

EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS MENORES DE
EDAD EN EL ÁMBITO SANITARIO

*THE INFORMED CONSENT OF THE MINORS IN THE HEALTH
FIELD*

Rev. Boliv. de Derecho N° 32, julio 2021, ISSN: 2070-8157, pp. 96-123



Manuel ORTIZ
FERNÁNDEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 5 de abril de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 30 de abril de 2021

RESUMEN: El consentimiento informado aparece como un derecho de todo paciente a decidir en el ámbito sanitario. En este marco, es necesario determinar si los menores de edad han de ejercitar este derecho o si, por el contrario, precisan de la intervención de un tercero para llevarlo a cabo. A este respecto, nuestra legislación actual reconoce, con carácter general, el derecho a decidir de este colectivo. No obstante, en ocasiones pueden producirse limitaciones a su ejercicio motivadas bien por la ausencia de capacidad real, bien por el principio de interés superior. En definitiva, se trata de alcanzar el mayor beneficio para los menores de edad en el campo de la salud, evitando que se produzcan perjuicios para su vida o integridad.

PALABRAS CLAVE: Consentimiento informado; capacidad; interés superior; menores de edad; sanidad.

ABSTRACT: *Informed consent appears as the right of every patient to decide in the health field. In this context, it is necessary to determine whether minors are to exercise this right or, on the contrary, require the intervention of a third party to carry it out. In this regard, our current legislation generally recognizes the right to decide of this group. However, sometimes there may be limitations to their exercise motivated either by the absence of actual capacity or by the principle of best interest. In short, it is a question of achieving the most significant benefit for minors in the field of health, avoiding harm to their life or integrity.*

KEY WORDS: *Informed consent; ability; higher interest; minors; healthcare.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS MENORES DE EDAD EN EL ÁMBITO SANITARIO.- 1. Breves consideraciones acerca del reconocimiento del derecho a consentir en el campo de la salud.- 2. El consentimiento informado de los menores de edad en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.- A) El derecho a la información de los menores de edad.- B) El derecho a consentir de los menores de edad.- C) El consentimiento de los menores de edad en los supuestos de limitación de la información y la información en los casos de limitación del consentimiento.- III. EL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DE EDAD.- IV. PRINCIPALES CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN.

El presente artículo se corresponde con un resumen de algunas de las problemáticas más relevantes del consentimiento informado tratadas de forma más extensa en mi tesis doctoral (cuya monografía se encuentra en trámites para su publicación). En concreto, vamos a analizar el consentimiento informado de los menores de edad¹ en el ámbito sanitario, para lo cual es necesario tener en cuenta, al menos, tres cuestiones. Por un lado, la legislación sobre este derecho en España, que se concreta en el estudio de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, LAP). En este sentido, estudiaremos el régimen legal previsto para la prestación del mismo, así como las límites y excepciones que se recogen en nuestra normativa.

Por otro lado, nos detendremos en una serie de disposiciones que promueven la protección de los menores de edad. Estos aspectos se evidencian a través de la proclamación del principio de interés superior que, como se tendrá ocasión de comprobar, implica que, en todas aquellas cuestiones relativas a los menores de edad, la solución que se adopte ha de promover, en última instancia, el mayor beneficio para este colectivo.

¹ Hay que tener en cuenta que la determinación de la minoría de edad debemos llevarla a cabo con una interpretación *sensu contrario*, pues ni la Constitución ni el Código Civil definen tal situación. Estos preceptos señalan el momento en el que se adquiere la mayoría de edad, a saber, cuando se cumplen los dieciocho años. Así, destaca el art. 12 CE que “Los españoles son mayores de edad a los 18 años” y, por su parte, el art. 315 CC indica que “La mayor edad empieza a los dieciocho años cumplidos. Para el cómputo de los años de la mayoría de edad se incluirá completo el día del nacimiento”. Por lo tanto, la minoría de edad “se define formalmente en contraposición a la mayoría de edad”. En este sentido, *vid.* PARRA LUCÁN, M. A. y ARENAS GARCÍA, R.: “Minoría de edad”, en AA.VV.: *Tratado de Derecho de la persona física* (coord. por M.C. GETE-ALONSO CALERA/J. SOLÉ RESINA), Aranzadi, Navarra, 2013, p. 583.

• **Manuel Ortiz Fernández**

Profesor ayudante del Área de Derecho Civil de la Universidad Miguel Hernández de Elche. Correo electrónico: m.ortizf@umh.es.

Por último, hemos de tener presente que la legislación ha ido progresivamente concediendo mayores espacios de actuación a los menores de edad². Así, del propio desarrollo de nuestro ordenamiento jurídico podemos inferir que se han aumentado los campos en los que se permite que los menores de edad lleven a cabo actos jurídicamente válidos. Desde esta perspectiva, a pesar de que tal atribución de capacidad no ha ido acompañada, en muchos casos, de la asunción de responsabilidad correspondiente, no podemos obviar que la evolución normativa nos obliga a ofrecer una interpretación acorde con este extremo.

Una vez llevado a cabo lo anterior, estaremos en disposición de determinar los criterios que se deben manejar para determinar si, en un caso concreto, debe permitirse que un menor de edad decida sobre su salud o si, por el contrario, se precisa de la intervención de su representante legal. No obstante lo anterior, conviene señalar que en España la materia referida a la sanidad se encuentra compartida entre el Estado y las comunidades autónomas, de tal suerte que corresponde al primero establecer unas bases y a las segundas desarrollar y concretar las cuestiones necesarias. Téngase en cuenta que en el presente análisis únicamente vamos a estudiar dichas bases y no las distintas regulaciones sectoriales por exceder de la finalidad de la obra. Por lo tanto, entiéndase advertido el lector de tal extremo, ya que un estudio completo de la cuestión requeriría atender a las citadas disposiciones autonómicas.

II. EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS MENORES DE EDAD EN EL ÁMBITO SANITARIO.

I. Breves consideraciones acerca del reconocimiento del derecho a consentir en el campo de la salud.

Al abordar el tema relativo al consentimiento informado se hace necesario aludir a la evolución de este derecho, esto es, de la relación médico-paciente. En este sentido, su reconocimiento se ha producido de forma paulatina y progresiva hasta su definitiva regulación. Así, durante muchos años se entendió que el profesional era el mejor posicionado, por sus conocimientos especializados y experiencia, para decidir sobre la salud de los pacientes. Además, se partía de una total ausencia

2 Sin embargo, esta atribución de derechos no siempre ha ido acompañada de la imposición de los correspondientes deberes. Si se aumentan las facultades de los menores, de algún modo se limitan las posibilidades de actuación de los padres, por lo que los primeros deberían responder y asumir las consecuencias de sus actos. En esta línea, la citada Ley 26/2015 ha incluido en sus arts. 9 bis a 9 quinquies una serie de deberes como corolario del reconocimiento de derechos. Así, por ejemplo, destaca su art. 9 bis que:

“1. Los menores, de acuerdo a su edad y madurez, deberán asumir y cumplir los deberes, obligaciones y responsabilidades inherentes o consecuentes a la titularidad y al ejercicio de los derechos que tienen reconocidos en todos los ámbitos de la vida, tanto familiar, escolar como social.

2. Los poderes públicos promoverán la realización de acciones dirigidas a fomentar el conocimiento y cumplimiento de los deberes y responsabilidades de los menores en condiciones de igualdad, no discriminación y accesibilidad universal”.

de responsabilidad en este ámbito, ya que se partía de que, como la medicina era una ciencia inexacta, no cabía reprochar los perjuicios producidos al profesional.

Este modelo se denominó paternalista clásico, en el que “imperaba la máxima de “todo por el paciente, pero sin el paciente”, con la que se quiere poner de manifiesto que el sanitario estaba habilitado para actuar de forma independiente en beneficio del usuario³”. No obstante, fruto de las exigencias internacionales, este sistema de “imperialismo médico” se vio superado y complementado por otros posteriores⁴. En la actualidad, nos encontramos en la etapa de decisiones compartidas entre médico y paciente, de tal modo que corresponde a este último decidir sobre las intervenciones sanitarias⁵.

Igualmente, en España se produjo un debate similar y se introdujeron estos derechos paralelamente. En primer lugar, a través de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad –si bien de manera somera y parcial– y, posteriormente, de forma completa y detallada, con la ya referenciada Ley 41/2002.

