimiento y un derecho sustantivo⁵ que se puede aplicar directamente e invocar ante los Tribunales. Como apunta VARELA CASTRO, considerar el interés del menor como un derecho subjetivo implica, por un lado, que el menor pueda alegar el mismo y que sea tenido en cuenta para tomar la decisión más beneficiosa para el menor y, por otro lado, que la inobservancia o violación del mismo tengan consecuencias jurídicas⁶.

La mayor importancia que ha ido adquiriendo el concepto en el mundo jurídico también se ve reflejado en la jurisprudencia, la cual se ha pronunciado al respecto sobre todo en el ámbito del derecho de familia. Por ejemplo, en relación con la guarda y custodia de los menores, la STS 409/2015 de 17 julio (RJ 2015\2784), indica que los criterios de deben inspirar la decisión sobre la convivencia del menor deben atender, en todo caso, al interés superior del menor⁷. Pero sin duda, las mayores novedades introducidas en esta materia tuvieron lugar en el año 2015 con la promulgación de la LO 8/2015, de 22 de julio.

La mencionada Ley Orgánica, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, reconoce la indeterminación del concepto que tratamos e introduce una serie de criterios a tener en cuenta para definir el interés superior del menor. A modo de ejemplo, se señalan aspectos como la protección del derecho a la vida, la consideración de deseos y opiniones del menor o la convivencia en un entorno familiar adecuado, entre otros. No obstante, cabe mencionar que, si bien se ha dado un paso importante en el

⁵ Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). Comité de los Derechos del Niño.

En http://www.unicef.cl/web/informes/derechos_nino/14.pdf.

⁶ VARELA CASTRO, I. (2016). El interés del menor como derecho subjetivo. Especial referencia a la capacidad para contratar del menor. Boletín del Ministerio de Justicia, núm. 2188. p. 22.

⁷ Sobre el derecho de familia, véanse las SSTs 836/2013, de 15 de enero; 321/2015, de 18 de junio; 407/2015, de 9 de julio; y 139/2016 de 9 marzo.

reconocimiento del interés del menor, muchos autores critican que estos criterios siguen siendo demasiado generales y no resuelven las dudas al respecto⁸.

⁸ MARTÍNEZ CALVO, J. (2015). La determinación del interés superior del menor tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 8/2015, de Modificación del sistema de protección a la infancia ya la adolescencia. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 3 ter, pp. 198-206.

2. AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD DEL MENOR DE EDAD EN SU ESFERA PERSONAL

Conviene comenzar el presente capítulo aclarando un par de conceptos acerca de la capacidad del menor en el ámbito de los derechos de la personalidad, pues vamos a ver que es un término que guarda una estrecha relación con la autonomía. En efecto, en el lenguaje jurídico puede admitirse que capacidad es sinónimo de aptitud; se dice que una persona es capaz de hacer una cosa o realizar un acto cuando reúne las condiciones precisas para llevarlo a cabo.

2.1. Introducción. Aproximación al concepto de capacidad natural

Existen distintas clasificaciones o tipos de capacidad; por ejemplo, se suele distinguir entre capacidad de hecho y de derecho diciendo que la segunda faculta al individuo a ser titular de un derecho y, por ello, es común a todas las personas, mientras que la primera se refiere a la posibilidad de ejercitar un derecho de forma eficaz, por lo que es sinónimo de capacidad de obrar. Sin embargo, existe un tipo de capacidad, conocida como natural, a la que es fundamental referirse en este momento pues jugará un papel vital en todo lo relativo a la autonomía del menor en su esfera personal: en muchas ocasiones, la capacidad de obrar del niño o adolescente dependerá directa e inmediatamente de la natural.

Pues bien, esta capacidad natural puede definirse como la capacidad de comprensión y razonamiento necesario para comprender el alcance y repercusión del acto de que se trate y tomar una decisión razonable al respecto⁹. Por tanto, podríamos afirmar que un individuo tiene capacidad natural cuando tiene madurez suficiente como para comprender, no solo lo que hace, sino también las posibles consecuencias que tendrá su decisión¹⁰. Vemos como nos encontramos ante un concepto completamente subjetivo que deberá determinarse caso por caso en función de las circunstancias del sujeto y la naturaleza del acto.

⁹ SANTOS MORÓN, M. J. (2000) Incapacitados y derechos de la personalidad, Madrid, Fundación ONCE-Escuela Libre Editorial, pp. 44 y ss.

¹⁰ Para determinar el grado de madurez del sujeto, y especialmente en los procesos donde intervienen los menores de edad, será fundamental acudir a la prueba pericial.

Decíamos antes que la capacidad de obrar puede depender directamente de esta capacidad natural o no: en numerosas ocasiones, el legislador prefiere acudir a un criterio objetivo¹¹ que aporte mayor seguridad jurídica y dejar el subjetivo que acabamos de ver para otros casos más excepcionales. Sin embargo, si nos adentramos en el ámbito de los derechos de la personalidad de los menores de edad, el criterio subjetivo de la capacidad natural jugará un papel fundamental; en cuanto se considere que el menor tiene suficiente madurez, deberá ser oído y escuchado en todos los procesos que le afecten. Así lo establece el art. 9.2 LOPJM¹². Vemos que el criterio utilizado en este precepto no depende de una edad concreta fijada sino de las aptitudes particulares del menor.

Es interesante atender a la postura de la catedrática SANTOS MORÓN en relación con estos derechos especiales del menor: argumenta que en lo relativo a los derechos de la personalidad, debe prevalecer la propia voluntad del individuo. Es decir, debe dejarse que el menor tome sus propias decisiones siempre que sus condiciones de madurez lo permitan¹³. Por otro lado, el art. 162 del Código Civil confirma esta teoría al excluir de la representación legal de los padres aquellos *actos relativos a los derechos de la personalidad que el hijo, de acuerdo con su madurez, pueda ejercitar por sí mismo*. Queda claro, por tanto, que el legislador trata de fomentar la autonomía del menor en aquellos actos relativos a su esfera personal. Se pretende así promover el desarrollo de su personalidad otorgándole mayores capacidades y oportunidades a medida que se acerque a la mayoría de edad, aun cuando este criterio juegue en contra de la seguridad jurídica.¹⁴

No obstante, la capacidad natural de la que venimos hablando, no solo tiene relevancia en plano de la autonomía del menor, también influirá en su responsabilidad: si el acto realizado por el niño o adolescente es considerado válido, parece lógico que sea él mismo el responsable de las consecuencias del mismo. Sin embargo, si se considera que el menor

¹¹ En la legislación civil se suele regular la capacidad de obrar de una persona atendiendo a su edad objetiva, lo que algunos autores denominan un criterio cronológico. Por ejemplo, en los arts. 46 y 154 CC se hace referencia al menor emancipado, es decir, el legislador fija la edad en 16 años de modo expreso.

¹² Art. 9.2 LOPJM: “*Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo (ser oído y escuchado) o a través de la persona que designe para que le represente. La madurez habrá de valorarse por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos.*”

¹³ SANTOS MORÓN, M.J. (2011). Menores y derechos de la personalidad. La autonomía del menor. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, pp. 64 y ss.

¹⁴ LAMA AYMÁ, A. (2006). La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad. Tirant lo Blanch. p. 107, establece lo siguiente: “Los derechos de la personalidad son manifestación directa de la dignidad por lo que se debe ser especialmente riguroso en adecuar la capacidad de obrar a la capacidad natural”.

no tiene la madurez suficiente, el acto podrá llegar a no producir ningún efecto jurídico por estar viciado de nulidad. Tal y como apunta el profesor HUIDOBRO, la falta de capacidad natural supone el incumplimiento de una de los requisitos básicos para que el acto se realiza válidamente, como es el consentimiento. En efecto, si el individuo es incapaz de conocer o comprender el acto que realiza, así como sus consecuencias inmediatas, se puede afirmar que no hay un consentimiento válido o, incluso, que no existe un auténtico consentimiento y, por tanto, el acto realizado carecerá de efectos jurídicos desde el principio¹⁵ y el menor no deberá responder en ningún caso al no ser posible atribuirle ningún tipo de responsabilidad.

Por otro lado, puede darse, y se da con bastante frecuencia, el caso en que un individuo tenga suficiente capacidad natural, pero carezca de capacidad de obrar o ésta se encuentre limitada por algún imperativo legal. En estos supuestos, el consentimiento otorgado por el menor deberá considerarse como válido y, por ello, será aplicable el régimen de la anulabilidad: el acto realizado será susceptible de producir efectos y el menor podrá responder por los mismos.

Por todo lo anterior, y a modo de conclusión, podemos afirmar, que, si nos adentramos en el campo de los derechos de la personalidad, la representación legal es excepcional y la capacidad del menor es la regla general, siempre que una disposición legal no disponga lo contrario. En efecto, no se discute entre la doctrina la existencia de una tendencia legislativa a reconocer una mayor autonomía al menor tanto en el ámbito patrimonial como en lo relativo a su esfera personal¹⁶. Veremos que la opinión del menor cobra cada vez más importancia en cualquier decisión que le afecte, que su consentimiento llegará a ser necesario en ciertas ocasiones e incluso expondremos situaciones en las que se excluyen de la patria potestad ciertos actos en aras de dotar al menor de una completa autonomía para llevarlos a cabo por sí mismo. En definitiva, se trata de dotar al menor de un mayor protagonismo del menor en la vida jurídica.

A continuación, se estudiarán en detalle aquellos derechos de la personalidad del menor en los que sus propias decisiones jueguen un papel fundamental. El estudio de los mismos se dividirá en dos grandes bloques: en el primero se tratarán aquellos derechos que afecten

¹⁵ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *La capacidad de obrar de los menores*. Martínez García, C (coord.), Tratado del Menor. La protección jurídica de la infancia y la adolescencia (158 y ss). Madrid: Aranzadi.

¹⁶ En este informe se estudiarán las últimas reformas al respecto, entre la que destaca la operada por la LO 8/2015, de 22 de julio, que obliga a interpretar de forma restrictiva cualquier limitación de capacidad del menor de edad.

a su esfera espiritual y en el segundo aquellos relativos al ámbito corporal. Por motivos de espacio, no se incluye una lista exhaustiva de todos los derechos de la personalidad del menor, pero sí una selección de los más importantes.

2.2. Ámbito Espiritual

En el presente apartado se estudiarán dos cuestiones especialmente interesantes en relación con los menores de edad. En primer lugar, trataremos las intromisiones en los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen del menor, un tema de gran polémica que ha suscitado distintas opiniones entre la doctrina y la jurisprudencia. Dentro de este apartado, veremos el papel que juegan los medios de comunicación y las limitaciones que establecen los Tribunales a la libertad de expresión e información de los mismos cuando nos adentramos en el ámbito de los menores de edad.

En segundo lugar, trataremos la protección de datos personales del menor, una cuestión de gran actualidad y estrechamente relacionada con el derecho a la intimidad. Sin embargo, no se trata de una extensión de este último derecho: la protección de datos goza de una regulación propia y debe ser tratado como un derecho fundamental independiente.

A. Intromisión en los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen

Los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen aparecen recogidos en la Sección primera del Capítulo II de nuestro texto constitucional¹⁷ relativo a los derechos fundamentales y las libertades públicas, concretamente, en el art. 18.1. Aunque se trate de derechos especialmente protegidos, en el presente apartado veremos como en ocasiones se encuentran limitados por otras libertades, especialmente por las de expresión e información. Sin embargo, si nos adentramos en el ámbito de los menores de edad, comprobaremos cómo se produce una especial protección de estos derechos fundamentales, pues, como comentamos antes, el interés del menor constituye un límite casi infranqueable¹⁸.

¹⁷ Constitución Española, BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

¹⁸ MORILLAS FERNÁNDEZ, M. (2012). Menores y medios de comunicación. pp. 14 y ss.

Al tratarse de derechos fundamentales recogidos en la Constitución, no basta con recurrir a la legislación civil para tratar la autonomía del menor de edad en este ámbito. En primer lugar, debemos acudir a la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (LOPDH, en adelante), concretamente, a su artículo tercero, relativo al consentimiento de los menores, que establece lo siguiente:

“Uno. El consentimiento de los menores e incapaces deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil.

Dos. En los restantes casos, el consentimiento habrá de otorgarse mediante escrito por su representante legal, quien estará obligado a poner en conocimiento previo del Ministerio Fiscal el consentimiento proyectado. Si en el plazo de ocho días el Ministerio Fiscal se opusiere, resolverá el Juez”

Vemos, en primer lugar, como este precepto sigue la técnica de los arts. 9.2 LOPJM y 162 CC al establecer como criterio de validez la madurez del menor de edad, es decir, su capacidad de obrar dependerá inmediatamente de su capacidad natural. Sin embargo, aunque indudablemente se pretende fomentar la autonomía del menor, hay que señalar que en este ámbito tan sensible es posible la intervención de sus representantes legales o tutores con el fin de cumplir su mandato de velar por sus intereses y procurarle un correcto desarrollo¹⁹.

