



INST. BAS. CIVIL

Curso 2021-2022

INST. BAS. CIVIL por apuntesdederechoespanol.blogspot.com está licenciado bajo Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional. Para ver una copia de esta licencia, visite <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

## Contenidos de la Materia

LECCIÓN 1.- EL DERECHO CIVIL.....	4
I. FORMACIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO CIVIL .....	4
1. La noción romana del “ <i>Ius Civile</i> ” .....	4
2. El Derecho Civil en la Edad Media: la privatización.....	4
3. El Derecho civil de la Edad Moderna: nacionalización del Derecho Civil .....	5
4. La definitiva estatalización del Derecho Civil: la codificación del Derecho Civil .....	6
II. EL DERECHO CIVIL.....	9
1. Contenido del Derecho Civil .....	9
2. El Derecho civil como Derecho privado general .....	10
III. EL CÓDIGO CIVIL .....	12
1. Estructura del Código Civil .....	12
2. Incidencia de la Constitución de 1978 en el Código civil.....	12
IV. LA LEGISLACIÓN CIVIL ESPECIAL.....	12
V. DERECHO CIVIL COMÚN Y DERECHOS CIVILES AUTONÓMICOS .....	14
1. Los Derechos civiles forales.....	14
2. La Constitución de 1978 y los Derechos civiles autonómicos .....	15
LECCIÓN 2.- TEORÍA DEL PATRIMONIO .....	19
I. LOS BIENES Y LAS COSAS .....	19
1. Introducción .....	19
2. Características.....	19
3. Clases .....	20
4. Relaciones entre las cosas .....	26
5. Los frutos .....	27
II. EL PATRIMONIO.....	28
1. Concepto .....	28
2. El contenido del patrimonio.....	29
3. El principio de subrogación real .....	29
4. Clases de patrimonio .....	29
5. Especial referencia al patrimonio protegido de las personas con discapacidad .....	31
LECCIÓN 3.- LA PERSONA .....	32
I. CAPACIDAD Y PERSONALIDAD .....	32

<b>1. Persona física y persona jurídica</b>	32
<b>2. La capacidad jurídica</b>	33
<b>3. Comienzo de la personalidad o capacidad jurídica: el nacimiento; requisitos legales; partos múltiples; prueba del nacimiento</b>	33
4. Protección jurídica del concebido y no nacido ( <i>nasciturus</i> ); reserva de derechos a favor de los no concebidos (nondum conceptus)	34
<b>5. Extinción de la personalidad: la muerte de la persona; concepto y significado; premoriencia y conmoriencia; la prueba de la muerte</b>	35
<b>6. El nombre de la persona</b>	36
<b>II. LA EDAD DE LA PERSONA</b>	37
<b>1. Concepto, cómputo e incidencia en la capacidad</b>	37
<b>2. La minoría de edad</b>	38
<b>3. La emancipación</b>	39
<b>III. EL SEXO</b>	40
<b>1. El principio constitucional de igualdad y de no discriminación por razón de sexo</b>	40
<b>2. La transexualidad</b>	40
<b>IV. LA DESAPARICIÓN DE LA PERSONA</b>	42
<b>1. Instituciones jurídicas sobre el desaparecido</b>	42
<b>V. MEDIDAS DE APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD PARA EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURIDICA</b>	45
<b>1. Las medidas de apoyo a las personas con discapacidad</b>	45
<b>VI. DOMICILIO, NACIONALIDAD Y VECINDAD CIVIL</b>	48
<b>1. Domicilio</b>	48
<b>2. Nacionalidad</b>	49
<b>3. Vecindad civil</b>	51
<b>LECCIÓN 4.- LA PERSONA JURÍDICA</b>	52
<b>I. CONCEPTO Y CARACTERES</b>	52
<b>II. NACIMIENTO DE LA PERSONA JURÍDICA</b>	53
<b>III. CAPACIDAD Y RESPONSABILIDAD</b>	53
<b>IV. EXTINCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA</b>	54
<b>V. CLASES DE PERSONAS JURÍDICAS</b>	55
<b>VI. LA ASOCIACIÓN</b>	56
<b>VII. LA FUNDACIÓN</b>	57
<b>VIII. LOS ENTES SIN PERSONALIDAD JURÍDICA</b>	58
<b>LECCIÓN 5.- LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD</b>	60
<b>I. CONCEPTO Y CONFIGURACIÓN JURÍDICA</b>	60

II. CARACTERES .....	62
III. PROTECCIÓN JURÍDICA.....	64
IV. DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA.....	65
1. La vida .....	65
2. La integridad física.....	66
3. Extracción y cesión de órganos y piezas anatómicas para trasplantes.....	66
V. DERECHO A LA LIBERTAD .....	67
VI. DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL.....	67
VII. DERECHO AL HONOR, A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y A LA PROPIA IMAGEN .....	68
1. Introducción .....	68
2. Concepto y delimitación de cada uno de ellos.....	68
3. Intromisiones en el ámbito protegido.....	69
4. Alcance y medios de hacer efectiva su protección legal.....	71
5. Personas legitimadas para invocar la tutela de estos derechos .....	72
6. Conflicto con las libertades de expresión e información .....	72
VIII. DERECHO MORAL DE AUTOR .....	72

# LECCIÓN 1.- EL DERECHO CIVIL<sup>1</sup>

## I. FORMACIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO CIVIL

(los apartados 1, 2 y 3 no entran en el examen solo son contexto)

La realidad social que se somete a la regulación de lo que en cada momento se conozca como Derecho civil ha sido históricamente, cambiante. El Derecho civil tal y como llega a nosotros es el resultado, en palabras de Castán, de una elaboración histórica.

### 1. La noción romana del “*Ius Civile*”

La expresión “Derecho civil” proviene de la denominación latina *Ius Civile*. En la época romana **el *Ius Civile* era el Derecho del ciudadano o de la ciudad**, expresión que tiene fundamentalmente el sentido de identificar el Derecho propio de los que ostentaban la privilegiada condición de ciudadano en Roma, frente a aquellos que carecían de esa condición. Se podría decir, que Derecho civil sería sinónimo de derecho nacional para los nacionales (pues también había derecho romano para las relaciones entre ciudadanos romanos y extranjeros, que era fundamentalmente el llamado *Ius Gentium*). Por tanto, el *Ius Civile* se aplicaba sólo a los ciudadanos romanos y, en este sentido, *Ius Civile* se contraponía a *Ius Gentium*. En Roma, el ***Ius Civile* comprendía todo el sistema jurídico**, y por tanto reglas de lo que hoy llamamos Derecho público junto a las de Derecho privado. El *Ius Civile* como derecho del ciudadano romano no se identifica con el Derecho privado. Dentro del *Ius Civile* hay instituciones que son extrañas al Derecho civil, así las de carácter penal, procesal y las administrativas o políticas.

Aquel “*Ius Civile*”, riguroso, formalista y omnicomprensivo de toda la actividad del ciudadano, paulatinamente va relajándose: por influencia de la progresiva extensión de la cualidad de ciudadano a sectores cada vez más amplios de la población y como consecuencia de la propia evolución de la vida social (desempeñando importante papel la influencia religiosa, la expansión del imperio y el desarrollo de la actividad económica) se flexibiliza e impregna del sentido práctico que caracterizó al Derecho romano.

Como todos los Derechos occidentales, el español revela la continuada influencia del Derecho romano. El Derecho romano penetró en la Península en los primeros siglos de nuestra era, como una consecuencia de la conquista y la colonización romana. El Derecho romano comienza a aplicarse en España a partir del año 73, cuando Vespasiano concedió la latinidad a nuestra península. Al principio, los núcleos de población conservaron su Derecho propio, salvo los municipios y colonias romanos o, en parte, los municipios latinos. Pero desde la constitución Antoniana, año 212, el Derecho teóricamente aplicable a todos los ciudadanos es el romano.

### 2. El Derecho Civil en la Edad Media: la privatización

Caído el Imperio Romano de Occidente (476 d.C.), el emperador Justiniano (emperador oriental) manda recoger, concordar y adaptar todos los materiales jurídicos que había ido acumulando la tradición, dando lugar a la denominada **Compilación Justiniana**.

A finales del siglo XI y principios del XII se produce un fenómeno esencial: la **recepción del Derecho romano**. El Derecho romano va a ser redescubierto, y una serie de estudiosos, los glosadores, se van a dedicar a profundizar en él, mediante glosas y exégesis. A partir de este momento se va a denominar “Derecho civil” al Derecho romano reencontrado. La obra de Justiniano recibe entonces el nombre de ***Corpus Iuris Civilis***.

<sup>1</sup> En la elaboración de esta lección se han utilizado los siguientes manuales de estudio: Albaladejo, M., *Derecho Civil*, I, Introducción y Parte General, 4ª ed., 1975, Bosch, Barcelona; Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, Parte general del Derecho civil y personas jurídicas, 13ª edición, Tecnos, Madrid, 2016; Lasarte Álvarez, C., *Principios de Derecho Civil I*, 26ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2021; Rodrigo Bercovitz y Rodríguez-Cano, *Manual de Derecho Civil*, Bercal, Madrid, 2017; Sánchez Calero, F.J. (coord.), *Curso de Derecho Civil I*, Parte General y Derecho de la Persona, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, entre otros.

