

AMBITO SUJETIVO DEL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Por Miryam Peña*

Antes de abordar este tema, es necesario puntualizar que la Ley 1702/01, a los efectos de la correcta interpretación y aplicación de las normas relativas a la niñez y adolescencia, define los siguientes términos: Niño: toda persona humana desde la concepción hasta los trece años de edad; Adolescente: desde los catorce años hasta los diecisiete años de edad; y, Menor adulto: desde los dieciocho años hasta alcanzar la mayoría de edad.

Conste que las definiciones precedentes no son coincidentes con la definición de: niño establecida por la Convención de los Derechos del Niño, conforme a la cual niño es: “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.

La mayoría de edad consiste en la adquisición de la plena capacidad jurídica por el hecho de cumplir los años que la legislación de cada país requiera, y en las diversas ramas del Derecho: Civil, Mercantil, Laboral, etc. (Diccionario Jurídico, G. Cabanellas).

El Art. 36 del Código Civil del Paraguay dice: “Este Código reputa plenamente capaz a todo ser humano que haya cumplido veinte años de edad y no haya sido declarado incapaz judicialmente”. Es así que en nuestro país se

*) Miembro del Tribunal de Apelación del Trabajo, Segunda Sala. Asistente de las cátedras de Derecho Procesal Laboral del Sexto Curso y de Derecho de la Niñez y la Adolescencia del Segundo Curso y Encargada de Derecho Civil de las Personas del Segundo Curso de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

adquiere la mayoría de edad a los veinte años de edad. En otros términos, menor de edad es toda persona que no ha cumplido veinte años, siendo menor adulto entre los dieciocho y veinte años. De acuerdo a la disposición del Art. 38 del C.C., el menor adulto tiene incapacidad de hecho relativa.

Por su parte, el Código de la Niñez y Adolescencia, en el Art. 1º consigna: "Este Código establece y regula los derechos, garantías y deberes del niño y adolescente, conforme a lo dispuesto en la Constitución Nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño, los instrumentos".

Según este artículo 1º del Código, el menor adulto queda fuera de su ámbito de aplicación, lo que genera un serio problema, pues por un lado el menor adulto es menor de edad conforme expuse más arriba, y por ende carece de la capacidad plena para realizar su vida jurídica. Tiene una incapacidad relativa de hecho (Art. 38 C.C.), esto implica que goza de derechos pero no puede ejercerlo por sí mismo. Bien se sabe que para salvar esa dificultad, el C.C. establece la institución de la representación, que es ejercida en el caso de los menores por sus padres o en su defecto por sus tutores (Art. 40 C.C.).

Pero este derecho de representación no solamente tiene una relación directa con el instituto de la patria potestad y la tutela, sino que es un derecho-deber que se fundamenta en tales instituciones siendo una de sus manifestaciones más concretas. La patria potestad y la tutela no están reguladas en el C.C., el que remite expresamente su reglamentación al Código del Menor derogado (art. 248 C.C.), durante cuya vigencia no se presentaba el problema que ahora tratamos, pues el Código del Menor regulaba los derechos y garantías de los menores hasta los veinte años (art. 1), coincidiendo así con la mayoría de edad determinada en el C.C.. Todo esto cambia con la vigencia del Nuevo Código, que constituye actualmente el marco regulador de la patria potestad y la tutela, pero dicho ordenamiento jurídico, por disposición del art. 1º, solamente protege a los niños y adolescentes. Entonces, ¿qué implicancia tiene la patria potestad y la tutela en relación de los menores adultos?.

Reformulo la pregunta: ¿Cómo queda la situación del menor adulto (dieciocho a veinte años), que por un lado sigue teniendo incapacidad de hecho relativa y por tanto necesita de una representación para muchos aspectos de su vida jurídica (arts. 38, 40 C.C.), y por otro lado, no es sujeto del Código de la Niñez y Adolescencia?. ¡Vaya cuestión que resolver!.