Este contexto provoca que la *lex artis ad hoc* sanitaria merezca ser repensada a la luz de los parámetros determinados por la normativa sobre consentimiento informado. Desde esta perspectiva, entendemos que debe diferenciarse entre dos tipos de ley del oficio. De un lado, la referida a la intervención, *strictu sensu*, cuyo análisis se centra en determinar si la técnica empleada por el médico es la más adecuada desde el punto de vista científico. Así, “supone una suerte de parámetro que determina la intervención que se presenta como correcta para el caso concreto, con la finalidad de comparar la misma con la que ejecutó el médico. De este modo, se analiza el hecho *ex post*, desde la perspectiva de un espectador objetivo, para determinar si la operación se realizó cumpliendo con

3 ORTIZ FERNÁNDEZ, M.: “La responsabilidad civil en el ámbito sanitario derivada del consentimiento informado”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 10 bis, 2019, p. 551.

4 En este sentido, como se pone de manifiesto en ORTIZ FERNÁNDEZ, M.: “El consentimiento informado en el ámbito sanitario: la *lex artis* y los derechos fundamentales”, en AA.VV.: *Cadernos da Lex Medicinae (Saúde, novas tecnologias e responsabilidades)*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Instituto Jurídico, 2019, p. 370, “por exigencias internacionales, la propia consideración de la persona humana como portadora de derechos humanos inherentes provocó un cambio de paradigma. En este sentido, se fue forjando en el ámbito internacional –y europeo– el compromiso en la protección y tutela de los derechos humanos. Tras la masacre acaecida con la II Guerra Mundial se comprendió la importancia que tales derechos tienen para la humanidad y se trató de formar unas bases que impidiesen que una situación como la producida se repitiera en un futuro. En el ámbito sanitario, algunos autores hablan incluso de hasta tres “edades de la medicina” para describir esta evolución”.

5 A este respecto, destaca muy acertadamente BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “Consentimiento informado y responsabilidad médica”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 8, 2018, pp. 280-281 que “El derecho a ser informado que tiene el paciente, como paso previo a la emisión de su consentimiento al tratamiento médico, constituye uno de los grandes logros del Derecho médico de las últimas décadas. El usuario de los servicios sanitarios no solamente demanda del facultativo unos cuidados conformes según la ciencia, sino que también quiere ser informado de manera completa y clara sobre su estado de salud y la actuación que precisa. Información y consentimiento quedan así íntimamente vinculados: de ahí la denominación de “consentimiento informado” que emplea tanto el legislador como la jurisprudencia”.

los estándares establecidos en el sector⁶”. De otro lado, la *lex artis* relacionada con el consentimiento informado y con el cumplimiento de los mandatos de la Ley 41/2002.

A todo ello, hay que anudar que el Tribunal Constitucional -en sentencia de 28 de marzo de 2011⁷- señaló que una intervención que no cuente con el consentimiento informado del usuario supone una intromisión ilegítima en su esfera personal. De esta forma, destaca el Tribunal que este derecho se encuentra vinculado al derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE) por lo que, si nos encontramos ante una conculcación del primero se puede producir, a su vez, una vulneración del segundo. En este sentido, el consentimiento informado aparece como una garantía del citado derecho fundamental –sin que pueda confundirse con él–. Sin embargo, no parece que la vía constitucional quede expedita, en cualquier caso, sino únicamente cuando los tribunales ordinarios obvian la inexistencia de información y el consentimiento sin motivar su decisión de acuerdo con los parámetros legales. Ello no quiere decir que se excluya el consentimiento informado del ámbito de la constitucionalidad y que deba quedar recluido en la legalidad ordinaria interpretada *secundum constitutionem*, sino que se debe modular el acceso al recurso de amparo en función del caso concreto.

2. El consentimiento informado de los menores de edad en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

Para comenzar, es necesario ofrecer una definición de consentimiento informado para comprender su alcance. A este respecto, el art. 3 LAP destaca que supone “la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a su salud”. De esta forma, nos encontramos ante un derecho formado por dos facultades íntimamente ligadas, a saber, la información previa y el posterior consentimiento. No se puede obviar que, si el paciente no cuenta con los datos necesarios relativos a la naturaleza de intervención, sus riesgos y consecuencias no podrá manifestar su voluntad de forma libre, voluntaria y consciente.

A) El derecho a la información de los menores de edad.

En el ámbito de la información, indica el art. 4.1 LAP que “Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de

6 ORTIZ FERNÁNDEZ, M.: “Algunos apuntes sobre la responsabilidad civil sanitaria ante la situación generada por el COVID-19”, *Revista IBERC*, Edição Especial “Coronavirus e Responsabilidade Civil”, vol. 3, núm. 2, 2020, p. 290.

7 STC 37/2011, de 28 de marzo (RTC 2011, 37).

su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley”. Por todo ello, señala el art. 5.1 LAP que el titular de esta facultad es el paciente y únicamente se permitirá facilitar estos datos a las personas vinculadas a él cuando el primero lo permita (expresa o tácitamente). Son, pues, las dos manifestaciones del derecho a la información: por un lado, conocer las cuestiones más relevantes sobre su salud y, por otro, impedir que terceros tengan acceso a este contenido. No obstante, es posible limitar este derecho en los casos de pacientes con la capacidad judicialmente modificada (art. 5.2 LAP), “Cuando el paciente, según el criterio del médico que le asiste, carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico” (art. 5.3 LAP) o en aquellos supuestos de existencia acreditada de un estado de necesidad terapéutica (art. 5.4 LAP).

Como se puede observar, no encontramos una referencia expresa a los menores de edad en este campo. Ante tal ausencia, puede dudarse de si son o no los titulares de tal derecho y, a su vez, si son sujetos activos de la misma⁸. Lo primero que puede plantearse es si podrían encuadrarse en el apartado 2 del art. 5 dedicado a las personas con la capacidad judicialmente modificada. Sin embargo, no resulta ser la solución más adecuada. Además, si tenemos en cuenta que para ser declarados en tal situación debe haberse establecido por sentencia judicial, no parece que se deban incluir en este punto (salvo que el menor haya sido sometido a un procedimiento modificación de capacidad⁹ y en los términos que la sentencia determine). En este último caso, al igual que en los mayores de edad, deberá informarse tanto al menor como al representante o familiar. Igualmente, tampoco entendemos que deba interpretarse que son personas con ausencia de “capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico” por defecto. En este sentido, señala el art. 5.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la

8 Resulta de gran interés la Declaración de la Comisión Central de Deontología sobre la asistencia médica al menor maduro en situaciones sobre rechazo al tratamiento, aprobada por la Asamblea General (extraordinaria) los días 13 y 14 de mayo de 2016 (actualizada por la Comisión Permanente del CGCOM). Para visualizarla, visitar:

https://www.cgcom.es/sites/default/files/u183/declaracion_ccd_asistencia_al_menor_maduro_situaciones_rechazo.pdf (fecha de última consulta 15.01.2020).

Asimismo, los anexos de la misma describen de una forma muy gráfica el procedimiento a seguir en determinados casos. Ambos se encuentran disponibles en:

https://www.cgcom.es/sites/default/files/u183/anexo_i_asistencia_medica_a_menores_de_matrimonios_separados.pdf

https://www.cgcom.es/sites/default/files/u183/anexo_ii_asistencia_medica_a_menores_cirugia_plastica_y_estetica.pdf

(fecha de última consulta 15.01.2020)

9 Es posible que se modifique judicialmente la capacidad de menores de edad cuando se prevea que la enfermedad o deficiencia que le impida gobernarse por sí mismo va a persistir después de la mayoría de edad. En este caso sólo pueden pedirla quienes ejerzan la patria potestad o tutela y se procederá a su prórroga. Sin embargo, es difícil imaginar un supuesto de este tipo en menores, pues supone declarar la falta de capacidad a alguien que nunca la tuvo –salvo que estemos ante un menor emancipado, que ya ha adquirido la capacidad de obrar casi plena–. Pero, si se tiene en cuenta que el menor es un sujeto potencialmente apto para obtener la capacidad posteriormente y que, al modificarse su capacidad, deja de serlo, se observa cómo, en realidad, se está cambiando el *substratum* del mismo.

Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁰ que “Los menores tienen derecho a buscar, recibir y utilizar la información adecuada a su desarrollo”.

Por lo tanto, los menores serán los titulares del derecho a la información y sujetos activos de la misma (máxime en caso de emancipados). En el supuesto de que se encuentren en una situación como la prevista en el apartado 3 del art. 5 LAP, esto es, que el menor carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico –en suma, que sea incapaz–, deberá informarse también a su representante legal. Así, se evita el criterio de la edad, tan relativo, sustituyéndolo por el de la capacidad real del menor. De este modo, no habrá diferencia entre mayores y menores de edad, ya que únicamente podría ampliarse el campo de sujetos a los que informar si carecen de capacidad para entender la misma.

