

Reflexiones sobre la mayoría de edad a los 18 años

Solari, Néstor E.

Publicado en: DFyP //2010 (enero , 198

Sumario: I. Introducción. II. Análisis axiológico de la ley. III. Alcances de la reforma. IV. Sobre algunos aspectos surgidos de la reforma.

"La incorporación de la Convención sobre los Derechos del Niño entre los tratados humanos con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 C.N.), exigía una adecuación en las leyes internas. De acuerdo al instrumento internacional se es niño hasta la edad de 18 años. Como consecuencia de ello, si mantenemos la minoría de edad del sujeto por encima de esa edad, estaríamos extendiendo la incapacidad del mismo, negándole el ejercicio de los derechos y garantías que gozan todas aquellas personas que tienen plena capacidad. El recurso de la incapacidad es excepcional, no habiendo justificativo válido en el orden interno para prolongar hasta los 21 años la incapacidad del sujeto."

I. Introducción

La ley 26.579 (La Ley Online) redujo la mayoría de edad de 21 a 18 años. Sin duda, este es el aspecto esencial de la presente reforma, culminando con un largo proceso de intentos legislativos que, por distintas circunstancias, no habían podido consumarse. De lo cual se infiere que no estamos ante una reforma sorpresiva o del momento, sino que expresa una tendencia mayoritaria en la materia, de conformidad a los proyectos presentados en los últimos años.

En concreto y no obstante la diversidad de proyectos presentados en ambas Cámaras del Congreso, ha sido el proyecto del senador Rubén Guistiniani el que ha logrado el consenso final y que, en definitiva, se convirtió en ley.

Desde el punto de vista constitucional, a partir de la reforma de 1994, la adaptación legislativa en el orden interno era imprescindible.

En efecto, la incorporación de la Convención sobre los Derechos del Niño entre los tratados humanos con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 C.N.), exigía una adecuación en las leyes internas. De acuerdo al instrumento internacional se es niño hasta la edad de 18 años. Como consecuencia de ello, si mantenemos la minoría de edad del sujeto por encima de esa edad, estaríamos extendiendo la incapacidad del mismo, negándole el ejercicio de los derechos y garantías que gozan todas aquellas personas que tienen plena capacidad. El recurso de la incapacidad

es excepcional, no habiendo justificativo válido en el orden interno para prolongar hasta los 21 años la incapacidad del sujeto.

Además, se agregaba otro inconveniente, consistente en que aquellas personas que tenían entre 18 y 21 años estaban en peores condiciones jurídicas que las demás personas. Ello así, en virtud de que quienes tenían menos de 18 años gozaban de los derechos y garantías consagradas en el instrumento internacional, con jerarquía constitucional, mientras que los mayores de 21 años, ciertamente, gozaban de la plena capacidad.

Por ende, dichas personas se hallaban en franca desprotección legal, si se lo comparaba con las otras edades. Podría decirse que estaban en una situación "sui generis", en peores condiciones que los niños y que los mayores de edad. Eran una suerte de categoría intermedia entre los "niños" y los "mayores de edad".

Así, desde el punto de vista de las leyes internas, existían dos categorías: los niños menores de edad (hasta 18 años); los menores de edad que no eran niños (entre 18 y 21 años). De ahí que todos los niños eran menores de edad pero no todos los menores de edad eran niños.

Por todo ello, no podía sostenerse, constitucionalmente, una categoría jurídica híbrida, después de la reforma constitucional, si se pretendía armonizar el conjunto de las normas vigentes. Sin embargo, recién después de quince años de esta desarmonía normativa se llega a la sanción de la ley 26.579, superándose, ahora sí, esas contradicciones internas. Con el régimen actual o se es niño o se es mayor de edad. En consecuencia todos los niños son menores de edad —en la terminología utilizada por la presente ley—. Por fin, la disociación habida hasta la ley 26.579 ha desaparecido.

Súmese a ello que la ley que nos ocupa encuentra concordancia y coherencia con las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y la ley 26.061 —de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes— que denominan "niño" a toda persona que no haya cumplido los 18 años de edad.

