

autorización judicial y la audiencia del Ministerio fiscal para dichos actos de enajenación de inmuebles de la propiedad del hijo y del usufructo y administración del padre, desaparezcan sin más que apelar al recurso de consentir el padre que los hijos vivan independientemente; esto es, colocándose en el supuesto de la segunda parte del art. 160, en el cual ya no tiene el padre el usufructo ni la administración, y se halla, por tanto, fuera de la hipótesis establecida en el art. 164. Lo que se prohíbe al padre puede ser eludido por el mismo, sustituyendo con su consentimiento para que el hijo viva independiente, aquellos requisitos de intervención pública del Juez y del Ministerio fiscal en la referida enajenación de inmuebles.

Sirve, también, para confirmar esta inteligencia, observar que la Real orden de 28 de Agosto de 1876 está dictada para esos casos de enajenación ó gravamen de inmuebles pertenecientes al peculio de los hijos *no emancipados*, y la segunda parte del art. 160 consiste precisamente en que se *repute* al hijo que vive independiente de sus padres como *emancipado* para los efectos relativos á dichos bienes; si bien es verdad que mal pudo presentir aquella Real orden la introducción en nuestro Derecho de un concepto de *emancipación parcial y circunstancial*, como el que ha introducido en el mismo la referida segunda parte del art. 160, lo cual, sin embargo, no puede privar de su valor legal á la palabra *emancipado*, que en el mismo se emplea.

Son casos de *excepción* de esta doctrina aquellos en que la enajenación de bienes del hijo no emancipado procede de fallo judicial que le condene al pago de una deuda ó en que se proceda, á instancia de un acreedor, al embargo y venta en judicial subasta para el pago del crédito de bienes afectos á esta responsabilidad (1); es decir, cuando la enajenación no proceda de la iniciativa y voluntad del padre en la representación del hijo, sino del ejercicio del derecho de tercera persona contra los bienes del mismo.

2.^a La ley de Enjuiciamiento civil, en las disposiciones de la misma que se mencionan en otro lugar (2).

28. Los arts. 161 y 162 están dictados para situaciones *singulares*, más que *excepcionales*, en esta materia de peculios. Á cada uno es aplicable la regla especial establecida para la hipótesis á que provee: esta singularidad es tal que, según el criterio que se adopte para apreciarla, excluye ó no la aplicación complementaria de los artículos anteriores. Así, por ejemplo, el art. 161 declara, en su primera parte, que es de la *propiedad y usufructo* de los padres todo lo que el hijo *adquiera* con caudal de los mismos, y nada dice de la *administración*. Si se considera suplido este vacío del art. 161 por la declaración del 159, que otorga á los padres el carácter de *administradores legales* de los bienes de los hijos que están bajo su potestad, podría concluirse, como lo hace

(1) Resoluciones de la Dirección general de los Registros de 11 de Julio de 1871 y de 11 de Junio de 1875.

(2) Núm. 69, cap. 21, t. IV, 2.^a edic.

algún escritor (1), afirmando que la *administración* corresponde también al padre; pero si se observa que entonces se asumen en el mismo todos los derechos que respecto de los bienes se pueden tener, la propiedad, el usufructo y la administración, sin atribuir, con esta inteligencia, participación ni derecho algunos al hijo, y que dicho art. 161 emplea las palabras, «lo que el hijo *adquiera* con caudal de los padres», no se concibe, por una parte, que tal situación de bienes pueda tener carácter de *peculio*, por falta de la nota esencial de esta situación patrimonial consistente en la *coparticipación de derechos* entre padres é hijos sobre los mismos bienes, y por otra, se niega valor de aplicación á esa situación *activa* que respecto á adquisiciones con caudal de los padres atribuye el Código á los hijos en casos tales, al decir, «lo que el hijo *adquiera* con caudal de los mismos»; esto es, por consecuencia de los actos de administración ó gobierno de aquel caudal que los padres han puesto á su disposición, y en cuyas adquisiciones corresponde á los mismos la *propiedad* y el *usufructo*, quedando para el hijo las ventajas de habituarse al manejo de intereses, que era la hipótesis del *peculio profecticio irregular* en el antiguo Derecho.