Asimismo, nos interesa resaltar que la concesión del derecho a los menores y, en su caso, su ejercicio -cuando se entienda que disponen de la capacidad suficiente- conlleva el reconocimiento de los dos aspectos del mismo, a saber, la facultad de ser informado y la imposibilidad de comunicar los datos de su salud a terceras personas -con independencia de la relación que les una con el paciente-. De esta forma, no solamente se debería informar adecuadamente al menor de edad, sino que, salvo que este lo consienta, no debe extenderse la misma a sus progenitores o tutores.

No obstante, como en todos los ámbitos del Derecho, debe imponerse la lógica. Al igual que en el caso de que un paciente, por ejemplo, se encuentre en estado de inconsciencia no se le podrá informar, tampoco se podrá llevar a cabo ante ciertos menores. Parece obvio que ni a un recién nacido, ni a un menor de edad de hasta unos doce años se le podrá informar, ya que simplemente, no entenderá ni el contenido ni el alcance de la intervención¹¹. Que se reconozca la condición de

10 Hay que tener en cuenta que este precepto fue modificado por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

11 En este sentido, no puede obviarse que el colectivo “menores de edad” es muy amplio y recoge un amplio espectro de situaciones. Desde el nacimiento hasta el cumplimiento de los dieciocho años el menor va formando su capacidad y adquiriendo conciencia y madurez. No puede compararse el discernimiento de un niño de 2 años con el de un adolescente de 17 años. Por ello, no resulta justo ni adecuado establecer un tratamiento único e indiferenciado para todos los menores que olvide todas estas cuestiones. Así lo pone de manifiesto la doctrina al indicar que “no es posible el establecimiento de un régimen jurídico unitario aplicable a todo menor de edad (con independencia de su edad biológica y de su madurez) en lo que a eficacia jurídica de sus actos se refiere”. Vid. CADENAS OSUNA, D.: “El consentimiento informado y el rechazo a la intervención o tratamiento médico por el menor de edad tras la reforma de 2015: estudio comparado con el *common law*”, *ADC*, tomo LXXI, fasc. III, 2018, p. 795.

Asimismo, destacan otros autores que no hay una situación del menor de edad, “sino que hay “pluralidad de menores”. Todo ello tiene su lógica si pensamos que, legalmente, son menores de edad un recién nacido, un niño de tres años y uno de diecisiete, y parece razonable que no reciban el mismo trato”. Vid. PARRA LUCÁN, M. A. y ARENAS GARCÍA, R.: “Minoría de edad”, cit., p. 596.

Igualmente, en similares términos, suele señalarse que “no debe olvidarse que dentro de la minoría de edad quedan comprendidas edades y situaciones tan distintas como son las del niño de tres meses o tres años y la del joven de quince o diecisiete años”, por lo que, en puridad, “no hay, pues, *menor* sino *menores*”. Vid. RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *El interés del menor*, Dykinson, 2ª ed., Madrid, 2007, pp. 176-177.

titular del derecho no quiere decir que pueda ejercitarse en cualquier momento y ante cualquier situación. Así, el reconocer un espacio de actuación de los menores no puede desvirtuarse y llevar a conclusiones absurdas. En este sentido, podría traerse a colación un estudio acerca de la propia evolución intelectual y emocional de los menores para determinar cuándo podrán ser informados. También podría resultar de sumo interés llevar a cabo un análisis de la diferente normativa que afecta a los mismos para tratar de trazar símiles o analogías.

Por ejemplo, como es sabido, los mayores de catorce años y menores de dieciocho años pueden estar en posesión legal de una autorización especial de uso de armas para menores (AEM) pudiendo utilizarla exclusivamente para la caza o para competiciones deportivas las armas de fuego de las categorías 3^a. 2 y 3^a. 3. Hay que tener en cuenta que para que el menor pueda utilizar el arma deberá ir acompañado de una persona mayor de edad con licencia de armas D, E o F en vigor que previamente se hayan comprometido por escrito a acompañarlo y vigilarlo en la cacería o acto deportivo.

De todo ello puede extraerse que los menores de catorce años deben ser informados de sus enfermedades por los profesionales, pues si se considera a un menor de catorce años lo suficiente maduro y con la capacidad para estar en posesión de un arma, parece que también lo estará para conocer su estado de salud. Por supuesto, en aquellos casos de necesidad terapéutica¹², al igual que si se tratara de un mayor de edad, no serán informados.

B) El derecho a consentir de los menores de edad.

En primer lugar, en el ámbito del consentimiento debemos diferenciar entre dos tipos de limitaciones¹³. De un lado, aquellas en las que no se precisa, en principio, de la intervención del paciente ni de sus familiares (art. 9.2 LAP). En estas últimas, se habla de exención del derecho, ya que, en definitiva, es el sanitario el encargado de decidir lo más adecuado para la salud de los usuarios. De otro lado, los supuestos de consentimiento por representación (arts. 9.3 y 9.4 LAP), en los que la facultad es ejercitada por los padres, representantes legales o familiares del menor de edad.

12 Nos moveremos ante un caso de necesidad terapéutica (art. 5.4 LAP) cuando el paciente, a criterio del profesional, se encuentre en una situación en la que el conocimiento de su propio diagnóstico perjudicaría su salud de manera grave. Sea como fuere, el médico deberá dejar "constancia razonada de las circunstancias en la historia clínica y comunicará su decisión a las personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho". Este supuesto particular es, pues, el único en el que cabe limitar el derecho a conocer el estado de salud de los usuarios de centros sanitarios.

13 En realidad, si se depara con detenimiento, en ambos casos nos encontramos ante un consentimiento por representación: en unos supuestos es el profesional quien actúa en nombre y beneficio del paciente y, por su parte, en otros, son los familiares o allegados quienes lo llevan a cabo. Por ello, a pesar de la distinción que se ha realizado, téngase en cuenta que, en puridad, estamos ante situaciones similares y que la única diferencia radica en el sujeto que representa al usuario.

Por lo que respecta a estos últimos, hay que tener en cuenta que cuando estemos ante un menor de edad no puede prestar el consentimiento el representante del mismo con carácter general. Muy al contrario, este hecho debe ser la excepción y ha de atenderse a la capacidad real del menor de edad (al igual que en el caso de la información). En este sentido, no puede obviarse que el mismo es el titular del derecho, tal y como se deduce de la propia configuración de la LO 1/1996, que en su art. 2 señala que “Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva”. No tendría sentido una interpretación diferente si atendemos a la evolución de la legislación en el ámbito de los menores¹⁴. En este sentido, hemos asistido a una atribución progresiva de campos de actuación de los menores, de derechos, que exige que se respete, salvo que demuestre lo contrario, su voluntad y autonomía.

Así se desprende del art. 9.2¹⁵ LO 1/1996 cuando señala que “Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente. La madurez habrá de valorarse por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos”.

En el caso de que se entienda que el menor no tiene capacidad para decidir, deberá ser escuchada su opinión. Como destaca el citado precepto, “El menor tiene derecho a ser oído y escuchado sin discriminación alguna por edad, discapacidad o cualquier otra circunstancia, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez. Para ello, el menor deberá recibir la información que le permita el ejercicio de este derecho en un lenguaje comprensible, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias”.

Además, indica el anterior precepto que “No obstante, cuando ello no sea posible o no convenga al interés del menor se podrá conocer la opinión del

14 Así lo pone de manifiesto LÓPEZ SÁNCHEZ cuando se refiere a la responsabilidad civil de los menores. En este sentido, *vid. La responsabilidad civil del menor*, Dykinson, Madrid, 2001, pp. 239 a 241. Igualmente, *vid. “Los menores y las dietas alimenticias. Posibles responsabilidades”*, en AA.VV.: *Cadernos da Lex Medicinae (Saúde, novas tecnologias e responsabilidades)*, Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019, pp. 127-138.

Además, en el ámbito de los menores son también muy interesantes las reflexiones adoptadas en MORENO MARTÍNEZ, J. A.: *Responsabilidad de centros docentes y profesorado por daños causados por sus alumnos*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1996; “Acoso escolar: examen del fenómeno y su amparo legal: Especial consideración de la reparación del daño”, en AA.VV.: *Sobre la responsabilidad civil y su prueba: Ponencias VII Congreso Nacional* (coord. por M.J. HERRADOR GUARDIA/L.F. REGLERO CAMPOS), 2007, p. 533.

15 El art. 9 de la LO 1/1996 también fue modificado por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia

menor por medio de sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza con él, puedan transmitirla objetivamente”.

En cuanto a la normativa específica del consentimiento informado y, en concreto, en lo relativo al consentimiento por representación, el art. 9.3 c) LAP indica que corresponderá tal situación “Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor, después de haber escuchado su opinión, conforme a lo dispuesto en el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor”.

