

Núria Ginés Castellet
Esade Law School –
Universitat Ramon Llull
Barcelona

Discapacidad y minoría de edad en la contratación civil: interseccionalidad de la vulnerabilidad y necesidad de apoyos específicos tras la Ley 8/2021

Sumario

- Este trabajo analiza cómo la presencia de una discapacidad que afecte a las facultades cognitivas y/o volitivas de una persona menor no emancipada puede incidir en su capacidad contractual conforme al artículo 1263 del Código Civil tras la Ley 8/2021. Se parte de que la concurrencia de minoría de edad y discapacidad genera una vulnerabilidad agravada —la denominada interseccionalidad de la vulnerabilidad—, cuyas consecuencias no se resuelven con las instituciones generales de protección de la minoría de edad. Tras examinar el régimen de capacidad contractual de las personas menores no emancipadas y los criterios de edad, madurez y usos sociales que lo informan, se pone de manifiesto que el régimen de anulabilidad de los artículos 1301.4 y 1302.3 CC revela una diferencia material de capacidad entre personas con y sin discapacidad que debe proyectarse también sobre los menores. Se propone, con referencia al modelo del Derecho civil aragonés (art. 38 CDFA), la articulación de mecanismos de asistencia reforzada que, sin negar la capacidad contractual de la persona menor con discapacidad, le proporcionen los apoyos específicos que su situación demanda para el ejercicio real y efectivo de dicha capacidad.

Abstract

- This paper analyses how the presence of a disability affecting the cognitive and/or volitional faculties of an unemancipated minor may impact their contractual capacity under Article 1263 of the Spanish Civil Code following the reform introduced by Law 8/2021. The starting point is that the concurrence of minority and disability gives rise to an aggravated vulnerability —what scholarship refers to as the intersectionality of vulnerability— whose consequences cannot be adequately addressed through the general institutions for the protection of minors. After examining the contractual capacity regime applicable to unemancipated minors and the criteria of age, maturity and social custom that inform it, the paper shows that the voidability regime set out in Articles 1301.4 and 1302.3 CC reveals a material difference in contractual capacity between persons with and without disabilities, a difference that should likewise extend to minors. Drawing on the model of Aragonese civil law (Article 38 CDFA), the paper proposes the development of reinforced assistance mechanisms which, without denying the contractual capacity of the minor with a disability, provide the specific support that their situation of aggravated vulnerability demands for the real and effective exercise of that capacity.

Title: Disability and minority in civil contracting: intersectionality of vulnerability and the need for specific support after Law 8/2021

- **Palabras clave:** capacidad contractual de la persona menor; discapacidad; medidas de apoyo; interseccionalidad de la vulnerabilidad.

Keywords: contractual capacity of minors; disability; support measures; intersectionality of vulnerability.

- DOI: 10.31009/InDret.2026.i3.07

3.2026

Recepción
29/5/2026

-

Aceptación
18/6/2026

-

Índice

-

1. Personas menores de edad con discapacidad: un colectivo con vulnerabilidad agravada

2. El artículo 1263 del Código Civil español y la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas

2.1. Introducción y marco normativo

2.2. Criterios interpretativos: el interés superior de la persona menor como principio rector, la interpretación sociológica y el artículo 2 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor

2.3. Naturaleza de la capacidad de la persona menor de edad no emancipada

2.4. Los criterios determinantes de la capacidad contractual de la persona menor: edad, madurez y usos sociales

2.5. Ámbito de la capacidad contractual: contratos que la persona menor de edad no emancipada puede celebrar

2.6. Breve referencia a las consecuencias de la contratación por la persona menor de edad no emancipada: validez, anulabilidad y nulidad

2.7. A modo de conclusión: el ámbito de la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas

3. Discapacidad y capacidad contractual de la persona menor no emancipada: interseccionalidad de la vulnerabilidad y necesidad de apoyos específicos

3.1. La provisión de ayuda o asistencia a la persona menor no emancipada con discapacidad para el ejercicio de su capacidad contractual y la eficacia de sus contratos: la visión de la doctrina

3.2. Una breve referencia al Derecho civil aragonés: el artículo 38 del Código del Derecho Foral de Aragón

3.3. Mi posición: la vulnerabilidad agravada de la persona menor con discapacidad y la necesidad de apoyos específicos

4. Bibliografía

-

Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento-No Comercial 4.0 Internacional 

1. Personas menores de edad con discapacidad: un colectivo con vulnerabilidad agravada*

Como se ha puesto de manifiesto por algunos autores, la idea de vulnerabilidad como factor para tener en cuenta en el tratamiento jurídico de las personas va tomando cada vez mayor protagonismo en los distintos ordenamientos jurídicos, tanto a nivel interno como internacional¹, aunque aún no se puede decir, ni mucho menos, que estemos ante un concepto inequívoco y congruente².

Dada la presencia relativamente reciente de la idea en el mundo del Derecho privado, no existe, por el momento, un concepto jurídico-civil de vulnerabilidad, al menos desde un punto de vista estricto o riguroso³. Alguna doctrina acude a la definición que nos ofrece el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española para intentar aproximarnos a una imagen válida y útil de vulnerabilidad en el escenario jurídico⁴. La definición del lenguaje común nos dice que vulnerabilidad es la condición de vulnerable, esto es, aquel que puede ser herido o recibir lesión, física o moralmente, e indica como sinónimos de vulnerabilidad las palabras debilidad, fragilidad, inseguridad y flaqueza. Por tanto, se halla en situación de vulnerabilidad la persona que se encuentra en una condición que le sitúa en posición de peligro o de falta de seguridad⁵. Estoy de acuerdo con MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ⁶ en que la acepción de vulnerabilidad que puede ser de utilidad para el Derecho es la que parte de una perspectiva relacional: es obvio que todas las personas son vulnerables en el sentido que pueden ser heridas o dañadas, eso es algo connatural al ser humano, pero lo que ahora interesa es identificar a aquellas personas o colectivos de personas que presentan, por su condición, circunstancias, situación u otros factores, un mayor riesgo de ser lesionadas o vulneradas.

* Autora de contacto: Núria Ginés Castellet (nuria.gines@esade.edu). El presente trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de investigación «SUCEFXXI: La sucesión en la Empresa familiar del s.XXI: estudio de los factores clave para una planificación eficiente del relevo generacional», Ref. 2025-URL-Proj-052, financiado con fondos públicos a través de la convocatoria de ayudas internas a proyectos de la Universidad Ramon Llull. Investigadora principal: María Teresa Duplá Marín.

¹ FULCHIRON, «Acerca de la vulnerabilidad y de las personas vulnerables», en BASSET/FULCHIRON/BIDAUD-GARON/LAFERRIÈRE (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, p. 3, y lo refleja también así MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, «La recepción de la idea de vulnerabilidad en el derecho civil español. Materiales para un debate», en MAYOR DEL HOYO/DE SALAS MURILLO (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2022, p. 33, siguiendo al primero

² ESTELLÉS PERALTA, «Concepto de vulnerabilidad: análisis legal y constitucional», en CERVILLA GARZÓN/ZURITA MARTÍN (dirs.), *Vivienda y colectivos vulnerables*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2022, p. 164.

³ FULCHIRON, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, p. 3. MARTÍN BRICEÑO, «Vulnerabilidad e influencia indebida en la contratación», en MAYOR DEL HOYO/DE SALAS MURILLO (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, p. 472, señala que lo que es vulnerabilidad para el Derecho parte de «una descripción *ad hoc*» y que, en todo caso, es tarea del legislador realizar esa descripción que sirve para identificar, en un caso concreto, a una persona como vulnerable y aplicarle, por ello mismo, «un trato diferencial» en aras de «contrarrestar el incremento de los riesgos que se derivan de dicha vulnerabilidad».

⁴ BASSET, «Presentación de la obra», en BASSET/FULCHIRON/BIDAUD-GARON/LAFERRIÈRE (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, p. XLV y, con referencia a esta, MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, pp. 35-36. También ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 165.

⁵ VENCHIARUTTI, «Identificación de la vulnerabilidad estructural y configuración como categoría jurídica en el derecho italiano», en MAYOR DEL HOYO/DE SALAS MURILLO (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, p. 63.

⁶ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 36.

La vulnerabilidad es potencia, probabilidad, en mayor o menor nivel, de sufrir daño, y el Derecho debería intervenir cuando el riesgo de sufrirlo se ve incrementado para algunas personas o grupos, en relación con el estándar, por darse en ellos condiciones que no se dan en otras personas o grupos. Es lo que se ha venido en llamar el contenido descriptivo (esa mayor potencialidad de padecer algún menoscabo en relación con otros y por otros) y prescriptivo (si hay un superior peligro de ser herido o negativamente afectado, se es merecedor de una protección especial para prevenir o remediar esa afectación)⁷: es en ese último componente donde el Derecho juega, o debería jugar, su papel de prevención y de reacción, a través del establecimiento de reglas específicas para hacer frente a la situación de vulnerabilidad y ayudar a quien la padece a superar mejor la causa de vulnerabilidad conjurando, en la medida de lo posible, ese mayor peligro de daño o los efectos dañinos ya producidos cuando no se ha podido evitar la lesión⁸. En la perspectiva de la vulnerabilidad, el primer rol, el preventivo, es más adecuado, ya que el segundo, el reactivo, se produce no ante quién puede sufrir daño (la persona vulnerable) sino ante el que ya lo ha sufrido (la persona ya vulnerada)⁹.

Aun así, para llegar al segundo componente (el prescriptivo), parece necesario completar el descriptivo a través de la sistematización de las causas de vulnerabilidad, organizándolas en categorías que permitan precisar mejor ese estatuto especial para las personas, o categorías de personas, vulnerables.

Una primera clasificación es la que distingue entre las causas de vulnerabilidad basadas en las condiciones personales de los sujetos (las personas vulnerables en sí mismas) y las basadas en circunstancias externas (las situaciones de vulnerabilidad)¹⁰. En el primer grupo, se incluyen aquellos colectivos que son vulnerables de por sí, por la condición personal que presentan y que les caracteriza: básicamente, niños y adolescentes (menores de edad) y mayores acompañados o protegidos, o que deberían serlo, por la discapacidad que presentan y que interfiere intensa y negativamente en su aptitud para gobernar su persona e intereses¹¹. En el segundo grupo, es la

⁷ BESSON, «La vulnérabilité et la structure des droits de l'homme. L'exemple de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme», en BURGORGUE LARSEN (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Editions Pedone, Paris, 2014, p. 60, a quien sigue estrechamente Fulchiron, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, pp. 4-5.

⁸ BESSON, en *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, 2014, p. 80, advierte, sin embargo y en relación únicamente con el tratamiento hecho por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos hasta la fecha de su trabajo, del reproche que merece el uso de un concepto, el de vulnerabilidad, para extraer consecuencias (obligaciones especiales respecto de vulnerabilidades especiales) sin control ni rigor en torno a lo que entra y no en ese nuevo elemento normativo fundamental en el razonamiento del Tribunal.

⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 37.

¹⁰ BESSON, en *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, 2014, p. 70; BASSET, «La vulnerabilidad como perspectiva: una visión latinoamericana del problema. Aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos», en BASSET/FULCHIRON/BIDAUD-GARON/LAFERRIÈRE (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, p. 36; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 39; BIDAUD-GARON/FONGARO, «La vulnérabilité structurelle dans le système juridique français», en MAYOR DEL HOYO/DE SALAS MURILLO (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 56-57; ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 166 y TINA O LLERANDI, «Las personas vulnerables. Análisis global de su definición y protección jurídica», *Revista CEF Legal*, 277, 2024, pp. 9-10, siguiendo estrechamente a esta última.

¹¹ BIDAUD-GARON/FONGARO, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, pp. 56-57 y MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, pp. 39-41. También se incluyen aquí otros colectivos genéricos tales como mujeres, minorías sexuales y comunidades indígenas (BASSET, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, p. 36, citando a ESTUPIÑAN SILVA); ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 167, la denomina vulnerabilidad primaria o endógena y la liga a la vulnerabilidad física.

situación concreta de las personas las que las pone en posición de vulnerabilidad, no un atributo intrínseco a ellas: así, los trabajadores por cuenta ajena, los consumidores, los migrantes indocumentados o demandantes de asilo...¹².

Ligada en cierto modo con esta categorización, pero distinta a ella, es la clasificación que diferencia la vulnerabilidad estructural de la coyuntural¹³. La primera implica que la causa de vulnerabilidad (niñez, discapacidad, trabajo por cuenta ajena) es la que sirve para definir al grupo o colectivo de manera que toda persona perteneciente a este grupo es vulnerable en cualquier relación de la que forme parte y cuya estructura siempre es desequilibrada, justamente por razón de la vulnerabilidad de una de sus partes. En cambio, la vulnerabilidad coyuntural resulta de la concreta combinación de factores y circunstancias del caso en particular, y puede afectar a personas vulnerables (sumándose más de un elemento de vulnerabilidad, uno orgánico y otro circunstancial) o no vulnerables: se citan para este caso los supuestos de vicios de la voluntad en la contratación¹⁴.

En toda hipótesis, parece que, al menos desde el prisma del Derecho civil, cuando se trata de determinar y/o categorizar un estado de vulnerabilidad (fase descriptiva) así como de instituir el conjunto de normas para aliviar o remediar aquella vulnerabilidad (fase prescriptiva), lo relevante es la competencia o idoneidad del sujeto para configurar y expresar un consentimiento bastante y de la intensidad suficiente, en expresión de MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ¹⁵. Esto es lo que se detecta en el caso de las personas menores de edad (niños y adolescentes) y de las personas con discapacidad acompañadas o protegidas (o no): la corta edad y la discapacidad en concreto inciden sobre su capacidad natural, esto es, su aptitud para querer y entender el acto a realizar y asumir sus consecuencias (sea un contrato, un matrimonio, un testamento), de modo que su consentimiento no presenta la magnitud requerida para realizar y asumir el acto en cuestión, con responsabilización plena de todas sus consecuencias y todo lo que ello implica.

Por lo que hace a la niñez, se ha indicado que se trata de la categoría más uniforme de personas vulnerables (entran dentro de esta clase todas las personas físicas que no hayan alcanzado la mayoría, lo que es un dato rigurosamente objetivo) y, en consonancia, su estatus o régimen jurídico es también relativamente homogéneo, aunque, naturalmente, no es estrictamente idéntico (se va adaptando al mayor grado de madurez que presenta el niño o niña conforme va cumpliendo años)¹⁶. Asimismo, se ha señalado que, históricamente, la tutela de los menores de edad ha recaído en el ámbito familiar, en el que estos eran considerados meros destinatarios de protección y no verdaderos titulares de derechos; por ello, las normas específicamente orientadas a reconocer y garantizar sus derechos como sujetos activos han sido escasas o

¹² BASSET, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, p. 36; BIDAUD-GARON/FONGARO, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 58; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 39. ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 167, la denomina vulnerabilidad exógena y, siguiendo a una parte de la doctrina, la divide en vulnerabilidad típica (donde la causa de vulnerabilidad específica es la condición socioeconómica) —p. 168— y vulnerabilidad jurídica (donde lo es la concreta regulación jurídica al no proteger suficientemente a colectivos frágiles, lo que supone que la vulnerabilidad jurídica siempre parte de otra previa vulnerabilidad) —pp. 168-169—, que da pie al denominado vulnerable vulnerado.

¹³ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 39.

¹⁴ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, pp. 44-45, y VENCHIARUTTI, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, pp. 70-73.

¹⁵ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 44.

¹⁶ FULCHIRON, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, p. 6.

prácticamente inexistentes durante buena parte de la tradición jurídica, hasta entrado el siglo XX¹⁷.