En segundo lugar, vemos como el consentimiento del menor será necesario únicamente en aquellos casos en los que muestre una madurez suficiente, pero en caso contrario éste podrá ser suplido por el de sus representantes legales siempre que el Ministerio Fiscal lo ratifique. Sin embargo, en la práctica es muy poco corriente que los representantes pongan en conocimiento de las autoridades los consentimientos prestados y no debe invalidarse el acto por la mera inobservancia de este requisito formal; así lo indica la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 2/2006, de 15 de marzo²⁰, en su punto 3.3: *“Sin embargo, debe constatar que estadísticamente son escasísimos los supuestos en los que los representantes legales cumplen las prescripciones de la Ley y ponen en conocimiento del Fiscal esos consentimientos proyectados. Pese a ello, los Sres. Fiscales se abstendrán de*

¹⁹ La autonomía privada en el derecho civil. BIB 2016\3106 Editorial Aranzadi, SA, Enero de 2016.

²⁰ Instrucción Núm. 2/2006. El Fiscal y La Protección del Derecho al Honor, Intimidad y Propia Imagen de los Menores. Ministerio de Justicia. Boletín De Información. Circulares, Instrucciones y Consultas de la Fiscalía General del Estado (2006). pp. 142-166.

utilizar el incumplimiento de estas exigencias formales para impugnar negocios o actos respetuosos con los intereses del menor.”

En cualquier caso, vemos como se cumple la regla de que la representación legal es la excepción en lo referente a estos derechos. No obstante, debe tenerse en cuenta que, en el ámbito de los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen, siempre será necesaria la intervención de los padres o tutores en cuanto aparezcan contratos de por medio. Actualmente, parece algo corriente el hecho de comercializar con estos derechos; no es extraño ver como muchas personas, entre los que, desgraciadamente, se incluyen los menores de edad, ponen precio a su imagen o su intimidad y consienten una intromisión de los medios de comunicación en estos derechos²¹.

Si se realiza un contrato en cuyo clausulado se contemple la intromisión en los derechos a la propia imagen o dignidad, deben intervenir los representantes pues, como veremos más adelante, los menores no pueden otorgar consentimiento contractual en los términos del art. 1263 CC. Ahora bien, este supuesto no debe confundirse con la situación descrita en el art 3.2 LOPDH pues aquí no se trata de sustituir la voluntad del menor sino de complementarla pues, en caso de tener suficiente madurez, su consentimiento será requisito necesario para su validez. En cuanto a las consecuencias frente a la falta de consentimiento, la doctrina ofrece distintas posibilidades: unos consideran que la falta de consentimiento del menor impide que éste quede vinculado, pero sí tendrá eficacia entre los contratantes²²; otros directamente consideran que la falta de intervención del menor con capacidad hace que el contrato sea nulo²³.

Lo que sí podemos concluir, en base a las distintas teorías doctrinales y la jurisprudencia, es que nos encontramos ante un régimen de protección reforzado al tratarse de menores de edad²⁴. Es momento de traer a colación el art 4 LOPJM que establece un control externo, operado por el Ministerio Fiscal, y que supone un límite a la capacidad de consentir estas intromisiones. Si el art 3 LOPDH otorgaba al menor la posibilidad de

²¹ SANTOS MORÓN, M.J. (2011) *ob. cit.*, pp. 69-70, matiza que la comercialización de estos derechos es únicamente aplicable a la intimidad y la propia imagen y no al honor pues considera inadmisibles e inválidos el contrato por el que una persona se comprometa a lesionar este último derecho. Argumenta que el contrato sería considerado nulo por ir contra el orden público.

²² SANTOS MORÓN, M.J. (2011) *ob. cit.*, pp. 72 y ss.

²³ LAMA AYMÁ, A. *ob. cit.*, pp 162-163.

²⁴ Existe numerosa jurisprudencia que confirma esta afirmación: véase la STS Sala 1.ª, núm. 621/2003, de 27 de junio en la que el Tribunal declara que la propia intimidad debe protegerse de forma especial en la infancia por ser más desvalida y vulnerable. En la misma línea, la STS Sala 1.ª, núm. 782/2004, de 12 de julio.

consentirlas si sus condiciones de madurez eran suficientes, el art 4.3 LOPJM considera que la intrusión será ilegítima, en ciertos casos, *incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales*.

Conviene determinar ahora qué se consideran intromisiones ilegítimas a estos derechos. El art. 7 LOPDH contiene un listado de ocho actuaciones que se consideran ilegales por vulnerar los derechos en cuestión. Consideramos especialmente interesantes los números 3, 4 y 5 del mencionado precepto pues suponen un límite a la actividad de los medios de comunicación (no se refieren concretamente a estos medios pero, como sabemos, las intromisiones casi siempre son realizadas por los mismos):

“3. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo.

4. La revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela.

5. La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo octavo, dos.”

Por tanto, y en virtud del art. 4 LOPJM que antes mencionábamos, si los medios de comunicación realizan alguna actuación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, el Ministerio Fiscal estará autorizado para actuar de oficio o a instancia de parte para garantizar la protección de los intereses del menor. Por ello, podría incluso llegarse a la conclusión de que el art. 4 LOPJM jno debe entenderse como una restricción a la capacidad de obrar del menor, sino como un límite a la actuación de los medios de comunicación.

En relación con esto último, vemos como nos encontramos ante una situación en el que los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen colisionan con la libertad de información y expresión recogidas en el art. 20 de la Constitución. En relación con este conflicto, el Tribunal Supremo se ha pronunciado en repetidas ocasiones y ha sentado una doctrina basada en la ponderación constitucional de los derechos y libertades

comprometidos, teniendo en cuenta las circunstancias particulares de cada caso²⁵. Debe mencionarse, antes de nada, que los derechos fundamentales que tratamos cedem, en muchas ocasiones, ante la libertad de información y expresión, sin embargo, deben cumplirse una serie de requisitos para que se de esta prevalencia²⁶. Estos requisitos y, en general, la mencionada doctrina de ponderación, aparecen claramente recogida en la STS 585/2011 de 29 julio (RJ 2011\6284), que en su Fundamento de Derecho Tercero recoge los tres criterios a tener en cuenta para el ejercicio de la ponderación:

En primer lugar, se debe tener en cuenta si la información o la crítica tiene relevancia pública o interés general²⁷. A continuación, debe cumplirse el requisito de la veracidad, entendida como el resultado de una diligencia razonable por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso²⁸. Por último, señala el Alto Tribunal que la transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado. No obstante, aunque se cumplan todos los requisitos mencionados, cuando se trata de menores de edad la jurisprudencia acude a una ponderación distinta en la que se tiene en cuenta el interés del menor y, por ello, no suele permitir la intromisión de los medios en estos derechos fundamentales del menor²⁹.

Si bien la libertad de información tiene un peso enorme y es muy difícil restringirla de manera alguna, cuando hay menores de por medio la situación cambia y esta libertad ha de quedar muy relativizada. Es fundamental atender a las consideraciones recogidas en la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 2/2006, de 15 de marzo, antes mencionada, pues son fundamentales para interpretar el art. 4 LOPJM. El punto 3.4 de la misma dispone: *“cabe concluir con que cuando nos hallamos ante un conflicto entre la libertad de expresión o de información y el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen*

²⁵ Véanse, a modo de ejemplo, las SSTS de 4 de junio de 2009 (RJ 2009/3378) y de 21 de julio de 2008 (RJ 2008/4489).

²⁶ Ello no significa que la jurisprudencia reconozca siempre la prevalencia de estos derechos. Véase, por ejemplo, el Auto del TS de 14 de diciembre de 2016 (RJ 2016\6594) donde prevalece el derecho al honor sobre la libertad de expresión e información de los recurrentes.

²⁷ En este sentido, la jurisprudencia entiende cumplido este requisito cuando la información se proyecta sobre personas que desempeñan un cargo público o tienen una personalidad política y ejercen funciones oficiales o se trata, simplemente de personas con notoriedad pública que no ejerzan tales funciones.

²⁸ LAMA AYMÁ, A. *ob. cit.*, p. 311. La autora nos recuerda que veracidad no puede equipararse a la verdad, pues no es esto último lo que se exige, sino únicamente una actuación diligente en la comprobación de los hechos.

²⁹ La STS 383/2015, de 30 de junio, resulta interesante pues el Tribunal reconoce que existe una intromisión ilegítima a la imagen de una menor y reconoce la especial protección que merece este derecho cuando se trate de menores de edad. El Tribunal estimó el recurso de casación planteado por la demandante, yendo en contra de las resoluciones dictadas en las dos instancias anteriores.

de los menores, la ponderación entre los derechos no debe ser la misma que cuando la protección se refiere a personas adultas, pues la libertad de expresión o de información en estos casos ha de quedar muy relativizada.”.

La libertad de información cede ante el interés superior del menor consagrado en el art 2 LOPJM, así lo han declarado varias sentencias entre las que podemos destacar la STS 311/2013, de 8 mayo (RJ 2013\4947) en la que se declara prevalencia del interés del menor cuya imagen era irrelevante para la información que se publicó, o la STS 387/2012 de 11 junio (RJ 2012\8850) que considera ilegítima la publicación del nombre de una menor en un periódico puesto que ni el interés general de la noticia ni la veracidad de la información justificaban la difusión de datos de la menor que permitían una identificación innecesaria y perjudicial para sus intereses. Concluye afirmando que el interés de la menor prima sobre cualquier otro y prevalece sobre el derecho a la información.

Por último, cabe mencionar que la doctrina no suele apreciar una intromisión ilegítima siempre que se cumplan los requisitos de interés público y veracidad y no se difunda una imagen nítida del menor o su nombre completo³⁰. Es decir, que la actuación de los medios no podrá limitarse si difuminan u ocultan el rostro del menor y no dan a conocer su identidad mediante nombre y apellidos, siempre y cuando se cumplan con los requisitos antes mencionados relativos a la ponderación constitucional de derechos. Ahora bien, si hemos determinado que el criterio fundamental a tener en cuenta es el interés del menor, puede ocurrir que una difusión de su identidad no le perjudique sino todo lo contrario, repercuta en su beneficio y, por tanto, no se considere intromisión ilegítima. Es el caso de la STS de 11 de septiembre de 1997 donde una agencia de detectives publicó datos personales con el objetivo de encontrar a un menor desaparecido. Según el TS, no existía intención de perjudicar el honor de los padres ni del menor, sino de facilitar la búsqueda del menor.

³⁰ LAMA AYMÁ, A. *ob. cit*, pp. 314 y ss.

B. La protección de datos personales del menor de edad

El derecho a la protección de datos está muy relacionado con el derecho fundamental a la intimidad que hemos tratado en el apartado anterior. De hecho, hace años se planteaba la cuestión de si debía ser tratado como un derecho independiente o como una rama del derecho a la intimidad. Lo cierto es que, en nuestro texto constitucional, encontramos en el propio art. 18 (donde se recoge el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen) una referencia a la protección de datos en su apartado cuarto: “*La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.*” El Tribunal Constitucional solucionó hace años las dudas acerca del carácter autónomo del referido derecho al establecer que la protección de datos supone un derecho fundamental independiente del resto³¹.

Dado su reconocimiento constitucional, este derecho lo encontramos regulado en una Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (LO 15/1999, de 13 de diciembre, LOPD en adelante), que a su vez se desarrolla en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre. Igualmente, será interesante acudir a determinados informes de la Agencia Española de Protección de Datos que aclaran la situación jurídica del menor en relación con este tema.

En primer lugar, se debe apuntar que el simple tratamiento de datos se regula de forma distinta que la cesión y transmisión de los mismos a terceros, la cual estará sometida a un régimen más restrictivo³². Si nos centramos primero en el tratamiento de los datos, debemos prestar atención al art. 6.1 LOPD que establece un régimen general en virtud del cual se requiere el consentimiento inequívoco del afectado para tratar sus datos³³,

³¹ Véase la STC 292/2000, de 30 de noviembre.