Sin embargo, aunque se regule de forma separada, los menores de edad que se encuentren en una de las situaciones del art. 9.3 a) y b) LAP también precisarán de representación. Además, si nos detenemos en la regulación, en realidad no existe diferencia entre los apartados a) y c) del art. 9.3 LAP más allá de la referencia al menor en este último. No puede obviarse que si no se tiene capacidad para tomar decisiones, también se carece de capacidad intelectual y emocional para comprender el alcance de la intervención. O al menos así debe interpretarse para salvar esta incoherencia. No cabe entender de otra forma el precepto, pues estaría señalándose que los mayores de edad tienen más restricciones que los menores, algo que no parece tener demasiado sentido.

Por su parte, el art. 9.4 LAP¹⁶ señala que cuando estemos ante menores de edad, pero mayores de dieciséis años –con independencia de que se hayan o no emancipado–, y que no se encuentren en uno de los supuestos del art. 9.3 b) o c), no cabrá el consentimiento por representación. Por lo tanto, la ley fija, en condiciones de capacidad normales, la edad para decidir sobre la salud en los dieciséis años. Sin embargo, continúa señalando que, en casos de grave riesgo para la vida o salud del menor, el consentimiento se prestará por representación -una vez oída y tenida en cuenta la opinión del menor-, cuestión que analizaremos al tratar los casos de exención del consentimiento.

Y se plantea aquí otra paradoja. La ley indica que los mayores que no posean capacidad para decidir deberán consentir por representación. No obstante, si nos encontramos ante menores emancipados o no emancipados pero que tengan más de dieciséis años, el consentimiento recaerá en el menor, ya que únicamente limita tal intervención en caso de grave riesgo para la vida del mismo¹⁷.

16 Este apartado fue modificado por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia en el sentido de exigir el consentimiento de los representantes cuando se trate de una actuación de grave riesgo para la vida o salud del menor (una vez oída y tenida en cuenta la opinión del mismo).

17 Como destaca LÓPEZ SÁNCHEZ, se trata de un supuesto excepcional que tiene como finalidad compatibilizar el derecho a la intimidad del menor maduro con la obligación de sus representantes de velar por él.

Desde nuestra perspectiva, la regulación carece de sentido alguno. De la afirmación de que un emancipado adquiere la plena capacidad jurídica y que se habilita al mismo para regir su persona y sus bienes como si fuera mayor de edad, a indicar que tiene una capacidad superior a la de estos últimos, existe una gran diferencia. No hay forma racional de entender cómo, una persona, sea mayor o menor de edad, que no sea capaz de tomar decisiones o que su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación, deba consentir. La única interpretación razonable es pensar que los casos a los que refiere el precepto se aplican tanto a emancipados como a mayores de dieciséis años no emancipados teniendo en cuenta, además, la previsión anterior sobre la equivalencia de los supuestos del art. 9.3 a) y del art. 9.3 c) LAP.

De este modo, no habría diferencia entre menores –emancipados o no– y mayores de edad, siendo el criterio de la capacidad el que debe imperar en cuanto al ejercicio del derecho de consentimiento. En todo caso, lo más correcto sería suprimir el apartado c) del art. 9.3 y el art. 9.4, ya que, o bien disponen algo a todas luces insostenible, o bien realizan repeticiones innecesarias que únicamente oscurecen y dificultan la labor interpretativa de la disposición. A modo de esquema, por tanto, podemos señalar que:

- Decidirán por sí mismos los mayores de edad que no se encuentren en alguna de las situaciones de los apartados a) o b) del art. 9.3 LAP.

- Precisarán representación, por tanto, los mayores incurso en alguna de las circunstancias referidas antes¹⁸.

En caso de menores, hay que diferenciar:

a) Si están en alguna de las situaciones de los apartados a), b) o c) del art. 9.3 LAP, se consentirá por representación, con independencia de la edad.

b) Si estamos ante menores que no se encuentren en tales situaciones, diferenciamos:

b1) Menores emancipados o mayores de dieciséis años no emancipados: no cabe representación salvo riesgo para la vida o salud del menor.

Vid. "Daños causados por los padres a la salud o integridad física de los hijos menores", en AA.VV.: *La responsabilidad civil en las relaciones familiares* (coord. por J.A. MORENO MARTINEZ), Dykinson, Madrid, 2012, p. 260.

18 En este sentido, sobre los mayores incapaces resultan de especial interés las reflexiones de BERENGUER-ALBALADEJO. Vid. "Responsabilidad civil de la persona mayor incapaz y de sus guardadores por los daños causados a terceros: especial referencia a la responsabilidad del incapaz en el sistema del *Common Law*", RDP, 2013, pp. 3-51 *passim*.

b2) Menores de dieciséis años -y, por supuesto, no emancipados-: en principio, cabe representación. Hay que añadir aquellos casos de riesgo para la vida o salud del menor, pues aunque no diga nada la ley, parece evidente que si los mayores de 16 o emancipados precisan representación, también la necesitarán los menores de dicha edad -igualmente supeditada a que las circunstancias lo permitan-, con independencia de la capacidad de los mismos.

Otra cosa será el derecho a ser oído del menor¹⁹. En este sentido, el mismo tendrá siempre derecho a ser oído cuando tenga suficiente madurez. Tal y como se tuvo ocasión de señalar, este extremo se producirá, en todo caso, cuando tenga doce años cumplidos. Por lo tanto, hasta los 12 años dependerá tal derecho de la valoración sobre la madurez que realice el profesional²⁰. A partir de dicha edad, siempre deberá ser oído y tenido en cuenta salvo “cuando ello no sea posible o no convenga al interés del menor”, en cuyo caso “se podrá conocer la opinión del menor por medio de sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza con él, puedan transmitirla objetivamente”.

Consideramos que el criterio²¹ que debe imperar tanto en el derecho a ser oído y tenido en cuenta, como en el derecho a consentir por sí mismo -y a negar, en su caso, la intervención de que se trate- debería estar motivado por la capacidad real del menor²². La edad puede constituir una consideración a tener en cuenta para valorar los diferentes casos, pero no creemos que deba ser la imperante. Antes al contrario, debería conjugarse la edad con el resto de circunstancias que rodean al menor -madurez, estado mental o psíquico o gravedad de la enfermedad-. Otra cuestión será el alcance que debe tener la previsión de que el menor deba ser escuchado. No tiene sentido reconocer la facultad de dar una opinión si más tarde no va a ser tenido en cuenta. Si continuamos con el argumento, si se concluye que

19 Muy interesantes nos resultan las reflexiones de GIBERT JORDÀ, cuando señala que debe imperar el criterio de la capacidad del menor, debiendo adecuarse la información a sus características. En este sentido, *vid.* “El paciente oncológico menor de edad”, en AA.VV.: *Aspectos Legales en Oncología Médica* (edit. por J. MONTALAR SALCEDO), Nova Sidonia Oncología, Madrid, 2000, p. 146.

20 Como destaca BLANCO PÉREZ-RUBIO, en el caso de que la voluntad del menor de 12 años sea contraria a la que manifiesten sus representantes legales, “debería atenderse al criterio general de suficiente madurez del menor, y deberá prevalecer la voluntad del menor si a juicio del médico comprende el alcance de la intervención. Si existiesen dudas y el médico no lo viera con claridad porque no está seguro de las condiciones de madurez de este paciente, entendemos que deberá ser el juez el que decida, tras oír al Ministerio Fiscal, con apoyo en el criterio del médico, y que no se traten de casos de urgencia”. *Vid.* “El consentimiento informado como elemento esencial de la *lex artis*”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, vol. 2, núm. 2, 2014, p. 103.

21 En este sentido, CADENAS OSUNA diferencia hasta un total de tres criterios: el cronológico que se fundamenta exclusivamente en la edad del menor; el basado en la madurez o discernimiento del menor; y el “mixto”, que conjuga las dos formulaciones anteriores. Este último nos parece el más adecuado. *Vid.* “El consentimiento”, *cit.*, p. 794.

22 En este sentido, LÓPEZ SÁNCHEZ refiere los criterios biológico y psicológico en relación con la imputabilidad del menor. En realidad, ambos plantean problemas. El primero, porque olvida la realidad y no permite aplicar, al caso concreto, lo más adecuado. El segundo, por no ofrecer suficiente seguridad jurídica. *Vid.* *La responsabilidad*, *cit.*, pp. 227-232.

debe ser oído para ser tenido en cuenta, esto último es difícilmente conjugable con que la decisión final recaiga sobre un tercero.

En este sentido, si imaginamos un supuesto en el que un representante considera que lo mejor es intervenir al menor y este último entiende que no -con independencia de las razones que motiven tal decisión-, ¿qué debe imperar? Si se establece un consentimiento por representación, ¿no implica que sea el representante quien decida? Y si ello es así, ¿cómo puede mantenerse que se ha tenido en cuenta la opinión del menor? ¿Es posible tener en cuenta la misma pero imponer la visión propia? Como se ha señalado es una cuestión de difícil determinación que, en determinados casos que sea posible, exigirá la intervención judicial para indicar qué es lo más correcto.