Contiene este art. 161 una segunda parte que da lugar á otra situación patrimonial por razón de peculio, que si es producto de la misma causa de adquisiciones hechas por el hijo con caudal de los padres, como en la hipótesis antes examinada, se diferencia de ella en que en esta segunda parte de dicho artículo se hace cargo el Código del supuesto de que los padres *cediesen* expresamente el *todo ó parte* de las *ganancias* que aquél obtenga, y añade que «no le serán éstas imputables en la herencia». Esto equivale á *dos beneficios* en favor del hijo: primero, atribuirle una participación de esas adquisiciones, en el todo ó parte de las obtenidas, según los términos que de la cesión de éstas le hubieran hecho los padres, es decir, una verdadera *donación*; y segundo, que al no serle imputable en la herencia del padre ó de la madre ó de ambos por mitad ó en la parte que cada uno represente en el caudal puesto á la disposición del hijo, cuando se trate de la sucesión de cada uno de ellos, quedan relevados de la obligación de *colacionar* ese todo ó parte de las ganancias en que consista la donación á que se refiere este precepto del art. 161, constituyendo el mismo una *excepción* de la regla general del art. 1.035 (2), no siendo, por tanto, caso de liberalidad, que pueda calificarse, por razón de cuantía, de donación inoficiosa (3).

El art. 162 se hace cargo de otras *situaciones patrimoniales* entre padres é hijos, por razón del peculio, declarando que corresponderán, en *propiedad* y en *usufructo*, al hijo emancipado, «los bienes ó rentas donados ó legados para los gastos de su educación».

(1) Manresa, ob. cit. t. II, pág. 31.

(2) Que regula el supuesto general de la *colación* de bienes por el heredero forzoso, explicado en los núms. 57 á 59, cap. 28, tomo VI, 2.^a edic.

(3) Art. 636, inserto y explicado en los núms. 38 y 51 y 55, respectivamente, cap. 22, t. III de la 1.^a edic. y IV de la 2.^a

En este caso corresponde sólo al padre la *administración*, á no ser que en la donación ó en el legado se hubiera dispuesto otra cosa; lo cual equivale á autorizar al que dona ó lega, á un hijo constituido en la patria potestad, para negar al padre el derecho de administrar lo donado ó legado y establecer esta administración en favor de una persona *extraña*, conforme á las reglas comunes del mandato (1).

De todas suertes, por lo que á la donación se refiere, habrá que estar á las reglas generales en esta materia; y según el art. 629, la donación se tendrá por *adquirida* desde la *aceptación* del donatario, y éste, por su condición de hijo *no emancipado*, no podrá aceptarla, conforme el 626, si fuese condicional ú onerosa, sin la intervención de sus padres, como legítimos representantes; y tratándose de donaciones de cosas inmuebles, habrán de cumplirse los requisitos de otorgamiento de escritura y su notificación, en los términos que previene el 633 (2), y si se tratara de *legado*, en la *partición de la herencia* de que el legado proceda, el hijo no emancipado será representado, conforme el art. 1.060, por el padre ó madre que ejerza la patria potestad, fuera del caso de incompatibilidad de intereses, en el cual se acudirá al remedio del art. 165 de nombrarle un *defensor*, y será necesaria la autorización judicial, con arreglo á dicho art. 1.060 (3).

29. El art. 163 del Código es comprensivo de las *obligaciones* del padre y de las *garantías* en favor del hijo, por razón de los *peculios*, fuera de las reglas especiales para la enajenación de bienes inmuebles de los mismos, á cuya hipótesis provee especialmente el 164.

Á este propósito distingue el art. 163 *dos situaciones* en el padre, según que tenga el *usufructo* y la *administración* ó ésta tan sólo. En la primera declara que, relativamente á los bienes del hijo, los padres tienen: 1.º, las obligaciones de todo *usufructuario* ó *administrador*; 2.º, las es-

(1) Arts. 1.718 á 1.731, insertos en los núms. 42 y 43, explicados en el 48 del cap. 18, t. III de la 1.ª edic. y IV de la 2.ª

(2) Así lo reconoció también como posible la Dirección general de los Registros, por su Resolución de 5 de Noviembre de 1887, cuyos acertados fundamentos legales y de doctrina bien puede decirse que *subsisten* aun después del Código.