³² Estas cuestiones se regulan en distintos preceptos de la LOPD y, además, el art. 3 establece una definición distinta para cada una: en primer lugar, define el tratamiento de datos en su apartado c) como *operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias*; en segundo lugar, en el apartado i) aclara que la cesión de datos será *toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado*

³³ El art. 6.2 contiene una serie de excepciones a este régimen general. Establece que no será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación comercial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado.

consentimiento que es definido en el art. 3 h) como *toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen*. Por otro lado, este consentimiento debe ser otorgado expresamente y por escrito cuando se trate de los datos especialmente protegidos a los que se refiere el art. 7 LOPD³⁴.

Sin embargo, a la luz de lo anterior, debemos plantearnos si los menores gozan de la capacidad necesaria para consentir el tratamiento de sus datos personales. El informe 466/2004 de la Agencia Española de Protección de Datos³⁵ aclaró la cuestión al afirmar que los mayores de 14 años presentan condiciones suficientes de madurez para prestar su consentimiento al tratamiento de los datos puesto que *nuestro ordenamiento jurídico viene, en diversos casos, a reconocer a los mayores de catorce años la suficiente capacidad de discernimiento y madurez para adoptar por sí solos determinados actos de la vida civil*³⁶. Años más tarde, con la aprobación del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre³⁷, esta capacidad del menor mayor de 14 años se ratifica en su art. 13.1 al establecer lo siguiente: *“Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores.”*

Un sector de la doctrina critica que esta regla sobre el consentimiento de los menores se recoja en un Real Decreto, de hecho, al art. 13 RD 1720/2007 es el único precepto donde se hace referencia a los menores de edad, en la LOPD ni siquiera se mencionan³⁸.

En cualquier caso, merece la pena examinar las particularidades que ofrece el mencionado art. 13 en relación con los menores de edad y el derecho de protección de datos. Tras establecer la edad mínima en su apartado primero, dispone a continuación, en su apartado segundo, que, en ningún caso, podrán recabarse del menor datos que permitan obtener

³⁴ Se trata de datos relativos a la ideología, afiliación sindical, religión y creencias del sujeto (art. 7.2). El mismo trato debe darse a aquellos datos relativos al origen racial, a la salud y a la vida sexual (art. 7.3).

³⁵ Se sigue la misma línea en otros informes como, por ejemplo, el Informe jurídico 0114/2008.

³⁶ El informe, para determinar la capacidad del mayor de 14 años, también se basa en el 162.1º CC, que excluye de la representación legal de los padres los actos referidos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo”.

³⁷ Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

³⁸ GUILLÉN CATALÁN, R. (2015). Los retos de la sociedad ante la protección de datos de los menores. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (20), 324-342. Considera que habría sido más adecuado recoger este aspecto en una norma con rango de ley.

información sobre los demás miembros del grupo familiar, o sobre las características del mismo. En lo que se refiere al derecho de información del art. 5 LOPD, el apartado tercero del artículo 13 refuerza este deber al exigir que la información dirigida a los menores de edad se exprese en un lenguaje que sea fácilmente comprensible por aquéllos. Por último, el apartado cuarto del famoso artículo impone una obligación de medios al responsable del fichero al exigir llevar a cabo aquellos procedimientos que garanticen que se ha comprobado de modo efectivo la edad del menor y la autenticidad del consentimiento prestado en su caso, por los padres, tutores o representantes legales.

Pasamos ahora a abordar el tema de la cesión y comunicación de datos. Como decíamos al principio, la transmisión de datos a un tercero tiene un régimen más restrictivo que el del simple tratamiento de los mismos y se encuentra regulada en el art. 11 LOPD y en el art. 10 RD 1720/2007. El régimen general del art. 11.1 LOPD establece que los datos personales *“solo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”*. Sin embargo, al igual que ocurría con el tratamiento de datos, la cesión presenta una serie de excepciones donde no será necesario el consentimiento; la mayoría de estas excepciones las encontramos en el apartado segundo del art. 11³⁹, sin embargo, el art. 10.2 a) RD 1720/2007 también apunta que no será necesario el consentimiento cuando lo autorice una norma con rango de ley o comunitaria y, en particular, cuando concorra alguno de los siguientes supuestos: *1) El tratamiento o la cesión tengan por objeto la satisfacción de un interés legítimo del responsable del tratamiento o del cesionario amparado por dichas normas, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales de los interesados previstos en el artículo 1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. 2) El*

³⁹ Art. 11.2 LOPD: no será necesario el consentimiento cuando: a) Cuando la cesión está autorizada en una ley. b) Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público. c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique. d) Cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas. Tampoco será preciso el consentimiento cuando la comunicación tenga como destinatario a instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas. e) Cuando la cesión se produzca entre Administraciones públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos. f) Cuando la cesión de datos de carácter personal relativos a la salud sea necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sobre sanidad estatal o autonómica.

tratamiento o la cesión de los datos sean necesarios para que el responsable del tratamiento cumpla un deber que le imponga una de dichas normas.

Ahora bien, cabe preguntarse si el régimen general que acabamos de ver es igualmente aplicable a los menores del mismo modo que ocurría con el tratamiento de datos. Es un tema polémico entre la doctrina: por un lado, podría pensarse que el límite de edad de 14 años que se aplicaba para el tratamiento es aplicable también a la cesión, de modo que el menor mayor de 14 años podría otorgar consentimiento previo válido para comunicar sus datos a terceros; por otro lado, el art. 13 RD 1720/2007, donde aparece la edad señalada, se refiere expresamente al tratamiento de datos y no a la cesión⁴⁰, por lo que hay autores que consideran que debe hacerse una interpretación literal del artículo señalado y que dicho límite no es aplicable en todo lo relativo a la transmisión de datos a terceros⁴¹.

Sin embargo, si consideramos que los mayores de 14 años son capaces de otorgar un consentimiento previo válido para que sus datos sean cedidos, debemos tener en cuenta que ciertos datos de los menores reciben un tratamiento especial, concretamente, los datos sanitarios y escolares. En primer lugar, en relación con los académicos, la Agencia Española de Protección de datos abordó la cuestión en su informe 466/2004⁴² respondiendo a una consulta en la que se planteaba la cuestión de si los padres de un menor de 14 años necesitaban el consentimiento del mismo para obtener sus datos académicos. La Agencia concluye que el consentimiento no será necesario pues existe *una norma legal habilitante que ampara la cesión de los datos académicos de los menores a sus padres*. La norma legal a la que se refiere el informe deriva de los arts. 154 y 269 CC, relativos a los deberes y derechos corresponden a los padres por ostentar la patria potestad del menor⁴³, que faculta a los padres a recabar la información académica del menor por ser una facultad enmarcada dentro de dichos derechos y deberes.

⁴⁰ Art. 13.1 RD 1720/2007: “Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, [...]”.

⁴¹ GUILLÉN CATALÁN, R. (2015). *ob. cit.* pp. 327 y ss.

⁴² Informe jurídico 466/2004. Comunicación a los padres de las calificaciones de sus hijos menores de edad. Agencia Española de Protección de Datos. En:

http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/index-ides-idphp.php

⁴³ El art. 154 CC establece que los deberes y facultades inherentes al ejercicio de la patria potestad son: “1) *Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral*; 2) *Representarlos y administrar sus bienes*.” Por su parte, el art. 269 CC impone las siguientes obligaciones respecto de los tutores: “1) *A procurarles alimentos*; 2) *A educar al menor y procurarles una formación integral*; 3) *A promover la adquisición o recuperación de la capacidad del tutelado y su mejor inserción en la sociedad*; 4) *A informar al Juez anualmente sobre la situación del menor o incapacitado y rendirle cuenta anual de su administración*”.

Por último, en relación con los datos sanitarios, existe otro informe del Gabinete Jurídico de la mencionada Agencia (Informe 0222/2014) que otorga a este tipo de datos un tratamiento muy similar a los datos escolares. En efecto, *no sería oponible a este acceso la mera voluntad del menor sometido a patria potestad, con la única excepción de que una norma con rango de Ley hiciese expresamente primar la voluntad del menor sobre la de los titulares que pretenden el acceso*. Para realizar esta afirmación, la Agencia se vuelve a apoyar en los mencionados arts. 154 y 269 CC.

2.3. Ámbito Corporal

Pasamos ahora a estudiar la autonomía del menor de edad en el ámbito de la salud. En primer lugar, analizaremos la capacidad del menor para otorgar un consentimiento válido para someterse a distintas intervenciones médicas. Igualmente, trataremos las singularidades de la regulación en relación con las operaciones médicas de alto riesgo y, al final, explicaremos el conflicto que en ocasiones se produce entre el derecho a la integridad física y a la libertad religiosa del menor de edad.

En segundo lugar, dedicaremos un apartado independiente a la cuestión de la interrupción voluntaria del embarazo. El aborto es un asunto muy delicado y de gran polémica que ha sido objeto de varias reformas legislativas en los últimos años. No existe una opinión pacífica al respecto en relación con los menores de edad, de hecho, la normativa suele cambiar en función de la ideología del partido político que esté en el gobierno, lo que sin duda juega en contra de la seguridad jurídica.

A. El consentimiento de los menores de edad en el ámbito sanitario

La posición jurídica del menor respecto de los tratamientos médicos realizados sobre su persona es una cuestión digna de estudio por diversos motivos. En primer lugar, el consentimiento médico es algo que guarda estrecha relación con el derecho a la vida, a la salud y a la integridad corporal del menor de edad⁴⁴; en segundo lugar, se trata de un tema

⁴⁴ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *op. cit.* p. 158 y ss.

de gran polémica que ha dado lugar a la publicación de numerosas sentencias de gran repercusión mediática; en tercer lugar, existen diferentes posiciones doctrinales que en no pocas ocasiones se contradicen; y, por último, es un asunto que en ocasiones origina un conflicto en la práctica entre distintos derechos fundamentales⁴⁵.

La normativa aplicable a este asunto estará compuesta fundamentalmente por la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, si bien será necesario acudir a la normativa civil en momentos puntuales⁴⁶. Asimismo, resulta apropiado mencionar el art. 6.2 del Convenio del Consejo de Europa de 4 de abril de 1997⁴⁷, relativo a los derechos humanos y la biomedicina, hecho en Oviedo: “La opinión del menor será tomada en consideración como un factor que será tanto más determinante en función de su edad y su grado de madurez.” Este precepto ya nos adelanta que la opinión del menor puede llegar a jugar un papel fundamental si cuenta con la suficiente capacidad natural pues, en este caso, la opinión de los representantes quedará en un segundo plano o excluida directamente. En todo caso, aunque el menor no goce de esta capacidad, deberá ser oído, escuchado e informado del tratamiento en cuestión en virtud de los arts. 9 LOPJM y 5 de la Ley de Autonomía del paciente⁴⁸.

En relación con la ley 41/2002, debe apuntarse, antes de nada, que es una ley básica por lo que las Comunidades Autónomas pueden asumir en sus Estatutos de Autonomía competencias para el desarrollo de ésta, aunque deben respetar, en todo caso, la regulación básica en ella contenida. En efecto, esta ley ha sido complementada y desarrollada por otras normas autonómicas que no serán analizadas en este informe pero sí merece la pena mencionar: Ley 21/2000, de 29 de diciembre, de Cataluña, sobre los derechos de información concernientes a la salud y a la autonomía del paciente y la

⁴⁵ Al final del presente apartado se hará un comentario de la famosa STC 154/2002 en la que el Tribunal analiza el alcance de la libertad religiosa del menor como límite a su integridad física.

⁴⁶ Concretamente, deberá prestarse especial atención al Título VII del Código Civil, en el que se regulan las relaciones paterno-filiales (arts. 154 y ss.).

⁴⁷ Las disposiciones del señalado Convenio fueron incorporadas a nuestro Ordenamiento Jurídico el 20 de octubre de 1999, mediante INSTRUMENTO de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina). BOE Núm. 251. de 20 de octubre de 1999.

⁴⁸ Art. 9.1 LOPJM: “*El menor tiene derecho a ser oído, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo o judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social*”

Art. 5.2 Ley 41/2002 de Autonomía del Paciente: “*El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión, cumpliendo con el deber de informar también a su representante legal.*”

documentación clínica; Ley 3/2001, de 28 de mayo, de Galicia, reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes, modificada por la Ley 3/2005, de 7 de marzo; Ley 6/2002, de 15 de abril, de Aragón, de Salud⁴⁹.

Si pasamos a analizar detalladamente los preceptos de esta ley básica, debemos comenzar por su art 9.3 c), que señala los casos en los que el consentimiento deberá prestarse necesariamente por representación: “*Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor, después de haber escuchado su opinión...*”

En primer lugar, debe advertirse que el responsable de determinar la capacidad intelectual y emocional del menor será el propio equipo médico (art 9.3a))⁵⁰. En segundo lugar, que se presumirá que ostenta la capacidad necesaria y suficiente a partir de los 16 años, edad a partir de la cual se excluye de forma expresa (art 9.4)⁵¹ la posibilidad de prestar consentimiento por representación. A primera vista, podría parecer que la normativa es clara, sin embargo, y como veremos a continuación, la labor del legislador al redactar estos preceptos ha sido duramente criticada, y con razón.