Por otro lado, en la interrupción del embarazo de menores de edad o personas con la capacidad judicialmente modificada se necesitará, además del consentimiento de los mismos, el consentimiento expreso de los representantes legales²³. En caso de conflicto, tenemos que atender a las reglas previstas en el Código civil –así como al art. 17 Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo–. Así, el art. 163 CC indica que “Siempre que en algún asunto el padre y la madre tengan un interés opuesto al de sus hijos no emancipados, se nombrará a éstos un defensor que los represente en juicio y fuera de él. Se procederá también a este nombramiento cuando los padres tengan un interés opuesto al del hijo menor emancipado cuya capacidad deban completar:

Si el conflicto de intereses existiera sólo con uno de los progenitores, corresponde al otro por Ley y sin necesidad de especial nombramiento representar al menor o completar su capacidad”.

Igualmente, el art. 299 CC prevé que “Se nombrará un defensor judicial que represente y ampare los intereses de quienes se hallen en alguno de los siguientes supuestos:

1. Cuando en algún asunto exista conflicto de intereses entre los menores o incapacitados y sus representantes legales o el curador. En el caso de tutela conjunta ejercida por ambos padres, si el conflicto de intereses existiere sólo

23 No obstante, debe tenerse en cuenta que en un primer momento la Ley 41/2002, por remisión del art. 13.3 de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, establecía un régimen distinto que atribuía mayores facultades a las menores que querían interrumpir el embarazo (en función de si eran mayores o menores de dieciséis años). Sin embargo, el art. 9.5 de la Ley 41/2002 fue modificado por la Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo que, además, suprimió el apartado cuarto del art. 13 de la citada Ley Orgánica 2/2010. Sobre los derechos reproductivos de las mujeres con discapacidad, *vid.* MÚRTULA LAFUENTE, V.: “Los derechos reproductivos de las mujeres con discapacidad”, *RDP*, 2019, pp. 3-46 *passim*.

con uno de ellos, corresponderá al otro por ley, y sin necesidad de especial nombramiento, representar y amparar al menor o incapacitado”.

En otro orden de cosas, debemos referirnos a los supuestos de exención del consentimiento. A este respecto, conviene destacar que la norma autoriza a que los facultativos lleven a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente cuando exista riesgo para la salud pública (art. 9.2 a) LAP) y en los casos en que exista riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no sea posible conseguir su autorización (art. 9.2 b) LAP). Por ello, no existe diferencia en este campo entre mayores y menores de edad, ya que será el médico el que, en ambos casos, estime lo más conveniente.

Sea como fuere, en el último de los supuestos prevé el precepto que se consultará, cuando las circunstancias lo permitan, a los familiares del usuario o a las personas vinculadas de hecho al mismo. En estos escenarios, por ejemplo, podemos encuadrar las situaciones en las que el paciente se encuentre en un estado de inconsciencia, en las que, por razones obvias, no podrá ejercitar el derecho. Deberá valorarse, por un lado, la posibilidad de alcanzar la autorización del paciente -en cuyo caso no se aplicaría limitación alguna a su derecho- y, por otro, la contingencia de consultar a los familiares o representantes. Si nos movemos ante un caso de representación, las posibilidades de obtener la autorización del paciente deben entenderse en el sentido de que dicha autorización pueda recabarse de los representantes, pues son los encargados de consentir -confundiéndose, por tanto, la consulta y la autorización-. No obstante, si se repara con detenimiento, en el caso de los menores la propia Ley 41/2002 (art. 9.4 párrafo segundo), por las especiales características del supuesto que recoge, automáticamente prevé el consentimiento por representación. No subordina la norma tal conclusión a circunstancia alguna ni refiere las consultas a los familiares.

Dicho ello, quedan dos cuestiones en el tintero. Por un lado, nada prevé el precepto –así como sí lo hace el apartado 2 letra b) del art. 9 LAP– acerca de la supeditación del consentimiento de los representantes al hecho de que “las circunstancias lo permitan”. En este sentido, debe aplicarse tal circunstancia por analogía, pues de otro modo carecería de sentido. Otra posibilidad es entender que en caso de urgencia e inmediatez se aplicará el art. 9.2 b) LAP y, si no existe la misma, el art. 9.4 LAP. De este modo, estaremos ante una exención del consentimiento si nos movemos en el primero de los escenarios y, ante un consentimiento por representación, si lo hacemos en el segundo. En segundo lugar, el art. 9.4 LAP prevé que la decisión de los familiares debe tener lugar “una vez oída y tenida en cuenta la opinión” del menor. Aplíquese en este momento, *mutatis mutandi*, lo que anteriormente destacamos acerca de los problemas que esto último implicaba en la práctica.

Antes de finalizar con este apartado dedicado a los derechos de información y consentimiento de los menores, resta reflexionar acerca de quién debe interpretar y, por tanto, decidir si el menor posee o no capacidad suficiente -para recibir información y para decidir-. Si atendemos a lo dispuesto en la Ley 41/2002, parece que este juicio de capacidad corresponde al médico responsable²⁴.

De este modo, parece que lo razonable sea la intervención de un especialista que pueda valorar adecuadamente la capacidad real del menor. Sin embargo, cuando existan dudas razonables -y la urgencia de la intervención lo permita- lo más conveniente es que se acuda a la autoridad judicial correspondiente para que sea quien, en última instancia, decida cómo actuar. Asimismo, sería interesante que dicho profesional prestara asistencia cuando, llegado el caso, se preste la información al paciente, pues debe realizarse atendiendo a las peculiares características de este.

A todo ello, tenemos que añadir un argumento. En este sentido, para llevar a cabo una adecuada interpretación resulta muy interesante tratar de indagar en la finalidad o propósito que el legislador trata de obtener con una concreta norma. Así, si reparamos en el original art. 7.2 c)²⁵ de la Proposición de Ley 124/000002 sobre Derechos de información concernientes a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación clínica, de 27 de abril de 2001, podemos observar rápidamente cómo tanto el texto definitivo de la Ley 41/2002²⁶ como las sucesivas reformas que se han ido produciendo (como las citadas anteriormente) han ido, progresivamente, restringiendo el campo de actuación de los menores en el ámbito de su salud. De este modo, si bien se reconoce cierta capacidad de actuación a los mismos, con el fin de proteger su interés superior, se prevé la intervención, más o menos directa, de los representantes legales.

24 Sin embargo, como pone de manifiesto CADENAS OSUNA, “el facultativo no cuenta para realizar una labor de tan ingente relevancia con protocolo alguno que le ilustre, con mayor o menor detalle, sobre cómo realizar tal juicio de capacidad, lo que le genera una gran sensación de desasosiego e inseguridad. Habida cuenta de que muchos profesionales sanitarios no tienen formación especializada que les permita dicha tarea con una destreza suficiente, lo idóneo es acudir a especialistas en psicología infantil, profesionales que pueden adentrarse en la psique del menor de edad en aras de aprehender su capacidad para entender la información asistencial y para adoptar una decisión inteligente sobre el curso de acción sanitaria a seguir”. Vid. “El consentimiento”, cit., p. 800.

25 Destaca el citado precepto que “En el caso de menores, si éstos no son competentes, ni intelectual ni emocionalmente, para comprender el alcance de la intervención sobre su salud, el consentimiento debe darlo el representante del menor, después de haber escuchado, en todo caso, su opinión si es mayor de doce años. En los demás casos, y especialmente en casos de menores emancipados y adolescentes de más de dieciséis años, el menor debe dar personalmente su consentimiento”.

26 En este sentido, señala el art. 9.3 c) de la Ley 41/2002 que “Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención (...) el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tomada en cuenta para la toma de la decisión correspondiente”.

De alguna forma, podemos señalar que, como norma general, se permite que los menores actúen por sí mismos, apareciendo los padres o tutores como una suerte de curadores (complementando su capacidad). Sin embargo, en situaciones graves los padres sustituyen la voluntad del menor (como verdaderos tutores), a pesar de que se ofrezca participación de estos últimos a través del derecho a ser oídos. Como destacamos en el campo del derecho de información, debe imponerse la lógica, conjugando y ponderando varios criterios: la interpretación conjunta del ordenamiento jurídico (esto es, de la Ley 41/2002 con el resto de normativa), la edad del menor, así como la capacidad y madurez del mismo. De esta suerte, atendiendo a la experiencia y a la propia naturaleza del ser humano, quizás sería adecuado fijar un marco objetivo a partir del cual se interprete si el menor debe o no ser informado y consentir para ofrecer una mayor seguridad jurídica²⁷. Por ejemplo, podemos entender que hasta los doce años el menor no posee capacidad real y, por el contrario, a partir de los dieciséis años sí la tiene. No obstante, hay que tener en cuenta que estamos ante presunciones *iuris tantum* que permiten, por tanto, prueba en contrario y excepciones.