En todo caso, el tratamiento jurídico del niño o niña y, en general, el Derecho de la infancia ha experimentado una importantísima evolución en las últimas décadas¹⁸ y, hoy en día, partiendo del principio base del interés superior del niño -uno de los pilares de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN)¹⁹ y ya de todo (o casi todo) el Derecho de la infancia-, se hace hincapié en el derecho a su identidad, a ser considerado sujeto de derechos y no tanto objeto de protección, aunque sin descuidar nunca la «consideración primordial» de su mejor interés. Este último enfoque, el del reconocimiento y potenciación de los derechos del niño/niña bajo el prisma de su interés superior, es el que ha servido para impulsar asimismo el reconocimiento del que ahora es, o empieza a ser, otro gran principio en el Derecho de la infancia y de la adolescencia: el de la autonomía progresiva de la persona menor de edad a medida que va cumpliendo años y adquiriendo, por ello, madurez intelectual, esto es, capacidad de querer y entender, capacidad natural. Obviamente, y no requiere de mayores explicaciones, un infante no tendrá, como regla, la misma capacidad natural que un adolescente, por mucho que ambos estén sujetos a las reglas de la minoridad y, por ello, estas reglas, como ya se ha dicho, han de ir evolucionando a la par de la persona menor, sin olvidar, aun así, que la falta de madurez inherente a la infancia y la adolescencia continúa constituyendo un factor intrínseco de vulnerabilidad en las personas menores de edad²⁰, condicionando su capacidad para ejercer y defender por sí mismos sus propios derechos e intereses.

Ahora bien, es posible que, en determinados casos, a la fragilidad, y subsecuente necesidad de reglas especiales para prevenir o remediar las consecuencias de esa fragilidad, derivada de la corta edad y consiguiente falta de desarrollo y madurez física y mental, se le una otra causa de vulnerabilidad, externa (pobreza, migración sin documentos, etc.) o, incluso, interna (discapacidad): es lo que se ha venido en denominar vulnerabilidad agravada²¹ o formas agravadas de vulnerabilidad²² o hiper-vulnerabilidad²³. Ello puede derivar en una suma de factores de vulnerabilidad que implica una suma de consecuencias, lo que debería ser tenido en cuenta a la hora de tratar esta vulnerabilidad múltiple, pero también puede darse el fenómeno que la doctrina denomina interseccionalidad de la discriminación y -aquí- de la vulnerabilidad²⁴. Y es que el hecho de que se aúnen dos o más elementos de vulnerabilidad en una misma persona puede provocar, en función de las circunstancias, un efecto multiplicativo y no simplemente

¹⁷ ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 172.

¹⁸ FULCHIRON, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, pp. 6-7 y ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, pp. 172-175.

¹⁹ Adoptada el 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990 y en vigor desde el 5 de enero de 1991.

²⁰ ESTELLÉS PERALTA, en *Vivienda y colectivos vulnerables*, 2022, p. 175.

²¹ BESSON, en *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, 2014, p. 70; VENCHIARUTTI, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 64.

²² VARGAS VERA, «Interseccionalidad de la discriminación, formas agravadas de vulnerabilidad. El caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador», *Iuris Dictio*, 18, 2016, pp. 139-148.

²³ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 46.

²⁴ VARGAS VERA, *Iuris Dictio*, 18, 2016, pp. 140-143. También lo apunta así, aunque de forma menos diáfana y rotunda, BESSON, en *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, 2014, pp. 70-71.

acumulativo e, incluso, puede decirse más, que, a veces, la concurrencia e interacción de diversos factores de vulnerabilidad produce un efecto de sinergia del que deriva una «forma particular y específica» de vulnerabilidad²⁵. En este último supuesto, la interseccionalidad de la vulnerabilidad genera una situación de vulnerabilidad agudizada que puede reclamar de un auxilio y reparación más profundos e intensos²⁶.

En todo caso, sea uno u otro caso (suma de factores de vulnerabilidad o interseccionalidad), lo cierto es que cabe afirmar que una persona menor de edad con discapacidad puede presentar un cuadro de vulnerabilidad agravada, ya que, a la fragilidad propia de su edad y consiguiente nivel de desarrollo, se le añade la que encuentra origen en su discapacidad, sea física, intelectual o afectante a su capacidad de volición y comprensión. Cuando la discapacidad, esto es, la condición física, sensorial, intelectual o mental duradera de la persona que hace que encuentre dificultades para su participación e inserción social (según definición de la Real Academia de la Lengua Española), obstaculice o entorpezca o afecte a la capacidad natural de la persona menor de edad más allá de lo que, en principio, correspondería por su etapa de crecimiento, habría que plantearse si el cuerpo de reglas aplicables a la minoría de edad debería ser, o no, objeto de ajuste en este caso, especialmente aquellas reglas que inciden sobre lo que es materia de estudio aquí, esto es, la capacidad contractual de la persona menor de edad no emancipada. Vamos a intentar verlo, primero con un análisis somero del tratamiento básico y más genérico de la capacidad contractual de la persona menor de edad no emancipada para, a continuación, examinar si ese tratamiento debe ser objeto de alguna adaptación cuando el niño, niña o adolescente presenta alguna discapacidad que distorsiona su capacidad natural más allá del período madurativo en que se halle.

2. El artículo 1263 del Código Civil español y la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas

2.1. Introducción y marco normativo

La relación entre niñez y adolescencia y tráfico jurídico es cuestión tratada desde bien antiguo por el Derecho²⁷. Ha estado siempre claro que, cuando la persona es un infante, su grado de madurez no es suficiente para permitirle actuar por sí misma en las relaciones jurídicas de las que pudiera tomar parte. A partir de ahí, las dudas se han suscitado en torno a cuál es el momento clave en el desarrollo vital de una persona para que ya pueda obrar en Derecho de forma válida y eficaz por sí misma y por sí sola. Por razones de seguridad y viabilidad jurídica, en nuestro ordenamiento jurídico, ya desde el Código Civil de 1889 (en adelante, CC), se ha optado por adoptar una regla general en materia de capacidad para actuar, tomando como referencia una determinada edad de la persona, que fija la línea entre tener o no el individuo el reconocimiento del Derecho del pleno ejercicio personal de su capacidad jurídica, esto es, plena capacidad de obrar²⁸. Una vez la persona alcanza la concreta edad determinada en el ordenamiento jurídico

²⁵ VARGAS VERA, *Iuris Dictio*, 18, 2016, p. 143.

²⁶ VARGAS VERA, *Iuris Dictio*, 18, 2016, p. 146. En un sentido parecido, BASSET, en *Tratado de la vulnerabilidad*, 2017, pp. 39-40.

²⁷ Ver por todos LÓPEZ SAN LUIS, *La capacidad contractual del menor*, Dykinson, Madrid, 2001, pp. 39 ss. y LÁZARO GONZÁLEZ (coord.), *Los menores en el Derecho español*, Tecnos, Madrid, 2002, p. 33.

²⁸ Dice MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, «La respuesta legal a la situación del menor de edad: entre la desconfiguración y la reconfiguración», en MAYOR DEL HOYO/DE SALAS MURILLO (dirs.), *El Derecho civil ante los retos de la*

(dieciocho años en la actualidad para todo el territorio español²⁹ y desde poco antes de la entrada en vigor de la Constitución Española —en adelante, CE—, mediante el Real Decreto-ley 33/1978, de 16 de noviembre, sobre mayoría de edad), pasa a ser mayor de edad y de un día para otro obtiene el respaldo legal para actuar por sí misma y por sí sola en el tráfico jurídico-civil (salvo los casos en que es exigido algún requisito especial, por ejemplo, una edad superior a la mayoría de edad, siendo el caso paradigmático el de la adopción que requiere en el adoptante una edad mínima de veinticinco años —art. 175.1 CC—). Es a partir de esto que aparecen los conceptos de mayoría y minoridad³⁰ que tanto impacto tienen, como decimos, en la capacidad del sujeto para obrar en Derecho y, más concretamente, para ceñirnos al ámbito que ahora nos interesa, el de la contratación civil, en la capacidad para contratar.

El respeto por lo que tradicionalmente se ha considerado como la base del contrato —es decir, la autonomía de la voluntad y la libertad de contratar— exige que ambas partes tengan la capacidad natural necesaria para tomar decisiones al momento de contratar, esto es, que ya tengan la facultad intelectual necesaria para comprender y asumir el alcance de sus determinaciones y actos.

Ese requisito mínimo de capacidad, que implica poder comprender, valorar y aceptar el sentido y las consecuencias jurídicas del acto que se realiza, es lo que justifica, junto con la necesidad de garantizar la seguridad jurídica, la regla general según la cual a las personas menores de edad no se les reconoce una capacidad plena para contratar. Por ello, solo podrán celebrar válidamente aquellos contratos que la ley expresamente les permite llevar a cabo por sí mismas o con el apoyo de sus representantes, así como los contratos relativos a bienes y servicios habituales propios de su edad y según las costumbres sociales (art. 1263 del Código Civil). Para los demás contratos, las personas menores de edad no emancipadas requieren de la intervención de sus representantes legales —quienes ejercen la potestad parental o la tutela— conforme a los artículos 162 y 225 del Código Civil y los artículos 236-18 y 222-47 del Código Civil de Cataluña (en adelante, CCCat). Son estos representantes quienes, actuando en beneficio de la persona menor de edad y con las autorizaciones necesarias en cada caso, deben encargarse de celebrar los actos jurídicos que la persona menor no puede realizar por sí misma.

Así pues, conocer cuál es el perímetro del campo de actuación de las personas menores de edad no emancipadas en el ámbito del Código Civil estatal requiere de la interpretación del texto vigente del art. 1263 de este cuerpo legal, según el cual «Los menores de edad no emancipados podrán celebrar aquellos contratos que las leyes les permitan realizar por sí mismos o con

vulnerabilidad personal, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2024, p. 724, que le «sigue pareciendo, no solo útil, sino necesaria» la expresión «capacidad de obrar del menor de edad».

²⁹ Sin olvidar, no obstante, el régimen especial que, a este respecto, contiene el Derecho civil aragonés: para las reformas recientes, BAYOD LÓPEZ, «Capacidad de las personas por razón de la edad. Uno de los modelos (¿a exportar?) de la Legislación civil española», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA/PÉREZ GALLARDO (dirs.), *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2021, pp. 117-143 y BAYOD LÓPEZ, «La situación jurídica de la persona con discapacidad en Aragón (Ley 3/2024, de 13 de junio, de Modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad)», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 22, 2025, pp. 58-103.

³⁰ PARRA LUCÁN, «Minoría de edad», en GETE-ALONSO CALERA (dir.) y SOLÉ RESINA (coord.), *Tratado de Derecho de la persona física* (vol.1), Civitas, Madrid, 2013, p. 583, señala que la minoría de edad se configura como un concepto residual o negativo, en la medida en que se considera menor a toda persona que aún no ha alcanzado la mayoría de edad. Dicho de otra forma, no existe una definición autónoma de la minoría de edad, sino que esta se delimita por exclusión respecto de la mayoría de edad: quien no es mayor de edad es, por definición, menor.

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».

La última modificación de este precepto, y que comporta que su texto sea el que se acaba de transcribir, se realiza al albur de la Ley 8/2021 por la que se reformó la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, y, en relación con la capacidad contractual de las personas menores no emancipadas, lo que se hizo básicamente fue formular en positivo lo que ya se decía anteriormente en negativo³¹.

El presupuesto mínimo para esa capacidad contractual, aunque no plena, hay que establecerlo en la capacidad natural, pese a que no sea explícitamente indicado de este modo en el Código Civil estatal, como sí lo es en el Código Civil de Cataluña en sus arts. 211-3.1 (para el ejercicio de la capacidad jurídica en general) y 211-5 (para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas menores de edad no emancipadas —«según su edad y capacidad natural»—)³².

De todos modos, aunque tengan esa capacidad natural mínima, las personas menores de edad son protegidas y representadas legalmente en un ámbito amplio de su actuación jurídica simplemente por el hecho de ser menores de edad, sin que importe su aptitud cognitiva concreta para entender u obrar en relación con un acto jurídico específico. Incluso si, dentro de la minoría de edad, algunas personas menores tienen un nivel de madurez y comprensión igual o superior al de una persona adulta, la ley establece que deben contar, en un extenso espectro de actos jurídicos, con el respaldo de sus representantes legales—los progenitores con potestad parental o el tutor— hasta que alcancen la mayoría de edad, es decir, hasta el día en que cumplan dieciocho años, salvo que hayan sido emancipadas antes (arts. 154, 199 y 225 CC; arts. 222-1, 222-47, 236-1 y 236-18 CCCat).

Esta específica protección se fundamenta en un principio esencial en el ámbito de la infancia: el interés superior del menor. Este principio está consagrado en el artículo 3 CDN y reforzado en la Observación General núm. 14 de 2013 del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño. Asimismo, aparece de forma expresa en el artículo 211-6 CCCat, intitulado «interés superior del

³¹ Pone de manifiesto ÁLVAREZ LATA, «Comentario a los arts. 1.263, 1.291, 1.299, 1.301, 1.302, 1.304 y 1.314 CC», en GUILARTE MARTÍN-CALERO (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2021, p. 989, que la regla viene a ser la misma en una y otra versión. Por su parte, señala que pasar del negativo al positivo comporta que la reforma tenga implicaciones más profundas de las que parecen a primera vista GARCÍA RUBIO, «Comentario al art. 1.263, 1.291.1, 1.299.II y 1.301 CC», en GARCÍA RUBIO /MORO ALMARAZ (dirs.), *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2022, p. 625, ya que «está mucho más en consonancia con los nuevos postulados relativos al reconocimiento de la capacidad jurídica *tout court* (esto es en el doble sentido de titularidad y ejercicio del derecho) del menor de forma progresiva». Señala esta misma autora (p. 624) que, en este ámbito (el de la capacidad contractual de las personas menores de edad), la reforma crucial fue la de 2015, con la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y la adolescencia, pero critica el sentido negativo de la formulación de la regla, porque podía entenderse como «un principio general de incapacidad para consentir de los sujetos mencionados». Por su parte, para BATUECAS CALETRÍO, «Capacidad contractual del menor de edad no emancipado con especial referencia al discapacitado», *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 60, debe entenderse como un acierto del legislador el paso de la regla de negativo a positivo, porque así se pone el acento en lo que la persona menor puede hacer, no en lo que no puede hacer, pero la norma es, en efecto, la misma que antes: la persona menor no emancipada puede hacer, al albur del art. 1263 CC, lo mismo que podía hacer antes de la reforma de 2021.

³² ÁLVAREZ LATA, en *Comentarios a la Ley 8/2021*, 2021, p. 989, nota 1385, siguiendo a NIETO ALONSO, añade también el factor económico y los usos imperantes en la época de celebración del contrato.

menor», y se menciona repetidamente en el Código Civil español como criterio orientador para tomar decisiones que afecten a personas menores (arts. 92, 94, 172 bis, 178, 203, 213, 214, entre otros).

En ese contexto es en el que hay que analizar el contenido del art. 1263 del Código civil, circunscrito a la capacidad para contratar, que es de lo que vamos a tratar aquí.

La fórmula empleada por el legislador es deliberadamente abierta. Como ya se ha dicho, conforme al artículo 1263, los menores de edad no emancipados pueden prestar consentimiento para la realización de los contratos que las leyes les permitan realizar por sí mismos o con asistencia de sus representantes, así como los relativos a «bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales». Se trata, en palabras de NIETO ALONSO, de «una plausible fórmula abierta que razonablemente no establece un elenco cerrado de contratos», debiendo resolverse la cuestión en atención tanto a la capacidad natural de cada menor concreto como a la situación económica de su entorno y los usos imperantes en el momento de la conclusión del acto o negocio jurídico³³. Una particularidad que presenta nuestro ordenamiento, como ha apuntado BATUECAS CALETRÍO, es que el legislador no vincula el ejercicio de dicha capacidad a un único criterio —como la edad o la madurez—, sino que combina una pluralidad de parámetros cuya falta de homogeneización genera no pocas dificultades interpretativas³⁴.