Una interpretación literal del art 9.3 c) nos lleva a pensar que un menor de 16 años con suficiente madurez puede otorgar consentimiento válido y eficaz a un tratamiento médico sin que sea necesaria la intervención de sus padres o tutores. Sin embargo, la doctrina no es, ni mucho menos, unánime al respecto. Un sector de la misma, entre los que figura PARRA LUCÁN⁵², considera que si el menor no ha cumplido los 16 años, será necesario complementar su consentimiento con el de sus representantes legales; de otro lado, autores como SANTOS MORÓN consideran insostenible esta postura pues la ley es clara al establecer que, si el médico considera que el paciente tiene capacidad suficiente para comprender la situación, el consentimiento del mismo será suficiente y no hará falta la intervención de sus representantes. Esto último, argumenta que será aplicable siempre que la operación no lleve aparejada un gran riesgo, en cuyo caso sí será necesario acudir

⁴⁹ AGUIRRE, J. L. B. (2007). La capacidad del menor de edad en el ámbito de la salud: dimensión jurídica. DS: *Derecho y salud*, 15(1), p. 11.

⁵⁰ Art. 9.3 a) Ley 41/2002 de Autonomía del Paciente: “*Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, [...]*”

⁵¹ Nos referimos ahora al primer párrafo del art, 9.4 de la Ley 41/2002. El párrafo segundo, relativo a las operaciones de alto riesgo, presenta unas especialidades que serán estudiadas a continuación.

⁵² PARRA LUCÁN. M.P. (2003). La capacidad del paciente para prestar válido consentimiento informado. El confuso panorama legislativo español. *Aranzadi Civil*. pp. 1910 y ss.

al consentimiento de los padres⁵³. Sobre el binomio riesgo-beneficio de los tratamientos médicos se volverá más adelante, pero puede adelantarse que en la práctica no suele admitirse que un menor, mayor o menor de 16 años, rechace un tratamiento médico necesario para su vida o salud.

También cabe la posibilidad de que se plantee una situación en la cual exista conflicto de opiniones entre los padres y el menor con capacidad natural suficiente. En estos casos, y dado que nos encontramos en el ámbito de los derechos de la personalidad, parece que debe darse una mayor importancia a la voluntad del menor, pues de otro modo se estaría actuando en contra del interés del mismo⁵⁴. Sin embargo, si se da este conflicto y existen dudas sobre la capacidad del menor, suele acudir al juez para que decida qué es lo más beneficioso para el menor, en virtud del art. 158 CC⁵⁵.

La problemática existente en torno a este asunto parece despejarse cuando el menor ya tiene los 16 años cumplidos pues, como se ha mencionado antes, el art. 9.4 de la Ley de Autonomía del Paciente establece que no cabe representación cuando se trate de menores emancipados o mayores de 16 años. Pero incluso en este caso nos encontramos ante una situación confusa, creada por el legislador, cuando se trate de intervenciones médicas de riesgo elevado. El segundo párrafo del artículo recién mencionado dispone lo siguiente:

“No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando se trate de una actuación de grave riesgo para la vida o salud del menor, según el criterio del facultativo, el consentimiento lo prestará el representante legal del menor, una vez oída y tenida en cuenta la opinión del mismo.”

La norma parece contradecirse pues al principio parece que dota al menor mayor de 16 años de autonomía plena en el ámbito sanitario (se excluye expresamente la representación) y luego desplaza su opinión y consentimiento a un segundo plano en caso de que darse una intervención de grave riesgo. Incluso podría considerarse que esta

⁵³ SANTOS MORÓN, M.J. (2011) *ob. cit.*, p. 82.

⁵⁴ AGUIRRE, J. L. B. (2007). *ob. cit.* pp. 14 y ss.

⁵⁵ En la práctica, es habitual que los médicos soliciten una autorización judicial cuando consideran que el tratamiento es necesario para el menor, pero sus padres no la consienten. Es lo que ocurrió en la famosa STC 154/2002, que enseguida comentaremos, donde el juez acaba autorizando la intervención del paciente ante la negativa de sus padres.

disposición es contraria al derecho a la intimidad del paciente, recogido en el art. 7 de la misma ley⁵⁶.

Nos encontramos ante una excepción al principio de capacidad del menor que rige en los derechos de la personalidad que únicamente puede justificarse, y así lo hace la doctrina, en base al interés superior del menor. Como ya se vio, este interés del menor se erige como un principio fundamental de nuestro Ordenamiento Jurídico y nos obliga a decantarnos, en todo caso, por la solución que más beneficie al menor de edad. Por tanto, parece lógico que si un menor, aunque sea mayor de 16 años, adopta una decisión que atenta contra su vida o salud, deba aplicarse el límite de su interés superior y dejar sin eficacia opinión. Efectivamente, autores como ROMEO MALANDA⁵⁷ consideran que no debe tenerse en cuenta la voluntad del menor de edad si éste rechaza someterse a un tratamiento de vital necesidad.

En nuestra opinión, para respetar la confidencialidad del paciente del art. 7, el médico debería acudir en primer lugar al menor para conocer su voluntad y si éste toma una decisión prudente y razonable al respecto debería excluirse la intervención de los padres. Solo en caso de que el menor adopte una decisión que, según su criterio profesional, sea irresponsable o vaya en contra de su propio interés debería acudir a los padres o, en última instancia, al juez.

SANTOS MORÓN plantea un interesante dilema sobre el interés superior del menor en estos supuestos al argumentar que adoptar una medida que vaya clara y expresamente en contra de su voluntad no podría considerarse hecha en su interés⁵⁸. Piénsese por ejemplo en el caso en que los padres o los médicos toman la decisión de intervenir al menor para salvar su vida, pero esto solo supondría prorrogar algo inevitable (casos de enfermedades terminales) y alargar su sufrimiento.

⁵⁶ Art. 7 Ley 41/2002 de Autonomía del Paciente: *“Toda persona tiene derecho a que se respete el carácter confidencial de los datos referentes a su salud, y a que nadie pueda acceder a ellos sin previa autorización amparada por la Ley.”*

⁵⁷ ROMEO MALANDA, S. (2004). Minoría de edad y consentimiento médico en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre. *Actualidad del Derecho sanitario*, 102, p. 119.

⁵⁸ SANTOS MORÓN, M.J. (2011) *ob. cit.*, p. 87.

Comentario a la STC 154/2002⁵⁹. Derecho a la vida y a la libertad religiosa

Siguiendo la línea del consentimiento del menor en las operaciones de alto riesgo que venimos comentando, es imprescindible tratar aquellos casos en los que la libertad religiosa choca con el derecho a la vida y la integridad corporal. Existen casos de gran polémica en nuestro de derecho, especialmente en relación con los Testigos de Jehová y su firme oposición a las transfusiones de sangre. A este respecto, surgen dudas acerca de la conducta que deben adoptar los padres y sobre la ponderación entre los derechos fundamentales mencionados.

Analizar la STC 154/2002, de 18 de julio, es fundamental para entender el conflicto; esta sentencia supuso un punto de inflexión al sentar una jurisprudencia innovadora al respecto y alejarse de la resolución anterior dictada por el Tribunal Supremo. Para ponernos en contexto, nos encontramos ante un caso en el que un menor de 13 años se negó a someterse a una intervención médica necesaria para salvar su vida (una transfusión de sangre) debido a sus creencias religiosas⁶⁰. Sus padres, si bien realizaron numerosos esfuerzos para salvar la vida de su hijo, tampoco autorizaron la intervención por los mismos motivos. Finalmente, mediante autorización judicial, se permitió la entrada en el domicilio del menor para proceder a la transfusión, pero ya era demasiado tarde cuando ésta se realizó y el menor acabó falleciendo.

En esta famosísima sentencia, el TC absuelve a los padres del menor basándose en los criterios que en seguida comentaremos. Sin embargo, los mismos fueron condenados anteriormente por el TS por un delito de homicidio por omisión. En efecto, según argumenta el Tribunal Supremo, los progenitores incumplieron sus deberes derivados de la patria potestad al no garantizar la salud de su hijo, negándose a consentir transfusión.

Por su parte, el TC fundamenta la absolución en una vulneración de la libertad religiosa de los padres, sin embargo, existen artículos doctrinales en los que se dice que la sentencia debería haberse basado en la suficiente capacidad natural del menor como motivo de ausencia de responsabilidad de los padres⁶¹. La propia sentencia del TC considera

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio de 2002. Recurso de amparo avocado 3.468/97. BOE Núm. 188, de 7 de agosto de 2002.

⁶⁰ El joven, al igual que sus padres, era Testigo de Jehová, un colectivo religioso que rechaza y se opone radicalmente a las transfusiones de sangre por ser contrarias a su ideología.

⁶¹ SANTOS MORÓN, M. J. (2002). Sobre la capacidad del menor para el ejercicio de sus derechos fundamentales. comentario a la STC 154/2002 de 18 de julio (1). *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (7), 1632-1638.

determinante la actitud del menor maduro para la resolución del caso pues determina que era plenamente consciente de las consecuencias de su decisión y que una actuación distinta por parte de los padres tampoco hubiera garantizado un resultado distinto.

Pese a esta consideración, el Tribunal no llega a pronunciarse sobre la suficiente capacidad natural del menor que, en opinión de SANTOS MORÓN, habría sido fundamental para determinar la ausencia de responsabilidad por parte de los padres. En virtud de los arts. 162 CC y 3.1 LOPDH, comentados antes, puede afirmarse que la madurez o capacidad natural del menor es fundamental en todo lo relativo a los derechos de la personalidad y que la actuación de los padres en este ámbito queda relegada a un segundo plano. En este caso, el propio equipo médico⁶² admitió de manera tácita la capacidad natural del menor al decidir no intervenirle aun cuando contaban con autorización judicial.

B. Sobre el aborto y su actual regulación

Consideramos importante dedicar unas líneas a la cuestión de la interrupción voluntaria del embarazo por dos motivos fundamentales: en primer lugar, se trata de un tema que ha suscitado gran polémica a lo largo de los años y que, hoy en día, sigue siendo objeto de tensos debates parlamentarios. Existen posturas enfrentadas; la más conservadora se decanta por dar preferencia al derecho a la vida y a la protección del menor mientras que las más progresistas optan por dotar a las menores de mayor autonomía al respecto y primar su derecho a decidir. En segundo lugar, es una realidad que el número de abortos realizados en España se ha visto incrementado en los últimos años; cada vez más menores acuden a las clínicas para someterse voluntariamente a una interrupción de su embarazo⁶³, por lo que se ha convertido en un tema de creciente preocupación y la normativa aplicable al respecto es de interés nacional.

⁶² En virtud del art 9.3 a) de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, será el propio médico responsable de la intervención el responsable de determinar la capacidad del menor para adoptar la decisión en cuestión.

⁶³ Debe matizarse que el número de abortos se ha visto reducido desde que alcanzara su pico en 2011. Según datos del Ministerio de Sanidad, en aquel año se realizaron 118.611 interrupciones voluntaria de embarazos. Para mayor información, consúltese la siguiente página:
https://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/embarazo/tablas_figuras.htm.

Como consecuencia de los sucesivos cambios de Gobierno, la legislación relativa al aborto es cambiante y el régimen puede sufrir modificaciones esenciales en un plazo inferior a cinco años. Precisamente, esto es lo que ha ocurrido en nuestro derecho: hasta hace poco tiempo seguía en vigor la Ley Orgánica 2/2010⁶⁴, de carácter progresista, en la que se reconoció la capacidad de las menores de 16 y 17 años de consentir la interrupción del embarazo sin necesidad de contar con sus representantes legales; por su parte, la Ley Orgánica 11/2015⁶⁵ modifica el régimen y excluye esa posibilidad. En ambos casos, el legislador acude a un criterio cronológico u objetivo al referirse de forma expresa a las menores de 16 y 17 años, en el primer caso, o a las menores de edad en general, en el segundo. Vemos como, si bien nos encontramos ante un derecho de la personalidad, la capacidad natural de la menor de edad parece no tenerse en cuenta en la redacción actual de la ley aplicable.