Son los dieciocho años la línea divisoria entre menores de edad y mayores de edad, en lo que a capacidad jurídica se refiere, sin perjuicio de algunas protecciones jurídicas que el legislador entiende necesario mantener hasta los veintiún años u otra edad que establezcan las leyes. Queremos decir: una cosa es la "capacidad" del sujeto y otra cosa son ciertas "protecciones" específicas, que pueden independizarse de la capacidad.

II. Análisis axiológico de la ley

Más allá de las cuestiones constitucionales y de técnica legislativa, la reducción de la mayoría de edad a los 18 años simboliza, desde lo sociológico, un acierto por parte del legislador.

Las dudas que se expresan sobre la conveniencia de reducir la mayoría de edad, en general refieren a la desprotección en que quedarían las personas entre los 18 y 21 años de edad.

Sin embargo, esta problemática depende del enfoque que quiera darse a la cuestión. Ciertamente, será una desprotección si lo analizamos desde la perspectiva de la idea tutelar, tan firmemente arraigada en nuestra sociedad y cultura jurídica.

Por otra parte, es cierto que el desarrollo del ser humano muchas veces dista de ser alcanzado a la edad de 18 años. Ahora bien, la mayoría de edad no puede verse justificada, solamente, por tal circunstancia, pues, con ese argumento, podría extenderse la mayoría de edad a los 25 años, o bien unos años más, si de evolución y desarrollo pleno del individuo se trata.

Por el contrario, la ley debe otorgar al individuo, a una determinada edad, el pleno ejercicio de sus derechos y deberes, sin que otras personas puedan decidir respecto de sus actos. En verdad, la mayoría de edad, desde el espectro estrictamente jurídico, tiene que ver con una serie de factores y circunstancias que hacen que el individuo pueda desempeñarse, en sus actos diarios, con plena capacidad. En este contexto, considero que los 18 años es una edad adecuada para marcar la línea divisoria entre la incapacidad de la persona y la plena capacidad del sujeto.

Por ello, desde la perspectiva de la idea de sujeto de derecho y del ejercicio pleno y efectivo de sus garantías ciudadanas, exige que el individuo adquiera la plenitud de su capacidad jurídica a una edad razonable. La mayoría de edad le otorga "autonomía" a la persona en el ejercicio de sus derechos -en el aspecto dinámico-, a la vez que le reconoce su propia individualidad.

En definitiva, la ley aprobada tiene el acierto de haber superado ese criterio tutelar, muy arraigado en la sociedad, en la que se intenta "proteger" el mayor tiempo posible a las personas. Por el contrario, afirmamos que el sujeto debe alcanzar, lo antes posible su plena capacidad, no obstante su constante desarrollo y evolución. Se trata de otorgar al ciudadano el ejercicio pleno de sus derechos —y de sus deberes—, reconociéndosele su capacidad para obrar en una edad en donde, razonablemente, puede dirigir sus acciones. Y creemos que a partir de los 18 años ya no tiene sentido mantener la incapacidad del sujeto, salvo la peregrina idea del sentido tutelar.

Paralelamente, tampoco debemos olvidar que al conceder a toda persona la mayoría de edad a los 18 años, las leyes le exigen asumir la

responsabilidad de sus actos —personales y patrimoniales—, otorgándole un rol significativo en el contexto social, familiar y personal.

En todo caso, si se lo quiere proteger en determinados aspectos, así se lo debe hacer. El ejemplo más claro lo constituye el derecho alimentario que, en determinadas circunstancias, continúan teniendo los hijos respecto de sus padres. (1) Lo que no sería razonable es que circunstancias específicas y concretas de protección lleven a mantener la incapacidad general del individuo hasta los veintiún años.

III. Alcances de la reforma

Si bien la ley 26.579 implica una reforma parcial, estamos en presencia de aquellas leyes que impactan en la estructura general del sistema, pues sus alcances no se limitan a las disposiciones expresamente modificadas. Ello, en virtud de que el régimen legal de la mayoría de edad se vincula con numerosas instituciones del derecho, no quedando reducida a la sola modificación del art. 126 del código civil y de algunas otras disposiciones legales. En este entendimiento, la ley 26.579 impacta estructuralmente en el sistema jurídico, produciéndose no solamente las reformas explícitas, contenidas en su articulado, sino también reformas implícitas en el sistema legal.