(3) Comparado este art. 162 con el 68 de la ley de Matrimonio civil, inspirado en igual hipótesis, es de carácter más *extensivo* en el Código, puesto que comprende los casos de donación ó legado de rentas, de que aquél no hacía mención, y en todos autoriza para que el que dona ó lega á un hijo de familia pueda privar de la administración de lo donado ó legado á su padre y constituir dicha administración en manos de un tercero; pero es de índole más *restrictiva*, en cuanto que limita los casos de donación ó legado en favor del hijo no emancipado sólo á los fines de gastos de su *educación é instrucción*, mientras que la ley de Matrimonio civil estaba concebida en términos más generales que no concretaban la hipótesis de donación ó legado de un extraño en favor de un hijo de familia á esos fines precisos de gastos de educación é instrucción. Sin embargo de esta diferencia de textos, no es imposible, después del Código, que tales legados ó donaciones puedan hacerse por un extraño en favor de un hijo de familia, aunque no estén expresamente destinados á gastos de educación é instrucción del mismo, puesto que la condición de hijo de familia sometido á la patria potestad no tiene en el Código ninguna regla de incapacidad para adquirir cualquiera donación ó legado que no sea especialmente aplicado á dichos fines.

peciales establecidas en la Sección tercera, tít. 5.º, de la ley Hipotecaria.

Respecto de esas primeras obligaciones, *comunes* á todo usufructuario ó administrador, las de usufructuario son las que establece el art. 491 (1), ó sea el inventario y la fianza y el compromiso de cumplir las demás que le correspondan (2); pero como por el art. 492 se exceptúa á los padres usufructuarios de los bienes de sus hijos de una de las obligaciones, la del núm. 2.º del art. 491, ó sea la de *prestar fianza*, resulta que de la misma están relevados los padres, por razón del *usufructo legal* en el peculio de los hijos, á no ser en el caso de que contrajeran segundo matrimonio, que es la reproducción del precepto del art. 69 de la ley de Matrimonio civil.

Aparte la impropiedad de la referencia, al declarar el Código en el art. 163 que el padre tiene relativamente á los bienes de los hijos las obligaciones de *todo usufructuario*, que son las enumeradas en el 491, cuando en el 492 especialmente le releva de la de prestar fianza, no siendo cierto que tenga las de *todo usufructuario*, nótese que añade: «ó administrador»; y si por la calidad *disyuntiva* de la conjunción ó pudiera creerse que son iguales las obligaciones del usufructuario que las del administrador, cosa que no es así, en cambio, para darle algún valor legal á la palabra *administrador* habrá que suponer que pesan en general, también, sobre el padre, por razón de los peculios de los hijos en que tienen la administración, todas las obligaciones del mandatario, siéndoles en este sentido aplicables los artículos concordantes del cap. 2.º, tít. 9.º, lib. IV del Código, que trata de las «obligaciones del mandatario», cosa que no parece muy acertada, teniendo en cuenta que aquellos preceptos se refieren al mandato constituido por *voluntad* del mandante y en virtud de *contrato*, y esta administración del padre en los bienes de los hijos por razón de su *peculio* es de carácter y de institución exclusivamente *legales*.

Entre estas obligaciones comunes á *todo usufructuario* debe entenderse comprendida la de la *formación de inventario*, establecida en el núm. 1.º del art. 491, de cuyo cumplimiento no están dispensados los padres en el usufructo legal de los bienes de sus hijos, ni por este artículo 163, ni por sus referencias al 491 y 492 que regulan esta materia en el usufructo (3). Sólo existe establecido, como precepto especial en orden á esta obligación de inventario que deben formar los padres por razón de peculio en los bienes de los hijos, el segundo párrafo del art. 163, el cual se hace cargo del supuesto de que los padres no tengan el *usufructo* de dichos bienes y sí sólo la *administración*, para cuya hipótesis previene la necesidad de la intervención del Ministerio fiscal en la formación de dicho inventario, así como adiciona la garantía de que,

(1) Explicado en el núm. 64, cap. 17, t. III, 2.ª edic.

(2) «Con arreglo á esta Sección», añade el Código, que es la tercera cap. 1.º, tít. 6.º, lib. II; cuyo sentido queda explicado en el núm. 64, cap. 17, t. III, 2.ª edic.