2.2. Criterios interpretativos: el interés superior de la persona menor como principio rector, la interpretación sociológica y el artículo 2 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor

El principio del interés superior del menor actúa como criterio hermenéutico fundamental en la interpretación de las normas sobre capacidad contractual. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA ha recordado que la Observación General núm. 14 de 2013 del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño configura este interés como un concepto triple: derecho sustantivo, principio jurídico interpretativo fundamental y norma de procedimiento³⁵. En el ámbito contractual, este principio despliega una doble función: de un lado, ampara la autonomía del menor que tiene capacidad natural para contratar; de otro, justifica las restricciones a dicha capacidad cuando la protección del menor así lo exige.

Se ha subrayado esta dimensión dual al afirmar que el principio del interés superior del menor supone que la actuación protectora no se limita a procurar el mayor beneficio para el niño, sino que, manteniendo siempre las garantías que el ordenamiento jurídico le reconoce, aspira además a proporcionarle los medios necesarios para que, de forma gradual, vaya desarrollando su propia identidad y conquistando cotas crecientes de autonomía, pudiendo así ejercer por sí mismo los

³³ NIETO ALONSO, «Capacidad del menor de edad en el orden patrimonial civil y alcance de la intervención de sus representantes legales», *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 11.

³⁴ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 63.

³⁵ CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, «*In dubio pro capacitate y favorabilia amplianda, odiosa restringenda*: “viejos” principios para interpretar “nuevas” reglas sobre capacidad y prohibiciones», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA /PÉREZ GALLARDO (dirs.), *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2021, p. 87.

derechos y libertades que le corresponden³⁶. También ha llegado a plantearse si, al considerar el interés del menor como un derecho subjetivo, este no resulta vulnerado por el hecho de que, en la práctica, se impida al menor intervenir en el tráfico contractual³⁷. En todo caso, la vertiente protectora del principio no desaparece: la ventaja del menor ha de constituir siempre un objetivo atendido con carácter preferente, incluso dejando de lado su voluntad particular o caprichosa, aunque cuente con un grado de madurez adecuado y el negocio jurídico que pretenda celebrar se ajuste a lo que resulta habitual conforme a la práctica social³⁸.

Asimismo, se ha añadido una importante consideración en materia de interpretación de las normas limitadoras de la capacidad del menor, y es que las limitaciones a la capacidad del menor, por apoyarse en motivos de justicia —el *favor minoris*—, no derivan de normas odiosas que impongan siempre una interpretación restrictiva, sino de normas excepcionales que, conforme al art. 4.2 CC, no pueden aplicarse por analogía. Ahora bien, su interpretación puede ser estricta, restrictiva o amplia según la finalidad de la norma y el interés superior del menor que deba protegerse; únicamente en caso de duda han de interpretarse de forma restrictiva, favoreciendo la capacidad del menor y no su limitación (*in dubio pro capacitate*)³⁹.

Por otro lado, la necesidad de interpretar las normas sobre capacidad del menor conforme a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (art. 3.1 CC) constituye un presupuesto hermenéutico que la doctrina ha enfatizado de forma constante. Cualquier valoración o juicio sobre la capacidad de las personas menores no emancipadas deberá efectuarse, de un lado, interpretando las normas conforme a la realidad social vigente y teniendo en cuenta, como criterio hermenéutico relevante, el interés superior del menor; y, de otro, ajustando la solución del caso al grado concreto de madurez de cada menor⁴⁰.

Por su parte, el artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor (en adelante, LOPJM), en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2015, establece que las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva. De ese precepto se han extraído consecuencias de largo alcance: para algunos, ello significa que el legislador puede atribuir expresamente capacidad de obrar al menor, ya sea a partir de una edad concreta —por presumirse entonces la suficiente madurez—, ya sea condicionándola simplemente a que se acredite dicha madurez. Ahora bien, en relación con los demás actos para los que no exista una previsión específica que reconozca a la persona menor capacidad de obrar, no cabe deducir, sin más, que el menor carezca en todo caso de esa capacidad. El artículo 2 LOPJM conduciría entonces a afirmar que, en esos supuestos, si el menor posee la madurez adecuada, podrá llevar a cabo tales actos, puesto que las restricciones a su capacidad de obrar han de entenderse siempre de manera restrictiva⁴¹.

³⁶ VARELA CASTRO, «El interés del menor como derecho subjetivo. Especial referencia a la capacidad para contratar del menor», *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, p. 14.

³⁷ VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, p. 33.

³⁸ VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, pp. 53-54.

³⁹ CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, en *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, 2021, p. 114.

⁴⁰ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 5.

⁴¹ PARRA LUCÁN, en *Tratado de Derecho de la persona física*, 2013, p. 595.

En mi opinión, para deducir la capacidad de la persona menor no emancipada es necesario, en primer lugar, partir de lo que dice la ley para ese ámbito, en nuestro caso, el art. 1263 CC y, a partir de ahí, el texto y mensaje de este precepto debe ser interpretado conforme a su tenor literal y a los grandes principios hermenéuticos mencionados en este apartado según los explica e interpreta la doctrina: ello quiere decir que el artículo 1263 CC debe ser leído conforme al interés superior de la persona menor no emancipada y procurando darle la máxima capacidad que permita el texto del art. 1263 CC (sin establecer una regla distinta: por tanto, la persona menor no emancipada no tendrá capacidad para celebrar por sí misma contratos distintos de los que se encuentran mencionados en este artículo), su mejor interés en el caso concreto y, desde luego, su capacidad natural.

2.3. Naturaleza de la capacidad de la persona menor de edad no emancipada

Existe un amplio consenso doctrinal en torno a la idea de que el menor de edad no emancipado no es un incapaz de obrar en sentido estricto, sino una persona con una capacidad para actuar que se encuentra limitada. Esta tesis, tributaria de la fundamental aportación de DE CASTRO⁴², parte de la premisa de que la capacidad es expresión de la personalidad y la dignidad de toda persona. Así lo ha sostenido con particular vigor CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, para quien «la capacidad ha de ser igualmente plena para toda persona, incluidos los menores de edad, quienes, antes que menores, son personas». Ahora bien, el hecho de ser menores, además de personas, no permite sin más ni siempre su plena igualdad con el resto de las personas, pues, en ciertos casos, por su edad o por su grado de madurez, es preciso dispensarle una protección específica, más intensa que la otorgada al resto de las personas, basada precisamente en su condición de menor de edad. De ahí el difícil equilibrio que ha de alcanzarse en esta materia entre el libre y pleno desarrollo personal del menor (arts. 10 y 14 CE) y su protección (art. 39 CE)⁴³.

En resumen, según parte importante de la doctrina, debe presumirse la capacidad plena del menor y solo pueden imponérsele límites cuando la norma los establezca de forma expresa y clara; en caso contrario, se mantiene la presunción de capacidad. Además, aunque su capacidad sea limitada, según algún parecer doctrinal, esas restricciones son excepcionales y la persona menor puede realizar los actos no prohibidos por la ley siempre que posea capacidad natural suficiente⁴⁴.

⁴² DE CASTRO Y BRAVO, *Derecho Civil de España*, t. II, *Derecho de la persona, Parte primera, La persona y su estado civil*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1952, pp. 174-176.

⁴³ CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, en *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, 2021, p. 84-85.

⁴⁴ Entre otros, VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, pp. 19 y CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, en *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, 2021, p. 85. En términos semejantes, MARTÍN BRICEÑO, «La capacidad contractual del menor no emancipado tras la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia», *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, pp. 4-6, sostiene que el menor no emancipado no debe tratarse como incapaz, aunque su capacidad deba ajustarse al tipo de contratos que pretenda celebrar. Se aboga por reconocerle aptitud para gobernar su persona en el ámbito contractual en función de su edad, excluyendo, por tanto, a quienes carezcan de capacidad natural por su corta edad (p. 4). La autora subraya que esa capacidad natural es condición para la validez jurídica de los actos realizados por el menor, de modo que el no emancipado puede llevar a cabo todos aquellos actos que su grado de madurez le permita (p. 6). Y para el ámbito del Derecho civil catalán, es de la misma opinión EGEA I FERNÁNDEZ, «Comentari a l'art. 211-5 CCCat», en EGEA I FERNÁNDEZ / FERRER I RIBA (dirs.), *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya: la persona física i les institucions de protecció de la persona*, Atelier, Barcelona, 2017, p. 86.

La doctrina ha precisado este concepto desde distintas perspectivas. NIETO ALONSO ha abogado por el reconocimiento al menor de una «capacidad limitada» que es, además, «graduable»: limitada por las normas establecidas para su tutela y graduable según su nivel de madurez⁴⁵. Desde el plano de la protección, LÁZARO GONZÁLEZ ha señalado que el fundamento del trato protector reside en la situación de inmadurez —física, psicológica y social— propia de la minoría de edad, cuya finalidad es brindar al menor la protección necesaria para su desarrollo hasta alcanzar la mayoría⁴⁶. En el ámbito del Derecho catalán, EGEA I FERNÁNDEZ sostiene igualmente que de la dependencia del menor no cabe inferir que carezca de capacidad, sino que se trata de una persona que requiere protección y que tiende a ser cada vez más autónoma⁴⁷.

En definitiva, del examen de las posiciones doctrinales expuestas se desprende una línea de pensamiento ampliamente compartida: la persona menor de edad no emancipada no carece absolutamente de capacidad para actuar en función de su edad, sino que ha de ser reconocida como titular de una capacidad de obrar propia (partiendo de una capacidad natural mínima), si bien limitada y graduable en atención a su edad y a sus condiciones de madurez. La dignidad inherente a toda persona, consagrada en el artículo 10 de la Constitución, exige que se parta de una presunción favorable a la capacidad de la persona menor de edad, de modo que cualquier restricción a dicha capacidad solo por razón de edad deba estar expresamente prevista en la norma y responder a una finalidad estrictamente protectora. Así concebida, la minoría de edad no opera como una negación de la capacidad, sino como un mecanismo tuitivo orientado a salvaguardar el desarrollo integral del menor hasta que alcance la plena madurez. El reto fundamental que se plantea al legislador y al intérprete consiste, por tanto, en articular un sistema que garantice simultáneamente la protección efectiva del menor y el respeto a su autonomía progresiva, sin que la tutela dispensada se convierta en un instrumento de exclusión que contradiga los principios constitucionales de libre desarrollo de la personalidad e igualdad, pero que tampoco se le deje desprotegido cuando más lo pueda necesitar.

2.4. Los criterios determinantes de la capacidad contractual de la persona menor: edad, madurez y usos sociales

La determinación de cuándo una persona menor posee capacidad suficiente para contratar válidamente es, sin duda, la cuestión de mayor complejidad práctica. El ordenamiento español no establece una edad fija a partir de la cual se presume la capacidad natural del menor para contratar, lo que obliga a examinar cada situación concreta⁴⁸.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ ha explicado con claridad el sistema vigente: nuestro Derecho optó por vincular la capacidad general de obrar a la concurrencia de una circunstancia objetiva y fácilmente comprobable como es la edad, produciéndose así el paso de una cualidad —la capacidad natural— a una cantidad —los años cumplidos—. Resulta evidente que la edad no refleja por sí sola el desarrollo físico y psíquico de la persona; únicamente puede operar como un indicador aproximado, tomado a partir de lo que suele acontecer de manera ordinaria⁴⁹.

⁴⁵ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 41.

⁴⁶ LÁZARO GONZÁLEZ, *Los menores en el Derecho español*, 2002, p. 34.

⁴⁷ EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, p. 84.

⁴⁸ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 9.

⁴⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *El Derecho civil ante los retos de la vulnerabilidad personal*, 2024, p. 725.

No obstante, junto al criterio de la edad, ha ido cobrando protagonismo el de la madurez, entendida como la capacidad natural de autogobierno que el menor demuestra en el caso concreto. Diversas disposiciones permiten ya que el menor actúe con eficacia en su propio ámbito jurídico cuando acredita esa madurez de juicio, de modo que la correspondencia entre capacidad natural y capacidad legal de obrar deja de resolverse únicamente por la vía cronológica. La coexistencia de ambos criterios, sin embargo, no está exenta de tensiones: por un lado, resulta difícil conciliar en una misma regla un parámetro objetivo (la edad) con otro que exige un examen caso a caso; por otro, el propio legislador incurre en inconsistencias cuando reconoce madurez suficiente al menor para decisiones de gran trascendencia personal —como consentir una intervención quirúrgica— y, al mismo tiempo, le niega capacidad legal para resolver cuestiones patrimoniales de riesgo normal⁵⁰. Por otro lado, es preciso tener en cuenta la dificultad intrínseca de evaluar caso por caso la madurez concreta de cada persona menor de edad, especialmente si es adolescente, habida cuenta de las diferencias, ya científicamente establecidas, entre el desarrollo y funcionamiento del cerebro de una persona adolescente con la de una persona ya adulta⁵¹. En cualquier caso, se trata de un criterio que supone un perjuicio para la seguridad y la firmeza de las relaciones jurídicas, al introducir un elemento de incertidumbre que puede comprometer la confianza en la validez y eficacia de los actos y negocios jurídicos⁵².

En este punto, resultan relevantes las aportaciones de la Psicología del Desarrollo. LÓPEZ DE LA CRUZ y SÁNCHEZ MEDINA han puesto de relieve, desde una perspectiva interdisciplinar, que la edad no constituye el único factor determinante en el desarrollo psicológico, incidiendo también variables como los acontecimientos vitales no normativos y las circunstancias del entorno sociocultural⁵³. Especialmente significativa es la distinción entre madurez cognitiva —que alcanza niveles equiparables a los del adulto en torno a los quince o dieciséis años— y madurez psicosocial —vinculada a la toma de decisiones en escenarios reales con cargas emocionales—, cuya divergencia genera lo que la literatura científica denomina *maturity gap*. Los adolescentes desarrollan sus capacidades cognitivas antes de alcanzar la madurez psicosocial que solo la experiencia vital proporciona: su aptitud intelectual se consolida sin que dispongan aún de las herramientas emocionales necesarias para decidir de forma verdaderamente autónoma. Jurídicamente, ello implica que un adolescente puede decidir adecuadamente ante cuestiones de escasa implicación emocional y razonamiento lógico; sin embargo, cuando la decisión se enmarca en contextos de elevada carga afectiva, presión del entorno o estímulos de recompensa inmediata, su capacidad de juicio se verá seriamente comprometida, resultando muy aconsejable el acompañamiento de un adulto que complemente y refuerce su autonomía decisoria⁵⁴. De estas aportaciones se extraen consecuencias relevantes: la capacidad progresiva del menor es esencialmente dinámica; el desarrollo opera en distintas dimensiones sin que los avances en una se extiendan a las demás; y resulta decisiva la distinción entre madurez global y madurez

⁵⁰ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *El Derecho civil ante los retos de la vulnerabilidad personal*, 2024, pp. 731-732 y 738-741.

⁵¹ VÁZQUEZ GONZÁLEZ, «El grado de madurez en los menores de edad. Dificultades en su valoración y apreciación», *La Ley Derecho de Familia*, 36, 2022, pp. 4-5.

⁵² GARCÍA VICENTE, «Comentarios a los artículos 1263 y 1264 CC», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (dir.), *Comentarios al Código civil*, t. VI, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 9.071.

⁵³ LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA, «¿Es acertado el reconocimiento jurídico de la progresiva capacidad del menor de edad? Claves interpretativas desde la Psicología del Desarrollo para analizar la madurez del menor», *InDret*, 1, 2025, pp. 3-4; los autores siguen a BALTES y BRONFENBRENNER.