En efecto, la sanción de la ley alcanza a dos tipos de normas. Aquellas que han sido reformadas expresamente y otras normas que han tenido alteraciones implícitas. Estas últimas son las disposiciones que refieren a la "mayoría de edad", las cuales hasta la reforma quedaban comprendidas todas aquellas personas que no hubieren cumplido los 21 años; a partir de la ley 26.579, deberá entenderse hasta los 18 años.

De ahí que las modificaciones que han tenido las disposiciones legales, no se limitan a aquéllas señaladas expresamente en la ley 26.579, sino que comprende también al grupo de las que hemos denominado "reformas implícitas", que exceden, con mucho, los limitados artículos que parece contener. Por ello, entendemos que se trata de una reforma trascendental en nuestro sistema jurídico.

IV. Sobre algunos aspectos surgidos de la reforma

1. Aclaración. En esta oportunidad, nos limitaremos a enunciar algunos aspectos salientes de la ley 26.579, sin dejar de señalar las innumerables cuestiones que se plantearán en derredor de la reforma, en el ámbito jurisprudencial y doctrinario, a partir de la vigencia de la presente ley. Cuestiones que serán propicias, seguramente, para que tanto la doctrina autoral como jurisprudencial vayan allanando las dificultades y conflictos interpretativos que puedan presentarse.

Por ello, no pretendemos agotar aquí la problemática y cuestiones que surgirán de la sanción de la ley 26.579 en las distintas áreas del derecho —lo que por otra parte sería imposible lograrlo—, sino solamente reflexionar sobre algunos aspectos de la misma y que puedan servir como primeros aportes a la reforma.

2. Obligación alimentaria entre los 18 y 21 años de edad. Ninguna duda hay que el aspecto más destacado de la reforma —fuera de la reducción de la mayoría de edad— consiste en la persistencia, bajo ciertas circunstancias, de la obligación alimentaria de los padres respecto de sus hijos mayores de edad —hasta los veintiún años—.

A tal efecto, la ley agrega un segundo párrafo al art. 265 C.C.: "La obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos, con el alcance establecido en el artículo 267, se extiende hasta la edad de veintiún años, salvo que el hijo mayor de edad o el padre, en su caso, acrediten que cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo."

Entiendo que la fuente obligacional es distinta a todas las existentes hasta el presente. En efecto, hasta la mayoría de edad la fuente de la prestación alimentaria de los padres respecto de sus hijos menores de edad es la patria potestad. A partir de la mayoría de edad, en principio, la fuente de la prestación es el parentesco.

Con la reforma, los alimentos que los padres deben a los hijos entre los 18 y 21 años de edad, encuentra una nueva fuente legal: el vínculo filial. Decimos el vínculo filial, por cuanto no responde estrictamente a las disposiciones derivadas de la patria potestad, en donde los padres deben alimentos a sus hijos menores de edad, conforme su condición y fortuna y no se halla sujeto a que sus hijos tengan o no medios económicos (conf. art. 265, primer párrafo). La obligación subsiste de todas formas. En cambio, entre los 18 y 21 años de edad, la prestación alimentaria subsistirá en tanto el hijo mayor de edad no tenga medios económicos, lo que lleva a sostener una naturaleza diversa a la patria potestad.

Tampoco halla correlato la prestación alimentaria que tiene el hijo mayor de edad hasta los 21 años con la fuente derivada del parentesco, en virtud de que para que prospere la obligación —en el parentesco— es necesario que se pruebe la falta de medios del alimentado y que no les es posible adquirirlo con su trabajo (conf. art. 370 C.C.)

En definitiva, puede decirse que estamos en presencia de una nueva y específica prestación alimentaria entre padres e hijos que han alcanzado la mayoría de edad y no tuvieron los 21 años de edad.

De todas formas, ante la falta de disposiciones específicas, en caso de duda, deben aplicarse por analogía las normas previstas para la patria potestad. Ello así, pues, la ubicación metodológica de la nueva normativa

—art. 265, segundo párrafo— se encuentra en el título de la Patria Potestad. Es por eso que nos inclinamos a sostener que en los casos en que deba interpretarse alguna cuestión derivada de dicha prestación, tendrá que recurrirse a las normas alimentarias derivadas de la patria potestad.