C) El consentimiento de los menores de edad en los supuestos de limitación de la información y la información en los casos de limitación del consentimiento.

En el primero de los escenarios, esto es, aquel en el que el derecho a la información sufre una limitación, entendemos que el tratamiento entre mayores y menores ha de ser coincidente –al margen de las matizaciones que señalamos–. Por lo tanto, en los supuestos de restricción de este derecho consentirán, como norma general, los representantes legales del menor. Esta posición será reforzada con el razonamiento que vamos a llevar a cabo a continuación.

Por otro lado, vamos a referirnos al derecho a la información en aquellos casos de limitación del consentimiento. Para llevar a cabo esta tarea será necesario traer a colación las indicaciones que anteriormente realizamos acerca del consentimiento en los menores, aplicando por analogía las limitaciones que se prevén para los mayores de edad. En este sentido, señalamos que el menor de edad es el titular del derecho a la información, sin que deba comunicarse la misma a nadie más. Únicamente en ciertos supuestos se informará también a sus representantes o familiares. A ello debemos añadir lo que destacamos sobre el consentimiento, esto

27 Para realizar dicho marco objetivo debemos tratar de interpretar conjuntamente la Ley 41/2002 y la LO 1/1996. En este sentido, de una lectura de ambas, podemos concluir que:

- Menores de doce años: no podrán decidir en el ámbito de la salud.
- Menores que superen dicha edad pero no hayan cumplido los dieciséis años: tendrán derecho a ser oídos y tenidos en cuenta, pero el profesional tendrá que valorar su madurez para determinar si corresponde al mismo decidir.
- Mayores de dieciséis años: salvo excepciones, deben poder decidir lo que estimen más adecuado para su integridad física y moral.

No obstante, nos encontramos ante un sistema que puede excepcionarse. En este sentido, como se tendrá ocasión de comprobar, el principio de interés superior del menor puede aconsejar, en un supuesto concreto, que no se respete la voluntad del mismo con independencia de su edad y capacidad.

es, que los menores consentirán siempre que no se encuentren en alguno de los escenarios previstos en el art. 9.3 LAP, ni exista un riesgo grave para su integridad.

Además, tenemos que partir de dos premisas. Por un lado, que la situación prevista en el art. 9.3 a) coincide con la que contempla el art. 5.3 LAP. Por otro lado, si a ello le sumamos que, como se tuvo ocasión de indicar, los contextos reseñados en el art. 9.3 letras a) y c) son equivalentes, la conclusión es clara: estas dos últimas lo serán, a su vez, con la del art. 5.3 LAP. De una forma más gráfica, el razonamiento es el siguiente:

A (art. 9.3 a) LAP) = B (art. 5.3 LAP)

A (art. 9.3 a) LAP) = C (art. 9.3 c) LAP)

Luego, B (art.5.3 LAP) = C (art. 9.3 c) LAP)

Así, en estos casos en los que “el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención”, el titular seguirá siendo el menor, pero deberá informarse también a los representantes, que serán los encargados de ejercer el derecho a consentir. En otro orden de cosas, si se trata de un menor con la capacidad judicialmente modificada, al igual que con los mayores de edad, será él mismo el titular del derecho, pero deberá extenderse la información a su representante, pues será este último quien decidirá, en última instancia, si se somete o no a la intervención.

Por último, vamos a analizar los casos de exención del consentimiento. Pues bien, si estamos ante un riesgo para la salud pública, no es preciso que se informe a nadie. Por su parte, si existe riesgo grave para la integridad, la autorización, en el caso de que fuera posible, recae sobre los representantes. En este sentido, señalamos que el art. 9.4 párrafo segundo LAP equivale al art. 9.2 b) LAP, en el ámbito de los menores -con las especificidades e implicaciones que vimos-. De esta forma, si la consulta a los familiares es posible, deberá ir precedida de una adecuada información, pues de otra forma, de nada servirá que se les solicite opinión. Así, en estos casos, los titulares del derecho a la información son menores, pero se ha de informar también a los representantes para que puedan consentir adecuadamente. Si, por el contrario, no fuese posible tal averiguación, no existirán sujetos activos -aunque ya destacamos que este extremo no se prevé expresamente en el precepto dedicado a los menores-.

Sin embargo, de nuevo nos encontramos con una incoherencia. En el caso general -para mayores de edad- y por los propios motivos de urgencia, depende de las posibilidades de la consulta a las personas vinculadas al paciente (art. 9.2 b) LAP). No obstante, si se trata de menores -mayores de dieciséis años-, debe oírse

y tenerse en cuenta la opinión del mismo (art. 9.4 párrafo segundo LAP). Como vimos en el consentimiento, esta previsión genera -o puede generar- discusión en la práctica. Así, el inciso anterior:

a) Puede interpretarse de tal modo que ese deber de oír y tener en cuenta no va acompañado de una información previa al menor -lo cual resulta un absurdo, porque sin tener información difícilmente se podrá opinar-.

b) Puede entenderse que debe obviarse y aplicar la regla general prevista para los mayores de edad.

c) O, por último, se puede pensar que siempre que sea posible debe informarse al menor para que pueda expresar su opinión. Esta última parece la más razonable. Sin embargo, continúa vigente el problema relativo al alcance e implicaciones que tiene la misma, pues, en definitiva, corresponde decidir a los representantes o familiares.

Además, hay que hacer referencia a la interrupción voluntaria del embarazo de menores de edad o mujeres con capacidad modificada judicialmente. No hay problemas en este punto, pues si como señala la ley es preciso, además de su manifestación de voluntad, el consentimiento expreso de sus representantes legales parece obvio que deberán ser informados previamente ambos.

III. EL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DE EDAD.

Para comenzar, hemos de indicar que el principio de interés superior del menor se recoge en distintas normas²⁸ del ordenamiento jurídico (nacionales e internacionales) que, de algún modo, establecen una suerte de valores sobre el tratamiento que deben recibir los mismos. En este sentido, encontramos la Convención de Derechos del Niño, de Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990. En este sentido, su art. 3.1 destaca que “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Además, señala su art. 13.1 que “El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración

28 No obstante, existen otras normas que, a pesar de no ser analizadas, también son de gran interés en la materia como la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, los arts. 23 y 24) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, el art. 10).

de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño”.

Igualmente, disponemos de la citada LO 1/1996. Dentro de la misma, adquiere especial relevancia el art. 2 que establece el interés del menor como valor primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan. A este respecto, prevé que las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se deben interpretar de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor. Asimismo, indica una serie de criterios que deben tenerse presentes a la hora de interpretar dicho interés superior, entre los que incluye la “La consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor; así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior”.

En la aplicación de los mencionados criterios, uno de los elementos fundamentales es la edad y la madurez del menor y la preparación del tránsito a la edad adulta e independiente, de acuerdo con sus capacidades y circunstancias personales. Por lo tanto, el dato de la edad -que puede resultar excesivamente relativo en ciertos casos- debe conjugarse con la capacidad real -madurez- del menor de edad. Además, no puede obviarse que todas las medidas que afecten al mismo tendrán que adoptarse respetando “Los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado, y a participar en el proceso de acuerdo con la normativa vigente”.

De todo lo anterior podemos extraer que, cuando se trate de menores de edad, la interpretación que se ofrezca ha de estar presidida por la consideración del principio del interés superior del menor²⁹ -*favor filii*-. Este principio viene a implicar, en definitiva, que a la hora de tomar una decisión se adopte aquella que

29 En puridad, aunque se hable de principio, dicha consideración debe entenderse como una mera licencia del lenguaje, ya que tiene una triple perspectiva. Por un lado, es un derecho de los menores, pues siempre deberá primarse el mismo al valorar los intereses en juego a la hora de tomar decisiones que les afecten. Por otro, supone un principio informador de todo el ordenamiento que obliga a interpretar las diferentes normas jurídicas optando, preferentemente, por la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del menor. Por último, representa una verdadera norma de procedimiento en tanto en cuanto obliga a que el proceso incluya una estimación de las posibles repercusiones de la toma de decisión en los intereses de las niñas y niños.