⁵⁴ LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA, *InDret*, 1, 2025, pp. 26-27, apoyándose en SCOTT/REFUCCI/WOOLARD, 1995, STEINBERG/CCUFFMAN, 1996, e ICENOGLE y otros, 2019.

contextual o situacional, debiendo prevalecer esta última para determinar si el menor puede intervenir válidamente en el tráfico jurídico. La evaluación de dicha madurez exige especial prudencia, pues otorgar al menor un nivel de autonomía que no se corresponda con su desarrollo real podría exponerlo a las consecuencias perjudiciales de sus propias decisiones⁵⁵, tal y como se ha venido advirtiendo a lo largo de este trabajo: debe haber un equilibrio entre autonomía y protección, sin descuidar esta última.

El tercer criterio relevante es el de los usos sociales, al que expresamente remite el artículo 1263 del Código Civil. Para NIETO ALONSO, estos usos son «elementos fácticos más que jurídicos», esto es, siguiendo a Díez-Picazo, un hecho que se repite o reitera e internamente un modelo de conducta⁵⁶. Se ha considerado que, como pauta, los usos sociales son útiles para proporcionar seguridad jurídica en la acotación de la capacidad de contratar de los menores, si bien pueden darse situaciones que aconsejen y legitimen su ampliación⁵⁷. Así, las referencias a los actos de la vida corriente del menor deben interpretarse con referencia a los actos del menor socialmente aceptados, y no como una mera restricción a contratos de poco alcance económico, posición que se apoya en la constatación de que los menores contratan en la actualidad artículos de considerable valor económico, como aparatos tecnológicos o equipamiento deportivo⁵⁸.

En esta línea, comparto la propuesta de reformulación sistemática defendida por MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, que, apoyándose en los principios de correspondencia entre capacidad natural y capacidad legal y en el de gradualidad, articula un modelo normativo con reglas claras y herramientas de aplicación flexible. En síntesis, lo determinante —como regla general y preferente— es la edad, por su mayor seguridad, previsibilidad y facilidad de comprobación, quedando la madurez relegada a un uso prudente y excepcional, con efectos proporcionados a la entidad de la decisión; este planteamiento asegura una correspondencia suficiente sin sacrificar la protección debida al menor y evita cargas probatorias intensas⁵⁹. Esta centralidad del parámetro cronológico encaja especialmente bien con el tratamiento de la persona menor de edad con discapacidad, al proporcionar un marco estable sobre el que articular ajustes de apoyo y un sistema de complemento de capacidad que refuerce su participación sin desprotegerla. A la vez, se propone una escala legal de edades anterior a la mayoría que incremente cuantitativa y cualitativamente la capacidad de obrar conforme avanza el desarrollo, fijando, como hito de alcance general, un régimen de complemento de capacidad a partir de los dieciséis años, de modo que el menor decida por sí mismo, aunque no por sí solo. Este esquema se completa con mecanismos de participación progresiva —audiencia, asistencia y, en su caso, autonomía— que refuerzan la toma de decisiones en los ámbitos personal y patrimonial y con el recurso a los usos sociales del art. 1263 CC para validar, por notoriedad, los actos de la vida corriente propios de su edad. El resultado es un sistema más coherente y operativo, capaz de equilibrar de forma razonable la vulnerabilidad del menor con el reconocimiento de su autonomía progresiva, evitando al mismo tiempo que las decisiones de mayor calado queden prematuramente fuera de

⁵⁵ LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA, *InDret*, 1, 2025, pp. 30-31.

⁵⁶ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 14.

⁵⁷ VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, pp. 52-53.

⁵⁸ PARRA LUCÁN, en *Tratado de Derecho de la persona física*, 2013, p. 612 y VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, p. 52, nota 132.

⁵⁹ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *El Derecho civil ante los retos de la vulnerabilidad personal*, 2024, p. 748.

los cauces de protección⁶⁰. Comparto esta orientación y considero que ofrece un marco viable para una futura reforma legislativa.

En conclusión, y desde la centralidad del parámetro cronológico antes defendida, el análisis de los tres criterios expuestos —edad, madurez y usos sociales— pone de manifiesto que el sistema español de determinación de la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas se caracteriza por una notable flexibilidad, pero también por una innegable falta de certidumbre. La edad opera como criterio objetivo y de fácil aplicación, si bien resulta insuficiente por sí sola para reflejar la realidad del desarrollo individual de cada menor. La madurez, por su parte, introduce un elemento de justicia material al permitir una valoración individualizada, pero a costa de sacrificar la seguridad jurídica e imponer una carga probatoria que puede resultar difícil de satisfacer en la práctica. Los usos sociales, finalmente, aportan un anclaje en la realidad del tráfico jurídico cotidiano, permitiendo reconocer como válidos aquellos contratos que la sociedad acepta con normalidad como propios de la actividad de los menores, según doctrina, con independencia de su cuantía económica. La articulación coherente de estos tres criterios sigue siendo, por tanto, un reto pendiente para el legislador y para la doctrina, que habrán de buscar un equilibrio entre la protección del menor y el reconocimiento efectivo de su autonomía progresiva en el ámbito contractual. En esa tarea, el modelo propuesto por MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ puede ser un buen punto de partida.

Este enfoque coincide con la propuesta de LÓPEZ DE LA CRUZ y SÁNCHEZ MEDINA, quienes constatan que el legislador ha consagrado el criterio de la capacidad progresiva en función de la madurez, pero sin especificar cómo ha de analizarse esta⁶¹. Como se ha dicho, por ello, proponen recurrir a la Psicología del Desarrollo para construir una noción precisa de dicho concepto y verificar si los hitos madurativos fijados por el Derecho civil se corresponden con la evidencia científica. La cuestión no es menor: cuando los operadores jurídicos deciden sobre la capacidad del menor sin herramientas adecuadas, se corre gravemente el riesgo de simplificar el problema o de actuar sobre percepciones y experiencias personales con poca o ninguna base científica.

2.5. Ámbito de la capacidad contractual: contratos que la persona menor de edad no emancipada puede celebrar

El artículo 1263 del Código Civil debe interpretarse a partir de todo lo anteriormente indicado: puesto que la persona menor de edad no emancipada es titular de una capacidad propia, limitada y graduable, condicionada por su edad, su madurez y los usos sociales, y cuyo presupuesto mínimo es la capacidad natural, su fórmula abierta ha de leerse a la luz del interés superior de la persona menor de edad, de la interpretación sociológica (art. 3.1 CC) y de la regla de interpretación restrictiva de las limitaciones a la capacidad de obrar de la persona menor de edad (art. 2 LOPJM). Aunque pueda estar de acuerdo en que, en caso de duda, la interpretación ha de favorecer la capacidad y no su limitación (*in dubio pro capacitate*), no hay que olvidar que el precepto busca el equilibrio entre la protección efectiva de la persona menor y el reconocimiento de su autonomía progresiva, sin que la tutela se convierta en un instrumento de exclusión incompatible con la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad y la igualdad, pero sin que tampoco quede la persona menor desamparada cuando lo necesite.

⁶⁰ Así, MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, en *El Derecho civil ante los retos de la vulnerabilidad personal*, 2024, pp. 746-749.

⁶¹ LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA, *InDret*, 1, 2025, pp. 10-18-19.

En todo caso, desde mi perspectiva y aun yendo en contra de lo que podría parecer que afirma gran parte de la doctrina, como se ha visto en los apartados anteriores, el art. 1263 no establece que la persona menor de edad no emancipada tenga la misma capacidad para actuar que una persona mayor de edad, ni siquiera que una persona menor de edad emancipada. Lo que hace este artículo es establecer el marco general en que una persona menor de edad no emancipada puede contratar y lo hace con la consabida fórmula: aquellos contratos que la misma ley le autoriza a realizar por sí misma, sola o con asistencia de sus representantes legales, y los atinentes a bienes y servicios de la rutina diaria, ordinaria y cotidiana («la vida corriente») que correspondan a su edad (en la minoría, por hipótesis) según la aceptación social⁶². Eso, junto con el tenor de los artículos 1301.3 y 1302.2 del Código Civil, nos lleva a la conclusión de que la regla general en el ámbito de la contratación es que las personas menores de edad no emancipadas siguen sujetas a la representación legal de sus progenitores o, si es el caso, de sus tutores y son estos quienes actúan por ellos (art. 162 CC)⁶³, y que las personas que aún están en la minoridad (sin emancipación) no pueden llevar a cabo cualesquiera contratos como, por regla, puede hacer una persona mayor de edad o, incluso, persona menor de edad emancipada, sino, básicamente, aquellos contratos que están previstos, aun con una fórmula genérica y flexible, en el art. 1263 CC: los autorizados en la ley, solos o con asistencia, y los que, según los usos sociales, corresponden a bienes y servicios rutinarios y propios de su edad.

Toca ahora intentar concretar un poco más qué tipo de contratos pueden realizar las personas menores de edad no emancipadas, por sí solas o con asistencia de sus representantes legales.

El artículo 1263 del Código Civil, tras su reforma, permite identificar tres categorías de contratos que las personas menores de edad no emancipadas pueden celebrar válidamente, tal como sistematiza la doctrina⁶⁴:

a) Contratos que las leyes les permitan realizar por ellas mismas. Esta primera categoría comprende, según la doctrina, los contratos del artículo 164.2.3 del Código Civil, relativos a la administración ordinaria de los bienes ganados por la persona menor con su trabajo o industria, que la persona menor de edad puede celebrar por sí sola a partir de los dieciséis años⁶⁵. Además de ello, dicha categoría implica una remisión genérica a las previsiones dispersas del ordenamiento que reconocen capacidad concreta a la persona menor, como la aceptación de donaciones (arts. 625 y 626 CC y art. 531-21 CCCat) o la adquisición de la posesión (art. 443 CC y art. 521-3.2 CCCat)⁶⁶.

b) Contratos celebrados con asistencia de sus representantes. Se ha incluido aquí el supuesto del artículo 162.3 del Código Civil, relativo a las prestaciones personales: los padres

⁶² Algo parecido se aplica en el ámbito del Derecho civil catalán: EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, pp. 86-89.

⁶³ GARCÍA VICENTE, en *Comentarios al Código civil*, t. VI, 2013, p. 9.071.

⁶⁴ Ver, por todos, BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 62-64.

⁶⁵ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 7, que encuadra esta remisión entre las operaciones jurídicas de mayor relevancia que el menor no emancipado tiene capacidad para realizar de forma autónoma, y BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 64.

⁶⁶ Ver EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, pp. 89-90, para el Derecho civil catalán, pero es lo mismo para el Derecho civil común.

pueden contratar, pero necesitarán el consentimiento de la persona menor de edad si esta tiene suficiente juicio⁶⁷. Asimismo, se menciona el supuesto del artículo 166 del mismo Código Civil, en que el consentimiento de la persona menor de dieciséis años cumplidos en escritura pública suple la autorización judicial que necesitan los padres para determinados actos de trascendencia patrimonial. Sin embargo, en estos casos, quien contrata no es la persona menor no emancipada sino los progenitores: la iniciativa les sigue correspondiendo a ellos, pero con la asistencia, en este supuesto, de su hijo o hija menor de edad, una especie de consentimiento contractual que debe complementar el del representante legal para que sea eficaz⁶⁸. En este caso —me parece a mí—, los que deberían incluirse son aquellos actos en que son las personas menores quienes contratan, y para los que se exige, como una medida de protección de su patrimonio, el asentimiento o autorización complementaria de sus representantes legales⁶⁹. A modo de ejemplo, pueden citarse los siguientes supuestos en que el menor no emancipado es parte y la ley exige asistencia de sus representantes: la constitución o incorporación a asociaciones por mayores de catorce años con consentimiento documentado de quienes deban suplir su capacidad, conforme a la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo reguladora del derecho de asociación, art. 3.b); la incorporación al voluntariado de mayores de dieciséis años y menores de dieciocho años mediante acuerdo escrito, con consentimiento expreso de progenitores/tutores, según la Ley 45/2015 de 14 de octubre de voluntariado, arts. 8.2 y 12; y, en el ámbito laboral, la contratación del propio trabajo por mayores de dieciséis años no emancipados con autorización de la persona o institución que los tenga a su cargo (sin vida independiente con consentimiento parental, pues ello implicaría emancipación civil), ex art. 7 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET).

c) Contratos relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales. Esta es la categoría que mayor debate doctrinal ha suscitado. Esta categoría otorga validez jurídica a aquellas actuaciones de la persona menor que resultan habituales en nuestra sociedad, entre las cuales se incluyen, por ejemplo, desde la compra de golosinas, bebidas, alimentos, el billete o el abono de transporte o libros, hasta objetos de mayor valor, pero igualmente adecuados a los márgenes que señalan los usos sociales y la edad del menor, sin que resulte relevante de quién proceda el dinero con el que este efectúa el pago⁷⁰. En

⁶⁷ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 64, y EGEA I FERNÁNDEZ ÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, pp. 94-95.

⁶⁸ EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, p. 95.

⁶⁹ ALBIEZ DOHRMANN, «La capacidad jurídica para contratar de las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021, de 2 de junio», en DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA/QUESADA SÁNCHEZ (dirs.), *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021*, de 2 de junio, Atelier, Barcelona, 2022, pp. 505-506.

⁷⁰ LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, t. I, Parte general, v. 2, Personas, 6.ª ed., revisada y puesta al día por DELGADO ECHEVERRÍA, Dykinson, Madrid, 2010, p. 126 (aunque ya se había dicho en versiones anteriores), al que siguen, entre otros, LÓPEZ SAN LUIS, *La capacidad contractual del menor*, 2001, p. 59; NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 9; VARELA CASTRO, *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2189, 2016, p. 52 y EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, p. 89. La muy renombrada STS de 10 de junio de 1991 [STS 3062/1991, Civil, de 10 de junio (ECLI:TS:1991:3062)] reconoce que los menores no emancipados celebran continuamente pequeños contratos en su vida diaria (compras, transporte, ocio...) sin la presencia de sus representantes legales, y que estos actos son válidos porque se entiende que existe un consentimiento tácito de los padres o tutores. La RDGRN de 3 de marzo de 1989 también parte de esta idea al señalar que no existe ninguna norma que declare de forma expresa la incapacidad general del menor para actuar en el ámbito civil. Por tanto, hay que estar a cada actuación concreta y a la capacidad natural de entender y querer del menor, presumiéndose legalmente ese discernimiento a partir de los dieciséis años. En definitiva, ambas resoluciones coinciden en que la capacidad del menor es gradual y debe valorarse caso por caso, no como una prohibición absoluta de obrar. También el Tribunal Constitucional ha sostenido de forma reiterada que cualquier restricción o limitación de la capacidad de obrar de una persona incide directamente en su dignidad, en los derechos inviolables que le son inherentes y en el libre desarrollo de su personalidad, todos ellos consagrados en

estos casos, quien contrata con una persona menor deberá verificar dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, debe comprobar que la persona menor, atendiendo a su edad y a la naturaleza del negocio en cuestión, posee el discernimiento y la madurez necesarios para comprender el alcance y las consecuencias del acto que pretende realizar, en definitiva, que tiene la suficiente capacidad natural. No se trata de una valoración abstracta, sino que debe ponerse en relación la edad concreta del menor con la complejidad y trascendencia del negocio de que se trate. O, en su lugar, y, además, puede razonablemente deducir que la persona menor de edad actúa amparada por un poder de representación —ya sea expreso o tácito— otorgado por sus padres o tutores. Es decir, que existe una autorización parental que respalda la actuación de la persona menor, aunque dicha autorización no se haya formalizado de manera explícita, sino que pueda inferirse de las circunstancias (por ejemplo, de la tolerancia habitual de los padres respecto a actos similares). En definitiva, se trata de un doble filtro: por un lado, la madurez real de la persona menor para entender lo que hace; por otro, la cobertura que le proporciona la voluntad de sus representantes legales ya sea manifestada de forma directa o deducida del contexto⁷¹.