Además, la misma disposición señala que el contenido de la prestación tendrá "el alcance establecido en el artículo 267", lo que lleva a aplicar por analogía las normas allí contenidas, salvo en todo aquello que fuere incompatible.

3. Convenios alimentarios celebrados entre padres e hijos. A partir de la reforma, se presenta la posibilidad —en el caso de que continúe la prestación alimentaria entre los 18 y 21 años de edad— de que el alimentante y el alimentado puedan convenir la cuota respectiva. En tal caso, el alimentado, ya mayor de edad, podrá hacerlo, por derecho propio, sin la intervención de su representante legal, como lo era hasta la sanción de la ley. Su condición de mayor de edad le permite convenir con sus padres el monto a recibir. De ahí que sea perfectamente válido que los alimentos puedan ser pactados entre alimentante y alimentado.

4. Convenios celebrados por los representantes legales del menor de edad antes de la entrada en vigencia de la ley. También habrá que preguntarse cuál es la situación jurídica, a partir de la entrada en vigencia de esta ley, de los convenios y acuerdos celebrados por los representantes legales del menor en relación a la obligación alimentaria.

En este contexto, habrá que determinar si aquellas personas que están entre los 18 y 21 años podrán seguir amparados en los términos del acuerdo oportunamente celebrado o si, por el contrario, alguna de las partes —fundamentalmente el alimentante— pueden prevalerse de la nueva legislación.

Dada la particularidad que presenta el tema bajo análisis, y de tratarse de los recursos necesarios de los hijos, nos inclinamos por una interpretación flexible.

Es decir, no es conveniente limitarse a los términos literales del acuerdo — es decir, respetando lo pactado por sus representantes legales—, ni dejar de lado de pleno derecho lo convenido, para regirse por la actual normativa.

Dicho de otro modo, creemos que ante el conflicto suscitado, deberá ser el juez quien interprete, de conformidad a los elementos y circunstancias fácticas concretas, la solución más justa al caso. En este entendimiento, a partir de la entrada en vigencia de la ley, las partes pueden cuestionar y discutir los términos del acuerdo antes firmado, en vigencia de la anterior normativa.

5. Emancipación por habilitación de edad. La emancipación dativa es una institución por medio de la cual la ley le otorga al menor de edad facultades para ejercer actos similares a los quienes tienen plena capacidad —con ciertas limitaciones—, dada la suficiente madurez y desarrollo del mismo.

Esta institución, a partir de la ley en cuestión, deja de tener aplicación práctica, dado que la mayoría de edad se adquiere a los 18 años.

Sin embargo, el legislador ha desperdiciado una buena oportunidad para mantener la institución introduciendo la capacidad progresiva del sujeto. En efecto, entendemos que tendría que haberse mantenido la habilitación dativa a los sujetos que hubieren alcanzado la edad de dieciséis años. Con ello, se habría logrado introducir, en la especie, el principio de capacidad progresiva del niño, dándole la posibilidad al menor de edad que tenga la suficiente madurez y desarrollo de obtener la correspondiente emancipación, antes de alcanzar la mayoría de edad.

6. Facultades del tutor y del propio niño. Dice el nuevo art. 459 C.C.: "En cualquier tiempo el Ministerio de Menores o el mismo menor, siendo mayor de dieciséis (16) años, cuando hubiese dudas sobre la buena administración del tutor, por motivos que el juez tenga por suficientes, podrá pedirle que exhiba las cuentas de la tutela."

La modificación consiste, en relación al texto anterior, en bajar de 18 a 16 años la edad del niño para, eventualmente, pedir las cuentas de la tutela.

La reducción a 16 años debió ir acompañado de no exigir "los motivos que el juez tenga por suficiente", sino de otorgarle al niño ese derecho sin ningún condicionamiento. En verdad, la redacción mantiene la estructura tutelar del sistema.

La inclusión de la capacidad progresiva del sujeto, en consonancia con los postulados de la Convención sobre los Derechos del Niño, exigía una modificación ideológica de la redacción de la norma. De ahí que si bien se permite que el niño pueda ejercer ese derecho a partir de los 16 años, se siguen estableciendo condicionamientos que resultan impropios en la lógica del sistema de derechos y garantías que gobierna la Convención sobre los Derechos del Niño.