(3) Núm. 64, cap. 17, t. III, 2.ª edic.

á propuesta del mismo Ministerio, pueda decretarse por el Juez el *depósito* de los valores mobiliarios propios del hijo, siendo *concordancia especial* de esta última parte del art. 163, lo prevenido en el art. 494 (1) con aplicación á los casos en que el padre debe dar fianza por haber contraído segundas nupcias; que limitado al supuesto de que los padres tengan sólo la administración, que es el único en que interviene en la formación de inventario el Ministerio fiscal, á cuya propuesta ha de adoptarse por el Juez esa precaución del depósito de dichos valores mobiliarios, nos parece algo *insuficiente*, pues existiendo valores de esa clase, lo mismo pudiera ser procedente esa garantía teniendo el padre la *administración* sola, que teniendo ésta y el usufructo; pero no cabe dentro del *texto* del artículo llevar esta prescripción más allá de los términos é hipótesis para que se halla establecida.

En los demás casos en que no sea aplicable este segundo párrafo del art. 163, esto es, en aquellos en que el padre tenga el *usufructo* y la *administración* de los bienes de los hijos, la formación de inventario se acomodará á las reglas generales establecidas para el cumplimiento de la misma en todos los casos de usufructo, explicado en otro pasaje de esta obra (2).

Son *complemento* expreso de este art. 163 del Código, los arts. 200 y 205 de la ley Hipotecaria—este último, después de su reforma, transcripción literal del 164 del Código civil (3),—y 143 y 144 del Reglamento (4).

(1) Núm. 64, cap. 17, t. III, 2.^a edic.

(2) Idem íd.

Por lo que se refiere á las *obligaciones especiales* del padre, que el primer párrafo del art. 163 menciona, al decir «establecidas en la Sección tercera, del tít. 5.^o de la ley Hipotecaria» y á la incongruencia con el art. 492 del Código y relación de este problema de exégesis con su precedente de la ley de Matrimonio civil y de la declaración sustantiva del párrafo segundo del 143 del Reglamento para la ejecución de la ley Hipotecaria, innovando el párrafo segundo del art. 202 de la misma, y dejando reducida su aplicación respecto de la obligación de constituir hipoteca sólo al caso de que el padre ó la madre contraigan segundas ó ulteriores nupcias, que es también el criterio legal establecido en el mencionado art. 492 del Código, se da por reproducido lo dicho en otro lugar. Núm. 64, cap. 17, t. III, 2.^a edic.

(3) Es de advertir que, como la redacción de la ley Hipotecaria es anterior á la de Matrimonio civil de 1870 y al Código civil, que establecen la emancipación por llegar el hijo á la mayor edad, y, además, según el art. 69 de aquélla y el 492 de ésta, quedan relevados el padre ó madre de esta obligación de afianzar por el peculio que usufructúen de sus hijos constituidos en patria potestad, resultan hoy sin aplicación los textos del artículo 204, excepto en el procedimiento prevenido para constituir esta hipoteca, que es el establecido en el art. 165, y el núm. 4.^o del 205 de la ley Hipotecaria; porque no puede haber hijos mayores de edad constituidos en la patria potestad, y cuyos bienes usufructúen por razón de peculio los padres, ni cabe la hipótesis de madre legalmente separada del marido y padre que haya de pedir por los hijos comunes menores la constitución de hipoteca, puesto que esta obligación de prestar el padre dicha hipoteca, únicamente existe para el caso de nuevo matrimonio, y sólo tendría aplicación en la excepcional hipótesis de haberse declarado nulo aquel de que procedieran los hijos, y que si conservaba el padre la patria potestad, hubiera contraído nuevas nupcias.

(4) Que se transcriben en el núm. 18 de este capítulo.—Sobre el procedimiento para constituir esta hipoteca, véase la acreditada publicación, acerca de esta especialidad de

«La hipoteca legal que tienen los hijos sobre los bienes del padre por los del peculio que administra, esto es, por los del peculio adventicio, se halla expresamente establecida en las Leyes de Partida, las cuales, sin embargo, van más adelante, declarando que si el padre no puede restituirlos por haberse deshecho de ellos, y no tiene lo bastante para satisfacer al hijo, corresponde á éste una acción real contra cualquier poseedor de los bienes que constituyen el peculio. Esta regla no es extensiva á los bienes profecticios, tanto porque en ellos la propiedad es del padre, como porque no es éste, sino el hijo el que los administra; ni á los peculios castrenses ni cuasi castrenses, en cuya propiedad, usufructo y administración el hijo es considerado como padre de familia. La Comisión ha aceptado lo dispuesto en las Leyes de Partida, sin dar á la hipoteca legal más extensión que la en ellas establecida.