Aunque no es muy frecuente descender al análisis de tipos contractuales concretos, MARTÍN BRICEÑO ha examinado minuciosamente qué contratos específicos puede celebrar la persona menor no emancipada, análisis cuyas conclusiones esenciales cabe sintetizar.

Respecto de los contratos dispositivos, ha sostenido que la persona menor está legitimada para celebrar compraventas o permutas siempre que no exista prohibición legal expresa, aplicando como parámetro orientador un doble criterio de habitualidad del acto y relevancia económica: cuanto más frecuente sea la operación entre menores y menor su cuantía, más razonable será reconocer su validez⁷². La autora ha propuesto, además, una aplicación analógica de las limitaciones del artículo 247 (a la sazón 323) del Código Civil —enajenación de inmuebles, establecimientos mercantiles y objetos de extraordinario valor— para acotar la capacidad de la persona menor no emancipada⁷³.

No comparto esta equiparación: la emancipación, tal como la configura nuestro ordenamiento, no es un mero reconocimiento declarativo de una madurez ya existente, sino un acto jurídico constitutivo que altera el estatus de la persona menor y le confiere una esfera de autonomía cualificada, precisamente porque se entiende que concurren circunstancias —concesión de quienes ejercen la potestad parental (o, incluso, tutelar en Cataluña —art. 211-9 CCCat—), o resolución judicial— que justifican anticipar, con las cautelas del artículo 247, parte de los efectos propios de la mayoría de edad. Si, por vía analógica, se extienden esas mismas facultades a quien no ha obtenido la emancipación, se vacía de contenido la institución y se hace superfluo el propio mecanismo previsto por el legislador para acceder a ella. Dicho de otro modo, la emancipación deja de operar como frontera entre dos grados distintos de capacidad de obrar y se convierte en una categoría redundante.

el artículo 10 de la Constitución. Esta doctrina quedó expresamente recogida en la STC 174/2002, de 9 de octubre (BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2002), FJ 5.º, y ha sido confirmada posteriormente, entre otras, por la STC 7/2011, de 14 de febrero (BOE núm. 63, de 15 de marzo de 2011), así como por la STS de 30 de junio de 2004 [STS 4629/2004, Civil, de 30 de junio (ECLI:TS:2004:4629)].

⁷¹ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, p. 9.

⁷² MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 12.

⁷³ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, pp. 12-13.

A ello debe añadirse que la analogía presupone, conforme al artículo 4.1 del Código Civil, una identidad de razón entre el supuesto regulado y el no regulado. Sin embargo, la persona menor no emancipada y la emancipada no se encuentran en una situación equiparable: la segunda ha sido sometida a un control previo —ya sea por sus progenitores (o tutores en Cataluña), ya por la autoridad judicial— que acredita, al menos formalmente, un grado de madurez suficiente para gestionar con mayor autonomía sus intereses patrimoniales; la primera, en cambio, permanece bajo la potestad parental o tutela precisamente porque tal verificación no se ha producido. Obviar esta diferencia supone prescindir del juicio de idoneidad que el legislador ha querido interponer como garantía.

Por último, la equiparación propuesta entraña el riesgo de debilitar la protección que el ordenamiento dispensa a las personas menores no emancipadas. La potestad parental y la tutela no constituyen únicamente un límite a la libertad de la persona menor, sino también un mecanismo de salvaguarda frente a decisiones patrimoniales que, por su inexperiencia, podrían resultarle perjudiciales. Admitir sin matices que puede realizar por sí sola cualquier acto dispositivo que no recaiga sobre inmuebles o bienes de extraordinario valor implica reducir considerablemente ese ámbito de protección, lo cual casa mal con el principio rector del interés superior de la persona menor que inspira todo el sistema.

En cuanto a los contratos de cesión de uso, la autora ha defendido que el menor podría celebrar arrendamientos e incluso comodatos dentro de los márgenes del artículo 1263 CC, aplicando esta regla *a fortiori* a todos los bienes de los que fuera propietario o usufructuario, no solo a los que hubiera obtenido con su trabajo o industria *ex art.* 164.2.3 CC⁷⁴. Sin embargo, su aplicación casuística revela que no todos los supuestos encajan: el arrendamiento de vivienda difícilmente puede calificarse como acto de la «vida corriente» del menor, dado que este carece de autonomía para decidir su propio domicilio (*art.* 154.3 CC); en cambio, el alquiler ordinario de ciclomotores o motocicletas ligeras, para los que existe habilitación administrativa (permisos AM y A1), sí podría hallar acomodo en el precepto, al tratarse de un contrato propio de la vida corriente del menor habilitado para conducir dichos vehículos (*art.* 1263 CC), sin perjuicio de que las cláusulas que excedan lo ordinario —franquicias elevadas, asunción de riesgos extraordinarios u otras condiciones atípicas— puedan requerir la intervención o asistencia de su representante legal. Consideraciones similares valen para el préstamo: la ausencia de prohibición expresa permite la participación del menor dentro de los límites del artículo 1263 CC, debiendo armonizarse con el artículo 247 CC cuando la operación exceda de lo mínimo y ordinario⁷⁵. En materia de contrato de trabajo, la normativa laboral reconoce capacidad al mayor de dieciséis años, si bien se requiere el consentimiento de sus representantes cuando no esté emancipado (*arts.* 6 y 7 ET)⁷⁶.

⁷⁴ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 18.

⁷⁵ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 20. En esta línea, la SAP Córdoba, Sección 1.ª, 11 de enero de 2007, ECLI:ES:APCO:2007:79, consideró válido el préstamo concertado con un menor de diecisiete años con trabajo independiente para la adquisición de un ciclomotor, aplicando analógicamente las normas de emancipación del Código Civil y el *art.* 2 LOPJM para concluir la interpretación restrictiva de las limitaciones de capacidad de obrar del menor.

⁷⁶ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 22 y EGEA I FERNÁNDEZ, en *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*, 2017, p. 95. Sobre los límites de la representación parental en la contratación deportiva de menores, puede verse la STS 229/2013, Civil, de 5 de febrero (ECLI:ES:TS:2013:229), que declaró la nulidad de un precontrato de trabajo celebrado entre el Fútbol Club Barcelona y un menor de 13 años, por resultar contrario al orden público en materia de contratación de menores y a la tutela del interés superior del menor en la decisión personal sobre su futuro profesional como presupuesto del desarrollo de su libre personalidad; la SAP Barcelona, Sección 13.ª, 1 de marzo de 2017, ECLI:ES:APB:2017:2276, que aplicó esa misma doctrina a un supuesto idéntico,

Finalmente, respecto de los contratos de garantía —fianza, hipoteca, prenda—, comparto la posición restrictiva de MARTÍN BRICEÑO: no estamos ante negocios propios de la vida diaria del menor, por lo que debe prevalecer la protección de su interés superior⁷⁷.

2.6. Breve referencia a las consecuencias de la contratación por la persona menor de edad no emancipada: validez, anulabilidad y nulidad

La doctrina mayoritaria viene señalando que la regla general para los contratos realizados por las personas menores de edad no emancipadas sin el consentimiento de sus padres o representantes legales es la anulabilidad. Así se infiere, como ha recordado BATUECAS CALETRÍO, del artículo 1302.2 del Código Civil, que prevé que los contratos celebrados por persona menor de edad podrán ser anulados por sus representantes legales o por ella cuando alcance la mayoría de edad, con excepción de los que esté facultada para realizar por sí misma con plena validez⁷⁸.

Ahora bien, esta regla de la anulabilidad opera solo cuando la persona menor ha contratado con capacidad natural. Cuando carece de ella, la doctrina se manifiesta en el sentido de que el contrato no es anulable, sino directamente nulo o inexistente por falta de consentimiento⁷⁹.

De este modo, el panorama de la eficacia de los contratos de la persona menor de edad no emancipada puede sistematizarse, siguiendo a NIETO ALONSO, del siguiente modo: en los contratos de la persona menor, la edad no acarrea por sí nulidad absoluta, sino mera anulabilidad; sin embargo, también es posible que contratos concluidos por personas menores resulten perfectamente válidos si están permitidos por ley a la persona menor sin ayuda o con la asistencia de sus representantes legales (que se presta en el caso) o si recaen en bienes y servicios propios de la vida cotidiana de su edad conforme a las costumbres sociales. No obstante, es posible apreciar la nulidad radical de contratos celebrados por personas menores de edad cuando carezcan de capacidad natural⁸⁰.

2.7. A modo de conclusión: el ámbito de la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas

Tras el análisis desarrollado en los apartados precedentes, procede sintetizar las conclusiones esenciales sobre el ámbito de la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas.

El artículo 1263 del Código Civil debe interpretarse partiendo de que la persona menor de edad no emancipada es titular de una capacidad propia, limitada y graduable, condicionada por su edad, madurez y usos sociales, cuyo presupuesto mínimo es la capacidad natural. El precepto ha

confirmando la nulidad del precontrato y la consiguiente falta de acción del club para reclamar la cláusula penal; y la SAP Valencia, Sección 11.^a, 30 de enero de 2020, ECLI:ES:APV:2020:858, que extendió esas consideraciones al ámbito del motociclismo, declarando la nulidad de un contrato de representación deportiva celebrado con un menor de doce años por su duración excesiva (quince años) y la desproporción de su cláusula penal de un millón de euros.

⁷⁷ MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, pp. 22-24.

⁷⁸ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 64-65.

⁷⁹ Entre otros, MARTÍN BRICEÑO, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, p. 9 y BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 65.

⁸⁰ NIETO ALONSO, *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, pp. 17-18.

de leerse conforme al interés superior de la persona menor, la interpretación sociológica (art. 3.1 CC) y la regla de interpretación restrictiva de las limitaciones a su capacidad de obrar (art. 2 LOPJM), procurando la máxima capacidad compatible con el texto legal, pero sin olvidar que la norma aspira a conciliar autonomía y protección. A mi juicio, el artículo 1263 no equipara la capacidad de la persona menor no emancipada con la de la persona mayor de edad, ni siquiera con la de la emancipada: su función se limita a definir el marco dentro del cual aquella puede celebrar contratos —los que la ley le autorice, sola o con asistencia, y los relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad—, de modo que la regla general sigue siendo la representación legal de los progenitores o tutores (art. 162 CC)⁸¹. Dentro de los contratos de la vida corriente, resulta acertado el doble filtro propuesto por la doctrina: la madurez real de la persona menor para comprender el alcance del acto, de un lado, aunque ya hemos señalado la dificultad de su valoración y apreciación en el caso concreto, y la cobertura que proporciona la voluntad de sus representantes legales, de otro.

En cuanto a los tipos contractuales específicos examinados en este apartado, comparto la idea de que no debe negarse de forma automática toda capacidad contractual a la persona menor no emancipada cuando el contrato es frecuente y de trascendencia económica limitada. Sin embargo, rechazo la equiparación analógica con la persona emancipada (art. 247 CC), pues vaciaría de contenido una institución con eficacia constitutiva y debilitaría la protección patrimonial que el ordenamiento dispensa a quien no ha sido emancipado. La aplicación casuística del artículo 1263 CC exige distinguir entre operaciones corrientes —como el alquiler ordinario de ciclomotores o motocicletas ligeras para los que exista habilitación administrativa, que puede encajar en los contratos de la vida corriente propios de la edad del menor— y contratos cuya trascendencia excede lo cotidiano —arrendamiento de vivienda, cesión de inmuebles, contratos de garantía o cláusulas atípicas de asunción de riesgos extraordinarios—, debiendo prevalecer en estos últimos la protección del interés superior de la persona menor y, en su caso, la intervención o asistencia de su representante legal.

En definitiva, mi posición aboga por una lectura del artículo 1263 del Código Civil que, partiendo de su tenor literal, reconozca el máximo de capacidad compatible con el texto legal y el interés superior del menor, pero sin perder de vista que la regla general sigue siendo la representación legal y que la protección del menor no puede sacrificarse en aras de una equiparación con la persona emancipada o mayor de edad que el legislador no ha querido establecer.

3. Discapacidad y capacidad contractual de la persona menor no emancipada: interseccionalidad de la vulnerabilidad y necesidad de apoyos específicos

Abordamos ahora la cuestión nuclear de este trabajo: cómo incide la presencia de una discapacidad en la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas. El enfoque adoptado por el Código Civil español parece ser el siguiente: las instituciones propias de protección del menor no emancipado —potestad parental, tutela y defensa judicial— ya cubren, dada su extensión y amplitud, las necesidades de amparo de la persona menor que presente discapacidad. Es decir, se asume, al menos implícitamente, que no se requiere un tratamiento específico o diferenciado para la persona menor con discapacidad en el ámbito de la contratación, porque el régimen general de protección de la minoría de edad resulta, por sí solo, suficiente.

⁸¹ ALBIEZ DOHRMANN, en *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, 2022, p. 504.

Esta es la posición que sostiene un sector relevante de la doctrina⁸². Un planteamiento análogo se detecta en relación con las personas menores emancipadas con discapacidad en el ámbito del Derecho civil de Cataluña: las reglas sobre asistencia a personas con discapacidad del Código Civil de Cataluña solo se prevén para las personas mayores de edad (art. 226-1.1 CCCat), dejando fuera de la regulación tanto a los menores no emancipados como a los menores emancipados con discapacidad, y asumiendo que las instituciones propias de protección del menor emancipado —fundamentalmente, el complemento de capacidad del art. 211-12 CCCat— resultan suficientes para atender a sus necesidades de amparo también en lo relativo a su discapacidad⁸³. En esta línea, ALBIEZ DOHRMANN se limita a indicar que, mientras la persona con discapacidad es menor de edad, su protección queda garantizada a través de sus padres o de su tutor, en un modelo claramente paternalista. Sin embargo, una vez alcanzada la mayoría de edad, esa protección desaparece de forma automática y es reemplazada por la guarda de hecho. Por ello, lo más adecuado es que, cuando las circunstancias lo requieran, se promueva a la mayor brevedad posible el procedimiento para establecer la curatela, la cual, en supuestos excepcionales, podrá tener carácter representativo. Además, con anterioridad a ese momento, cabe solicitar —al amparo del artículo 254 CC— la adopción de medidas de apoyo, pudiendo instarlas la propia persona menor, sus progenitores, el tutor o el Ministerio Fiscal⁸⁴. Pero, nótese, ningún mecanismo específico se articula para la etapa de minoría de edad.

Por otra parte, se ha defendido que la capacidad de obrar de una persona no puede verse alterada por el hecho de presentar una discapacidad, y que, en lo relativo a la aptitud para contratar, la única distinción que resulta pertinente es la existente entre menores y mayores de edad. Desde este punto de vista, la discapacidad constituye un rasgo personal de naturaleza transversal que puede concurrir tanto en personas menores como mayores de edad, sin que en ningún supuesto pueda considerarse, por sí misma, como un obstáculo para celebrar contratos válidos y eficaces. La persona menor no emancipada que presente alguna discapacidad quedará sometida a los mecanismos de protección propios de la minoría de edad —patria potestad o tutela—, precisamente por su condición de menor, y no por razón de su discapacidad. Los menores con discapacidad intelectual dispondrán, conforme a esta tesis, de la misma aptitud para contratar que quienes carecen de toda discapacidad, a tenor de lo establecido en el artículo 1263 del Código Civil, siempre que cuenten con la capacidad natural suficiente para comprender y asumir mínimamente el contenido de lo que se contrata⁸⁵.