La respuesta creo encontrar en primer término en la previsión del inc. e) del art. 71 del Código, que explicita entre los deberes y derechos de los padres

respecto de sus hijos: "la representación en los actos de la vida civil mientras no adquieran la capacidad y responsabilidad civil". Esta norma directamente nos indica que este aspecto de la patria potestad (la representación) a los efectos de salvar la incapacidad civil de los menores subsiste hasta que éstos lleguen a la mayoría de edad, o sea hasta que cumplan veinte años. Refuerza esta tesis los artículos 75, 149 y 150 del Nuevo Código que cita entre las formas de extinción de la patria potestad y la tutela: que el hijo o el pupilo alcancen la mayoría de edad. Estos preceptos, a pesar de la limitación establecida en el art. 1 del Código, al disponer que la patria potestad y la tutela terminan recién con la mayoría de edad, incorporan en el ámbito de aplicación del Código a los menores adultos, pero entiendo, limitado en el aspecto de la representación indicado en el inc. e) del art. 71. En todas las demás manifestaciones de la patria potestad, a mi juicio, las normas del Nuevo Código solamente afectan a los niños y adolescentes, cuestión que trataré más adelante.

Siguiendo con la idea de que sólo a los efectos de la "representación" rige la patria potestad y la tutela, y por ende el Nuevo Código, respecto del menor adulto, representación que es necesaria especialmente en ámbito patrimonial, es dable señalar que en todo el articulado que integra el Capítulo "De la Administración de los bienes de la patria potestad" (arts. 82 al 91), a diferencia de la normativa que integra los demás capítulos, se hace alusión al "hijo" y no al "niño y adolescente", salvo en dos partes; cuando dice que se tomará en cuenta la edad del "niño y adolescente" para excluir el usufructo de los padres (art. 83, segunda parte) y cuando exige que la autorización de actos de disposición de los bienes será concedida sólo en atención al beneficio exclusivo del "niño y adolescente" (art. 84, segunda parte), pero creo que estas referencias excepcionales al niño y adolescente en el referido capítulo se deben solamente a deslices de técnicas legislativas (que muchos los hay), que en la circunstancia citada son superables, por cuanto que si tales exigencias se hacen respecto de los niños y adolescentes, más deben requerirse cuando se trata de menores adultos.

Además, Las disposiciones de los arts. 91 y 154, coherentes con el art. 71, inc. e), apoyan definitivamente la opinión arriba expuesta, pues estos artículos dicen que quien ha ejercido la patria potestad o la tutela en su caso, debe entregar los bienes del representado y rendir cuenta de su gestión al llegar éste a la mayoría de edad, lo que claramente significa que respecto de los actos de administración de los bienes del hijo, o del pupilo, los padres y tutores tienen derecho de representación hasta la mayoría de edad, o sea hasta que cumplan veinte años. De lo dicho, se infiere que también los menores adultos, aunque sea a los efectos de la administración y disposición de sus bienes, se encuen-

tran protegidos por las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia, como ya adelanté.

Conclusión. Por todo lo dicho, concluyo que el Código de la Niñez y Adolescencia, a pesar de su nombre y de limitar en el art. 1° los sujetos amparados por sus preceptos sólo a los “niños y adolescentes” (art. 1), abarca sin embargo en su normativa a los menores adultos, pero sólo excepcionalmente en cuanto a los actos de administración de sus bienes, quienes para tal efecto siguen representados por sus padres o tutores.

En todas las demás manifestaciones de la vida del menor, el Código restringe su normativa a los niños y adolescentes, reconociendo de esta forma una amplia autonomía a los menores adultos, salvo en el aspecto arriba señalado, todo lo cual es coherente con el principio de la autonomía progresiva consagrada en la Convención de los Derechos del Niño, que sabemos es su fuente de inspiración.

De esta forma, fuera de la situación excepcional puntualizada precedentemente que involucra al menor adulto dentro del Nuevo Código, todas las demás normas e instituciones del mismo únicamente consignan derechos, garantías y deberes del niño y adolescente, como por ejemplo:

a) Los derechos emergentes de la patria potestad (art. 71, incs. a, b, c, d).

Coherente con la conclusión arriba expuesta, todos los derechos-deberes emergentes de la patria potestad, a excepción del de representación, solamente tienen los padres respecto de sus hijos niños y adolescentes: el derecho de velar por su desarrollo integral, proveer su sostenimiento y educación, dirigir su proceso educativo y su capacitación para el trabajo, vivir con ellos. Repito, en cuanto a los supuestos previstos en los incs. e y f, ya expusimos que la patria potestad se extiende hasta que los hijos lleguen a la mayoría de edad.