»Cuando los hijos son mayores de edad (1) no hay más que aplicar los mismos principios adoptados respecto á los bienes reservables. Cuando son menores, ha parecido que sería conveniente establecer otro orden de personas que puedan pedir la inscripción ó la hipoteca, facultando al efecto á aquellos de quienes procedan los bienes en que consiste el peculio, á sus herederos y albaceas, á los ascendientes del menor y á la madre cuando estuviere separada legalmente del marido (2). Pero en todo caso tendrá el tutor ó curador (3) del hijo dueño del peculio, la obligación de pedir la constitución de la hipoteca, y si algún otro de los antes indicados se anticipase á solicitarlo, siempre se dará al tutor conocimiento del expediente y será oído en él. La diferencia que hay entre las personas autorizadas para pedir la hipoteca en este caso y en el de los bienes reservables, se funda en la distinta procedencia de unos y otros bienes y en que no concurren, por regla general, respecto al padre, los motivos de desconfianza que inspiran las segundas nupcias (4).» (Exp. de mot. de la ley Hip.)

Según aquellos artículos de la ley Hipotecaria y de su Reglamento, el hijo, por razón de su *peculio*, tiene derecho: 1.^o Á que los inmuebles que forman parte del peculio, y en tal concepto le pertenecen en propiedad, se inscriban en el Registro, si no lo estuviesen, con expresión de dicha circunstancia. 2.^o Á que el padre ó madre á cuya potestad esté sometido, le asegure con hipoteca especial, si pudiere, los bienes que pertenezcan al hijo por razón de peculio y no sean inmuebles, pero sólo cuando el padre ó la madre contrajesen segundas ó ulteriores nupcias (5),

la *Legislación Hipotecaria*, de los Sres. Galindo y Escosura, tomo III, página 561 y siguientes (2.^a edic.).

(1) Ya no cabe esta hipótesis, según se indica en nota anterior.

(2) También es imposible, de ordinario, este supuesto, conforme se advierte en nota precedente.

(3) Se refería, sin duda, la ley Hipotecaria al curador *ad litem*, que hoy sería, si acaso, el *defensor* del art. 165 del Código civil.

(4) Este es precisamente el único supuesto á que queda reducida la obligación del padre de asegurar con hipoteca el peculio mueble del hijo, después del art. 143 del Reglamento para la ejecución de la ley Hipotecaria y del 492 del Código civil, que constituyen el Derecho *vigente*.

(5) En los cuales términos queda modificado el precepto primitivo del núm. 2.^o del artículo 202 de la ley Hipotecaria, por el párrafo segundo del art. 143 del Reglamento, que se dictó para armonizar aquél con el art. 69 de la ley de Matrimonio civil, y es congruente con el 492 del Código, según se deja explicado en las páginas 583 á 585, t. III, 2.^a edic.

aunque los términos generales é indistintos del art. 163, pudieran hacer creer que esta obligación del padre de asegurar con hipoteca especial los bienes del peculio que no sean inmuebles existía siempre, si no mediaran aquellos precedentes legales y el precepto expreso del art. 492, que limita dicha obligación al caso de segundo ó ulterior matrimonio.

Esta parece la recta interpretación del Derecho vigente en la materia, lo cual no significa que en muchos casos, á pesar de la garantía moral que representa el cariño de los padres para los hijos, no fuera más eficaz para la seguridad de los derechos de éstos, en cuanto á la propiedad de los bienes no inmuebles en que consistiera el peculio, el que en todos los supuestos, contrajeran ó no el padre ó la madre que ejerza la patria potestad nuevas nupcias, estuvieran obligados á constituir dicha hipoteca; ó sea se restableciera la regla general indistinta del art. 202 de la ley Hipotecaria, sin las modificaciones del 143 del Reglamento, ni la dispensa de esta obligación de afianzar que, fuera del caso de posterior matrimonio, establece á favor de los padres usufructuarios legales de los bienes de los hijos sometidos á su potestad el citado art. 492 del Código (1).