3.1. La provisión de ayuda o asistencia a la persona menor no emancipada con discapacidad para el ejercicio de su capacidad contractual y la eficacia de sus contratos: la visión de la doctrina

⁸² Así lo expresa GARCÍA RUBIO, «Contenido y significado general de la reforma y significado general en materia de discapacidad», *Sepín*, artículo monográfico, junio 2021, p. 7: «Los menores de edad con discapacidad tendrán la misma protección de todos los menores y el principio general que debe presidir la legislación y la actuación en este caso es el del mejor interés del menor».

⁸³ Así se explica en GINÉS CASTELLET, «El ejercicio de la capacidad jurídica de los menores emancipados con discapacidad en el Derecho civil de Cataluña», en HERRÁN ORTIZ (dir.), *Discapacidad y Derecho. Retos normativos del nuevo discurso de la discapacidad intelectual*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2024, pp. 167-171.

⁸⁴ ALBIEZ DOHRMANN, en *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, 2022, p. 504.

⁸⁵ Entre otros, GARCÍA RUBIO, *Sepín*, junio 2021, p. 7; BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Derecho*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 67 y MARTÍN BRICEÑO, en *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, 2022, p. 471.

En este punto, partimos del análisis que, sobre la cuestión, ha hecho BATUECAS CALETRÍO. Su planteamiento descansa sobre dos presupuestos esenciales. El primero es que la discapacidad no puede equipararse automáticamente a una carencia de capacidad natural, tampoco en el caso de las personas menores no emancipadas. La limitación en el ejercicio de su capacidad jurídica obedece a su edad, no a su discapacidad, y esta última, según el autor, no debe servir de base para presumir que carecen de aptitud para comprender y querer lo que contratan. Asumir lo contrario atentaría contra el principio de dignidad consagrado en los artículos 1 y 3 de la Convención de las Naciones Unidas de los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, CDPD). En consecuencia, quien alegue la falta de capacidad natural deberá acreditarla. Esta idea resulta plenamente coherente con la Observación general núm. 1 de 2014 del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que establece que las diferencias en la capacidad mental no justifican la privación de la capacidad jurídica, sino la provisión de los apoyos necesarios para su ejercicio, principio que debe aplicarse igualmente a los menores no emancipados⁸⁶.

El segundo presupuesto es que la discapacidad también debe considerarse una circunstancia graduable en el caso de las personas menores no emancipadas. Aunque las medidas de apoyo previstas en el artículo 249 del Código Civil se reservan a las personas mayores de edad y a los menores emancipados, la graduación de la discapacidad sigue siendo relevante en los menores no emancipados, no ya para establecer apoyos, sino para valorar la validez o ineficacia del contrato celebrado. Lo determinante, como subraya el autor, no es si la persona puede recibir apoyos formales, sino si se le reconoce algún ámbito de ejercicio de su capacidad jurídica, tal como hace el artículo 1263 del Código Civil, lo cual exige necesariamente atender al grado de su discapacidad⁸⁷.

Considero que este segundo presupuesto merece una reflexión adicional. Si la discapacidad es evaluable y graduable en las personas menores de edad no emancipadas, y si esa graduación es relevante para determinar la validez y eficacia de los negocios celebrados, parece lógico que también deba serlo para determinar el tipo y la intensidad de los apoyos que la persona menor con discapacidad necesita para el ejercicio de su capacidad contractual. No basta con afirmar la gradación de la discapacidad en abstracto; es preciso extraer de ella consecuencias prácticas en el plano de la asistencia y el acompañamiento.

Partiendo de los dos presupuestos descritos, se ha concluido, como se ha dicho ya, que los menores no emancipados con discapacidad se rigen por el mismo régimen contractual que el artículo 1263 del Código Civil prevé para cualquier menor no emancipado sin discapacidad.

BATUECAS CALETRÍO sustenta esta equiparación en la propia CDPD, cuyo modelo de discapacidad no se circunscribe a los mayores de edad, sino que alcanza a todas las personas sin distinción de edad. Así lo confirman tanto su artículo 12, que alude a «las personas» en general, como el artículo 7, que reconoce expresamente la discapacidad en los niños. La Observación general refuerza esta lectura al exigir a los Estados que revisen su legislación para garantizar que la capacidad jurídica de las personas con discapacidad no se limite de manera diferente a la del resto, y al precisar que existe la obligación de asegurar a todas las personas con discapacidad el igual reconocimiento como persona ante la ley.

⁸⁶ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 67-68.

⁸⁷ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, p. 67.

En este punto, conviene hacer una primera matización desde mi perspectiva. Reconocer de entrada a las personas menores de edad con discapacidad no emancipadas la misma capacidad contractual, al menos *a priori* y a nivel formal, que a las personas menores no emancipadas sin discapacidad es, sin duda, una exigencia ineludible del principio de no discriminación. No se trata, ni se ha tratado nunca en estas páginas, de negar o restringir la capacidad contractual del menor con discapacidad por el mero hecho de su discapacidad, sin más consideraciones. Ahora bien, reconocer la misma capacidad contractual formal no equivale a garantizar las mismas posibilidades reales de ejercerla. Y es precisamente aquí donde, a mi juicio, el planteamiento mayoritario presenta una insuficiencia que merece ser examinada con detenimiento.

Dado que, como hemos visto en el apartado 2 anterior, el ordenamiento reconoce un ámbito propio de capacidad contractual a la persona menor no emancipada, puede ocurrir que, al celebrar alguno de los contratos contemplados en el artículo 1263 del Código Civil, el menor con discapacidad encuentre obstáculos que le impidan actuar por sí solo. En tal caso, esos obstáculos deben superarse mediante la ayuda necesaria, pues, tras la reforma de 2021, no parece admisible que la discapacidad por sí le impida ejercer la capacidad contractual que la ley le reconoce.

Obviamente, aquí lo que nos preocupa es la asistencia de carácter personal, no material, y en ese caso, según la doctrina, corresponderá a los progenitores prestarla en virtud de la patria potestad, o al tutor si el menor está sujeto a tutela. Esta solución se apoya en dos argumentos: por un lado, dicha asistencia forma parte del cumplimiento natural de los deberes inherentes a la patria potestad conforme al artículo 154.2 del Código Civil (o al artículo 228 en sede de tutela); por otro, tanto la CDPD como la Ley 8/2021 la exigen, toda vez que el artículo 7 de la Convención obliga a los Estados a adoptar cuantas medidas sean precisas para que los niños con discapacidad disfruten plenamente de sus derechos y libertades en igualdad con los demás. Se sostiene además que la finalidad perseguida por las medidas de apoyo previstas para las personas con discapacidad mayores de edad o menores emancipadas —proporcionarles la asistencia que les permita ejercer por sí mismas su capacidad jurídica— es la misma que debe esperarse de la patria potestad respecto de los menores no emancipados con discapacidad. Así, mientras que para los mayores de edad y menores emancipados existen figuras como la guarda de hecho, la curatela o el defensor judicial, en el caso de los menores no emancipados tales instrumentos resultan innecesarios, puesto que ya cuentan por ley con personas —progenitores o tutor— encargadas de asistirles⁸⁸. Como ha señalado GARCÍA RUBIO, la Ley 8/2021 no situó a los menores de edad en el centro de su reforma, si bien, por coherencia del sistema, fue necesario ajustar también algunas normas que les afectan⁸⁹.

Asimismo, se subraya que, aunque el menor con discapacidad no emancipado esté bajo patria potestad y reciba ayuda de sus progenitores o tutor, debe conservar un ámbito propio de

⁸⁸ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 68-69. Sobre el modelo de apoyos de la CDPD y la preferencia de la curatela sobre la tutela como medida proporcionada de asistencia, puede verse la STS 1901/2017, Civil, de 16 de mayo (ECLI:ES:TS:2017:1901), que estableció que «la curatela es una institución flexible que se caracteriza por su contenido de asistencia y supervisión» y que «la tutela es la forma de apoyo más intensa que puede resultar necesaria cuando la persona con discapacidad no pueda tomar decisiones, ni por sí misma ni tampoco con el apoyo de otras personas», concluyendo que la extensión y los límites a la capacidad y el consiguiente régimen de guarda «deben fijarse atendiendo en exclusiva a lo que sea adecuado y necesario para el ejercicio de los derechos de la persona, atendiendo a sus concretas y particulares circunstancias».

⁸⁹ GARCÍA RUBIO, en *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, 2022, p. 674.

actuación porque el artículo 1263 CC así lo prevé, igual que para cualquier menor sin discapacidad. La función de los padres es acompañar y facilitar su proceso de toma de decisiones —no sustituirlo—, equilibrando el deber de cuidado con la promoción de su autonomía, en línea con el artículo 249 CC para apoyos en adultos y emancipados. Se dice que negar esa asistencia supondría discriminarle y vulnerar los artículos 14 CE y 5 y 7 CDPD: le colocaría en peor posición que a otros menores sin discapacidad y que a las personas con discapacidad adultas o emancipadas, para quienes la ley sí prevé apoyos. La ayuda debe regirse por el interés superior del menor (art. 2 LOPJM), ser proporcional y limitarse a lo necesario para el acto concreto, evitando su exclusión del tráfico jurídico. Además, aunque la norma no mencione de forma expresa la «voluntad, deseos y preferencias» del menor bajo patria potestad, la CDPD (art. 3.h) exige respetar la evolución de sus facultades e identidad. Por coherencia con la reforma de 2021, se ha entendido que ese principio de primacía de la autonomía debe extenderse también a los menores no emancipados cuando actúen en ámbitos para los que la ley les reconoce capacidad contractual⁹⁰.

En síntesis, se ha sostenido que los contratos celebrados por un menor no emancipado con discapacidad, dentro del marco del artículo 1263 CC, son válidos si actúa con capacidad natural. Esto incluye: administración ordinaria de bienes obtenidos con su trabajo (art. 164.2.3 CC), contratos permitidos con asistencia de sus representantes y los relativos a bienes y servicios cotidianos propios de su edad. En cada caso existe salvaguarda suficiente: la propia adquisición de bienes revela aptitud, la asistencia de los representantes protege, y la escasa cuantía de los actos corrientes reduce el riesgo. Si la persona menor contrata sin capacidad natural, el negocio es nulo por falta de consentimiento (art. 1261.1 CC), sin que la discapacidad, por sí sola, permita presumir esa falta. Además, se propone extender a estos menores la anulabilidad del artículo 1302.3.2 CC según la reforma de 2021 cuando la otra parte se aproveche de la discapacidad para obtener una ventaja injusta, cuya prueba corresponde a quien la alega y que no puede invocar quien contrató con el menor⁹¹.

3.2. Una breve referencia al Derecho civil aragonés: el artículo 38 del Código del Derecho Foral de Aragón

Conviene, en cualquier caso, detenerse —aunque sea de forma sucinta— en el tratamiento que ofrece el Derecho civil aragonés, porque nos puede ofrecer alguna enseñanza a aplicar en el ámbito del Código Civil estatal. Según expone BAYOD LÓPEZ⁹² al analizar la reforma del Código del Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDFA) operada por la Ley 3/2024, de 13 de junio, en Aragón el menor ejerce su capacidad jurídica —tanto en el plano personal como patrimonial— por sí mismo (art. 7.1 CDFA) o con la representación o asistencia que proceda (art. 3-2. b CDFA). Hasta los catorce años, actúa por regla general a través de la representación legal de quienes ostentan la autoridad familiar o del tutor (arts. 9 y 12 CDFA), de modo que la posible discapacidad intelectual no altera el régimen: su posición es, en lo esencial, equiparable a la de cualquier persona menor sin discapacidad.

⁹⁰ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 69-70.

⁹¹ BATUECAS CALETRÍO, *Revista electrónica de Direito*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 72-74.

⁹² BAYOD LÓPEZ, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 22, 2025, pp. 69-70.

A partir de los catorce años, la persona menor carece de representante legal (art. 5.3 CDFA) y puede celebrar por sí todo tipo de actos y contratos con la asistencia que, en su caso, requiera (art. 23 CDFA). Si en esa etapa la discapacidad demanda apoyos que superan la mera asistencia en la decisión, el legislador aragonés ha previsto un cauce específico: el artículo 38 CDFA impone a los titulares de la autoridad familiar o de la tutela el deber de proporcionar los apoyos necesarios dentro de sus facultades (art. 38.1); permite a quienes estén prestando asistencia pedir al juez, en el procedimiento de medidas de apoyo, que les atribuya facultades representativas cuando los apoyos precisos excedan sus competencias (art. 38.2); y faculta a la autoridad judicial para acordar, en los dos años previos a la mayoría de edad, la medida de apoyo que deba desplegarse desde que el menor cumpla dieciocho años si previsiblemente continuará necesiéndola (art. 38.3).

El modelo aragonés presenta, por tanto, dos virtudes que echo en falta en el régimen del Código civil estatal: en primer lugar, y aunque sea por su peculiar regulación de la minoridad, aborda de manera explícita y directa la situación de la persona menor de edad con discapacidad, en lugar de remitir implícitamente a las instituciones generales de protección de la minoría de edad; en segundo lugar, reconoce que la discapacidad de la persona menor puede requerir un mayor grado de apoyo que el que proporcionan las instituciones ordinarias de asistencia, y articula mecanismos específicos para atender esa necesidad. Hay una tercera, que es la de prever la posibilidad de anticipar la adopción de medidas de apoyo para la mayoría de edad, garantizando así la continuidad de la asistencia en un momento de transición especialmente delicado, pero eso también está previsto en el Código Civil estatal (art. 254). Debe tenerse en cuenta, no obstante, que este régimen se prevé para la persona menor mayor de catorce años, que en Aragón goza de una posición jurídica próxima a la de la persona emancipada en el Derecho común, por lo que la traslación directa de este modelo al Código Civil estatal requeriría de las oportunas adaptaciones. Aun así, la filosofía que lo inspira —el reconocimiento de que la discapacidad de la persona menor exige algo más que las reglas generales de protección de la minoría de edad— me parece plenamente trasladable y deseable.

3.3. Mi posición: la vulnerabilidad agravada de la persona menor con discapacidad y la necesidad de apoyos específicos

De lo dicho anteriormente, puedo coincidir en que la discapacidad no debe identificarse automáticamente con una falta de capacidad natural y en que la discapacidad es graduable y evaluable también en las personas menores de edad, pero no totalmente en que a la persona menor de edad con discapacidad no emancipada le corresponde y se le reconoce exactamente la misma capacidad contractual que el artículo 1263 CC reconoce a cualquier persona menor no emancipada. Negar a la persona menor con discapacidad cualquier capacidad contractual dentro del margen que el art. 1263 CC reconoce a todo menor no emancipado supondría, ciertamente, una discriminación inaceptable, contraria a los artículos 14 CE y 5 y 7 CDPD. Sin embargo, afirmar sin más que esa capacidad contractual es idéntica en todos sus extremos a la de la persona menor sin discapacidad resulta, a mi juicio, inexacto, porque desatiende un dato normativo de primer orden: la regulación específica de la anulabilidad de los contratos celebrados por personas con discapacidad y apoyos.