Esta nueva ley de 2015 ha modificado el párrafo segundo del art 9.5 de la ley 41/2002 de Autonomía del Paciente que venimos tratando, cuya redacción queda de la siguiente manera:

“Para la interrupción voluntaria del embarazo de menores de edad o personas con capacidad modificada judicialmente será preciso, además de su manifestación de voluntad, el consentimiento expreso de sus representantes legales. En este caso, los conflictos que surjan en cuanto a la prestación del consentimiento por parte de los representantes legales, se resolverán de conformidad con lo dispuesto en el Código Civil.”

Igualmente, esta Ley Orgánica suprime el art 13.4 de la ley anterior (LO 2/2010) en el que se reconocía la capacidad de las menores mayores de 16 años para actuar de forma autónoma, sin la intervención de sus representantes. Este apartado cuarto indicaba textualmente que, *en el caso de las mujeres de 16 y 17 años, el consentimiento para la interrupción voluntaria del embarazo les corresponde exclusivamente a ellas de acuerdo con el régimen general aplicable a las mujeres mayores de edad.*

⁶⁴ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

⁶⁵ Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo. BOE núm. 227, de 22 de septiembre de 2015.

El legislador se apoya en dos motivos fundamentales para fundamentar el nuevo régimen, más restrictivo con las capacidades del menor⁶⁶: en primer lugar, acude al interés superior del menor indicando la vital importancia de que las menores estén acompañados de sus representantes en situaciones tan importantes y de impacto futuro. En segundo lugar, argumenta que la regulación anterior impide que los padres cumplan con sus deberes de la patria potestad recogidos en los arts. 154 y 269 CC⁶⁷.

Por tanto, queda claro como el consentimiento de los padres pasa a ser un requisito fundamental al exigir, además, el legislador que éste se preste de manera expresa. Sin embargo, la actual regulación sigue sin resolver la cuestión relativa al posible conflicto de opiniones entre los representantes y la menor; únicamente indica que se deberá resolver conforme a las normas del Código Civil. Parece que lo más normal será que decida el juez para procurar la solución más beneficiosa para el menor en virtud de los arts. 158 y 216 CC.

⁶⁶ Ambos motivos pueden apreciarse fácilmente en el primer apartado de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre.

⁶⁷ Por su parte, la anterior LO 2/2010 se basaba en el régimen general del que venimos hablando en el que la capacidad y autonomía del menor deben prevalecer en todo lo relativo a los derechos de la personalidad. En su exposición de motivos, aparecían afirmaciones tales como: “La decisión de tener hijos y cuándo tenerlos constituye uno de los asuntos más íntimos y personales que las personas afrontan a lo largo de sus vidas, que integra un ámbito esencial de la autodeterminación individual.”

3. AUTONOMÍA Y RESPONSABILIDAD DEL MENOR DE EDAD EN EL ÁMBITO PATRIMONIAL

3.1. Introducción. Incapacidad como regla general

En el presente capítulo se pondrá de manifiesto que, a diferencia de lo que ocurría con los derechos de la personalidad, en el ámbito patrimonial la regla general a lo largo de los años ha sido la de limitar la capacidad del menor y exigir la representación de sus padres para la realización de la mayoría de actos. Como veremos enseguida, esta regla general puede deducirse en virtud de ciertos preceptos del Código Civil, sin embargo, debe tenerse en cuenta que no existe ninguna norma en este Código que declare, de modo expreso, la incapacidad del menor⁶⁸. Además, vamos a ver cómo las últimas reformas introducidas fomentan la autonomía del menor y limitan las restricciones impuestas hasta ahora sobre su capacidad de obrar.

La limitación de la capacidad del menor en el ámbito patrimonial puede apreciarse en el art 1263 CC, el cual ha sido modificado sustancialmente por la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia⁶⁹. Antes de pasar a analizar la reforma operada, conviene destacar la anterior redacción del precepto pues su redacción había permanecido inalterable desde la publicación del Código Civil y establecía un régimen general que fue objeto de numerosas críticas.

La redacción anterior del apartado primero del mencionado artículo disponía textualmente: *“No pueden prestar consentimiento: 1º Los menores no emancipados”*. Esta regla solo quedaba matizada por el art. 1264, también modificado por la Ley 26/2015⁷⁰. Esta regulación, como decía antes, fue duramente criticada: en primer lugar, no distinguía entre un niño de 3 años y un adolescente de 17; en segundo lugar, existían (y existen) tantas excepciones a esta regla que algunos autores la consideraban

⁶⁸ Así lo declaró la Resolución del Ministerio de Justicia, de 3 de marzo de 1989 (RJ 1989, 2380), añadiendo que *“si a partir de los dieciocho años se presupone el grado de madurez suficiente para toda actuación civil, por debajo de esta edad habrá de atenderse a la actuación concreta que se pretenda realizar...”*

⁶⁹ BOE núm. 180, de 29 de julio de 2015.

⁷⁰ La anterior redacción del art. 1264 CC era la siguiente: *“La incapacidad declarada en el artículo anterior está sujeta a las modificaciones que la ley determina, y se entiende sin perjuicio de las incapacidades especiales que la misma establece.”*

inadmisible como postulado jurídico⁷¹; y, en tercer lugar, otros consideran que los preceptos señalados estaban desfasados y generaban problemas de interpretación a la hora de determinar la capacidad de obrar de los menores⁷².

Este régimen de incapacidad en el ámbito patrimonial, que estuvo vigente durante más de un siglo, distaba notablemente del que se aplicaba en los orígenes de nuestro derecho, es decir, en la antigua Roma. Merece la pena hacer un breve comentario sobre la capacidad del menor en esta época pues, si bien había extremos impensables hoy en día, la tendencia del legislador es la de acercarse cada vez más al referido régimen primitivo dotando al menor de mayor capacidad de obrar.

En Roma, se accedía a la mayoría de edad en la pubertad; cuando el menor alcanzaba la madurez sexual se le consideraba con capacidad de obrar plena pues los juristas relacionaban de forma directa el desarrollo intelectual con el sexual. Por tanto, el menor podía realizar actos jurídicos válidos y vinculantes y, además, gozaba de una protección extraordinaria debido a su inexperiencia. Esta protección, que puede parecer excesiva, se inició en el siglo II a.C.⁷³ y permitía a cualquiera interponer una acción contra el que hubiese estafado o timado a un menor de 25 años (hasta esta edad se consideraba al individuo como *minoris*). En definitiva, tal y como afirma PUGLIESE⁷⁴, en la antigua Roma el menor de edad era capaz de iure pero sufría una incapacidad de facto, sin embargo, en la actualidad, la doctrina considera que la situación es la contraria: el menor es incapaz de iure pero cada vez tiene mayor capacidad de facto⁷⁵.

Volviendo a la legislación actual, y como anticipábamos antes, puede afirmarse que la reforma introducida por el legislador en 2015 ha modificado profundamente el régimen de capacidad del menor en este ámbito. Tras la promulgación de la Ley 26/2015, el comentado artículo 1263.1º CC ha quedado redactado de la siguiente manera:

⁷¹ MARÍN, M. T. D., & GÁLVEZ, D. B. (2007). El fundamento último de la protección al menor consumidor: la inexperiencia en el ámbito patrimonial. Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, (11), p 224.

⁷² RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *ob. cit.* pp.163 y ss.

⁷³ La promulgación de la *Lex Laetoria o Plaetoria* supuso el inicio de la sobreprotección del menor e introdujo no solo la *actio legis Laetoria* mencionada, sino también la introducción de figuras como la *restitutio in integrum propter aetatem* que ofrecía la posibilidad de que el pretor, de forma discrecional y a petición del menor, ordenara volver a la situación preexistente y restituir al menor incluso en los casos donde no mediara engaño.

⁷⁴ *Precedenti romani della moderna legislazione sui minori, Atti dei Convegna Lincei* (1983), 59. p. 123.

⁷⁵ MARÍN, M. T. D., & GÁLVEZ, D. B. (2007). *ob. cit.* p. 223.

“No pueden prestar consentimiento: 1.º Los menores no emancipados, salvo en aquellos contratos que las leyes les permitan realizar por sí mismos o con asistencia de sus representantes, y los relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales.”

El nuevo precepto delimita más detalladamente la situación jurídica del menor y parece reducir el alcance de la regla general de incapacidad al ámbito patrimonial al apuntar expresamente *“salvo en aquellos contratos...”*⁷⁶. Era necesario aclarar esto último pues la anterior redacción era ambigua, confusa y parecía poder aplicarse por analogía la incapacidad del menor a todo tipo de actos, no solo los relativos al ámbito contractual.

Igualmente, es interesante fijarse en la última frase de la norma pues introduce dos criterios de interpretación que antes eran inexistentes: se deberán tener en cuenta tanto la edad del menor como los usos sociales para aceptar la suficiente capacidad del menor respecto de los actos y contratos de la *vida corriente*⁷⁷. La doctrina mayoritaria considera acertado acudir a los usos sociales para determinar la capacidad contractual del menor, sin embargo, algunos autores se muestran críticos con la referencia a la edad del menor pues consideran que se debería indicar las condiciones de madurez a las que habría que atender para determinar la capacidad natural del individuo.⁷⁸

En definitiva, aunque la representación parental sea la regla general en todo lo relativo al ámbito patrimonial de los menores, puede afirmarse que la reforma de 2015 promueve la autonomía de los mismos al delimitar el ámbito de su capacidad y permitirle, de forma expresa, realizar ciertos actos sin que sea necesaria la intervención o consentimiento de sus representantes legales.

3.2. La ineficacia de los contratos concluidos por el menor

A la vista de lo comentado en el apartado anterior sobre la regla general de limitación de capacidad, podría pensarse que los contratos y actos realizados por el menor son radicalmente nulos al carecer éste de la capacidad requerida. Sin embargo, en la figura del menor de edad no suele darse una situación de capacidad absoluta sino limitada;

⁷⁶ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *op. cit.* pp. 164 y ss.

⁷⁷ Este tipo de actos a los que se refiere el artículo serán tratados de forma más detallada en el apartado siguiente relativo a actos patrimoniales permitidos.

⁷⁸ VARELA CASTRO, I. (2016). El interés del menor como derecho subjetivo. Especial referencia a la capacidad para contratar del menor. Boletín del Ministerio de Justicia, núm. 2188. p. 54 y ss.

normalmente nos encontraremos ante casos en los que la ley no reconocerá su capacidad de obrar pero, por otro lado, ostente la suficiente capacidad natural o madurez para otorgar un consentimiento válido. Por tanto, la doctrina es unánime al afirmar que el régimen aplicable a los contratos y actos patrimoniales concluidos por el menor es de la anulabilidad y no la nulidad radical⁷⁹. En este sentido, destaca el art. 1300 CC que determina anulables aquellos contratos que cumplan los requisitos del art. 1261 CC⁸⁰, pero adolezcan de algún vicio invalidante, como puede ser la incapacidad.

Como sabemos, la anulabilidad supone que los actos puedan ser impugnados o ratificados en un momento posterior a su celebración. En cuanto a la impugnación, dice el art 1302 CC que *pueden ejercitar la acción de nulidad de los contratos los obligados principal o subsidiariamente en virtud de ellos. Las personas capaces no podrán, sin embargo, alegar la incapacidad de aquellos con quienes contrataron*. De este modo, y de acuerdo con DÍEZ-PICAZO, solo podrán impugnar estos contratos los representantes legales o los menores una vez hayan alcanzado la mayoría de edad⁸¹. Además, serán estos mismos quienes podrán ratificar o confirmar el acto (el menor únicamente podrá hacerlo cuando cese el vicio, es decir, la incapacidad), dotándolo de esta manera de validez desde su celebración en virtud del art. 1313 CC⁸². Hace ya tiempo que la jurisprudencia coincide al determinar que el menor podrá confirmar el acto, expresa o tácitamente, cuando alcance la mayoría de edad, aunque su consentimiento inicial sea susceptible de ser impugnado⁸³.

Vemos cómo este régimen es muy favorable para los menores de edad, algo que, por otra parte, desincentiva la realización de negocios con ellos. En primer lugar, la persona que contrate con el menor no podrá impugnar el acto, tal y como acabamos de ver; en segundo lugar, el menor no queda vinculado definitivamente hasta la posterior ratificación del acto, sin embargo, el contrato surtirá efectos desde el principio para la otra parte. Un

⁷⁹ No son pocas las Comunidades Autónomas que han legislado acerca de la eficacia de los negocios realizados por el menor; por ejemplo, resulta interesante atender a los arts. 22 y 29 del Código de Derecho Foral de Aragón pues establecen expresamente que a los actos realizados por el menor mayor de 14 años les será aplicable el régimen de la anulabilidad.