Cuando en la Edad Media se recibe el Derecho romano, tal recepción excluye el Derecho público (organización política). Lo vigente y útil del viejo *Ius Civile* en la Baja Edad Media fue precisamente la parte relativa a las relaciones privadas o entre particulares (pues, obviamente, los problemas derivados p.ej., de la venta de un animal enfermo, han sido los mismos básicamente a lo largo de la historia), produciéndose en consecuencia una correlativa reducción de la noción de Derecho civil, que se va asimilando a lo que se conoce como Derecho privado. Se produce, así, la privatización del Derecho civil (o asimilación del Derecho civil al Derecho Privado).

El Derecho civil, entendido como Derecho romano, va a desempeñar un papel sumamente importante en la Edad Media: el de **Derecho común**. En efecto, la **recepción del Derecho romano** contribuyó a provocar un fenómeno jurídico y cultural de extraordinaria importancia: la **formación del Derecho común**. El Derecho civil va a ser Derecho común en el Occidente europeo. Ello obedecía a una necesidad política: el concepto del Sacro Imperio Romano Germánico, restaurado por Carlomagno en el año 800 como continuación del Imperio Romano. El Imperio postulaba un único Derecho, que lo va a ser el romano (es decir, el civil). La idea de un Derecho común se utiliza, así, como instrumento al servicio de una cierta unidad política superior, que encarna el denominado Sacro Imperio Romano Germánico, que de alguna manera perdura hasta la Revolución Francesa. El Derecho común (*ius commune*) está integrado por el Derecho romano recibido, por el Derecho Canónico y, en menor medida, por el llamado Derecho feudal. Este Derecho común se considera aplicable como derecho general supletorio del derecho territorial de los distintos reinos en que se fragmenta Europa.

En España, tras la caída del Imperio Romano y con la invasión de los pueblos bárbaros, se asentó el Derecho germánico: los textos jurídicos visigodos (s. V a VIII). Estos textos estaban influidos por el Derecho romano. La evolución continuista del Derecho romano en España permite inscribir la etapa visigótica dentro del dilatado período de la romanización. Tras la dominación árabe, al iniciarse la constitución de los Estados cristianos de la Reconquista, se va desarrollando en cada uno de ellos un propio y peculiar Derecho civil, constituido por usos y costumbres, escritos o no, leyes y sentencias judiciales. Nos encontramos así, adicionalmente y para mayor complicación del panorama legislativo, con unos ordenamientos particulares (fueros). Son Derechos privados locales de raíz popular. Efectivamente, un hecho jurídico-político de gran importancia, que ha influido decisivamente en la evolución del Derecho civil de España lo constituye la fragmentación de la Península en una serie de reinos diversos, cada uno de los cuales ha poseído a lo largo de su historia, y hasta nuestros días, independencia en materia jurídico-privada. Por esta razón, más que hablar de un Derecho civil español, se debe hablar de una serie de Derechos civiles españoles. Los Derechos civiles peninsulares fueron fundamentalmente: el Derecho castellano, el aragonés, el catalán, el balear y el navarro. Dentro del primero, existían particularidades en el antiguo reino de Galicia y en Vizcaya. En esta época se redacta el Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio.

### 3. El Derecho civil de la Edad Moderna: nacionalización del Derecho Civil

En la Edad Moderna, con el Renacimiento, el Estado se convierte en el Estado absoluto que tiende a que su Derecho nacional sea el exclusivo o predominante. En efecto, la formación de los modernos Estados y la Reforma protestante quiebran la función unificadora de las ideas de imperio y cristiandad, produciéndose la afirmación de los derechos nacionales, que comienzan a regular también las relaciones entre particulares [en Castilla, Ordenamientos de Alcalá y Montalvo (1484), Leyes de Toro, Nueva Recopilación (1567)]. Se van independizando también las normas penales y las procesales. Y en el ámbito del Derecho privado, se desgaja el Derecho de los mercaderes. Se llega finalmente al punto en que el Derecho de los particulares, que se contiene en los textos emanados del monarca y que no se refiere a los negocios de comercio, desplaza al viejo *Ius Civile*, convirtiéndose en el nuevo Derecho civil nacional. De este modo, la idea de Derecho civil ya no se identificará con el Derecho romano del *Corpus Iuris*, sino con el Derecho que es propio y exclusivo de cada Estado.

En nuestro país, la unificación política acaecida a principios de la Edad Moderna no determinó la unidad jurídica del mismo. Este sistema se quiebra a principios del siglo XVIII a raíz de la denominada guerra de la sucesión, que determinó que los reinos de la antigua Corona de Aragón perdieran sus instituciones políticas y de gobierno, y lo propio ocurrió en el siglo XIX, a raíz de la primera guerra carlista, con referencia a Navarra y el País Vasco. De este movimiento unificador se salvó el Derecho civil vigente en estas regiones, que pudieron conservarlo, pero sin posibilidad de modificarlo como consecuencia de la supresión de sus órganos legislativos. Por tanto, de esta época podemos destacar en nuestro país el intento de centralizar el Derecho, aspirando a una unidad nacional legislativa. Este movimiento se inicia con los Reyes Católicos en la época moderna a consecuencia del establecimiento de las monarquías autoritarias.

## 4. La definitiva estatalización del Derecho Civil: la codificación del Derecho Civil

### 4.1. La codificación

La cristalización de la consideración del Derecho civil como derecho nacional tiene lugar por obra de la idea codificadora. El Estado, como depositario y expresión de la voluntad general, asume la función normativa por antonomasia (la función legislativa) y dicta los cuerpos legales en los que se basan las ideas de libertad civil y prerrogativa de los ciudadanos, frente a las intromisiones del poder público: los Códigos Civiles. Desde este punto de vista, puede afirmarse que se produce la definitiva estatalización del Derecho Civil.

La codificación civil se inserta en el fenómeno más amplio de la Codificación del Derecho que se inicia en el siglo XVIII y culmina a principios del siglo XX. La codificación es la reunión de todas las leyes que se refieren a una determinada rama jurídica, en un solo cuerpo, presididas en su formación por una unidad de criterio y de tiempo. Este cuerpo de leyes responde, además, a unos principios armónicos y coherentes.

La codificación persigue, fundamentalmente, un objetivo: ordenar, armónicamente, a través de criterios racionales, en un cuerpo homogéneo –*el Código*– todas las normas jurídicas, reglas y principios relativos a una determinada rama o sector del ordenamiento jurídico. En resumen, pretende la creación de un cuerpo legal, perfectamente ordenado y sistemático, en el que se contenga la completa regulación de una materia (civil, mercantil, procesal...) superando el particularismo y la fragmentación.

Hasta el inicio del movimiento codificador no existía, propiamente, una ordenación armónica de las distintas reglas jurídicas. Hasta entonces se había calificado como *codex* o como *codice* un conjunto de folios en forma de libro, cosido por el lomo, y que, sin mayores precisiones tenía por objeto recopilar conjuntos muy heterogéneos de cuestiones o máximas jurídicas sin criterio determinado. Los *Codex* o *Codices*, colecciones donde se comprenden aquéllas, responden al sistema denominado *Recopilación* de normas cuya característica es la de ser un simple catálogo de las mismas en el que se relacionan sin responder, estrictamente, a un determinado criterio de ordenación. Algunas veces dicha recopilación se encontraba ordenada cronológicamente; otras veces, conforme a la fuente de donde procedían (ya territorial, ya orgánicamente); finalmente, en casos nada extraños el criterio ordenador brillaba por su ausencia y la reunión de materiales se realizaba sencillamente de forma completamente anárquica. Se trata de una simple reunión, no unitaria ni completa, de normas. La falta de ordenación y relación de la recopilación conduce a dudar acerca de la vigencia de las normas que se contienen en ella, a la complejidad de la solución jurídica a adoptar (confusionismo) y, en consecuencia, a la inseguridad jurídica. **Recopilar** es, por tanto, recoger las diversas leyes vigentes en un determinado momento en un solo texto. Reunir en un texto, por orden sistemático o por orden cronológico, las leyes que hasta un determinado momento han sido dictadas. **Codificar** es una tarea más ambiciosa que recopilar. La codificación es la reunión de todas las leyes que se refieren a una determinada rama jurídica, en un solo cuerpo, presididas en su formación por una unidad de criterio y de tiempo. Este cuerpo de leyes responde, además, a unos principios armónicos y coherentes.

Frente a la técnica anterior de realizar meras recopilaciones de normas o disposiciones de fechas y fuentes diversas, la codificación se lleva a cabo con criterios racionalistas que imponen legislar por sectores sistemáticos: las Declaraciones de derechos y, en seguida, las Constituciones se reservan para los aspectos puramente políticos; los Códigos Penales, para la represión de las actividades delictivas; los Códigos (en nuestro caso, *Leyes*) de procedimiento, atienden a la organización de procesos y tribunales, etc. No se trata, pues, de ir sumando de forma indefinida conjuntos normativos procedentes de diversas fuentes y de diversas épocas, sino de estructurar un sistema normativo único que atienda también a la superación de los estamentos sociales característicos de épocas pretéritas.