30. Insuficiente el art. 164 del Código civil para servir, por sí solo, á todas las necesidades de la práctica, en cuanto á la *enajenación de bienes inmuebles del hijo*, ha de considerarse dicho artículo como una *parte*, tan sólo, del *Derecho vigente* acerca de la materia.

La fiel expresión en este punto del mismo exige distinguir: las enajenaciones de inmuebles, de las de muebles y las de aquéllos, según que sean bienes en los que el padre tenga el *usufructo* y la *administración*, ó carezca de tales derechos, teniendo en cuenta cuál sea el supuesto legal en que esto sucede; así como tampoco cabe completar la doctrina, sino haciéndose cargo de otros aspectos que á la enajenación de bienes de los hijos se refiere, como la de los reservables y de la transmisión y extinción de los derechos reales constituidos sobre los mismos, y de los derechos que á los hijos pueden corresponder contra estas enajenaciones; y, por último, conviene ofrecer nota crítica del estado del Derecho en esta materia después del Código, constituido aquél por el art. 164 y sus numerosas concordancias, ya con otros artículos del Código, ya con las leyes Hipotecaria y de Enjuiciamiento civil.

a. La enajenación de bienes inmuebles del hijo *en que corresponde al padre el usufructo ó la administración*, es decir, de bienes que se

(1) Á este propósito observa un ilustrado profesor: «Hoy día, en que las más pingües fortunas se hallan invertidas en capitales mobiliarios de tan fácil desaparición, en que una jugada de Bolsa ú otra especulación impremeditada pueden sumir en la miseria al que nadaba en la abundancia, es altamente peligroso el relevar á los padres de esta constitución de hipoteca..., y el mejor medio de evitarlo sería que, siempre que para ello no exista una imposibilidad absoluta, quede garantido de un modo suficiente el peculio adventicio de los hijos, para que, ya que deban percibir los padres todas las utilidades del mismo, no ocurra, como sería muy posible, su desaparición.»—Sr. Planas y Casals, *Los peculios después de la ley de Matrimonio civil*.

hallen en cualquiera de las situaciones legales determinadas por la primera parte del art. 160, por el 161 y por el 162, cuando el donante ó testador no haya privado al padre ó á la madre de la administración de los bienes donados ó legados al hijo, y dispuesto que la ejerza otra persona, y la extinción de derechos reales á favor de los hijos, no podrán verificarse por el padre ó la madre, sino por causa justificada de necesidad ó utilidad, y previa la autorización del Juez del domicilio, con audiencia del Ministerio fiscal, «salvas las disposiciones que en cuanto á los efectos de la transmisión establece la ley Hipotecaria» (1), con arreglo al art. 164 del Código, Real orden de 28 de Agosto de 1876, y artículos concordantes del tit. XI, lib. III de la ley de Enjuiciamiento civil (2).

b. La enajenación de bienes inmuebles, *en que no corresponde al padre ni el usufructo ni la administración*, por tratarse de aquéllos á que se refiere la segunda parte del art. 160, en que los hijos son reputados como *emancipados* para todos los efectos relativos á dichos bienes, habrá de completarse con su natural concordante dentro del Código, que es el 317 (3); ya que á esta *emancipación* no se le puede dar otro mayor alcance en orden á la *capacidad* del hijo que el permitido por un prudente sentido de interpretación, equiparando el caso á los de *emancipación voluntaria*, puesto que por la *voluntad* de los padres hacen los hijos vida independiente de ellos, y sólo por esta circunstancia gozan de aquella consideración *fingida* de *emancipados*, sin privar á estas enajenaciones de aquellas garantías acostumbradas para los actos de su naturaleza, cuando se trate de bienes de persona menor de edad ó de hijos de familia, á título de interpretación, que si puede parecer alguna vez más ó menos natural, olvidaría, de otro modo, la *ratio legis* y causaría desarmonía en el conjunto del Derecho vigente sobre materias *similares* (4).