Como destaca OLIVA BLÁZQUEZ “la intervención de los representantes legales se encuentra sometida a dos límites fundamentales: el interés superior del menor, que condiciona las decisiones que se puedan tomar, así como el derecho del menor a ser oído, que garantiza su participación en el proceso de determinación de cuál es su propio interés. Por lo tanto, incluso en aquellos casos en que la intervención de los representantes legales sea preceptiva, los intereses del menor de edad prevalecerán sobre cualquier otro, ya que la representación nace de la ley con el objetivo de proteger los derechos de los menores y en su exclusivo beneficio. Habida cuenta de la importancia que estos límites asumen como instrumentos restrictivos de las facultades de los representantes legales, merece la pena detenerse brevemente al objeto de llevar a cabo algunas consideraciones jurídicas en torno a los mismos”. Continúa señalando el citado autor que “Puede afirmarse, sin miedo alguno a incurrir en una exageración indebida, que el interés superior del menor es un principio general del derecho de carácter universal, como lo demuestra el hecho de que se recoja

conlleve una mayor consideración a la promoción y respeto de sus derechos³⁰. Nos encontramos, pues, ante “un concepto jurídico indeterminado que opera como una suerte de garantía general que ha de inspirar tanto la acción de los poderes públicos como la propia interpretación del ordenamiento jurídico³¹”.

En esta línea, destacan ALGARRA PRATS y BARCELÓ DOMÉNECH³² que “El interés del menor se ha introducido en nuestra legislación como una cláusula general, es decir, se expresa normativamente por medio de un concepto jurídico indeterminado. El interés superior del menor tiene como finalidad el bienestar del menor mediante la primacía de su interés sobre cualquier otro que pudiera concurrir. Por ello, una vez planteado un determinado conflicto que afecte al menor, en primer lugar, procederá concretar cuál será el bien del niño en dicho supuesto concreto. El interés superior del menor prevalece sobre cualquier otro concurrente y, en consecuencia, constituye el centro de gravedad de la mediación familiar que se esté llevando a cabo”.

De esta forma, se trata de conseguir que el menor pueda desarrollarse adecuadamente, teniendo una vida digna y con el mayor bienestar posible. Este hecho nos obliga a pivotar entre dos apreciaciones opuestas. Por un lado, aquella posición que aboga por respetar siempre y en todo caso las decisiones de los menores de edad, independientemente de cuáles sean las consecuencias de ello. Por otro, la que, pretendiendo proteger en exceso los derechos de los mismos, impone las opiniones de las personas o instituciones que los tengan a su cargo. Desde nuestra opinión, debe optarse por una postura intermedia en la que prevalezcan el “sentido común” y la lógica, aspectos estos tan necesarios en Derecho.

Como muy acertadamente señala LÓPEZ SÁNCHEZ, para determinar la capacidad que se reconoce a los menores es necesario atender tanto a la edad como a la

expresamente en un nutrido conjunto de Convenciones y textos internacionales”. Vid. “El menor maduro ante el Derecho”, *Eidon: revista de la fundación de ciencias de la salud*, núm. 41, 2014, pp. 28-52.

Sobre la responsabilidad civil y la tutela de los intereses en juego, vid. CARAPEZZA FIGLIA, G.: “Responsabilita’ civile e tutela ragionevole ed effettiva degli interessi”, en *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto contemporáneo* (edit. por G. PERLINGIERI/A. FACHECHI), Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2017, pp. 161-200 *passim*.

30 En este sentido, vid. ORTIZ FERNÁNDEZ, M.: “Régimen aplicable en materia de guardia y custodia de los hijos en la comunidad valenciana: la Ley 5/2011, de 1 de abril y los distintos pronunciamientos del Tribunal Constitucional”, *Rev. Boliv. de Derecho*, núm. 30, 2020, p. 593.

31 Vid. ORTIZ FERNÁNDEZ, M.: “Una visión panorámica de las legislaciones autonómicas sobre las prácticas de tatuaje, micropigmentación, piercing y similares: la protección de los menores y su interés superior”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 13, 2020, p. 134. Igualmente, QUINZÁ ALEGRE, A.: “Ley valenciana de custodia compartida: hitos e impacto social”, *Revista valenciana d’estudis autonòmics*, fasc. I, núm. 60, 2015, p. 153 pone de relieve que “No hay que olvidar que el interés superior del menor es un concepto jurídico de difícil delimitación, un tanto impreciso que no puede aplicarse de manera sistemática y que irá siempre en función de las circunstancias del caso concreto”.

32 En este sentido, vid. ALGARRA PRATS, E./BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “Custodia compartida y mediación familiar en el derecho civil valenciano: criterios para la determinación del interés del menor”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 2, 2015, p. 793.

madurez real del mismo. En este sentido, durante la minoría de edad la capacidad no siempre es la misma, ya que “las dosis de voluntad van progresivamente aumentando”. Es por ello, que entre la incapacidad y la capacidad de obrar “existe un tercer concepto que podríamos denominar capacidad limitada³³”. No puede perderse de vista que estamos ante personas que, si bien son potencialmente aptas para adquirir en un futuro la plena eficacia de sus derechos, tienen una limitación de capacidad por sus evidentes circunstancias.

Conectando con esto último, consideramos que no es adecuado tratar a los mismos como personas con la capacidad judicialmente modificada, sino como sujetos potencialmente aptos a los que el ordenamiento limita su capacidad para protegerles. Por lo tanto, lo cierto es que no tienen capacidad de obrar plena³⁴ y que, por su necesidad de tutela, se les nombra un representante legal -ya sean los padres en caso de patria potestad o un tutor en defecto de los primeros-. Sin embargo, atendiendo a su capacidad natural (de conocimiento y voluntad) y a su edad se les reconocen ciertas facultades. Asimismo, como es sabido, los menores mayores de dieciséis años pueden estar emancipados, lo que constituye una salida irrevocable del hijo de la patria potestad³⁵. Esta situación supone una etapa intermedia entre la minoría y la mayoría de edad, en la que su capacidad (art. 323 CC) es casi equivalente a la del mayor de edad, con algunas excepciones ya que en algunos casos se precisa el consentimiento de sus padres o curador³⁶ (como señala el art. 324 CC en relación con el menor emancipado casado).

33 En este sentido, LÓPEZ SÁNCHEZ, C.: “Daños causados por los padres a la salud o integridad física de los hijos menores”, en AA.VV.: *La responsabilidad civil en las relaciones familiares* (coord. por J. A. MORENO MARTÍNEZ, Dykinson, Madrid, 2012, p. 258.

34 En este sentido, destaca la doctrina que el menor “no tiene una capacidad de obrar plena o, en otros términos, que tiene una capacidad de obrar limitada, que se irá ampliando de modo gradual (se trata, por tanto, de una capacidad dinámica). De esta suerte, las limitaciones a la capacidad de obrar del menor se irán removiendo progresivamente en atención a alguno de los criterios que se siguen”. Vid. CADENAS OSUNA, D.: “El consentimiento”, cit., p. 794. Asimismo, cabe señalar que, si bien los menores gozan de capacidad jurídica, esto es, de la “aptitud o idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones”, carecen de “la aptitud o idoneidad para realizar eficazmente actos jurídicos” en suma, de capacidad de obrar plena. Vid. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, C.: “Capacidad natural e interés del menor maduro como fundamentos del libre ejercicio de los derechos de la personalidad”, en AA.VV.: *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo* (coord. por A. CABANILLAS SÁNCHEZ et al.), tomo I, Civitas, Madrid, 2003, p. 956.

35 Además, existen determinadas situaciones denominadas “mayorías de edad especiales”. Como destaca la doctrina, en tales escenarios “a diferencia de lo que ocurre cuando el sujeto cumple los dieciocho años, no se produce en tales supuestos “especiales” la extinción de la patria potestad o tutela a la que estuviera sometido el menor, ni se le reconoce una plena capacidad de obrar en el ámbito jurídico, sino que únicamente (aunque no es una cuestión baladí) se le presume *iuris tantum* la capacidad para realizar ciertos actos jurídicos, consecuencia ésta que se deriva también cuando el sujeto cumple la edad fijada en los arts. 12 CE y 315 CC, si bien en este último caso la presunción *iuris tantum* de capacidad se extiende a la realización de cualquier acto jurídico”. Vid. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, C.: “Capacidad natural”, cit., p.793.

36 Lo que viene a suponer que, en caso de padres, su posición será similar a la de curador, pues complementan la capacidad del emancipado para ciertos actos. Así, la situación de patria potestad sería equivalente a la de tutor y tras la emancipación y, por tanto, la salida de la patria potestad, el contexto se asemejaría al de un curador, estando vinculadas las limitaciones de capacidad, básicamente, al ámbito patrimonial -como en la curatela-.