Un Código es un conjunto de disposiciones, ordenadas sistemáticamente, que, de modo completo y unitario, regula una materia.

El ideal codificador parte de la base de proceder a una rigurosa racionalización de la materia jurídica en su conjunto, que permita una mayor claridad en el sistema jurídico propio de cada uno de los países europeos y que, simultáneamente, se adecue a las estructuras sociopolíticas del momento.

A partir de ahora, la palabra *código* pasa a tener un significado preciso y, al propio tiempo, representa un ideal a alcanzar para todas las naciones europeas (y muchas sudamericanas), las cuales, durante un largo período, verán materializada dicha aspiración. Dicho periodo puede considerarse abierto **con la publicación del Código Civil francés en 1804, denominado “Código Napoleón”, y continuado hasta el siglo XX**, con la aprobación del Código Civil alemán de 1900 (*BGB-Bürgerliches Gesetzbuch*), el Código civil suizo (1908) y del reformado Código civil italiano de 1942 (que vino a sustituir al de 1865). El fenómeno de la codificación sigue en la actualidad, mediante la sustitución en algunos países de sus códigos decimonónicos por otros más modernos y técnicos (como aconteció en Portugal, en 1966).

La creación de los Códigos es fruto de varios factores: filosóficos, político-económicos y de técnica jurídica. Su fundamentación está estrechamente relacionada con el pensamiento de la *Ilustración* y de la *Escuela del Derecho Natural Racionalista* (Hugo GROCIO, Samuel PUFENDORF): la importancia de la persona individual (el personalismo) y la necesidad de establecer un orden racional (y natural) de las leyes. Política y socialmente, la Codificación se emparenta con el nuevo orden social nacido de la Revolución Francesa y con los postulados de ésta, en especial la libertad e igualdad. Esto desemboca en la concepción individualista, y la supremacía de la persona, eliminando los privilegios y diferencias basadas en la clase social, la persona se erige como el sujeto, por antonomasia, del Derecho. La codificación es una manifestación de la soberanía nacional; los Códigos Civiles representarán el Derecho nacional de los Estados. Se puede afirmar, pues, que la codificación fue introducida para coadyuvar al dogma del Estado como pieza clave de la organización política, que traía como consecuencia la unidad o, al menos, la uniformidad del ordenamiento jurídico.

En definitiva, la idea motriz de la codificación, como proceso cultural e histórico propio del siglo XIX, se caracteriza entonces por las exigencias de claridad y sistematización derivadas del iusracionalismo, reforzadas muy pronto por los ideales sociopolíticos de la concepción liberal-burguesa, triunfante de forma definitiva en Francia tras la revolución de finales del siglo XVIII y propagada con posterioridad a los restantes países, con mayor o menor rapidez.

En la Codificación civil europea destaca, particularmente por su influencia en los Códigos Civiles del área latina, el Código Civil francés (el llamado *Code de Napoléon*), promulgado el 21 de marzo de 1804. En él se recoge más fielmente la ideología liberal y los postulados de la Revolución de 1789.

## 4.2. La codificación española

El fenómeno codificador se considera como un necesario punto de partida de la construcción de la España del siglo XIX. En este sentido, todas las Constituciones decimonónicas, desde la Constitución de Cádiz de 1812<sup>2</sup> (e, incluso antes, la denominada Constitución de Bayona, inspirada de cerca por el propio Napoleón Bonaparte) hasta la Constitución de la restauración canovista de 1876, incluyen dentro de su articulado la aspiración a la codificación del Derecho patrio.

<sup>2</sup> En cuyo art. 258 se señalaba: “El Código Civil y el Criminal y el de Comercio serán unos mismos para toda la monarquía sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes”.



Dicha aspiración resultó relativamente pacífica en relación con algunas materias, como el Derecho mercantil, que tomó cuerpo codificado en 1829 (obra del claustral de la Universidad de Sevilla SAINZ DE ANDINO). Sin embargo, la codificación civil resultó mucho más problemática, entre otras razones por la tensión existente entre el Derecho común y los Derechos forales (que son los Derechos propios de cada una de las regiones españolas). En efecto, se producen las guerras carlistas y el proceso codificador fracasa, fundamentalmente, por falta de acuerdo de las regiones con Derecho propio.

La codificación civil española responde a los principios de ordenación, sistematización y seguridad jurídica reseñados. Destaca en ella un dato propio que determina, a lo largo de todo el proceso codificador, lo que puede calificarse de *peculiaridad* del sistema jurídico-privado español. En la materia jurídico-privada coexisten, en el territorio nacional, ordenamientos jurídicos diferentes. Esta pluralidad de ordenamientos civiles se pone de relieve a lo largo del proceso codificador. En éste se pretende la unidad de la materia y de la regulación civil, tomando como base el Derecho de Castilla.

### 4.3. La codificación civil española

#### 4.3.1. El fracasado proyecto de 1851

Aparte algunos otros proyectos, realmente el punto de partida de la codificación civil española viene representado por el **Proyecto isabelino, en atención al nombre de la reina que entonces gobernaba en España (Isabel II) o Proyecto de 1851**. Nace dicho trabajo como uno de los primeros frutos de la recién creada “Comisión General de Códigos” (por RD de 19 de agosto de 1843; la denominación oficial en la actualidad de dicho organismo consultivo, que siempre ha dependido del Ministerio de Justicia, es *Comisión General de Codificación*) y en él participaron juristas señeros como BRAVO MURILLO, LUZURIAGA y GARCÍA GOYENA. Básicamente, las características del Proyecto eran dos: de una parte, era notoriamente afrancesado (esto es, seguía muy de cerca los patrones propios del Código Civil francés); de otra, resultaba esencialmente uniformista, por **cuanto se hizo tomando como punto de partida al Derecho castellano, no teniendo en cuenta a los Derechos civiles propios (forales)**. Pretendió unificar el Derecho civil español sobre la base de la tradición jurídica castellana, **aboliendo los Derechos forales**.

Ambas características provocaron su fracaso, perdiéndose así la ocasión de haber contado con un Código Civil a mediados del siglo XIX. No obstante, es un precedente muy importante del Código actual, que ha de ser especialmente tenido en cuenta a la hora de interpretar sus preceptos, ya que, el Código definitivo tomó por base precisamente al Proyecto de 1851.

#### 4.3.2. La publicación de las leyes especiales

**El fracaso de dicho Proyecto isabelino trajo consigo la necesidad de afrontar la modernización de la legislación civil de modo fragmentario**, al margen de la elaboración de un Código, que las circunstancias de la época hacían imposible. La necesidad de encarar la actualización de la legislación civil era evidente y en las décadas siguientes **se fue desgranando paulatinamente la aprobación de leyes importantísimas que, en puridad de principios, deberían haber sido incorporadas al Código Civil**. Eran leyes de aplicación general en todo el Estado. Fueron aprobadas, sucesivamente, **la Ley Hipotecaria (1861)**, que crea el Registro de la Propiedad; **la Ley de Notariado (1862)**, que crea el notariado moderno, instrumento esencial del tráfico jurídico; **la Ley de Aguas de 1879**; **la Ley Provisional de Matrimonio civil (1870)**, que instaura un sistema de matrimonio civil obligatorio (sólo se reconoce la forma civil); **la Ley de Registro Civil (17 junio 1870)**, que arrebató definitivamente a la Iglesia el registro de personas, creando un Registro estatal hasta entonces inexistente; **la Ley de Propiedad Intelectual (o derecho de autor) de 1879**, etc.

La promulgación de leyes generales unificaba para toda España la correspondiente materia, dado que las mismas derogaban las normas que pudiera haber (pocas) de Derecho foral. Tales leyes reciben la adjetivación de “*especiales*” en cuanto se considera que los aspectos comunes o fundamentales de ellas deberían ser recogidos en el Código Civil. Por ende, la calificación de “especiales” resalta *ab initio* la idea de que son leyes extracodificadas.

#### 4.3.3. Elaboración del Código civil: la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888

A partir de 1880 se comienza a reactivar la elaboración del Código Civil, buscando encontrar un punto de acuerdo entre los distintos Derechos civiles españoles. Para la aprobación del Código se recurre al sistema de la Ley de Bases: se aprueba una Ley en la que se contienen los principios y fundamentos a desarrollar en el Código Civil, autorizando al Gobierno para la redacción del texto articulado conforme a los principios o bases aprobados, a través de las correspondientes comisiones técnicas. La **Ley de Bases**, que se promulgó el **11 de mayo de 1888**, autorizaba al Gobierno a publicar el Código Civil que elaborara la Comisión de Códigos, atendiendo a las Bases que en la misma se fijaban, habiendo de dar el Gobierno cuenta a las Cortes del texto redactado. Las bases explican las grandes directrices del Código cuya redacción se encarga, y no tienen vigencia directa como ley de general aplicación, aunque sí valor interpretativo del articulado del CC.

Asimismo, en la Ley de Bases se ordenaba al Gobierno presentar a las Cortes unos textos legales, llamados Apéndices, donde se contuviera la regulación de las instituciones forales que conviniera conservar en los territorios con Derecho civil propio. Las bases explican las grandes directrices del Código cuya redacción se encarga, y no tienen vigencia directa como ley de general aplicación, aunque sí valor interpretativo del articulado del Código Civil.