(1) Es de notar que esté final del art. 164, de referencia á la ley Hipotecaria, no significa otra cosa, sino que á pesar de estas formalidades especiales que el Código manda observar en la enajenación ó gravamen hechos por el padre ó la madre, en su caso, de bienes inmuebles del hijo, en los que le corresponda el usufructo ó la administración, subsiste la integridad de las reglas de la ley Hipotecaria, en cuanto á los efectos de la *transmisión*, dice el Código, ó sea de la *inscripción*, según aquélla y respecto de terceros, expuestos en el núm. 19, cap. 21, t. III, 2.^a edic., pág. 925 y siguientes.

(2) Resoluciones de la Dirección general de los Registros de 30 de Octubre de 1892, de 30 de Agosto de 1893 y de 26 de Diciembre de 1896.

«En nada se opondrá á la doctrina legal establecida la facultad que tienen los padres para cobrar los créditos que á sus hijos correspondan y expedir los oportunos resguardos, por ser esta facultad distinta de la de enajenar inmuebles ó derechos reales, y de la de consentir en la extinción ó cancelación de asientos del Registro, como repetidas veces tiene declarado este Centro.» (Resolución de la Dirección general de los Registros de 5 de Abril de 1892.)

(3) Explicado en el núm. 24, cap. 17.^o, y en el núm. 19, cap. 29.^o de este tomo.

(4) Con este motivo conviene distinguir la variedad de situaciones á que el Código, combinado con otras disposiciones (*) y leyes *subsistentes*, como la de Enjuiciamiento

(*) Como la Real orden citada de 28 de Agosto de 1876.

c. La enajenación de los bienes inmuebles del hijo, en los que *tampoco corresponde al padre la administración y el usufructo, por haberle privado de estos derechos el donante ó testador*, si los dona ó lega al hijo, conforme á uno de los supuestos del art. 162, deberá hacerse con arreglo á las prescripciones del indicado tít. 11, lib. III de la ley de Enjuiciamiento civil, á instancia de la persona á que el padre hubiera confiado la administración, que lo menos que puede suponerse es obligado á guardar iguales requisitos que el padre en los casos en que éste tiene el usufructo ó la administración.

d. Respecto á la *enajenación de bienes muebles*, aunque el Código no se ocupa más que de la de los *inmuebles*, no es dudoso considerar *subsistente* y de aplicación la doctrina del expresado tít. 11, lib. III de la ley de Enjuiciamiento civil, y la de los núms. 2.º á 4.º del art. 2.011, en cuanto á los bienes muebles, efectos y valores, derechos y alhajas, que deben considerarse sometidos á este procedimiento de autorización judicial para su enajenación, en los casos de pertenecer á personas menores de veintitrés años, cualquiera que sea la situación legal en que se encuentren, de hallarse fuera de la patria potestad ó sometidas á ella; toda vez que la ley no dice más que *menores*, y para lo contrario sería preciso que existiera en el Código un artículo que facultara al padre para hacer la enajenación por sí ó mediante otros procedimientos de los que la ley de Enjuiciamiento civil tiene establecidos en el expresado título; tanto más, cuanto que si el Código ha estimado indispensables las garantías de la justificación de la necesidad y utilidad, autorización

civil, puede dar lugar respecto de las personas que tengan, no obstante aquéllas, una común y característica circunstancia, cual es la de la *menor edad*. En efecto: la persona soltera (*) que no ha cumplido *veintitrés años* puede hallarse en las siguientes situaciones:

1.ª Hijo de familia sometido á la patria potestad en su persona y en sus bienes, por hacer vida común con los padres, que es la hipótesis más frecuente y normal. (Primera parte del art. 160 y 164.)

2.ª Hijo de familia que viva independientemente de sus padres, con el consentimiento de éstos, el cual se reputará como *emancipado* para todos los efectos relativos á dichos bienes, y estará sometido, sin embargo, á la patria potestad por lo que á su persona se refiere y á otros derechos que no sean los de propiedad, usufructo y administración en los bienes adquiridos con su trabajo ó industria, ó por cualquier título lucrativo. (Segunda parte del art. 160 y 317.)

3.ª Hijo de familia emancipado voluntariamente por concesión del padre ó de la madre que ejercía la patria potestad, que deberá haber cumplido diez y ocho años y tener menos de veintitrés. (Arts. 314, núm. 2.º, 316 y 317.)