Todo ello implica que tendrá siempre que partirse del respeto a la autonomía de los menores, siendo los mismos los titulares de los derechos a la información y al posterior consentimiento. En esta línea, destaca muy acertadamente DE VERDA Y BEAMONTE³⁷, al comentar el art. 3.1 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que “Se trata de una norma impregnada por el principio constitucional de libre desarrollo de la personalidad, que lleva a considerar que en los actos jurídicos que no afectan a intereses puramente patrimoniales, sino a la dimensión personal del ser humano, los menores e incapacitados deben poder ejercerlos, si se hallan en condiciones de poder apreciar y querer sus consecuencias, lo que, inexorablemente, remite a la apreciación judicial”. Sin embargo, habrá ocasiones en las que se deberá informar a los representantes de los menores y serán estos quienes otorguen o no el consentimiento. En este sentido, hay que tener muy presente que, si bien la autonomía de la voluntad es un derecho fundamental y necesario, no lo es menos la propia vida e integridad del menor. Sin este último, ningún otro derecho habrá que proteger, pues, sencillamente, no existirá persona.

IV. PRINCIPALES CONCLUSIONES.

En primer lugar, cabe destacar que el consentimiento informado es un derecho de todo paciente cuyo reconocimiento y regulación han requerido de un cambio de paradigma. Esta evolución, se ha concretado en una modificación de la relación médico-paciente, de tal forma que, progresivamente, se ha ido evidenciando un mayor poder de decisión a estos últimos, integrando nuevas facultades en su estatuto. En este marco, los menores de edad aparecen como sujetos cuya capacidad de obrar se limita, pero a los que se permite actuar en diversos ámbitos. En el campo sanitario, entendemos que, con carácter general, son los titulares del derecho a la información y, por tanto, sujetos activos de la misma (máxime en caso de emancipados). Únicamente es posible excepcionar este derecho cuando nos encontremos ante una de las que situaciones previstas legalmente que habiliten a ello.

Por su parte, también ha de partirse de que los menores de edad son los titulares del derecho a consentir por sí mismos. Desde esta perspectiva, es posible imponer limitaciones en este sector, pero este hecho debe ser la excepción y siempre atendiendo a la capacidad real del menor. Como hemos tenido ocasión de comprobar, la normativa establece que, en principio, la edad sanitaria se determina en los dieciséis años, pero este extremo ha de conjugarse con el resto de las cuestiones que concurren. Por otro lado, para evitar incoherencias con el

37 Vid. “El consentimiento de los menores e incapacitados a las intromisiones de los derechos de la personalidad”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 1, 2014, p. 38.

régimen general recogido en la Ley 41/2002, es preciso adoptar una interpretación acorde con las previsiones de los mayores de edad.

En otro orden de cosas, al tratar cualquier temática que verse sobre los menores de edad, hemos de traer a colación el principio de interés superior. Este principio, implica que, en todas cuestiones relativas a los menores de edad, se ha de optar por aquella que promueva, en última instancia, el mayor beneficio para los mismos. Se trata, en suma, de conseguir que el menor pueda desarrollarse adecuadamente, teniendo una vida digna y con el mayor bienestar posible.

Por todo ello, para dilucidar si en un caso concreto un menor de edad debe decidir en el ámbito sanitario se han de valorar las siguientes premisas. En primer lugar, el dato objetivo de la edad, ya que, si bien no puede aparecer como el criterio último, aporta seguridad jurídica y permite disponer de otro aspecto a tener en cuenta. En segundo lugar, la capacidad real del menor, para lo cual ha de examinarse su grado de madurez y su discernimiento. En tercer y último lugar, el propio interés del mismo, es decir, la posibilidad que se presente como más adecuada para su desarrollo y su vida. En este sentido, consideramos que deben conjugarse todos estos elementos para decidir si, en definitiva, el ejercicio del consentimiento informado por parte del menor de edad representa la opción más beneficiosa. Desde nuestra perspectiva, entendemos que esta interpretación es respetuosa con la evolución del ordenamiento jurídico, ya que admite la capacidad de actuación de los menores cuando dispongan de juicio suficiente.

BIBLIOGRAFÍA

ALGARRA PRATS, E./BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “Custodia compartida y mediación familiar en el derecho civil valenciano: criterios para la determinación del interés del menor”, *AJL*, núm. 2, 2015.

BARCELÓ DOMÉNECH, J.: “Consentimiento informado y responsabilidad médica”, *AJL*, núm. 8, 2018.

BERENGUER-ALBALADEJO, C.: “Responsabilidad civil de la persona mayor incapaz y de sus guardadores por los daños causados a terceros: especial referencia a la responsabilidad del incapaz en el sistema del *Common Law*”, *RDP*, 2013.

BLANCO PÉREZ-RUBIO, L.: “El consentimiento informado como elemento esencial de la *lex artis*”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, vol. 2, núm. 2, 2014.

CADENAS OSUNA, D.: “El consentimiento informado y el rechazo a la intervención o tratamiento médico por el menor de edad tras la reforma de 2015: estudio comparado con el *common law*”, *ADC*, tomo LXXI, fasc. III, 2018.

CARAPEZZA FIGLIA, G.: “Responsabilita' civile e tutela ragionevole ed effettiva degli interessi”, en *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto contemporáneo* (edit. por G. PERLINGIERI/A. FACHECHI), Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2017.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “El consentimiento de los menores e incapacitados a las intromisiones de los derechos de la personalidad”, *AJL*, núm. 1, 2014.

GISBERT JORDÁ: “El paciente oncológico menor de edad”, en *Aspectos Legales en Oncología Médica* (edit. por J. Montalar Salcedo), Nova Sidonia Oncología, Madrid, 2000.

LÓPEZ SÁNCHEZ, C.:

- “Daños causados por los padres a la salud o integridad física de los hijos menores”, en AA.VV.: *La responsabilidad civil en las relaciones familiares* (coord. por J. A. MORENO MARTÍNEZ), Dykinson, Madrid, 2012.
- *La responsabilidad civil del menor*, Dykinson, Madrid, 2001.
- “Los menores y las dietas alimenticias. Posibles responsabilidades”, en AA.VV.: *Cadernos da Lex Medicinae (Saúde, novas tecnologias e responsabilidades)*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Instituto Jurídico, 2019.

MORENO MARTÍNEZ, J. A.:

- "Acoso escolar: examen del fenómeno y su amparo legal: Especial consideración de la reparación del daño", en AA.VV.: *Sobre la responsabilidad civil y su prueba: Ponencias VII Congreso Nacional* (coord. por M. J. HERRADOR GUARDIA/L. F. REGLERO CAMPOS), 2007.
- *Responsabilidad de centros docentes y profesorado por daños causados por sus alumnos*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1996.

MÚRTULA LAFUENTE, V.: "Los derechos reproductivos de las mujeres con discapacidad", *RDP*, 2019.

OLIVA BLÁZQUEZ, F.: "El menor maduro ante el Derecho", *Eidon: revista de la fundación de ciencias de la salud*, núm. 41, 2014.

ORTIZ FERNÁNDEZ, M.:

- "Algunos apuntes sobre la responsabilidad civil sanitaria ante la situación generada por el COVID-19", *Revista IBERC, Edição Especial "Coronavírus e Responsabilidade Civil"*, vol. 3, núm. 2, 2020.
- "El consentimiento informado en el ámbito sanitario: la *lex artis* y los derechos fundamentales", en AA.VV.: *Cadernos da Lex Medicinae (Saúde, novas tecnologias e responsabilidades)*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Instituto Jurídico, 2019.
- "La responsabilidad civil en el ámbito sanitario derivada del consentimiento informado", *AJL*, núm. 10 bis, 2019.
- "Régimen aplicable en materia de guardia y custodia de los hijos en la comunidad valenciana: la Ley 5/2011, de 1 de abril y los distintos pronunciamientos del Tribunal Constitucional", *Rev. Boliv. de Derecho*, núm. 30, 2020.
- "Una visión panorámica de las legislaciones autonómicas sobre las prácticas de tatuaje, micropigmentación, piercing y similares: la protección de los menores y su interés superior", *AJL*, núm. 13, 2020.

PARRA LUCÁN, M. Á./ARENAS GARCÍA, R.: "Minoría de edad", en AA.VV.: *Tratado de Derecho de la persona física* (coord. por M.C. GETE-ALONSO CALERA y J. SOLÉ RESINA), Aranzadi, Navarra, 2013.

QUINZÁ ALEGRE, A.: “Ley valenciana de custodia compartida: hitos e impacto social”, *Revista valenciana d’estudis autonòmics*, fasc. I, núm. 60, 2015.

RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *El interés del menor*, Dykinson, 2ª ed., Madrid, 2007.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, C.: “Capacidad natural e interés del menor maduro como fundamentos del libre ejercicio de los derechos de la personalidad”, en AA.VV.: *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo* (coord. por A. CABANILLAS SÁNCHEZ et al.), tomo I, Civitas, Madrid, 2003.