Siguiendo las bases (es decir, los principios, fundamentos o presupuestos fundamentales) establecidas por dicha Ley, la Comisión de Códigos llevó a cabo su misión de redactar el texto articulado, publicado finalmente en la *Gaceta* (hoy, BOE) de 25, 26 y 27 de julio de 1889. **El Código Civil se promulga el 24 de julio de 1889**. Así pues, aunque no por demasiado tiempo, el Código Civil español se aprueba en el siglo XIX.

## II. EL DERECHO CIVIL

### 1. Contenido del Derecho Civil

El núcleo central de la materia propia del Derecho Civil (esto es, la realidad social regulada por el Derecho civil), viene **representado por la persona en sí misma considerada, en su dimensión familiar y en sus relaciones patrimoniales**. Para demostrar lo anterior, nada mejor que detenerse en la propia estructura del Código civil español. Analizando en sus líneas esenciales el contenido del mismo, resulta con toda evidencia que, sustancialmente, las materias sobre las que recae su regulación serían las siguientes:

#### 1) La vigencia y los efectos de las normas jurídicas.

La materia contemplada en este apartado se refiere a cuestiones generales de fuentes del Derecho y de aplicación y eficacia de las normas jurídicas, que no pueden ser consideradas como exclusivas del Derecho civil.

**2) La persona en sí misma considerada**, en cuanto sujeto de derecho, sin tener en cuenta cualesquiera otros atributos o características o situaciones sociales.

**3) La familia** en cuanto grupo humano básico, necesitado de una regulación que encuadre los derechos y deberes recíprocos entre sus miembros y de éstos con el resto de la comunidad.

**4) La categoría de los bienes que pueden ser objeto de tráfico jurídico.** En particular, las reglas de transmisión de tales bienes cuando, por la desaparición de una persona, resulta necesario atribuirlos a alguien (mediante el mecanismo de la herencia).

Desde tales bases, se puede conceptualizar el Derecho civil, siguiendo al profesor Albaladejo, como el *“Derecho privado general que regula la personalidad, la familia, las relaciones patrimoniales y la sucesión hereditaria”*.

El profesor de Cossío, lo define como el *“derecho de la personalidad privada, que se desenvuelve a través de la familia, sirviéndose para sus propios fines de un patrimonio y asegurando su continuidad a través de la herencia”*.

## 2. El Derecho civil como Derecho privado general

### 2.1. Sectores del ordenamiento jurídico: Derecho público y Derecho privado

El conjunto de normas que componen el Ordenamiento jurídico, puede agruparse en diferentes **ramas del Derecho**: Derecho civil, Derecho mercantil, Derecho administrativo, Derecho penal, etc. Éstas, a su vez, pueden ser distribuidas en dos sectores: **Derecho público** y **Derecho privado**.

El **Derecho público** regula el funcionamiento de los poderes públicos (Ministerios, Junta de Andalucía, Ayuntamientos), las relaciones de los poderes públicos entre sí (v.gr., competencias compartidas en materia de inmigración) y de los entes públicos con los particulares cuando aquellos intervienen con una posición de soberanía o superioridad sobre éstos (v.gr., en materia tributaria).

El **Derecho privado** se caracteriza por el plano de igualdad en que se relacionan las partes, que pueden ser personas públicas o privadas. Por ejemplo, cuando un particular arrienda un local de negocios a un Ayuntamiento para instalar una oficina de información sobre turismo, se trata de una relación privada, perteneciente al Derecho privado. Por tanto, no todas las relaciones entre los poderes públicos y los particulares están regidas por normas de Derecho público, pues en muchas ocasiones estas relaciones están reguladas por normas de Derecho privado si en ellas intervienen los poderes públicos sin estar investidos de potestad o imperio, sino actuando como particulares.

Atendiendo a esta distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, puede decirse que pertenecen al Derecho público el llamado Derecho Constitucional (o político); el Derecho Administrativo, el Derecho Fiscal (Financiero o Tributario, según sus diversas denominaciones), el Derecho Penal y el Derecho Procesal.

Pertenecen al Derecho privado el Derecho Civil, el Derecho Mercantil, el Derecho Internacional Privado y algunos sectores del Derecho Laboral (el régimen de las relaciones derivadas del contrato de trabajo; no en cambio el régimen de la Seguridad Social).

Desde el punto de vista de la **materia regulada**, inicialmente el Derecho civil se podía equiparar a lo que hoy denominamos Derecho privado, pero, a lo largo de los siglos, algunas ramas del primitivo árbol han ido independizándose científica y académicamente, como es el caso del Derecho mercantil, del Derecho del trabajo y del Derecho internacional privado, quedando reducido el Derecho civil a la **parte del Derecho privado que no se ha especializado** hasta el punto de adquirir identidad propia.

El Derecho privado básico es el Derecho civil. El Derecho Mercantil es un sector del Derecho privado que tiene por objeto el estudio del régimen jurídico de las relaciones económicas empresariales, esto es, las protagonizadas por quienes se dedican profesionalmente al ejercicio del comercio.

## 2.2. Criterios de distinción entre Derecho público y Derecho privado

Son varios los criterios que se han utilizado para tratar de establecer las **diferencias existentes entre las normas de Derecho público y las normas de Derecho privado**:

a) Por un lado, en atención a las relaciones que son objeto de regulación, se sostiene que:

- el Derecho público tiene por objeto la **regulación de la organización de los poderes públicos, las relaciones de los poderes públicos entre sí y las relaciones entre los particulares con los poderes públicos.**
- y el Derecho privado regula las **relaciones entre particulares, individualmente considerados o en el seno de las organizaciones sociales en las que se integran.**

b) Por otro, atendiendo al interés predominante en unas y otras, se estima que:

- las normas de **Derecho público velan primordialmente por el interés de la comunidad,**
- mientras que las normas de **Derecho privado velan fundamentalmente por el interés particular.**

c) Finalmente, se entiende que

- las normas de **Derecho público son normas de Derecho necesario o normas inderogables o imperativas,**
- frente a las normas de **Derecho privado que tienen un carácter dispositivo o subsidiario** y que, por tanto, dejan amplio juego al poder de autocomposición de intereses de los particulares.

Todos estos criterios tienen, sin embargo, un valor relativo, pues debe destacarse,

- En primer lugar, que no todas las relaciones entre los poderes públicos y los particulares están regidas por normas de Derecho público, pues en muchas ocasiones estas relaciones están reguladas por normas de Derecho privado si en ellas intervienen los poderes públicos sin estar investidos de potestad o imperio, sino actuando como particulares.

- En segundo lugar, que los intereses a los que atienden unas y otras normas no están en contradicción, sino que se complementan, de manera que el interés general no es algo distinto de los intereses individuales sino la suma de aquellos.

- Y, por último, que tanto en el Derecho privado como en el Derecho público se encuentran normas de derecho necesario y de derecho dispositivo (por ej., las normas sobre la patria potestad en el Derecho Privado).

Con todo, debe estimarse que estos criterios conservan un valor –al menos indicativo– de lo que debe entenderse por Derecho público y Derecho privado.

## 2.3. El Derecho civil como Derecho privado general

El Derecho civil es uno de los sectores del ordenamiento, que se incardina dentro del Derecho privado, del que se constituye su núcleo esencial.

El Derecho Civil es un Derecho general, dado que tiene por objeto las relaciones entre particulares que son protagonizadas por cualquier persona, independientemente de su condición, dedicación profesional, etc. En este sentido, se define al Derecho Civil como el Derecho de la persona en su consideración como particular.

Por el contrario, cuando se considera a la persona como empresario, entrará en juego el Derecho mercantil; como votante, el Derecho constitucional y el Derecho electoral; como ciudadano o administrado, frente a las Administraciones públicas, regirá el Derecho administrativo; el Derecho laboral o del trabajo cuando han de considerarse situaciones de trabajo subordinado, etc.

En conclusión, **el Derecho civil** es Derecho privado, pero no es todo el Derecho privado, sino sólo el **Derecho privado general**. Regula, pues, las materias para las que no haya dictadas normas o disposiciones particulares constitutivas de otros Derechos privados especiales.

### III. EL CÓDIGO CIVIL

#### 1. Estructura del Código Civil

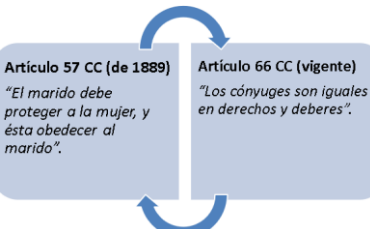
El Código Civil consta de 1976 artículos, el último de los cuales es la Disposición Final derogatoria, trece Disposiciones Transitorias y tres Disposiciones Adicionales. Estos 1976 artículos se encuentran repartidos en un Título Preliminar y en 4 libros. En cuanto al Título Preliminar, la Ley de bases de 17 de marzo de 1973, desarrollada articuladamente por el Decreto de 31 de mayo de 1974, dio nueva redacción al mismo. En cuanto a los 4 libros: el primero está dedicado a la regulación de la persona; el segundo regula la propiedad y los derechos reales; el tercero trata de los modos de adquirir la propiedad; y el cuarto versa sobre los contratos.