⁸⁰ El art. 1261 CC establece los tres elementos esenciales con los que todo contrato debe contar: 1) *Consentimiento de los contratantes*; 2) *Objeto cierto que sea materia del contrato*; 3) *Causa de la obligación que se establezca*.

⁸¹ En cuanto a la prescripción, nos dice el Código Civil que la acción de nulidad se podrá ejercer en los cuatro años siguientes a la celebración del contrato (art. 1301), pero aclara que en el caso de los menores dicho plazo comenzará a contar desde que éstos salieren de la tutela, hecho que ocurrirá generalmente cuando alcancen la mayoría de edad.

⁸² Art. 1313 CC: *“La confirmación purifica al contrato de los vicios de que adoleciera desde el momento de su celebración”*.

⁸³ Véase la STS de 19 de diciembre de 1977.

sector de la doctrina justifica este régimen basándose en la necesidad de garantizar en todo caso el interés del menor y su protección⁸⁴; por el contrario, otros critican que el régimen atenta contra la seguridad jurídica.

Por otro lado, también puede darse el caso, si bien excepcionalmente, de que el acto o contrato sea considerado radicalmente nulo y no produzca efectos jurídicos en ningún momento. Decimos que es un caso excepcional pues solo se dará esta situación cuando el consentimiento dado por el menor sea inválido o inexistente, circunstancia que se producirá cuando el sujeto carezca de suficiente capacidad natural⁸⁵. Efectivamente, si el menor no tiene un grado de discernimiento suficiente para comprender el alcance de su actuación, no podrá emitir un consentimiento válido. En este sentido, resaltamos la reciente SAP de Jaén, de 19 de mayo de 2016⁸⁶, en la que los Magistrados consideran que una menor de edad carece de aptitud suficiente para emitir su consentimiento al realizar la compraventa de una finca rústica en base a un informe médico que determina la existencia de deficiencias intelectuales. En la sentencia se argumenta que dichas deficiencias llevan a que el consentimiento de la menor sea inexistente o esté viciado por error.

Por último, nos podemos encontrar ante una tercera situación en la que el acto o contrato celebrado por el menor no será nulo ni anulable y podrá considerarse plenamente eficaz. Igualmente son casos excepcionales y merecen ser tratados de forma separada debido a su especial interés.

3.3. Actos patrimoniales permitidos

En este apartado nos centraremos en el estudio de ciertos actos y contratos que pueden ser válidamente realizados o concluidos por el menor de forma autónoma, es decir, actos que serán plenamente eficaces y que ni siquiera se someten al régimen de la anulabilidad. Únicamente se dará esta circunstancia en tres supuestos: cuando los menores estén asistidos por sus representantes legales, cuando las leyes les autoricen expresamente y

⁸⁴ JORDANO FRAGA, F. (1984). La capacidad general del menor. *Revista de derecho privado*, (LXVIII), pp. 900 y ss.

⁸⁵ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *op. cit.* p. 165 y ss.

⁸⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 1ª) núm. 315/2016, de 19 mayo. (JUR 2016\196808).

cuando se trate de actos *relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales*, en virtud del art. 1263 CC.

En primer lugar, parece apropiado acudir al capítulo del Código Civil relativo a la administración de los bienes de los hijos. El capítulo III del Título VII recoge una serie de bienes que pertenecen al menor de forma exclusiva y sobre los cuales los padres tendrán un poder de actuación muy limitado⁸⁷. El artículo 164 CC se refiere fundamentalmente a aquellos bienes que el menor haya recibido a título gratuito (siempre que el disponente excluya expresamente a los padres de la administración) y los bienes adquiridos con el trabajo o industria del menor. Ahora bien, aunque se atribuya la administración ordinaria de estos bienes al menor, la ley dispone que para todo lo que exceda de la gestión regular será necesario el consentimiento de sus padres. Por tanto, no podemos afirmar que nos encontremos ante una situación plena autonomía.

Sin embargo, de lo dispuesto en el mencionado art. 164 CC, podríamos extraer una conclusión importante: el menor puede aumentar su patrimonio de forma ilimitada (puede adquirir bienes a título gratuito, por sucesión y por su propio trabajo) pero no puede disponer del mismo con plena autonomía. Tal y como apunta NIETO ALONSO⁸⁸, para proteger la vulnerable situación del menor, se le niega la capacidad de disponer *inter vivos* de su patrimonio, pero se le reconoce suficiente capacidad de obrar para adquirir bienes de forma casi ilimitada.⁸⁹

De hecho, el Código Civil parece otorgarle expresamente el poder para adquirir donaciones y derechos reales. Respecto de estos últimos, apunta el profesor HUIDOBRO que el menor tiene capacidad para adquirir la posesión de los bienes y realizar actos de

⁸⁷ El artículo 166 CC establece una regla general en virtud de la cual los padres no podrán renunciar a los derechos de sus hijos ni enajenar o gravar sus bienes. De forma excepcional podrán realizar alguno de los actos mencionados si concurren dos requisitos: existencia de causa justificada de utilidad o necesidad y autorización judicial (la cual no será necesaria cuando el menor haya cumplido 16 años y preste su consentimiento).

⁸⁸ NIETO ALONSO, A. (2016). Capacidad del menor de edad en el orden patrimonial civil y alcance de la intervención de sus representantes legales/The capacity of minors in the patrimonial civil order and scope of the intervention of their legal representatives. *Revista de Derecho Civil*, 3(3), p. 8.

⁸⁹ Consideramos conveniente introducir la matización *inter vivos* pues la legislación civil permite a toda persona mayor de 14 años realizar testamento (salvo el ológrafo, reservado a los mayores de edad) y por tanto reconoce la capacidad de los menores para disponer *mortis causa*. Ahora bien, es necesario apuntar que esta facultad no se corresponde con un acto patrimonial excepcional que se permite realizar de forma autónoma a los menores; se les otorga esta capacidad por tratarse de un acto personalísimo que excluye toda intervención de comisario o mandatario (art. 670 CC).

ocupación y usucapión en virtud de los arts. 433 y 1931 CC. Respecto de la adquisición de bienes por donación, merece la pena hacer un comentario más detallado.

Una interpretación a *sensu contrario* del art. 626 CC⁹⁰, nos lleva a pensar que los menores pueden aceptar libremente donaciones siempre que éstas no sean onerosas o condicionales. Sobre esta posibilidad se pronunció la Dirección General de los Registros y el Notariado estableciendo una interesante doctrina en su RDGRN de 3 de marzo de 1989. En su Fundamento de Derecho cuarto se puede leer lo siguiente:

“Todo ello, unido al propio tenor literal del artículo 625 del Código Civil y a la interpretación a contrario del 626 del Código Civil, permite entender el precepto en el sentido de proclamar como regla general la aptitud de toda persona que tenga capacidad natural de entender y querer, para aceptar donaciones salvo específica declaración legal en contra [...], y es indudable que en el menor, mayor de dieciséis años, se presupone legalmente aquel grado de discernimiento.”

Sin embargo, aunque parece claro que los menores gozan de plena autonomía para aceptar donaciones, hay autores que reconocen la capacidad de los padres para impugnar la aceptación de donaciones de los hijos en base a su propio interés⁹¹.

Por último, considero imprescindible hablar de los actos a los que se refiere el inciso final del reformado art. 1263, es decir, aquellos actos relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales. Como decíamos al principio, este precepto había quedado desfasado pues su redacción permaneció intacta desde la primera publicación del Código Civil en 1889 y era necesario adaptarlo a la nueva realidad social. Lo cierto es que en la actualidad los menores de edad intervienen continuamente en el mercado comprando (e incluso vendiendo) multitud de bienes y derechos tales como entradas a espectáculos, ropa, aplicaciones móviles o servicios de transporte, por ejemplo. Parece, por tanto, que considerar estos actos tan corrientes como anulables no se corresponde con la realidad ni con los usos sociales⁹².

⁹⁰ Artículo 626 CC: *“Las personas que no pueden contratar no podrán aceptar donaciones condicionales u onerosas sin la intervención de sus legítimos representantes.”*

⁹¹ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M., *ob. cit.* pp. 165 y ss. argumenta que la nueva redacción del art 166 CC no menciona expresamente (a diferencia de la anterior redacción) la necesidad de que los padres obtengan una autorización judicial para repudiar las donaciones de sus hijos; únicamente se refiere el precepto a las herencias y legados.

⁹² NIETO ALONSO, A., *ob. cit.* pp. 9 y ss.

Antes de la reforma, para dotar a estos actos de la validez que les correspondía, una parte de la doctrina apoyaba la teoría de que existía una autorización tácita por parte de los padres para que los hijos intervinieran en el tráfico de bienes. Es decir, que los padres o representantes, al entregarles dinero, consentían de manera tácita que los hijos adquirieran distintos bienes y derechos. Lo dicho hasta ahora ya se puso de manifiesto hace más de dos décadas en la famosa STS de 10 de junio de 1991 (RJ 1991/4434), en la que se determinó la validez de una compra realizada por un menor de un forfait (pase que da acceso a las pistas de esquí). El Tribunal *a quo* consideró que el menor carecía de la capacidad de obrar requerida para realizar este tipo de contratos, sin embargo, el TS, en su Fundamento de Derecho tercero consideró inaceptable esta postura:

“[...]tesis inaceptable por contraria a los usos sociales imperantes en la actualidad ya que resulta incuestionable que los menores de edad no emancipados vienen realizando en la vida diaria numerosos contratos para acceder a lugares de recreo y esparcimiento o para la adquisición de determinados artículos de consumo [...], sin que para ello necesite la presencia inmediata de sus representantes legales, debiendo entenderse que se da una declaración de voluntad tácita de éstos que impide que tales contratos puedan considerarse inexistentes.”

A la vista de esta sentencia, puede parecer que el legislador ha tomado en cuenta los puntos más importantes de la misma para redactar el art. 1263 pues ambos hablan expresamente de los contratos de la vida diaria y de los usos sociales. Incluso podría criticarse que el legislador haya esperado hasta el año 2015 para dotar de validez a este tipo de actos.

Por otro lado, es interesante ver como otros autores critican la falta de protección del menor en este ámbito. Resulta de especial interés la postura de GÁLVEZ y MARÍN⁹³ al tratar el tema del menor consumidor⁹⁴ pues consideran que éste debería ser objeto de doble protección por su condición de consumidor y de incapacitado. Igualmente, argumentan que el interés del menor puede estar en juego ya que, en los tiempos en los que vivimos, existe un interés general que tiene más peso: el consumismo.

⁹³ MARÍN, M. T. D., & GÁLVEZ, D. B. *ob. cit.*, pp. 227 y ss.

⁹⁴ Traemos a colación este artículo doctrinal pues los actos de la vida diaria que estamos tratando son, fundamentalmente, actos de consumo.

3.4. Responsabilidad civil

A. Responsabilidad civil contractual

Como vimos en apartados anteriores, el menor podrá contratar siempre que pueda prestar un consentimiento válido, sin embargo, la eficacia del negocio jurídico concluido por el mismo dependerá del tipo de contrato y de la madurez del menor al tiempo de perfeccionarlo. Acabamos de ver como existen ciertos contratos y actos patrimoniales que el menor tiene *permitidos*, es decir, que puede ejecutar de forma autónoma por tener reconocida plena capacidad de obrar. En estos casos, debe entenderse que los efectos del negocio serán vinculantes para el menor y que el mismo tendrá la obligación de cumplirlo⁹⁵.

Estos contratos que puede perfeccionar el menor por sí mismo, no requieren del consentimiento de los padres o tutores, que tampoco tendrán que responder del cumplimiento de los mismos pues, en este caso, sería de aplicación el art. 1911 CC⁹⁶ al ser el menor plenamente capaz⁹⁷. Por otro lado, también vimos como este caso es excepcional pues lo normal será que los contratos celebrados por el menor estén sometidos al régimen de la anulabilidad, que se considera como una medida de protección de unos intereses concretos y determinados⁹⁸, los de proteger al menor en nuestro caso⁹⁹. En estos casos, si se declara la nulidad del contrato, el menor no estará obligado a restituir sino en cuanto se enriqueció con la cosa o precio que recibiera *ex art.* 1305 CC. En la misma línea, nos encontramos el art. 1163 CC, que establece que el pago hecho a un menor sólo será válido en cuanto se hubiere convertido en su utilidad.

Por último, resulta conveniente hacer un breve comentario acerca de los contratos laborales en relación con los menores de edad. El art. 6.1. de Estatuto de los Trabajadores (ET, en adelante) prohíbe la admisión al trabajo a los menores de 16 años, por lo que los

⁹⁵ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M, *ob. cit.* p. 160.