4.ª Menor de veintitrés años, sin padres, de cuya potestad salió por la muerte de éstos, sometido á tutela conforme el núm. 1.º del art. 200.

5.ª Menor de edad, huérfano de padre, á quien se otorgó el beneficio de la mayor edad por concesión del consejo de familia, aprobada por el Presidente de la Audiencia territorial del distrito, oído el Fiscal, cuyo menor ha de tener diez y ocho años cumplidos y menos de veintitrés. (Arts. 322 y 323.)

*) De los casados de estas circunstancias de edad, se trata en los núms. 23 á 25, cap. 17 de este tomo.

judicial y audiencia del Ministerio fiscal para la enajenación de bienes inmuebles, no hay razón alguna, antes al contrario, por el valor ni por su importancia, que pueden ser mayores, para que se suprima todo género de aquéllas en la enajenación de los muebles, y sería muy peligroso y aventurado optar por tal inteligencia, visto el silencio de los textos del Código y olvidando los de la ley de Enjuiciamiento civil (1).

e. Como *forma especial* de enajenar, hay que tener en cuenta la *transacción*, que, cuando es relativa á bienes de hijos de familia constituidos en la patria potestad, está sometida á la regla especial del párrafo 2.º, art. 1.810 del Código (2), «que faculta al padre, y en su caso á la madre, para transigir por sí, en nombre del hijo, á no ser que el valor del objeto sobre que recaiga la transacción, excediera de 2.000 pesetas, en cuyo caso no surtirá ésta efecto sin la aprobación judicial.»

31. Ya antes del Código, y mucho más después de su promulgación, habían desaparecido, y no existen tampoco ahora, muchos de los recursos que las leyes otorgaron á los hijos en defensa de sus derechos cuando fueran perjudicados por razón de enajenaciones que de sus bienes hubiera hecho el padre en el tiempo que ejerció la patria potestad.

El mayor arbitrio que los padres tenían, conforme á la ley 24, título 13, Partida V, para vender los bienes del peculio adventicio del hijo, estaba contrarrestado, no sólo con la garantía hipotecaria ó pignoratícia de carácter legal á favor del hijo en que, por ministerio de la ley, quedaban constituidos los bienes del padre, sino que, para el caso de insuficiencia de éstos, tenía el hijo expedita la acción *reivindicatoria* para recobrar los bienes enajenados, siempre que renunciara á toda participación en la sucesión del padre; pero como no podía avenirse esta doctrina de libre reivindicación con las de la ley Hipotecaria, sancionando la firmeza de las adquisiciones inscritas en el Registro á nombre de un tercero, quedó profundamente quebrantada dicha reivindicación desde la publicación de aquella ley en lo que se refiere al supuesto de derechos

(1) ¿Será necesario guardar los requisitos establecidos en el art. 164 del Código, y los que tenemos por concordantes con el mismo de la ley de Enjuiciamiento civil, cuando se trate de la enajenación de bienes *reservables*, ya inmuebles, en diferentes supuestos, ya muebles, á que se refieren los arts. 974 á 976 en relación con sus concordantes de la ley Hipotecaria (184 al 199 y 134 al 142 de su Reglamento)? Sin perjuicio de cuanto se dice en el lugar correspondiente en explicación directa de estos artículos (Tomo V de la 1.ª edic. y VI de la 2.ª «De las reservas»), sólo anticiparemos aquí que el resultado de este problema puede ser diametralmente opuesto, según el criterio que se aplique á su resolución, ya se atienda á la letra de dichos artículos, caso en el cual la solución deberá ser negativa, puesto que para nada mencionan ni se refieren á la intervención judicial en dichas enajenaciones de bienes reservables ó ya se aprecie la analogía de situación que tiene el padre, en cuanto á los derechos de usufructo y administración, y el hijo al de propiedad, respecto de los supuestos á que se contraen los arts. 160 á 162, y su complemento del 164 para la enajenación de inmuebles, con aquellos especiales requisitos que el mismo previene.

(2) Inserto en el núm. 18 de este capítulo, del cual son concordantes los 2.025 á 2.029 de la ley de Enjuiciamiento civil.