Nuestro Código Civil se inspira fuertemente en el Código civil francés, a través del Proyecto de 1851 (proyecto isabelino). Es un Código de ideología liberal, centrado en la economía agraria y que hace de la propiedad privada su institución central.

Por otra parte, la codificación del Derecho civil español no supuso un cambio radical con referencia a la pluralidad de ordenamientos civiles en nuestro país. El Código Civil recoge sólo el Derecho castellano, respetándose y conservándose los llamados Derechos forales. La Codificación supuso un único Código Civil, y junto a él el mantenimiento de los Derechos civiles propios (especiales o forales), puesto que no existió unificación.

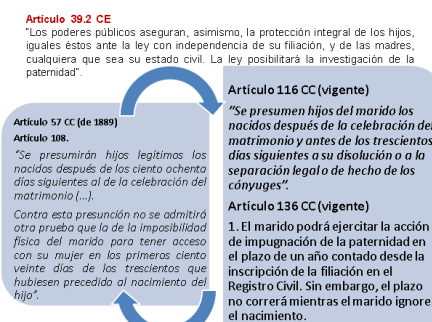
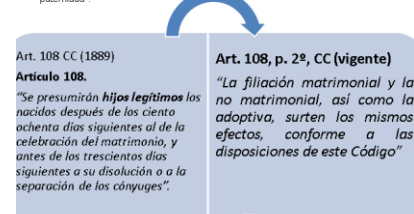
#### 2. Incidencia de la Constitución de 1978 en el Código civil

**Artículo 14 CE**  
"Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social".



Desde su publicación hasta la fecha, el texto articulado del Código civil ha sido objeto de numerosas reformas. Entre las reformas habidas, las fundamentales y más profundas son las debidas a la necesidad de adecuar el contenido del Código a la Constitución española de 1978. La adecuación del **Código Civil español del año 1889** a los principios que informan la Constitución ha provocado unas abundantes e importantes modificaciones en el articulado del Código civil.

**Artículo 39.2 CE**  
"Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad".



Prácticamente **todo el Derecho de familia ha sido objeto de una nueva regulación**, en muchos puntos radicalmente dispar a la anterior (hay que tener en cuenta que la CE parte de la igualdad entre mujer y hombre y de los hijos matrimoniales con los extramatrimoniales). Las modificaciones han afectado también a la regulación del Derecho de la persona y cuestiones sucesorias. Incluso en las demás instituciones que regula el Código civil y que no han experimentado hasta ahora modificaciones legislativas, la influencia de la CE, como norma de aplicación inmediata según su disposición final, ha sido y es patente. De este modo, la Constitución ha de tenerse en cuenta a la hora de interpretar y aplicar todo el Derecho civil.

### IV. LA LEGISLACIÓN CIVIL ESPECIAL

Como se ha señalado, la confección de los Códigos Civiles supuso el triunfo de un pensamiento racionalista y burgués, la culminación de un proceso histórico de fijación del Derecho Civil para dotarlo de un cierto orden. Sin embargo, los efectos que la codificación implicó para los ordenamientos jurídicos continentales han ido amortiguándose lenta, pero inexorablemente, durante toda la segunda mitad del siglo XX. Los factores que han



provocado la transformación del Derecho Civil en esta etapa, a la que se ha llamado de la *postcodificación* son de diversa índole, y aparecen a su vez ligados a los profundos cambios políticos, ideológicos, sociales y económicas que se han producido. Entre dichos factores seguramente está el desmoronamiento (tras los totalitarismos y las dos Guerras mundiales) del modelo de sociedad burguesa decimonónica que alumbró el Código. También la conciencia de que el mundo es lo suficientemente complejo y mutable como para no admitir su petrificación en un único cuerpo legal, omnicomprensivo, que suponga además la realización jurídica de las aspiraciones e ideales políticos de la clase burguesa. Estamos fundamentalmente ante un problema de inmediatez de la respuesta del legislador ante la nueva sociedad del siglo XX, industrial en su primera mitad, tecnológica en la segunda. Este cambio hará que poco a poco se imponga la idea de que el legislador debe dar una respuesta más específica, que abarque la realidad basándose en sectores económicos especializados, mediante leyes concebidas *ad hoc* para cada uno de ellos.

En todo caso, no debe olvidarse la regla general de supletoriedad de las disposiciones del Código civil con respecto a las *materias regidas por otras leyes*, regla que aparece plasmada en el art. 4º.3 CC y que puede ser aplicada en el contexto de las relaciones entre Código civil y leyes civiles especiales.

El proceso de descodificación, entendido como huida de materias del seno del Código a una serie más o menos extensa de Leyes especiales por razón de la materia se dejó sentir en España incluso antes que en otros países de nuestro entorno. De hecho, y debido a lo tardío de nuestra codificación, las leyes sectoriales por razón de la materia son un fenómeno anterior al propio Código, que, además, luego las respetó, dándose por tanto la circunstancia de que nuestra codificación no fue (ni tuvo pretensiones de ser) completa.

Así, la “*primera generación*” de leyes especiales estaría formada por aquellas que *vieron la luz con anterioridad al propio Código* y que permanecieron vigentes tras su aprobación, por más que después algunas de ellas hayan sido reformadas o sustituidas por leyes de igual nombre, pero posteriores al Código. Formarían parte de este grupo la *Ley Hipotecaria* (1861) o la *Ley del Notariado* (1862).

Dentro de las leyes especiales de “*segunda generación*”, esto es, las *posteriores al Código*, podemos distinguir aún entre dos categorías o subgrupos distintos. En el *primero* de ellos podemos encuadrar leyes que no han derogado o vaciado de contenido explícitamente ningún artículo del Código, aunque *de facto* han restringido el radio de acción de su disciplina mediante una regulación mucha más extensa y completa de la prevista originariamente en el Código Civil. Quizás los casos más emblemáticos sean el de la Ley sobre Propiedad Horizontal<sup>3</sup>, el de las sucesivas leyes sobre arrendamientos rústicos y urbanos<sup>4</sup> y las leyes en materia de persona jurídica (Asociaciones, Fundaciones).

El *segundo grupo* de leyes especiales de “segunda generación” está *formado por aquellas que han derogado o vaciado de contenido algunos de los preceptos del Código*. Es éste el caso de la Ley del Contrato de Seguro<sup>5</sup>, que derogó los arts. 1791 a 1797 CC (ahora “rellenados” con el contrato de alimentos, introducido por la Ley 41/2003, de 12 de noviembre).

En tercer y último lugar, podemos hablar de una “*tercera generación* de leyes especiales”, que se caracterizan por ser *posteriores a la Constitución*, y que dan *respuestas a nuevos problemas* planteados por la sociedad o a un nuevo enfoque sobre cuestiones civiles tradicionales, como la persona y su actividad (tanto en el caso de la persona física como la persona jurídica), las obligaciones o los contratos. Entre esta tercera generación de leyes podemos citar

<sup>3</sup> Ley 49/1960, de 21 de julio, modificada por la Ley 8/1999, de 6 de abril y luego por la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

<sup>4</sup> Entre las leyes históricas en materia de Arrendamientos Rústicos podemos citar las de 15 de marzo de 1935 y 31 de diciembre de 1980 y la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias. La más reciente de ellas es la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de arrendamientos rústicos, modificada en ciertos aspectos por la Ley 26/2005, de 30 de noviembre. Entre la legislación de arrendamientos urbanos, deben citarse tres hitos legislativos, la Ley de 31 de diciembre de 1946, el Texto Refundido aprobado por Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre, y la Ley 29/1994, de 24 de noviembre.

<sup>5</sup> Ley 50/1980, de 8 de octubre.

<sup>6</sup> Con rellenado se refiere, a que se ha introducido leyes del ámbito, en el espacio hueco que dejaron esos artículos al derogarse.

materias tales como derechos de la **personalidad**, **defensa de los consumidores y usuarios**, **contratación fuera de establecimiento mercantil**, **responsabilidad del fabricante por productos defectuosos**, **viajes combinados**, **garantía en la venta de bienes de consumo**, **crédito al consumo**, **ordenación del comercio minorista**, **condiciones generales de la contratación**, **aprovechamiento por turno de bienes inmuebles**, **aparcamiento de vehículos**, **comercio electrónico**, **reproducción humana asistida**, **autonomía del paciente e información clínica o protección de las personas con discapacidad**. Se trata de leyes que abordan una realidad inexistente en el momento de la Codificación o tratan de salvaguardar intereses que no se consideraban dignos de protección o que ni siquiera existían entonces. La relación en este caso entre la Ley especial y el Código es de complementariedad.

## V. DERECHO CIVIL COMÚN Y DERECHOS CIVILES AUTONÓMICOS

D. Civil Común → **Castilla**; D. Civil Foral → **Propio de otra región de España** (Cataluña, país vasco, etc.)

### 1. Los Derechos civiles forales

Una de las peculiaridades que presenta el ordenamiento jurídico español en materia de Derecho civil es la coexistencia dentro del territorio nacional de distintas legislaciones civiles. El origen de estos ordenamientos jurídicos diferentes es la existencia durante la Edad Media de distintos reinos. Efectivamente, nuestro país estuvo dividido en diversos reinos, **cada uno con su Derecho civil propio** (al lado del **Derecho civil de Castilla**, estaba el de **Aragón**, **Navarra**, **Mallorca**, **Cataluña** y las “**Provincias Vascongadas**”).