En efecto, el artículo 1263 CC no admite una lectura aislada, sino que ha de ponerse en relación con el conjunto de disposiciones específicas que regulan la contratación de las personas con discapacidad sujetas a medidas de apoyo. De la interpretación sistemática de todas ellas se

desprende que, cuando una persona con discapacidad celebra un contrato sin observar las medidas de apoyo que le resultan exigibles para ese acto en concreto, dicho contrato puede ser objeto de anulación⁹³. El examen de estas normas especiales pone de manifiesto que, en la práctica, no existe una equiparación completa entre personas con discapacidad y personas sin ella en lo que respecta al ejercicio de su capacidad contractual. En efecto, si como consecuencia de su discapacidad se han establecido para una persona determinadas medidas de apoyo cuya concurrencia resulta necesaria para la validez de sus contratos —de forma que la ausencia de dichas medidas puede dar lugar a la anulación del negocio celebrado—, y esta consecuencia no se produce respecto de quienes carecen de discapacidad, es evidente que la capacidad de contratar de aquella persona sí queda condicionada tanto por la discapacidad como por la existencia misma de los apoyos previstos. Las personas que carecen de discapacidad, por su propia naturaleza, quedan excluidas de la posibilidad de que se les asignen medidas de apoyo y, en consecuencia, nunca pueden encontrarse en el presupuesto fáctico contemplado por los artículos 1302.3 y 1301.4 CC⁹⁴.

La razón de fondo de esa diferencia de trato reside en que, pese a la proclamación formal de igualdad, la parte que tiene discapacidad no se encuentra en una posición de auténtica paridad frente a la otra parte del contrato, puesto que necesita la intervención de una medida de apoyo para alcanzar esa equivalencia en el ejercicio de su capacidad jurídica, algo que la parte sin discapacidad no precisa. Sin dicho apoyo, no existiría un equilibrio real entre ellas, tal como exige el artículo 12.3 CDPD. De ahí que las disposiciones que contemplan la anulabilidad cuando se ha prescindido de las medidas de apoyo revelen una diferenciación real: quienes carecen de discapacidad no pueden invocar la causa de anulabilidad del artículo 1302.3 CC, reservada a quienes, por su discapacidad, han sido dotados de apoyos para ejercer su capacidad jurídica en condiciones de igualdad. De lo anterior se desprende que, a pesar de lo declarado por el legislador en la exposición de motivos de la Ley 8/2021, la capacidad para contratar de las personas con discapacidad que cuentan con medidas de apoyo puede resultar, en la práctica, sometida a ciertos condicionamientos⁹⁵.

Existe, en consecuencia, una distinción que opera en dos planos diferentes. En el plano del reconocimiento formal, el art. 1263 CC nada dice respecto de las personas mayores de edad, con o sin discapacidad, silencio interpretado en el sentido de que toda persona adulta cuenta con idéntica capacidad para la contratación, sin diferenciaciones⁹⁶. En el plano del régimen de impugnación, sin embargo, los arts. 1301.4 y 1302.3 CC revelan una diferencia material de capacidad, al prever una causa de anulabilidad exclusiva para personas con discapacidad y apoyos. La igualdad, por tanto, es formal; la diferencia es material y operativa.

Pues bien, si esta distinción entre igualdad formal y diferencia material de capacidad contractual existe ya para las personas adultas con discapacidad, con mayor razón —me parece a mí— debe reconocerse para las personas menores con discapacidad cognitiva o volitiva. Y es aquí donde

⁹³ Ver por todos, GÓMEZ CALLE, «En torno a la anulabilidad de los contratos de las personas con discapacidad», *Almacén de Derecho*, 3, 2021, p. 3 y JÉREZ DELGADO, «Los contratos celebrados por personas con discapacidad», *Actualidad civil*, 6, 2022, pp. 6-7.

⁹⁴ GINÉS CASTELLET, «La capacidad contractual de las personas con discapacidad en el Código Civil español y en la Propuesta de modernización de 2023», *Oñati Socio-legal Series*, v. 15, núm. 3, 2025, p. 850.

⁹⁵ GINÉS CASTELLET, *Oñati Socio-legal Series*, v. 15, núm. 3, 2025, pp. 851-852.

⁹⁶ GINÉS CASTELLET, *Oñati Socio-legal Series*, v. 15, núm. 3, 2025, p. 849, y referencias allí contenidas.

cobra relevancia la segunda línea argumental de mi posición, que se vincula con lo analizado en el primer apartado de este trabajo: una persona menor de edad con discapacidad presenta un cuadro de vulnerabilidad agravada, lo que la doctrina denomina interseccionalidad de la vulnerabilidad o hipervulnerabilidad. Se trata de una idea que ya he empleado para calificar la situación del menor emancipado con discapacidad, en quien la concurrencia de minoría de edad y discapacidad psíquica implica que la posibilidad de un daño sea mayor, precisamente por esa concurrencia de elementos, de modo que las normas de protección por una de las causas de vulnerabilidad pueden no ser suficientes dada esa multiplicación de factores⁹⁷. Como se ha puesto de manifiesto, el hecho de que confluyan en una misma persona dos o más factores de vulnerabilidad —en este caso, la corta edad y la discapacidad— puede provocar, en función de las circunstancias, no un simple efecto acumulativo, sino un efecto multiplicativo, una sinergia de la que deriva una «forma particular y específica» de vulnerabilidad. Esta interseccionalidad genera una situación de vulnerabilidad agudizada que puede reclamar un auxilio y reparación más profundos e intensos que los que se dispensan por separado a cada una de las causas de vulnerabilidad concurrentes.

Ambas líneas argumentales convergen en una misma dirección: el ordenamiento ya reconoce implícitamente, a través del régimen de anulabilidad, que la discapacidad puede alterar la capacidad contractual efectiva; y la interseccionalidad de la vulnerabilidad reclama una protección específica, no la mera suma de la derivada de la minoría de edad y de la discapacidad consideradas aisladamente. Y aquí es donde, a mi juicio, el planteamiento mayoritario se queda corto: afirmar que las instituciones de protección de la minoría de edad ya cubren las necesidades de la persona menor con discapacidad equivale a tratar la vulnerabilidad como meramente acumulativa, cuando la realidad muestra que puede ser multiplicativa o sinérgica.

Conviene precisar que la discapacidad que interesa a estos efectos es, fundamentalmente, la que incide en las facultades cognitivas y volitivas de la persona menor de edad, esto es, la que hace que su aptitud para querer y entender el acto a realizar y asumir sus consecuencias sea inferior a la que le correspondería por su edad y etapa de desarrollo. Se trata, en los términos que la doctrina ha identificado, de las personas con discapacidad intelectual, los sujetos con alguna enfermedad mental que afecta a su capacidad volitiva, las personas que desarrollan alguna dolencia degenerativa y quienes han sufrido alguna lesión cerebral⁹⁸. Una discapacidad física o sensorial que no afecte a la capacidad cognitiva y volitiva plantea problemas de otra índole —esencialmente, de accesibilidad y eliminación de barreras—, pero no altera sustancialmente el panorama de la capacidad contractual de la persona menor tal como ha sido descrito en el apartado 2. Es cuando la discapacidad interfiere con las facultades intelectivas y volitivas cuando se produce ese efecto sinérgico de vulnerabilidad agravada que reclama una atención especial en el ámbito de la capacidad contractual, y es también entonces cuando el régimen de anulabilidad de los arts. 1301.4 y 1302.3 CC cobra toda su relevancia, porque la discapacidad que activa ese régimen es, precisamente, la que afecta al ejercicio de la capacidad de contratar, esto es, la que incide en la construcción y emisión de la voluntad.

⁹⁷ GINÉS CASTELLET, en *Discapacidad y Derecho*, 2024, pp. 176-177.

⁹⁸ GINÉS CASTELLET, *Oñati Socio-legal Series*, v. 15, núm. 3, 2025, pp. 853-854, y referencias allí contenidas.

Las investigaciones procedentes de la Psicología del Desarrollo confirman, además, esta necesidad de un tratamiento diferenciado. Como han mostrado LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA⁹⁹, incluso en personas menores sin discapacidad, el proceso de comprensión se despliega de forma gradual, avanzando desde una percepción básica de los elementos que configuran una situación hasta la aprehensión completa de las relaciones que existen entre ellos. Así, por ejemplo, un menor puede captar la idea de comprar un bien a plazos, pero probablemente no sea consciente de todas las implicaciones económicas y jurídicas que se derivan de esa operación, como la asunción de intereses, las consecuencias del impago o la eventual ejecución de garantías. Por otra parte, comprender una situación no equivale sin más a estar en condiciones de formarse un criterio autónomo sobre ella: únicamente quien ha alcanzado un grado suficiente de desarrollo evolutivo será capaz de elaborar un juicio propio y valorar las distintas alternativas con la perspectiva necesaria para adoptar una decisión fundada. Si esto es así para cualquier persona menor, con mayor razón lo será cuando a la inmadurez propia de la edad se le añade una discapacidad que interfiere en las facultades cognitivas y volitivas: la brecha entre madurez cognitiva y madurez psicosocial que estos autores identifican como característica de la adolescencia se puede agudizar y hacer más profunda, multiplicando el riesgo de que el menor con discapacidad adopte decisiones contractuales que no reflejen una manifestación genuina de su autonomía.

No se me oculta que otros autores sostienen, como hemos visto, que la patria potestad (o la tutela) puede desempeñar la misma función que las medidas de apoyo previstas para las personas con discapacidad mayores de edad y menores de edad emancipadas. Y ciertamente, en muchos supuestos, así será. Pero hay casos en que, a mi juicio, la patria potestad o la tutela, tal como están configuradas, no bastan. Piénsese, por ejemplo, en el doble filtro que la doctrina ha propuesto para determinar si un contrato del artículo 1263 CC es válido: la madurez real de la persona menor para comprender el alcance del acto, de un lado, y la cobertura que proporciona la voluntad de sus representantes legales, de otro. Cuando la persona menor presenta una discapacidad cognitiva o volitiva, el primer filtro puede quedar seriamente debilitado sin que la mera existencia de la potestad parental o tutela compense adecuadamente esa debilidad, pues la intervención de los progenitores o tutores en el ámbito del artículo 1263 CC —esto es, en los contratos que la persona menor puede celebrar por sí misma— no está expresamente regulada ni articulada para ese fin específico.

Piénsese, en efecto, en lo que sucede cuando se trata de un contrato ubicado en la vida corriente de una persona menor no emancipada de dieciséis años o más. Según lo expuesto en el apartado 2, estos contratos quedan fuera del ámbito de intervención de los representantes legales: es la propia persona menor quien, por su edad, madurez y conforme a los usos sociales, puede celebrarlos por sí sola. Los progenitores o tutores no participan en la formación del contrato ni prestan su consentimiento. Ahora bien, si esa persona menor presenta una discapacidad que interfiere en sus facultades cognitivas o volitivas de tal modo que su capacidad natural no alcanza la que sería esperable para su edad, ¿cómo se protege su interés en ese espacio de actuación autónoma? Se trata de una situación materialmente equivalente a la de una persona mayor de edad con discapacidad que requiere apoyo para ejercer en igualdad de condiciones su capacidad jurídica: el art. 12.3 CDPD obliga a los Estados a proporcionar ese apoyo, y el Código Civil lo instrumenta a través de las medidas del art. 249 CC. La diferencia —y el problema— es que, para la persona menor no emancipada, ese mecanismo no existe. Ante esta laguna, cabría plantearse

⁹⁹ LÓPEZ DE LA CRUZ/SÁNCHEZ MEDINA, *InDret*, 1, 2025, pp. 13-14.

seriamente la conveniencia de articular un instrumento —por ejemplo, una resolución judicial adoptada en un procedimiento de jurisdicción voluntaria— que permitiera establecer, para una persona menor concreta cuya discapacidad lo requiera, que determinados contratos que, en principio, se sitúan dentro del espacio de autonomía del art. 1263 CC necesiten el apoyo o la asistencia de sus representantes legales. No se trataría de negar la capacidad contractual que la ley reconoce a la persona menor, sino de garantizar que pueda ejercerla de manera real y efectiva, proporcionándole el apoyo que su discapacidad reclama en un ámbito del que, como regla general, sus representantes están excluidos.

A lo anterior se añade un dato normativo que confirma la insuficiencia del planteamiento mayoritario. El art. 1302.3 CC contempla la anulabilidad de los contratos celebrados por personas con discapacidad cuando se han omitido las medidas de apoyo previstas. Sin embargo, dado que el art. 249 CC reserva las medidas de apoyo a las personas con discapacidad mayores de edad y menores emancipadas, tales medidas no pueden establecerse para la persona menor no emancipada. Y si no pueden establecerse, difícilmente puede «omitirse» su observancia al contratar: el presupuesto fáctico de la causa de anulabilidad del art. 1302.3 CC sencillamente no concurre. La consecuencia es que la persona menor con discapacidad queda en una posición peor que la de la persona mayor de edad con discapacidad —que sí tiene acceso al régimen de anulabilidad del art. 1302.3 CC— y también peor que la de la persona menor sin discapacidad —cuya capacidad natural sí se corresponde con lo que la ley presupone para su edad—. Esa doble desventaja revela de forma elocuente que la mera remisión a la potestad parental o a la tutela, sin apoyos adicionales específicamente articulados, no basta para cubrir adecuadamente la protección de la persona menor con discapacidad en el ámbito contractual.

Por ello, me parece que hay que plantearse seriamente la posibilidad —no prevista actualmente en el Código Civil— de que a la persona menor de edad con discapacidad se le deba dotar, ya durante su minoría de edad, de apoyos específicos para el ejercicio de su capacidad de contratación como persona menor no emancipada. Un razonamiento similar, referido al menor emancipado con discapacidad sujeto al Derecho civil de Cataluña, me ha llevado a proponer que, cuando el mecanismo de protección del menor emancipado no sea suficiente o no sea adecuado para la discapacidad que presenta, debería poder ser dotado de recursos de apoyo adicionales, ya que las medidas de protección del emancipado —basadas únicamente en su minoría de edad y para nada en su nivel de capacidad natural— pueden resultar, en función del grado de discapacidad y de la afectación que suponga a su capacidad cognitiva y/o volitiva, insuficientes o simplemente no apropiadas¹⁰⁰. No se trata de establecer medidas de apoyo en el sentido técnico del artículo 249 CC —que la ley reserva, como hemos visto, a las personas con discapacidad mayores de edad y menores de edad emancipadas—, sino de articular, dentro del marco de la potestad parental o tutelar, un sistema de asistencia reforzada que vaya más allá de lo que normalmente se espera de estas instituciones y que se adapte a las concretas necesidades de la persona menor con discapacidad cognitiva o volitiva. Se trataría, en definitiva, de que la protección dispensada a la persona menor con discapacidad no sea simplemente la suma de la protección derivada de la minoría de edad y de la discapacidad consideradas aisladamente, sino una protección específica, proporcionada a esa forma particular de vulnerabilidad agravada que la interseccionalidad genera.

¹⁰⁰ GINÉS CASTELLET, en *Discapacidad y Derecho*, 2024, pp. 170-173.

En este sentido, el modelo aragonés, con las debidas adaptaciones, puede ofrecer una referencia valiosa. Si el legislador aragonés ha estimado necesario regular expresamente la situación de la persona menor mayor de catorce años con discapacidad, previendo que los titulares de la autoridad familiar o la tutela le presten los apoyos necesarios y facultando la solicitud de representación judicial cuando dichos apoyos excedan de sus facultades ordinarias, parece razonable que el legislador estatal reconsidere la cuestión y valore la conveniencia de incorporar mecanismos similares. La pretensión de que la potestad parental o la tutela, sin más, pueden absorber todas las necesidades de asistencia de la persona menor con discapacidad en el ámbito contractual resulta, cuando menos, optimista, especialmente cuando se trata de personas menores maduras —adolescentes de quince, dieciséis o diecisiete años— cuyo espacio de autonomía contractual al amparo del artículo 1263 CC puede ser amplio y cuyos actos pueden tener consecuencias patrimoniales no triviales.