⁹⁶ art. 1911 CC: *Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros*

⁹⁷ PINTO ANDRADE, C. (2008). El patrimonio de los menores sometidos a patria potestad. *Noticias jurídicas*. Obtenido el 01/04/2017 en <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4376-el-patrimonio-de-los-menores-sometidos-a-patria-potestad/>

⁹⁸ DIEZ-PICAZO, L. & GULLÓN, A. (2016). *Ineficacia del contrato*. En Sistema de Derecho Civil. Volumen II (Tomo 1). El contrato en general. La relación obligatoria (98 y ss.). Madrid: Tecnos.

⁹⁹ Como sabemos, se trata de un régimen muy desfavorable para la persona capaz que contrate con el menor pues no tendrá ni siquiera la posibilidad de impugnar el contrato, acción que está reservada al menor y a sus representantes legales.

que estén por encima de esta edad podrán ser contratados. Sin embargo, el contrato no podrá ser perfeccionado autónomamente por el menor; deberán ser los representantes legales los encargados de celebrarlos, si bien en ciertos casos su consentimiento será suficiente. Como apunta PINTO ANDRADE, debemos diferenciar dos situaciones: en primer lugar, en virtud del art. 7 b) ET, bastará con que los padres o tutores presten su consentimiento¹⁰⁰ para que los propios menores contraten su trabajo, siempre que vivan de forma independiente y tengan entre 16 y 18 años¹⁰¹. En caso de no cumplirse los requisitos señalados, el contrato deberá ser perfeccionado por los representantes del menor¹⁰².

B. Responsabilidad civil extracontractual

En primer lugar, es preciso diferenciar entre dos categorías distintas dentro de la responsabilidad civil extracontractual: la conocida como responsabilidad civil pura y la *ex delicto*. La primera de ellas nace como consecuencia de la realización de un ilícito civil, mientras que la segunda deriva de un ilícito penal¹⁰³, es decir, debe producirse un hecho tipificado en el Código Penal como delito. Esta distinción cobra aún más relevancia en el ámbito de los menores de edad pues existe una regulación específica de la responsabilidad *ex delicto* y que encontramos en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (LORPM, en adelante)¹⁰⁴. Por otro lado, en relación con la normativa aplicable a la responsabilidad civil pura, debemos acudir al régimen general del Código Civil, concretamente, a sus artículos 1902 y siguientes. Vamos a comenzar analizando esta última.

B.1. Responsabilidad civil pura. Arts. 1902-1910 CC.

Los artículos que vamos a estudiar se encuentran dentro del capítulo del CC relativo a las obligaciones que nacen por culpa o negligencia. En primer lugar, el art. 1902 CC establece

¹⁰⁰ O que la persona o institución que les tenga a su cargo lo autoricen.

¹⁰¹ Además, el segundo párrafo del mencionado artículo dispone lo siguiente: Si el representante legal de una persona de capacidad limitada la autoriza expresa o tácitamente para realizar un trabajo, queda esta también autorizada para ejercitar los derechos y cumplir los deberes que se derivan de su contrato y para su cesación.

¹⁰² PINTO ANDRADE, C. (2008). *op. cit.*

¹⁰³ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *op. cit.* pp. 160 y ss.

¹⁰⁴ Esta Ley Orgánica fue modificada años después por la LO 8/2006, de 4 de diciembre.

que *el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado*. A la vista del tenor literal del precepto, lo primero que debemos plantearnos es si los menores de edad son imputables civilmente y, por tanto, pueden llegar a responder directamente del daño causado. No es un asunto de fácil solución pues, a raíz del art. 1903 CC (*los padres son responsables de los daños causados por los hijos que se encuentren bajo su guarda*¹⁰⁵), podría pensarse que los menores de edad no responderán en ningún caso porque siempre serán responsables los padres, error en el que no debemos caer.

La doctrina y la jurisprudencia han resuelto la cuestión al determinar que, para que un individuo sea imputable, es necesaria capacidad de entender y querer, es decir, madurez intelectual y volitiva. GÓMEZ-CALLE matiza esta afirmación argumentando que deberá atenderse al grupo de edad en el que se encuentre el individuo para establecer la diligencia que le es exigible, y admite la posibilidad de aplicar el art. 1902 a los menores¹⁰⁶. Por otro lado, BERCOVITZ apunta que es posible exigir responsabilidad a los padres directamente sin que sea necesario pedir la del hijo, tal y como apunta el art. 1903, aunque esto no excluye la posibilidad de pedir la responsabilidad conjunta de ambos, en cuyo caso será solidaria¹⁰⁷. Por tanto, en cuanto un menor cumpla con los requisitos de madurez podrá responder directamente, de hecho, el TS ha reconocido en algún caso la responsabilidad directa de los menores de edad (por ejemplo, véanse las SSTS de 15 de febrero de 1975 o de 24 de mayo de 1947).

No obstante, se debe tener en cuenta que, aunque se permita pedir la responsabilidad conjunta de padres e hijos, en la práctica es muy frecuente que únicamente se pida la de los primeros pues es más probable que éstos puedan reparar el daño causado, a diferencia

¹⁰⁵ La responsabilidad de los padres no es la única que se prevé en este artículo. En relación con los menores, establece lo siguiente en sus párrafos tercero y quinto:

Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias.

¹⁰⁶ GÓMEZ-CALLE, E. (1995) La responsabilidad civil del menor. *Derecho privado y constitución* (7). pp. 95 y ss.

¹⁰⁷ BERCOVITZ, R. (2009). Comentario al artículo 1903 del Código Civil. Col. Grandes tratados. Navarra. BIB 2009/5223. Para fundamentar esta teoría, el autor se basa en las SSTS 658/2007 de 13 junio (RJ 2007/3509) y 848/2006 de 7 septiembre (RJ 2006/6521), entre otras.

de los hijos que en la mayoría de ocasiones serán incapaces de hacerlo por motivos de insolvencia¹⁰⁸.

Por otro lado, si atendemos al inciso final del art. 1903¹⁰⁹, podría afirmarse que nos encontramos ante una responsabilidad por culpa, sin embargo, la jurisprudencia del TS ha seguido una línea tendente a objetivar la misma y a dejar a los padres sin posibilidad de justificar su conducta y quedar exonerados. En efecto, la STS 1135/2006 de 10 de noviembre (RJ 2006/7170) establece lo siguiente en su Fundamento de Derecho tercero: *debe tenerse presente la constante doctrina de esta Sala conforme a la cual la responsabilidad declarada en el art. 1903 CC es directa y cuasi objetiva*. Para justificar esta afirmación se apoya en el hecho de que el precepto señalado no menciona el dato de la culpabilidad y que la responsabilidad nace de la culpa propia del guardador por omisión del deber de vigilancia¹¹⁰. Igualmente, la SAP de Valencia 26/2012 de 23 de febrero (JUR 2012/171580) habla de una responsabilidad por semiriesgo, con proyección de cuasiobjetiva que procede aunque los padres no estén presentes en el momento de cometerse el hecho. Esta última sentencia también es interesante pues aclara un hecho controvertido en relación con la responsabilidad de los padres: determina la Audiencia que únicamente procederá imputar a los mismos si el menor es, en efecto, el causante del daño. Es decir, la única posibilidad que tienen los progenitores de quedar exonerados es demostrando la falta de culpa del hijo¹¹¹.

Por último, cabe comentar que no son pocos los autores que están en contra de esta tendencia jurisprudencial. En primer lugar, un sector de la doctrina considera inaceptable admitir una responsabilidad por riesgo pues la misma se fundamenta en el hecho de que una persona, al realizar una actividad arriesgada, se lucra con ella y sería inadmisibles afirmar que los padres generan un riesgo del que se lucran al tener un hijo¹¹². Por otro lado, autores como DÍAZ ALABART, critican que la objetivación de la responsabilidad de los padres va en contra de la creciente autonomía que viene concediendo en los últimos

¹⁰⁸ GÓMEZ-CALLE, E. (1995) La responsabilidad civil del menor. Derecho privado y constitución (7). p. 98.

¹⁰⁹ *La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño.*

¹¹⁰ En la misma línea, la STS de 8 de marzo de 2006.

¹¹¹ BERCOVITZ, R. (2009). *op. cit.* reconoce que en escasas ocasiones los tribunales han admitido la falta de responsabilidad de los padres y pone de ejemplo la STS de 28 de diciembre de 2001.

¹¹² NAVARRO MENDIZÁBAL, I. A. (2001). La responsabilidad civil en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor. En repositorio.comillas.edu. p. 4.

años a los menores de edad¹¹³. Esta postura es, sin duda, coherente con todo lo que hemos visto hasta ahora en relación con la autonomía del menor de edad y, por ello, la consideramos acertada.

B.2. Responsabilidad civil *ex delicto*. Ley Orgánica 5/2000 (LORPM)

Ya se adelantó al comienzo de apartado que la responsabilidad civil de los menores derivada de un hecho tipificado como delito se regula en la LORPM. Concretamente, debemos acudir al Título VIII de la misma, integrado por los artículos 61 a 64. Nosotros nos centraremos en el estudio del art. 61.3 pues en él se recoge el régimen aplicable. En virtud del mismo: *“Cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de dieciocho años, responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho, por este orden. Cuando éstos no hubieren favorecido la conducta del menor con dolo o negligencia grave, su responsabilidad podrá ser moderada por el Juez según los casos”*.

Lo primero que debe precisarse es que, si bien el artículo se refiere a los menores de 18 años, lo dispuesto en el mismo solo será aplicable a los menores comprendidos entre las edades de 14 a 18 pues el art. 3 LORPM aclara que *“cuando el autor de los hechos mencionados en los artículos anteriores sea menor de catorce años, no se le exigirá responsabilidad con arreglo a la presente Ley.”*¹¹⁴ A continuación, es importante determinar la naturaleza de la responsabilidad a la que se refiere el precepto pues no es un tema pacífico entre la doctrina. La mayoría de autores entienden que se trata de una responsabilidad objetiva, aunque el segundo inciso, que permite la moderación de la responsabilidad en ciertos casos, da lugar a confusión. En cualquier caso, nótese que se habla de moderación, pero en ningún caso se prevé la eliminación de la responsabilidad de los padres, circunstancia que aporta fuerza al argumento de la naturaleza objetiva¹¹⁵. Si el art. 61.3 hubiera previsto una situación en la cual se pudiera exonerar a los padres

¹¹³ DÍAZ ALABART, S. (1987). La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos de los sometidos a la patria potestad o tutela. *Anuario de Derecho Civil*, 40(III), pp. 796 y ss.

¹¹⁴ DÍAZ ALABART argumenta que el régimen tampoco será aplicable a los menores emancipados puesto que el señalado precepto se refiere únicamente a aquellos menores sometidos a alguna institución de guarda.

¹¹⁵ RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). *op. cit.* pp. 165 y ss.

de toda responsabilidad por haber actuado diligentemente en todo momento, podríamos hablar de responsabilidad por culpa, sin embargo, no se hace ninguna alusión a la culpabilidad en relación con los protectores legales, por lo que la intención del legislador parece ser la de darle la condición de objetiva a la responsabilidad. Por su parte, NAVARRO MENDIZÁBAL se refiere a la misma como una *responsabilidad objetiva extraña en la que el elemento subjetivo tiene una cierta función moderadora*¹¹⁶.

Determinado el carácter objetivo de la misma, pasamos ahora a analizar la circunstancia de la solidaridad. La redacción del artículo es un tanto imprecisa y ha sido muy criticada desde la publicación de la ley; primero habla de responsabilidad solidaria y justo después establece un orden en el que deben responder los protectores legales, lo que nos hacen pensar en un carácter subsidiario¹¹⁷. Además, la enumeración que realiza el artículo tampoco parece de lo más afortunada; a diferencia del art. 1903 CC que establece la responsabilidad de los padres por los hijos que se encuentren *bajo su guardia*, el art. 61.3 LORPM únicamente habla de *padres, tutores, acogedores y guardadores*. Esta circunstancia haría encontrarnos ante situaciones en las que, por ejemplo, los padres que hayan sido privados de la patria potestad sigan respondiendo por los actos de sus hijos, algo desconcertante e injusto.

Por ello, la doctrina señala que debemos atender tanto a la patria potestad como a la guarda del menor, en vez de al hecho biológico de la paternidad, para atribuir la responsabilidad correctamente¹¹⁸. Sin embargo, estos criterios serían únicamente válidos para el caso de los progenitores, pero para establecer un factor de imputación aplicable al resto de protectores señalados en el art. 61.3, debería ponerse el foco sobre aquellas personas que efectivamente ejerzan funciones de control sobre el menor al tiempo de cometer el ilícito.