En el siglo XIX, cuando se inicia en España el movimiento codificador, se plantea el problema de qué solución dar a la coexistencia de distintas legislaciones en materia civil.

Evidentemente, dicha falta de uniformidad legislativa era antagónica con las ideas motrices de la codificación en sentido moderno. La codificación requería la unificación legislativa en toda España. Se pretendía un Código civil para todo el territorio español, sobre la base de la tradición jurídica castellana.

Las propuestas iniciales de codificación y, señaladamente, el llamado Proyecto isabelino (de 1851), pretendieron declarar abrogados los *Derechos forales*. De ahí que los juristas foralistas se enfrentasen al Proyecto isabelino.

Finalmente, el Código Civil se aprueba dejando subsistente la diversidad legislativa en España, es decir, no se produjo la unificación del Derecho civil. Ello dio lugar a la coexistencia del Código y de los Derechos civiles de diversos territorios, es decir, el Derecho foral. **Nace así la llamada cuestión foral, expresión con la que se pretende indicar que, una vez aprobado el Código civil, éste se aplica a la mayor parte del territorio nacional, mientras que en los territorios forales** (Provincias Vascongadas, Navarra, Aragón, Cataluña, y Mallorca, a los que se añade en 1880 Galicia) **rigen disposiciones de naturaleza civil propias**, pero de muy diferente alcance, extensión y significado. Surge entonces la expresión “**Derecho foral**”, antes desconocida, que a través del Código Civil de 1889 llega a la vigente Constitución y trata de reflejar la vigencia de una pluralidad de ordenamientos civiles coexistentes en España. Se distingue, así, entre:

Un Derecho civil común: es el Derecho aplicable a la mayor parte del territorio nacional, es decir, es el aplicable en el territorio nacional no constitutivo de región foral. Se halla recogido fundamentalmente en el Código civil; también existen leyes que, además del Código, regulan materia civil.

Los Derechos civiles forales: se aplican sólo a ciertas regiones (regiones forales), como son las provincias Vascongadas, Navarra, Aragón, Cataluña, y Mallorca, a los que se añade en 1880 Galicia. En todas ellas rigen disposiciones de naturaleza civil propia, pero de muy diferente alcance, extensión y significado. Se trata de diversos Derechos, uno para cada región foral.



Así pues, a finales del siglo XIX, la cuestión foral quedó como una cuestión pendiente e irresuelta, precisamente para evitar males mayores y con la intención de que la publicación del Código Civil no se viera de nuevo retrasada por la resistencia de los *países forales*.

En los **años cuarenta del siglo XX**, la tensión entre *Derecho civil común* y *Derechos civiles forales* se pretende superar mediante el recurso de llevar a cabo una recopilación o compilación de las instituciones forales o territoriales. **Es decir, se instauro el criterio de sistematizar el Derecho civil de las regiones españolas por la vía de unas compilaciones.** Las compilaciones **fueron aprobadas por las Cortes Generales** (es decir, mediante Leyes estatales), **dada la inexistencia de cámara legislativa regional** alguna en un **Estado fuertemente centralizado como era entonces el español**. Únicamente la Compilación navarra fue aprobada en virtud de una de las *leyes de prerrogativa* que, por sí mismo, podía dictar el General Franco como Jefe de Estado dotado de “peculiares” poderes (se consideró una ley paccionada). Es decir, **las Compilaciones eran leyes autónomas, independientes del CC, pero de carácter estatal, en tanto no existía autonomía legislativa en cada una de las regiones**<sup>7</sup>.

La promulgación de la Constitución española de 1978 suscitó que el tema de la cuestión foral se plantease con una nueva óptica, debido al reconocimiento de la autonomía política de las distintas regiones y comunidades españolas. La Constitución de 1978 abre una nueva etapa histórica para el Derecho civil español, pues ahora los Derechos “forales” o especiales recuperan la capacidad de renovación mediante órganos legislativos propios.

## 2. La Constitución de 1978 y los Derechos civiles autonómicos

### 2.1. La distribución de competencias en materia de legislación civil entre el Estado y las CC.AA.

Al crear el Estado de las Autonomías, la CE organizó el reparto de competencias entre el Estado y las CC.AA. Corresponde analizar cómo se reparte la materia relativa al Derecho civil. La distribución de competencias entre el Estado y las C.A., *en materia de legislación civil*, la realiza el art. **149.1.8.<sup>a</sup> de la CE**. Este precepto ha originado un intenso debate entre los civilistas actuales sobre su alcance y significado.

#### A) Regla general: La legislación civil es competencia del Estado.

El art. 149-1-8<sup>a</sup> inicialmente **atribuye al Estado una competencia exclusiva sobre la “legislación civil”**.

#### B) Competencia exclusiva de ciertas CCAA en materia civil

Pero, a renglón seguido, el propio art. **149-1-8<sup>a</sup> matiza tal aseveración, pues la competencia exclusiva del Estado se establece sin perjuicio “de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”**. Por tanto, en materia de Derecho civil, la Constitución prevé la asunción de competencia legislativa por las CC.AA. con Derecho civil propio. Es decir, no todas las Comunidades Autónomas podrán tener, ni ahora ni nunca, competencias legislativas sobre un Derecho civil propio. Como decimos, **esta es una competencia que se restringe a aquellas en que existiera un Derecho civil foral o especial**. Queda claro que la

<sup>7</sup> Las diversas Compilaciones aprobadas, por orden cronológico, son las siguientes: la Compilación de Derecho civil foral de Vizcaya y Álava, promulgada en virtud de la Ley de 30 de julio de 1959; la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña, que se promulgó a través de la Ley de 21 de julio de 1960; la Compilación del Derecho civil especial de Baleares, aprobada mediante Ley de 19 abril de 1961; la Compilación del Derecho civil especial de Galicia, aprobada mediante Ley de 2 de diciembre 1963; la Compilación del Derecho civil de Aragón, que se aprueba con mediante la Ley de 8 de abril de 1967; y la Compilación del Derecho civil foral de Navarra (o Fuero Nuevo de Navarra), aprobada mediante Ley de 1 marzo de 1973.

Constitución parte de una perspectiva historicista, en cuya virtud sólo aquellas Comunidades Autónomas en que existían derechos forales o especiales en el momento de la publicación de aquella tienen competencia para conservarlos, modificarlos o desarrollarlos. Procede, pues, distinguir dentro de las CCAA, entre:

- Comunidades Autónomas que históricamente eran territorios con Derecho civil propio o foral. Están facultadas para la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho foral. Sólo estas CC.AA. en que **existían Derechos civiles forales tienen competencia para conservarlos, modificarlos o desarrollarlos**. Como era de esperar, **todas las CC.AA. forales han asumido en sus Estatutos de Autonomía esta competencia legislativa**. Por tanto, si las Compilaciones no eran más que una sistematización del Derecho civil vigente en determinadas regiones españolas, que habían perdido desde hacía mucho tiempo la facultad de renovarlo o modificarlo, ahora al amparo de la Constitución pueden estas Comunidades Autónomas no sólo **conservar** su Derecho tradicional, sino también **modificarlo y desarrollarlo**.

- Comunidades Autónomas que históricamente no han tenido un Derecho civil foral. Lógicamente, en estas CC.AA. en que no existe un Derecho foral no tienen competencia para la conservación, modificación o desarrollo; no pueden crear un Derecho civil foral o especial.

### C) Hay una serie de materias concretas que son competencia exclusiva del Estado

Pese al reconocimiento de competencia civil a ciertas CC.AA. forales, la CE reserva al Estado la competencia exclusiva en algunas materias concretas. Dichas premisas se encuentran establecidas en el art. 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución, que establece una lista de materias que quedan reservadas a la exclusiva competencia del Estado. El art. 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución previene que *“en todo caso (son competencia exclusiva del Estado), las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto en este último caso, a las normas de derecho foral o especial”*. Por tanto, **quedan reservadas a la exclusiva competencia del Estado estas materias**:

- aplicación y eficacia de las normas jurídicas;
- formas de celebración del matrimonio; (*católica, civil, judía, etc.*)
- la ordenación de los Registros e Instrumentos Públicos;
- las bases de las obligaciones contractuales;
- normas para resolver los conflictos de leyes;
- la determinación del sistema de fuentes del Derecho, si bien en esta última materia el Estado queda obligado a respetar las normas de Derecho foral existentes en algunas CC.AA.

Con referencia a tales materias la competencia del Estado es exclusiva y ello aboca a la unidad legislativa en relación con las mismas. De lo cual puede colegirse que la diversidad legislativa se extiende a todas las demás materias civiles, que las CC.AA., con un Derecho civil propio, podrán no sólo conservar o modificar, sino también desarrollar y, por tanto, incorporar a su ordenamiento privativo.