En conclusión, la regulación de la capacidad contractual de las personas menores de edad no emancipadas con discapacidad que afecte a sus facultades cognitivas y volitivas requiere, a mi parecer, un tratamiento más específico y matizado que el que actualmente ofrece el Código Civil español. La posición mayoritaria, que se limita a afirmar la suficiencia de las instituciones de protección de la minoría de edad, parte de una premisa formalmente correcta —la igualdad de capacidad contractual que proclama el art. 1263 CC—, pero no tiene en cuenta que esa igualdad formal convive con una diferencia material derivada del régimen de anulabilidad de los arts. 1301.4 y 1302.3 CC, que solo es aplicable a las personas con discapacidad y apoyos. Esa diferencia material, lejos de constituir una discriminación, responde al reconocimiento de que la persona con discapacidad no se halla en una estricta igualdad de condiciones con respecto a la otra parte contratante y precisa de un apoyo para lograrla. Y si ello es así para las personas adultas, con mayor razón debe serlo para las personas menores con discapacidad cognitiva o volitiva, en quienes la confluencia de la corta edad y la discapacidad genera esa vulnerabilidad agravada, multiplicativa y sinérgica que reclama una respuesta jurídica proporcionada.

Del mismo modo que, en el ámbito del menor emancipado con discapacidad, he defendido que debe primar el interés superior del menor como criterio rector de la actuación de quien le presta apoyo —por más protector que de apoyo—, aunque tomando también en consideración sus deseos, voluntad y preferencias como criterio acompañante al principal¹⁰¹, creo que en el caso de la persona menor no emancipada con discapacidad la orientación debe ser la misma: el interés superior del menor ha de guiar la provisión y ejercicio de los apoyos específicos que se articulen.

Partiendo del respeto a los principios de dignidad, igualdad, no discriminación y autonomía progresiva, y tomando como referencia tanto los principios de la CDPD como las soluciones del Derecho civil aragonés, resulta necesario articular mecanismos de asistencia reforzada que, sin negar la capacidad contractual de la persona menor con discapacidad ni equiparar discapacidad con incapacidad, le proporcionen el apoyo específico que su situación de vulnerabilidad agravada demanda para el ejercicio real y efectivo de la capacidad contractual que el artículo 1263 CC le reconoce. El equilibrio entre protección y autonomía, que ya es difícil de alcanzar respecto de cualquier persona menor de edad, se convierte en una tarea aún más delicada —pero también aún más urgente— cuando a la fragilidad propia de la corta edad se le añade la que encuentra su origen en la discapacidad.

¹⁰¹ GINÉS CASTELLET, en *Discapacidad y Derecho*, 2024, pp. 176-178.

A título ilustrativo, y a modo de ejemplo de un posible mecanismo de asistencia reforzada que podría introducirse mediante una reforma legislativa específica, cuando una persona menor no emancipada pero ya adolescente (¿quizá a partir de los catorce años?), con discapacidad que afecta a sus facultades cognitivas o volitivas, actúa dentro del ámbito del artículo 1263 CC y existen indicios de que su consentimiento podría no alcanzar la calidad exigible en ciertos contratos de la vida corriente, cabría prever de *lege ferenda* la posibilidad de promover ante el Juzgado de Primera Instancia del domicilio del menor un expediente de jurisdicción voluntaria orientado exclusivamente a su protección. Se trata, conviene subrayarlo, de una propuesta de regulación futura, pues el derecho vigente no contempla un cauce procesal con este contenido ni ofrece una base normativa suficiente para articularlo.

En ese hipotético marco normativo, podrían estar legitimados para impulsar el expediente la propia persona menor con madurez suficiente, sus progenitores o tutor, el Ministerio Fiscal o un tercero con interés legítimo. El juez oíría a la persona menor con los ajustes de accesibilidad necesarios, recabaría la intervención del Ministerio Fiscal y, en su caso, la pericia y los informes sociales o educativos pertinentes, con la finalidad de determinar si, para categorías concretas de contratos típicos del artículo 1263 CC (p. ej., servicios de suscripción con permanencia, arrendamientos de bienes muebles de cierto riesgo o prestaciones periódicas relevantes), procede establecer apoyos puntuales.

Si la evidencia lo aconsejara, la futura norma podría habilitar al juez para dictar una resolución singular y temporal que: a) delimite las categorías de contratos en las que, de forma excepcional, la persona menor precise asistencia; b) concrete el apoyo mínimo y proporcionado (por ejemplo, verificación previa de comprensión o cofirma en supuestos tasados); y c) fije salvaguardas claras de proporcionalidad, mínima injerencia, duración breve y revisión periódica, sin convertir este esquema en una medida del artículo 249 CC. En situaciones de urgencia, la regulación proyectada podría prever un régimen ágil para actos inaplazables y, si hubiera conflicto de intereses con los progenitores, la designación *ad hoc* de un defensor judicial estrictamente para los contratos afectados.

El artículo 158 CC, en su redacción vigente, faculta al juez para adoptar medidas concretas de protección del menor —como las relativas a la guarda y custodia, el régimen de visitas, la prohibición de aproximación o salida del territorio, o el sometimiento a intervención profesional en casos de desamparo o riesgo—, pero su catálogo no contempla ni puede extenderse, sin forzar su tenor, a la configuración de apoyos contractuales como los aquí descritos. No existe en el derecho positivo actual una habilitación lo bastante amplia como para que un juez, al amparo del artículo 158 CC o de cualquier otra norma procesal o sustantiva vigente, defina categorías de contratos sujetas a asistencia y module las condiciones del consentimiento de un menor en el ámbito que el artículo 1263 CC le reconoce. Por ello, la creación de este expediente exigiría una intervención legislativa expresa que estableciera su objeto, legitimación, tramitación y efectos.

De adoptarse esta reforma, la regulación debería alinearse con el estándar de salvaguardias del artículo 12.4 CDPD: respeto a la voluntad, deseos y preferencias de la persona menor, aunque también teniendo en cuenta su mejor y superior interés; ausencia de conflicto de intereses e influencia indebida; proporcionalidad y adaptación a las circunstancias; aplicación por el plazo más corto posible; y revisión periódica por autoridad u órgano judicial competente. Igualmente, cualquier resolución dictada al amparo de la nueva norma habría de ser apelable y quedar sujeta a caducidad o revisión periódica, cesando en todo caso cuando desaparezcan las circunstancias

que la motivaron. Así se evitaría que la asistencia se transforme en sustitución encubierta o se prolongue más allá de lo estrictamente necesario, preservando la autonomía que el artículo 1263 CC confiere a la persona menor.

4. Bibliografía

ALBIEZ DOHRMANN, KLAUS JOCHEN, «La capacidad jurídica para contratar de las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021, de 2 de junio», en DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, YOLANDA/QUESADA SÁNCHEZ, ANTONIO JOSÉ (dirs.) y RUIZ-RICO RUIZ, JOSÉ MANUEL (coord.), *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Atelier, Barcelona, 2022, pp. 493-559.

ÁLVAREZ LATA, NATALIA, «Comentario a los arts. 1.263, 1.291, 1.299, 1.301, 1.302, 1.304 y 1.314 CC», en GUILARTE MARTÍN-CALERO, CRISTINA (dir.), *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2021, pp. 988-1027.

BASSET, Úrsula, «Presentación de la obra», en BASSET, ÚRSULA/FULCHIRON, HUGUES/BIDAUD-GARON, CHRISTINE/LAFERRIÈRE, JORGE N. (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, pp. XLV-LVI.

BASSET, ÚRSULA, «La vulnerabilidad como perspectiva: una visión latinoamericana del problema. Aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos», en BASSET, ÚRSULA /FULCHIRON, HUGUES/BIDAUD-GARON, CHRISTINE/LAFERRIÈRE, JORGE N. (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, pp. 19-40.

BATUECAS CALETRÍO, ALFREDO, «Capacidad contractual del menor de edad no emancipado con especial referencia al discapacitado», *Revista electrónica de Derecho*, v. 29, núm. 3, 2022, pp. 52-78.

BAYOD LÓPEZ, CARMEN, «Capacidad de las personas por razón de la edad. Uno de los modelos (¿a exportar?) de la Legislación civil española», EN CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, GUILLERMO/PÉREZ GALLARDO, LEONARDO B. (dirs.) /GARCÍA MAYO, MANUEL (coord.), *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2021, pp. 117-143.

BAYOD LÓPEZ, CARMEN, «La situación jurídica de la persona con discapacidad en Aragón (Ley 3/2024, de 13 de junio, de Modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad)», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 22, 2025, pp. 58-103.

BESSON, SAMANTHA, «La vulnérabilité et la structure des droits de l'homme. L'exemple de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme», en BURGORGUE LARSEN, LAURENCE (dir.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Editions Pedone, Paris, 2014, pp. 59-85.

BIDAUD-GARON, CHRISTINE/FONGARO, ERIC, «La vulnérabilité structurelle dans le système juridique français», en MAYOR DEL HOYO, MARIA VICTORIA/DE SALAS MURILLO, SOFIA (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 55-62.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, GUILLERMO, «*In dubio pro capacitate y favorabilia amplianda, odiosa restringenda*»: “viejos” principios para interpretar “nuevas” reglas sobre capacidad y prohibiciones», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, GUILLERMO/PÉREZ GALLARDO, LEONARDO B. (dirs.)/GARCÍA MAYO, MANUEL (coord.), *Capacidad y protección de las personas menores de edad en el Derecho*, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2021, pp. 75-115.

DE CASTRO Y BRAVO, FEDERICO, *Derecho Civil de España*, t. II, Derecho de la persona, Parte primera, La persona y su estado civil, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1952.

EGEA I FERNÁNDEZ, JOAN, «Comentari a l'art. 211-5 CCCat», en EGEA I FERNÁNDEZ JOAN/FERRER I RIBA, JOSEP (dirs.)/FARNÓS I AMORÓS, ESTHER (coord.), *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya: la persona física i les institucions de protecció de la persona*, Atelier, Barcelona, 2017, pp. 83-90.

ESTELLÉS PERALTA, PILAR MARÍA, «Concepto de vulnerabilidad: análisis legal y constitucional», en CERVILLA GARZÓN, MARÍA DOLORES/ZURITA MARTÍN, ISABEL (dirs.)/NIETO CRUZ, ALEJANDRO/LÓPEZ SUÁREZ, COVADONGA (coords.), *Vivienda y colectivos vulnerables*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 163-190.

FULCHIRON, HUGUES, «Acerca de la vulnerabilidad y de las personas vulnerables», en BASSET, URSULA/FULCHIRON, HUGUES/BIDAUD-GARON, CHRISTINE/LAFERRIÈRE, JORGE N. (dirs.), *Tratado de la vulnerabilidad*, Thomson-Reuters La Ley, Buenos Aires, 2017, pp. 3-14.

GARCÍA RUBIO, MARÍA PAZ, «Contenido y significado general de la reforma y significado general en materia de discapacidad», *Sepín*, artículo monográfico, junio 2021, pp. 1-17.

GARCÍA RUBIO, MARÍA PAZ, «Comentario al art. 1.263, 1.291.1, 1.299.II y 1.301 CC», EN GARCÍA RUBIO, MARÍA PAZ/MORO ALMARAZ, MARÍA JESÚS (dirs.) / VARELA CASTRO, IGNACIO (coord.), *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 623-644.

GARCÍA VICENTE, JOSÉ RAMÓN, «Comentarios a los artículos 1263 y 1264 CC», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, RODRIGO (dir.), *Comentarios al Código civil*, t. VI, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 9067-9077.

GINÉS CASTELLET, NÚRIA, «La capacidad contractual de las personas con discapacidad en el Código Civil español y en la Propuesta de modernización de 2023», *Oñati Socio-legal Series*, v. 15, núm. 3, 2025, pp. 845-863.

GINÉS CASTELLET, NÚRIA, «El ejercicio de la capacidad jurídica de los menores emancipados con discapacidad en el Derecho civil de Cataluña», en HERRÁN ORTIZ, ANA ISABEL (dir.), *Discapacidad y Derecho. Retos normativos del nuevo discurso de la discapacidad intelectual*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2024, pp. 133-178.

GÓMEZ CALLE, ESTHER, «En torno a la anulabilidad de los contratos de las personas con discapacidad», *Almacén de Derecho*, 3, 2021, pp. 1-29.

JÉREZ DELGADO, CARMEN, «Los contratos celebrados por personas con discapacidad», *Actualidad civil*, 6, 2022, pp. 1-22.

LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS, *Elementos de Derecho civil*, t. I, Parte general, v. 2, Personas, 6.^a ed., revisada y puesta al día por DELGADO ECHEVERRÍA, JESÚS, Dykinson, Madrid, 2010.

LÁZARO GONZÁLEZ, ISABEL (coord.), *Los menores en el Derecho español*, Tecnos, Madrid, 2002.

LÓPEZ DE LA CRUZ, LAURA/SÁNCHEZ MEDINA, JOSÉ ANTONIO, «¿Es acertado el reconocimiento jurídico de la progresiva capacidad del menor de edad? Claves interpretativas desde la Psicología del Desarrollo para analizar la madurez del menor», *InDret*, 1, 2025, pp. 1-25.

LÓPEZ SAN LUIS, Rocío, *La capacidad contractual del menor*, Dykinson, Madrid, 2001.

MARTÍN BRICEÑO, MARÍA ROSARIO, «La capacidad contractual del menor no emancipado tras la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia», *Actualidad Civil*, núm. 3, 2017, pp. 1-33.

MARTÍN BRICEÑO, MARÍA ROSARIO, «Vulnerabilidad e influencia indebida en la contratación», en MAYOR DEL HOYO, MARÍA VICTORIA/DE SALAS MURILLO, SOFÍA (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 469-482.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, CARLOS, «La recepción de la idea de vulnerabilidad en el derecho civil español. Materiales para un debate», en MAYOR DEL HOYO, MARÍA VICTORIA/DE SALAS MURILLO, SOFÍA (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 33-54.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, CARLOS, «La respuesta legal a la situación del menor de edad: entre la desconfiguración y la reconfiguración», en MAYOR DEL HOYO, MARÍA VICTORIA/DE SALAS MURILLO, SOFÍA (dirs.), *El Derecho civil ante los retos de la vulnerabilidad personal*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2024, pp. 723-749.

NIETO ALONSO, ANTONIA, «Capacidad del menor de edad en el orden patrimonial civil y alcance de la intervención de sus representantes legales», *Revista de Derecho Civil*, v. III, núm. 3, 2016, pp. 1-47.

PARRA LUCÁN, M^a ÁNGELES, «Minoría de edad», en GETE-ALONSO CALERA, MARÍA DEL CARMEN (dir.)/SOLÉ RESINA, JUDITH (coord.), *Tratado de Derecho de la persona física* (vol.1), Civitas, Madrid, 2013, pp. 579-641.

TINAO LLERANDI, RAFAEL, «Las personas vulnerables. Análisis global de su definición y protección jurídica», *Revista CEF Legal*, 277, 2024, pp. 5-32.

VARELA CASTRO, IGNACIO, «El interés del menor como derecho subjetivo. Especial referencia a la capacidad para contratar del menor», *Boletín del Ministerio de Justicia*, año LXX, núm. 2189, 2016, pp. 3-59.

VARGAS VERA, GEORGINA, «Interseccionalidad de la discriminación, formas agravadas de vulnerabilidad. El caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador», *Iuris Dictio*, 18, 2016, pp. 139-148.

VÁZQUEZ GONZÁLEZ, CARLOS, «El grado de madurez en los menores de edad. Dificultades en su valoración y apreciación», *La Ley Derecho de Familia*, 36, 2022, pp. 1-15.

VENCHIARUTTI, ANGELO, «Identificación de la vulnerabilidad estructural y configuración como categoría jurídica en el derecho italiano», en MAYOR DEL HOYO, MARÍA VICTORIA/ DE SALAS

MURILLO, Sofía (dirs.), *Vulnerabilidad patrimonial: retos jurídicos*, Thomson-Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2022, pp. 63-74.