Por último, no puede concluirse el análisis de esta norma sin hacer referencia a una omisión muy importante de la misma: a diferencia del art. 1903 CC, en la LORPM no se indica que ocurre con la responsabilidad de los centros docentes o de los empresarios que tengan como empleados a menores de edad. En relación con los colegios y demás centros de educación no superior, una posible solución sería considerar a los mismos como

¹¹⁶ NAVARRO MENDIZÁBAL, I. A. (2001). *op. cit.* p. 16.

¹¹⁷ DURANY PICH, S. (2000). Las reglas de responsabilidad civil en el nuevo derecho penal de menores. InDret 2/2000, en http://www.indret.com/pdf/019_es.pdf.

¹¹⁸ NAVARRO MENDIZÁBAL, I. A. (2001). *op. cit.* p. 21.

guardadores de hecho, lo que les haría encajar dentro del art. 61.3. Por otro lado, en el caso de los centros de trabajo la cuestión se complica pues es inadmisibile considerar a estos como guardadores de los menores. Por ello, la doctrina acepta como posible remedio aplicar de manera supletoria el régimen del art. 120 del Código Penal.

4. CONCLUSIONES

Actualmente, existe una clara tendencia, tanto legislativa como jurisprudencial, a reconocer una mayor autonomía del menor de edad para ejercer actos que afecten tanto a su esfera personal como patrimonial. En el ámbito de los derechos de la personalidad, vimos que la voluntad del individuo debe prevalecer en todo caso y que se debe respetar la actuación autónoma del menor siempre que tenga la capacidad de comprensión necesaria para comprender el alcance y repercusión del acto de que se trate. No obstante, también hemos podido observar que, en relación con ciertos derechos, como el de la interrupción voluntaria del embarazo, el legislador ha optado por recortar la autonomía del menor en aras de dispensarle una mayor protección. Por otro lado, en el ámbito patrimonial, aunque la representación de los padres será necesaria en la mayoría de los casos, cada vez se otorga al menor una mayor capacidad de obrar en relación con determinados actos. La tendencia a reconocer una mayor autonomía en este ámbito se ha puesto de manifiesto con la publicación de la Ley 26/2015, que ha modificado el art. 1263 CC permitiendo a los menores realizar por sí mismos aquellos contratos relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales.

En relación con la responsabilidad civil de los menores, los mismos pueden ser imputables civilmente por los actos que cometan. Aunque lo normal será pedir responsabilidad a los padres por motivos de solvencia y capacidad económica, hemos visto que existe la posibilidad de pedir la responsabilidad directa de los hijos. También hemos podido apreciar que el régimen actual de responsabilidad civil de los menores se encuentra dividido en dos regulaciones diferentes, en función de la concurrencia o no de un ilícito penal, por lo que en el futuro próximo el legislador debería hacer un esfuerzo y unificar el régimen de responsabilidad del menor para dotar al sistema de mayor coherencia.

Por otro lado, consideramos que el grado de responsabilidad que se exige a los menores, no ha crecido en la misma medida que el grado de autonomía, lo que seguramente, se deba al respeto que merece el principio de interés superior del menor; debe tenerse en cuenta que la responsabilidad del menor juega en contra de la protección de sus intereses, protección que es de interés general. Sin embargo, es criticable, y posiblemente injusto, el hecho de conceder al menor una mayor autonomía para promover el desarrollo de su

personalidad y seguir exigiendo la misma responsabilidad a los padres por los actos de sus hijos

En relación con el recién mencionado interés superior del menor, podemos afirmar que el mismo supone un límite tanto para la autonomía como para la responsabilidad del menor. Desde la publicación de la LOPJM en 1996 hasta la entrada en vigor de la reciente LO 8/2015, el interés del menor no ha hecho sino cobrar una mayor relevancia y ganar peso en el mundo jurídico hasta el punto de ser considerado no solo como principio fundamental, sino también como norma de procedimiento y como derecho sustantivo.

En definitiva, la labor de los poderes públicos se encuentra en una situación de gran complejidad: se pretende dotar al menor de una mayor autonomía y capacidad de obrar en el ámbito jurídico, pero sin dejar de dispensarle una protección reforzada dada su vulnerable situación. El tema que hemos tratado en este informe se encuentra sometido a constantes modificaciones y, por ello, habrá que atender a las futuras reformas para comprobar cuál de los dos aspectos se refuerza en mayor medida: la protección de los intereses del menor o el fomento de su autonomía y responsabilidad en el mundo jurídico.

5. REFERENCIAS

LEGISLACIÓN

Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 2002.

Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE núm. 180, de 29 de julio de 2015.

Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. BOE núm. 115, de 14 de mayo de 1982.

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. BOE núm. 15, de 17 de enero de 1996.

Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. BOE núm. 298, de 14 de diciembre de 1999.

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. BOE núm. 11, de 13 de enero de 2000.

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010.

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. BOE núm. 175, de 23 de julio de 2015.

Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo. BOE núm. 227, de 22 de septiembre de 2015.

Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. BOE núm. 17, de 19 de febrero de 2008.

JURISPRUDENCIA, RESOLUCIONES E INSTRUCCIONES

Instrucción núm. 2/2006. El Fiscal y La Protección del Derecho al Honor, Intimidad y Propia Imagen de los Menores. Ministerio de Justicia. Boletín De Información. Circulares, Instrucciones y Consultas de la Fiscalía General del Estado (2006). pp. 142-166.

Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 3 de marzo de 1989. BOE núm. 63, de 15 de marzo de 1989.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 26/2012, de 23 de febrero (JUR 2012/171580)

Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 1ª) núm. 315/2016, de 19 mayo. (JUR 2016\196808).

Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio de 2002. Recurso de amparo avocado 3.468/97. BOE Núm. 188, de 7 de agosto de 2002

Sentencia del Tribunal Supremo de 10 junio 1991 (Sala de lo Civil) (RJ 1991\4434).

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1135/2006, de 10 de noviembre (RJ 2006/7170).

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 585/2011, de 29 julio (RJ 2011\6284).

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 387/2012, de 11 junio (RJ 2012\8850).

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 311/2013, de 8 mayo (RJ 2013\4947).

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 409/2015, de 17 julio (RJ 2015\2784).

OBRAS DOCTRINALES

BARTOLOMÉ TUTOR, A., (2014). *El reconocimiento de los menores de edad de capacidad de obrar progresiva en los actos relativos a los derechos de la personalidad, con especial referencia al papel de los responsables parentales*. Universidad Pontificia Comillas, Madrid.

BELTRÁN AGUIRRE, J. L. (2007). La capacidad del menor de edad en el ámbito de la salud: dimensión jurídica. DS: Derecho y salud, 15(1), p. 11

- BENAVENTE-CUESTA, M. & QUEVEDO AGUADO, M.P. (2014). *Sobre la personalidad madura*. CCS, D.L, Madrid. (ISBN 978-84-9023-180-7)
- BERCOVITZ, R. (2009). Comentario al artículo 1903 del Código Civil. Col. Grandes tratados. Navarra. BIB 2009/5223.
- CHAPARRO MATAMOROS, P, (2014). “El Derecho a la propia imagen. Especial referencia a los menores de edad”, Aranzadi civil-mercantil. *Revista doctrinal*, Vol. 2, nº 10 (febrero), págs. 71-98.
- DE LA TORRE OLID, F. (2011). “El menor maduro. La doctrina que explica la capacidad natural”, *Revista de Derecho Y Criminología*, nº 1, págs. 101-113
- DÍAZ ALABART, S. (1987). La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos de los sometidos a la patria potestad o tutela. *Anuario de Derecho Civil*, 40(III), pp. 796 y ss.
- DIEZ-PICAZO, L. & GULLÓN, A. (2016). Ineficacia del contrato. En *Sistema de Derecho Civil. Volumen II (Tomo 1). El contrato en general. La relación obligatoria (98 y ss.)*. Madrid: Tecnos.
- DUPLÁ MARÍN, M. T., & BARDAJÍ GÁLVEZ, D. (2007). El fundamento último de la protección al menor consumidor: la inexperiencia en el ámbito patrimonial. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (11), p 224.
- DURANY PICH, S. (2000). Las reglas de responsabilidad civil en el nuevo derecho penal de menores. InDret 2/2000, en http://www.indret.com/pdf/019_es.pdf.
- GÓMEZ-CALLE, E. (1995). La responsabilidad civil del menor. *Derecho privado y constitución (7)*. pp. 95 y ss.B

- GUILLÉN CATALÁN, R. (2015). Los retos de la sociedad ante la protección de datos de los menores. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (20), 324-342.
- GUINEA FERNÁNDEZ, D. R. (2015). “Responsabilidad civil del menor: cuestiones controvertidas” *Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, nº 8.
- JORDANO FRAGA, F. (1984). La capacidad general del menor. *Revista de derecho privado*, (LXVIII), pp. 884-904.
- LA LEY, R. D. (2015). Las 10 claves de la reforma del sistema de protección a la infancia y la adolescencia: Proyecto de Ley y Proyecto de Ley Orgánica de modificación del sistema de protección a la infancia ya la adolescencia, BOCG de 27 de febrero de 2015. *Diario La Ley*, (8497), 1.
- LAMA AYMÁ, A. (2006). La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad. Tirant lo Blanch. p. 107
- MARTÍNEZ CALVO, J. (2015). La determinación del interés superior del menor tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 8/2015, de Modificación del sistema de protección a la infancia ya la adolescencia. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 3 ter, pp. 198-206.
- MINISTERIO DE JUSTICIA (2006). Instrucción Núm. 2/2006. El Fiscal y La Protección del Derecho al Honor, Intimidad y Propia Imagen de los Menores. Boletín De Información. Circulares, Instrucciones y Consultas de la Fiscalía General del Estado. pp. 142-166.
- MORILLAS FERNÁNDEZ, M. (2012). Menores y medios de comunicación. *Repositorio Universidad de Almería*, en <http://repositorio.ual.es/handle/10835/2033>, pp. 14 y ss.
- NAVARRO MENDIZÁBAL, I. A. (2001). La responsabilidad civil en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor. En repositorio.comillas.edu.

- NIETO ALONSO, A. (2016). Capacidad del menor de edad en el orden patrimonial civil y alcance de la intervención de sus representantes legales/The capacity of minors in the patrimonial civil order and scope of the intervention of their legal representatives. *Revista de Derecho Civil*, 3(3).
- PANIZA FULLANA, A., (2015). “La modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia: La Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio y la Ley 26/2015, de 28 de julio”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, Vol. 2, nº 8, págs. 141-152.
- PARRA LUCÁN. M.P. (2003). La capacidad del paciente para prestar válido consentimiento informado. El confuso panorama legislativo español. *Aranzadi Civil*. pp. 1910 y ss.
- PINTO ANDRADE, C. (2008). El patrimonio de los menores sometidos a patria potestad. Noticias jurídicas. Obtenido el 01/04/2017 en <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4376-el-patrimonio-de-los-menores-sometidos-a-patria-potestad/>.
- RIVERA ÁLVAREZ, J.M., (2015). “El consentimiento informado del adolescente en situaciones de grave riesgo: ¿autonomía privada vs interés superior del menor?”. *Revista de Derecho Privado*, año 99, núm. 3-4 pág. 71-88
- ROMEO MALANDA, S. (2004). Minoría de edad y consentimiento médico en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre. *Actualidad del Derecho sanitario*, 102, p. 119.
- RUIZ DE HUIDOBRO, J.M. (2011). “El valor jurídico de las decisiones del menor maduro: adolescencia y menor maduro, visión desde el derecho”, *Vol. Adolescencia, menor maduro y Bioética*, De la Torre, F.J (Coord), Universidad Pontificia Comillas, págs. 101-142

- RUIZ DE HUIDOBRO, J.M (2016). La capacidad de obrar de los menores. Martínez García, C (coord.), Tratado del Menor. La protección jurídica de la infancia y la adolescencia (158 y ss). Madrid: Aranzadi.
- SANTOS MORÓN, M. J. (2000). Incapitados y derechos de la personalidad, Madrid, Fundación ONCE-Escuela Libre Editorial, pp. 44 y ss.
- SANTOS MORÓN, M. J. (2002). Sobre la capacidad del menor para el ejercicio de sus derechos fundamentales. comentario a la STC 154/2002 de 18 de julio (1). La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía, (7), 1632-1638.
- SANTOS MORÓN, M.J. (2011). Menores y derechos de la personalidad. La autonomía del menor. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, pp. 64 y ss.
- VARELA CASTRO, I. (2016). El interés del menor como derecho subjetivo. Especial referencia a la capacidad para contratar del menor. *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2188. pp. 54 y ss.