Tras todo este proceso histórico, el ideal de elaboración de un único Código civil español ha quedado abandonado, optándose por un sistema de pluralidad de Derechos civiles españoles. No obstante, **el Derecho civil estatal goza de una posición especial**, dado que:

1º) Es el único que puede regular las materias exclusivas reservadas al Estado. Estos preceptos se aplican directamente a todos los españoles.

2º) Su legislación civil es de aplicación directa en gran parte de España.

3º) El Derecho estatal se aplica como supletorio frente al Derecho regional o autonómico (art. 149.3 CE). Es decir, se aplica el Código Civil para lo que no esté previsto en el Derecho civil autonómico, o lo que es lo mismo, cuando en éste existan lagunas.

En conclusión, puede decirse que el Derecho civil no es el mismo para toda España. El Derecho civil vigente en España no es uno sólo para todo el territorio nacional, sino que coexisten varios.

## 2.2. Los Derechos civiles autonómicos

La Constitución de 1978, a diferencia de las anteriores Constituciones (salvo la republicana de 1931) abandona el objetivo unificador que las anteriores se proponían. Es más, la Constitución faculta a las Comunidades Autónomas en que existan *derechos forales o especiales* para la conservación, modificación y desarrollo de ellos. La Constitución de 1978 abre, pues, una nueva etapa histórica para el Derecho civil español, pues ahora los Derechos “forales” o especiales recuperan la capacidad de renovación mediante órganos legislativos propios.

Hemos de tener en cuenta que, si hasta la Constitución de 1978, únicamente el Estado podía legislar en materia de Derecho civil (las Compilaciones surgen como leyes estatales), ahora esta potestad legislativa la comparten el Estado y aquellas Comunidades Autónomas que tenían un Derecho civil foral o especial en el momento de entrar en vigor el texto constitucional. En efecto, todos los territorios con Derecho civil propio son Comunidades Autónomas que gozan de un poder legislativo propio. Los Estatutos de Autonomía correspondientes han asumido esta competencia como exclusiva y las Comunidades Autónomas han legislado sobre Derecho Civil en el ámbito de esta competencia.

Una vez aprobados los Estatutos de Autonomía, los órganos legislativos de las CC.AA. en que existía Derecho foral o especial en el momento de aprobarse la Constitución, impulsados por el correspondiente gobierno autónomo, han ido ejerciendo su competencia mediante la promulgación de leyes civiles. La competencia de cada Comunidad Autónoma con Derecho civil propio no abarca la entera dimensión del Derecho civil, sino, como dice el inicio de la regla 8ª del art. 149.1 CE, la “*conservación, modificación y desarrollo*” del ordenamiento en cuestión.

La conservación, modificación y desarrollo de las Compilaciones forales se ha plasmado inicialmente, a mitad de la década de los ochenta del pasado siglo XX, en leyes autonómicas cuyo objetivo básico ha sido doble:

- a) De una parte, *constitucionalizar* el contenido de tales Compilaciones, adecuándolo a los nuevos principios de igualdad y no discriminación entre los hijos matrimoniales y no matrimoniales y a la igualdad de derechos y deberes entre hombre y mujer.
- b) De otra parte, adoptar e incorporar al ordenamiento civil propio la Compilación respectiva. Hasta la Constitución, las leyes en que se plasmaban los Derechos forales (las Compilaciones) eran formalmente leyes estatales, procedentes del legislador único de un Estado unitario. Tras la CE, el panorama cambia radicalmente. Las Compilaciones dejan de ser “leyes nacionales” o estatales, para convertirse en leyes civiles autonómicas, al integrarse los textos de las Compilaciones en los ordenamientos autonómicos. Y ello en cuanto desde la aprobación de la Constitución la competencia sobre las materias en ellas reguladas corresponde a las respectivas CC.AA. Las Compilaciones pasan a ser leyes de la respectiva Comunidad Autónoma. Es más, algunas CCAA prefirieron derogar las Compilaciones y sustituirlas por leyes autonómicas (por ejemplo, la de Vizcaya ha sido derogada por la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, de 1992).

Pasada esta primera etapa, el desarrollo de los respectivos Derechos Forales o especiales parece orientarse en distinto sentido según las diversas CCAA con competencia en materia de Derecho civil foral. Entre todas las CCAA con

competencia foral, sobresale sin duda alguna la actividad legislativa de Cataluña, cuyo Parlamento ha mostrado una inusitada capacidad legislativa en los últimos años, dando lugar a la promulgación de un Código civil propio.

En conclusión, puede decirse que **el Derecho civil no es el mismo para toda España**. El Derecho civil vigente en España no es uno sólo para todo el territorio nacional, sino que **coexisten varios**. Así, el Derecho civil español está formado por una pluralidad de conjuntos, delimitados por razón de la materia y de territorio (**los Derechos civiles forales, especiales o autonómicos**) y un **Derecho general español**, contenido parte en el Código civil y parte en otras leyes civiles.

# LECCIÓN 2.- TEORÍA DEL PATRIMONIO<sup>8</sup>

## I. LOS BIENES Y LAS COSAS

### 1. Introducción

El patrimonio de una persona se compone de derechos y obligaciones. Los derechos vienen referidos a los bienes. El Código civil habla indistintamente de bienes y de cosas (arts. 333, 336 o 346). Cuando hablamos de “bienes” o de “cosas”, en el ámbito jurídico, lo que buscamos es determinar las características que se le han de atribuir a un bien concreto para que pueda ser objeto de derechos. El objeto del derecho subjetivo es la realidad sobre la que recae el poder atribuido al titular de ese derecho.

El bien o la cosa, para que pueda ser objeto de derechos, ha de poder ser objeto de apropiación (art. 333 CC). Cuando hablamos de apropiación nos referimos tanto a que sean susceptibles de aprehensión material, como a que admitan el ejercicio por el hombre de un señorío, de un sometimiento a su voluntad, que será distinto dependiendo del tipo de derecho (por ej., derecho de hipoteca). Asimismo, la cosa o el bien ha de tener un valor económico, por lo que quedan fuera del concepto los bienes que carecen de un valor económico, como son los bienes de la personalidad (derecho a la vida, al honor, a la intimidad, etc.). Los derechos de la personalidad quedan fuera del patrimonio, en sentido estricto, de la persona.

### 2. Características

Para que una cosa o bien pueda considerarse como objeto de un derecho y se incluya en un patrimonio, ha de reunir las siguientes características:

- 1ª.- Carácter económico, entendiéndose por tal que tiene un valor en el tráfico jurídico.
- 2ª.- Existencia autónoma, que le atribuye ese valor en el tráfico por sí misma y no por su relación con otras cosas.
- 3ª.- Apropiabilidad (art. 333 CC), tanto en un sentido estricto de aprehensión material como en el más amplio de verse jurídicamente sometidas al señorío de su titular.
- 4ª.- Aptitud tanto para satisfacer necesidades humanas como para reportar utilidad a las personas, lo que la convierte en objeto del tráfico jurídico.

La ausencia de estas características impide que las cosas o bienes sean objeto de derecho y se incluyan en el patrimonio: tal sería el caso de las cosas o bienes que están fuera del comercio (*res extra commercium*) y de los derechos de la personalidad.

<sup>8</sup> En la elaboración de esta lección se han utilizado los siguientes manuales de estudio: Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, Parte general del Derecho civil y personas jurídicas, 13ª edición, Tecnos, Madrid, 2016; Sánchez Calero, F.J. (coord.), *Curso de Derecho Civil I*, Parte General y Derecho de la Persona, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2019; Verdera Server, R., *Lecciones de Derecho civil*. Derecho civil I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, entre otros.

### 3. Clases

#### 3.1. Cosas o bienes corporales o materiales y bienes incorporeales o inmateriales

Las cosas o bienes corporales, por ocupar un lugar en el espacio son susceptibles de ser apreciadas por los sentidos; los bienes inmateriales o incorporeales, aunque carecen de corporeidad, tienen valor económico y, en consecuencia, son válidos para el tráfico jurídico (sería el caso de las energías (solar, térmica, nuclear..), las obras del ingenio –como un invento o una creación literaria o artística–.

#### 3.2. Cosas dentro y fuera del comercio

Esta clasificación *-res intra commercium y extra commercium-* no aparece recogida como tal en nuestro Código civil, aunque sí se hace mención a las cosas que están en el comercio de los hombres (art. 1936 CC) y fuera del comercio de los hombres (arts. 460.3º, 865 y 1271 CC). Podríamos afirmar que las cosas que se encuentran dentro del comercio de los hombres son susceptibles de apropiación y, por contraste, las que están fueran no lo son. Las cosas susceptibles de apropiación podrán ser objeto de relaciones jurídicas privadas, cosa que no acontece con las no apropiables. El motivo por el que una cosa no es susceptible de apropiación -y en consecuencia es *res extra commercium-* puede derivar de la propia naturaleza de la cosa (el aire, la luz, el mar) o de una concreta prohibición legal (los bienes demaniales o de dominio público).