7. Legitimación procesal. Otro de los aspectos salientes de la reforma consiste en que al adquirir el sujeto la plena capacidad a los 18 años, tendrá legitimación, tanto activa como pasiva, en todos los procesos en que sea parte. En los juicios de alimentos y en las acciones de filiación, especialmente, tendrán un impacto sustancial en la práctica judicial. Es decir, podrá ejercer por derecho propio todas las acciones que corresponden a una persona mayor de edad, con plena capacidad para hacerlo.

Asimismo, los juicios en trámites también tendrán una alteración sustancial en lo que respecta a la legitimación procesal, dado que ahora, a partir de los 18 años de edad podrá presentarse, por derecho propio, alterando la representación legal que hasta el momento de la sanción de la ley tenía lugar.

Nos parece que este es un dato trascendente en la filosofía que inspira la reforma, y que se observa en la legitimación procesal del sujeto, en cuanto marca una superación de la idea tutelar para pasar al sistema de derechos y garantías, que resulta más acorde y razonable con la madurez y desarrollo de la persona.

8. Algunos desajustes legislativos. Dos cuestiones merecen una explicación específica, atento que, en el estado actual de la legislación vigente, la reforma no encuentra justificación.

El primero de ellos, es el tema del asentimiento paterno, previsto en el art. 168 C.C., de acuerdo a la nueva redacción: "Los menores de edad no podrán casarse entre sí ni con otra persona mayor sin el asentimiento de sus padres, o de aquel que ejerza la patria potestad, o sin el de su tutor cuando ninguno de ellos la ejerza o, en su defecto, sin el del juez."

A partir de la reforma esta institución ha perdido vigencia práctica, porque tanto la mayoría de edad como la aptitud nupcial se alcanzan a los 18 años. En la hipótesis de tener las personas, que pretenden casarse, menos de esa edad, deberán recurrir a la dispensa judicial, no siendo suficiente la autorización de los padres —asentimiento paterno—.

En todo caso, los padres intervendrán en el juicio de dispensa judicial y serán escuchados; allí expondrán su parecer en lo que respecta al pretendido matrimonio que quieran celebrar sus hijos. Ello, sin embargo, no ha de entenderse como un "asentimiento paterno" en los términos y alcances que tenía antes de la actual ley.

El segundo de los aspectos, es el referido a la disposición del art. 166 C.C., consistente en la aptitud nupcial para contraer matrimonio. Al momento de redactarse el proyecto, se pretendía elevar a 18 años la edad de la mujer para contraer matrimonio, colocándola en las mismas condiciones que el hombre (conf. inc. 5).

Sin embargo, la modificación resulta innecesaria al momento de sancionarse la ley, pues si bien tenía sentido al momento de redactarse el proyecto y al haberse firmado el dictamen de la Comisión respectiva, a fines de 2008 se sancionó la ley 26.449, que vino a elevar la edad mínima de la mujer de 16 a 18 años para contraer matrimonio (conf. inc. 5, art. 166 C.C.). De esta manera, se equiparó al hombre y a la mujer en cuanto a la aptitud nupcial, siendo la edad de 18 años para ambos. En este sentido, la propuesta de la reforma resulta innecesaria pues la finalidad tenida por el

legislador, en la ley 26.579, ya fue expresamente establecida con la sanción de la ley 26.449.

Es decir, teniendo en cuenta este escenario, al insistirse con el proyecto originario sancionado en el Senado de la Nación —19 de diciembre de 2008— el texto propuesto resultaba innecesario, porque ya estaba vigente la reforma antes descripta.

Asimismo, al reducirse a 18 años la mayoría de edad y exigirse también a los 18 años la aptitud nupcial, la emancipación por matrimonio quedaría limitada a los casos en que se celebre el matrimonio habiendo dispensa judicial.

(1) En esta línea argumental se inscribe el sentido del segundo párrafo agregado al art. 265 del código civil. Asimismo, lo establecido en el art. 5° de la ley: "Toda disposición legal que establezca derechos u obligaciones hasta la mayoría de edad debe entenderse hasta los dieciocho (18) años, excepto en materia de previsión social en que dichos beneficios se extienden hasta los veintiún (21) años, salvo que las leyes vigentes establezcan una edad distinta."