b) De la convivencia y relacionamiento (arts. 92, 93, 94, 95) Estos artículos sólo estipulan normas respecto de la convivencia del niño y adolescente con sus padres. De esto se infiere que el derecho deber emergente de la patria potestad de vivir los hijos con los padres, no afecta a los menores adultos, quienes así pueden elegir libremente vivir en lugar distinto del hogar de sus padres.

c) De la asistencia alimenticia (arts. 97, 185). Estas disposiciones también aluden solamente al niño y adolescente, lo que implican que la obligación alimenticia de los padres emergentes de la patria potestad se extiende hasta que los hijos cumplan dieciocho años de edad; claro que al sobrepasar esta edad, los hijos siguen gozando del derecho alimentario pero fundado en la disposición del C.C., que establece el deber alimentario que nace del parentesco (arts. 256/265)

No desconozco que el art. 53 de la C.N. dispone el deber alimentario de los padres en beneficio los "hijos menores de edad", pero la conclusión arriba expuesta no contradice esta norma constitucional, pues es claro que los hijos, aun los mayores de edad, gozan del derecho alimentario, como ya aclaré.

Además, debe considerarse que a los dieciocho años la persona ya se puede procurar su propio sustento, y está habilitado plenamente para incorporarse al mercado del trabajo.

d) De la autorización para viajar (art. 100). La exigencia de esta norma rige solamente para el niño y adolescente. En consecuencia, el menor adulto está habilitado legalmente para viajar al exterior sin necesidad de ninguna autorización de sus padres, ni del juez en su caso.

e) De la autorización para contraer matrimonio (art. 103). Entiendo que esta norma modifica los arts. 148 del C.C. y 20 de la Ley 1/92, que exigen la autorización de los padres o del tutor y en defecto de éstos del juez, para la celebración del matrimonio de menores, mientras que el Nuevo Código sólo dispone dicho requisito al matrimonio de los adolescentes. Por consiguiente, en mi opinión, los menores adultos están plenamente habilitados para contraer matrimonio, sin el requisito de la mencionada autorización.

Adviértase que los padres o tutores, en su caso, no representan al menor en el acto matrimonial, sólo les asiste. No se casa en nombre de ellos, solamente les otorga su consentimiento. Por otra parte, la falta del cumplimiento de la autorización referida no causa la nulidad del matrimonio, sólo tiene consecuencia en el aspecto patrimonial, pues la sanción consiste en que priva a los menores a elegir el régimen patrimonial del matrimonio hasta que cumplan la mayoría de edad, que quedan sometidos al régimen de separación de bienes (art. 149 C.C.). Todo ello nos indica que no existen razones eficaces para mantener el requisito de la autorización para el casamiento del menor adulto.

f) Derechos laborales (art. 52). Esta norma determina claramente dentro de su ámbito de aplicación a los adolescentes trabajadores. Esto no crea ningún problema por cuanto coincide con la mayoría de edad laboral, que se alcanza a los dieciocho años (art. 35 C.T.).

g) Infracciones de la ley penal (arts. 192, 236). Tampoco hay duda de que las disposiciones relativas a las "Infracciones de la ley penal" establecidas en el Código solamente rigen para el adolescente, o sea que, el menor adulto es tratado por la justicia penal ordinaria.

Síntesis. Claramente, toda la normativa del Nuevo Código, con excepción de las atinentes al derecho de representación del menor para los actos de administración y disposición de sus bienes, se refieren únicamente a los niños y adolescentes. Por ello, a mi juicio, los menores adultos sólo en forma excepcional y en muy contados supuestos son afectados por las normas del Nuevo Código, siendo sujetos naturales y genuinos de este ordenamiento jurídico los niños y adolescentes.

Propuesta. Para evitar situaciones confusas, poco claras, que dan lugar a diversas interpretaciones que conspiran contra la seguridad jurídica, en mi opinión, es necesaria e impostergable una reforma del Código Civil, fijándose el límite de la minoridad en dieciocho años, por: (1) razones de orden práctico: son muchos los menores de veinte años que ejercen el comercio, además el menor tiene plena capacidad para contratar laboralmente a los dieciocho años; (2) razones de orden psicológico: en la época actual existen motivos que aceleran la madurez intelectual y psíquica; (3) razones políticas: el voto se otorga a los dieciocho años y el servicio militar se debe cumplir también en dicha edad.

Observación. Debo explicar que las conclusiones expuestas son provisorias, sujetas a reconsideraciones, revisiones, enriquecimientos y aun modificaciones, si surgen circunstancias que así lo ameriten.