#### 3.3. Cosas fungibles e infungibles

Con carácter previo conviene decir que, aun cuando esta clasificación la equipara el Código civil en su art. 337 a la de cosas consumibles y no consumibles, conviene analizar unas y otros de forma separada. Establecida esta premisa, podemos definir las **cosas fungibles** como aquéllas que en el tráfico jurídico se tratan de manera homogénea y equivalente, lo que lleva a que puedan ser sustituidas entre sí, pues vienen determinadas por su peso, número y medida: p. ej., el dinero, que tiene un carácter eminentemente fungible, lo que le convierte en la cosa fungible por excelencia. Por contraste, las **cosas infungibles o no fungibles** no son sustituibles, por cuanto que no hay otra equivalente en el tráfico que pueda ocupar su lugar: se trata de bienes únicos: p. ej., un cuadro de Antonio López, una estatua de Botero, un ejemplar de un libro dedicado por su autor. Como se puede observar, la regla esencial, característica y propia de esta clase de cosas o bienes es su posibilidad de sustitución; esta regla es de carácter objetivo, es una cualidad objetiva de la cosa.

#### 3.4. Cosas consumibles y no consumibles

Como se ha dicho en la clasificación anterior, el art. 337 CC equipara cosas o bienes consumibles con fungibles, y no consumibles con no fungibles, y lo hace al establecer que los bienes muebles fungibles son «aquellos de que no puede hacerse el uso adecuado a su naturaleza sin que se consuman» y los no fungibles serían todos los demás. Esa regulación lleva a la doctrina a concluir que el Código civil, en este artículo, confunde fungible con consumible, y no fungible con no consumible, lo cual da lugar a error, por cuanto que son conceptos distintos y, por ello, no deben confundirse equiparándolos: aun cuando en muchos supuestos las cosas fungibles sean también consumibles.

Se considera **cosa consumible** aquella que, usada de conformidad a su función o destino, se destruye (por ej., no es consumible un cuadro por el hecho de que lo utilice como leña, dado que no habré respetado su destino normal). El



consumo puede ser físico (leña para la chimenea, gasolina para el automóvil, tinta del bolígrafo, etc.) o jurídico, aunque la cosa permanezca inalterada físicamente (por ej., el dinero, la moneda y los billetes).

El hecho de que en las cosas consumibles se permita su consumo deriva de que, en la mayoría de los casos, no plantea problema su reposición, y quizá sea este el motivo por el que el art. 337 plantea la equiparación entre fungible y consumible: es adecuado a la naturaleza del bien fungible ser consumible, por cuanto que puede ser repuesto o sustituido; no es adecuado a la naturaleza de bien no fungible su consumo, ya que no puede ser repuesto o sustituido. Atendiendo a lo anterior, el adecuado uso de las cosas consumibles reclama, por su propia naturaleza, su consumo; este consumo supondrá un único uso, que acarreará, p. ej., la destrucción de la cosa, como sería el caso de los alimentos. Aquí conviene aclarar que, aunque el Tribunal Supremo ha considerado que el dinero es una cosa «jurídicamente consumible», lo será no tanto porque tenga un único uso que le lleve a su destrucción, sino porque su uso implica su gasto y, en ese sentido, su pérdida: desde este punto de vista podríamos decir que el dinero además de cosa fungible, es consumible por naturaleza. Por lo que respecta a las **cosas no consumibles**, no va implícito en su naturaleza que su uso conlleve su consumo. Es decir, la cosa no consumible no está llamada, p. ej., a destruirse por su uso porque no se agota con su primer uso, más bien porque el uso que ha de dársele atendiendo a su naturaleza es un uso continuado, a lo sumo podrá deteriorarse o sufrir desgaste: p. ej., un reloj. De lo dicho se concluye que **el carácter consumible o no de una cosa deriva del uso que le corresponda atendiendo a su naturaleza**, es decir, el uso es una cuestión objetiva, depende del objeto sobre el que recae y no del sujeto que lo ejercita.

### 3.5. Cosas genéricas y específicas

El Código civil no refiere expresamente esta clasificación, pero de la redacción de algunos de sus artículos se puede deducir su existencia (arts. 875, 884, 1096 y 1167 CC). Podríamos definir las **cosas genéricas** como aquellas que tienen rasgos comunes a otras cosas semejantes, respecto de las cuales no pueden individualizarse, es decir, como están determinadas por caracteres comunes no se puede establecer su individualidad: un coche. Son aquellas que aparecen determinadas por su pertenencia a un género. Por otra parte, son **cosas específicas** las que tienen características particulares que permiten que se individualicen respecto a otras del mismo género, es decir, se trata de cosas que tienen características propias que las distinguen y singularizan del resto que son de su mismo género: un peugeot modelo X matrícula Y.

### 3.6. Cosas divisibles e indivisibles

No coincide tampoco la noción jurídica y la noción física de cosa divisible, dado que, físicamente, cualquier cosa es divisible.

Desde un punto de vista jurídico, se entiende que una **cosa es divisible** cuando las partes que resultan de su división generan la misma utilidad que producía la cosa antes de ser dividida; es decir, aunque la cosa se separe en partes, cada una de esas partes forma una unidad o cosa independiente que sigue manteniendo un valor económico: p.ej., si se venden cien litros de vino por partes iguales a diez personas distintas, cada porción tendrá un valor económico; si se divide una finca, habrá una diferencia de cantidad, pero no de calidad en las partes resultantes. Por otro lado, se entiende que una **cosa es indivisible** cuando el hecho de dividirla genera tal perjuicio o menoscabo que lleva no sólo a que la cosa ya no sirva para el fin que tenía antes de dividirla, sino también a que sus partes resultantes tampoco cumplan con esa finalidad; es decir, la cosa indivisible pierde su valor económico si se divide: p. ej., una escultura de mármol o una máquina.

Al margen de la divisibilidad o indivisibilidad material que se acaba de referir, también se puede hablar de una divisibilidad o indivisibilidad jurídica, en cuyo caso la posibilidad de fraccionar o no los bienes no dependerá de su



condición física, sino que la establecerá el legislador, tal será el caso, p. ej., de las unidades mínimas de cultivos que aparecen reguladas en la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias<sup>9</sup>.

### 3.7. Cosas presentes y futuras

Las cosas presentes son aquellas que tienen una existencia real en el momento de perfeccionarse el contrato del que son objeto, es decir, existen en el momento de realizarse la declaración de voluntad contractual y son su objeto. Las cosas futuras no existen en ese momento. Respecto de las cosas futuras, el art. 1271 CC establece que, si no están fuera del comercio de los hombres, pueden ser objeto de contrato. Un ejemplo de esta última situación lo tendríamos en el contrato de compraventa de cosa futura: la compraventa de una cosa para el caso de que llegue a existir (*emptio rei speratae* o compra de cosa esperada) y la compraventa de una cosa futura cuando por parte del comprador se acepta el riesgo de que la cosa llegue o no a existir (*emptio spei* o compra de esperanza). Por contraste con lo anterior, «la donación no podrá comprender los bienes futuros», y «por bienes futuros se entienden aquellos de que el donante no puede disponer al tiempo de la donación» (art. 635 CC).

### 3.8. Bienes muebles e inmuebles

Esta clasificación aparece regulada en los arts. 333 a 347, encuadrados en las distintas Disposiciones y Capítulos que componen el Título I («de la clasificación de los bienes») del Libro segundo («de los bienes, de la propiedad y de sus modificaciones») del CC. El art. 333 del CC, como disposición preliminar, sólo contiene un concepto de las cosas para clasificarlas y, así, establece que «todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles». Regulada esta máxima, el propio Código distinguirá, en los arts. 334 y ss., qué bienes son inmuebles, cuáles son muebles y qué disposiciones son comunes a ambos.

La distinción entre los bienes muebles y los inmuebles posee enorme trascendencia jurídica, dado que el régimen jurídico aplicable a los derechos que recaen sobre unos y otros es distinto. A este respecto, para el tráfico jurídico de los bienes inmuebles existe el Registro de la Propiedad, mientras que el de los bienes muebles se lleva a cabo al margen de toda constancia registral.

#### A) Bienes inmuebles

El art. 334 CC enumera qué bienes son inmuebles e incluye entre ellos bienes de naturaleza muy diversa. Esto ha llevado a que la doctrina los ordene atendiendo a cuatro criterios: inmuebles por naturaleza, por incorporación, por destino y por analogía.

##### a) Bienes inmuebles por naturaleza

<sup>9</sup> La unidad mínima de cultivo es «la superficie suficiente que debe tener una finca rústica para que las labores fundamentales de su cultivo, utilizando los medios normales y técnicos de producción, pueda llevarse a cabo con un rendimiento satisfactorio, teniendo en cuenta las características socioeconómicas de la agricultura en la comarca o zona» (art. 23.1). Atendiendo a lo anterior, «la división o segregación de una finca rústica sólo será válida cuando no dé lugar a parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo» (art. 24.1), y «serán nulos y no producirán efecto entre las partes ni con relación a tercero, los actos o negocios jurídicos sean o no de origen voluntario, por cuya virtud se produzca la división de dichas fincas contraviniendo lo dispuesto en el apartado anterior» (art. 24.2).

Son los inmuebles en sentido estricto. Se configuran naturalmente como una porción de superficie terrestre que se caracteriza por ser inamovible y por servir de soporte a una explotación o asentamiento. Se incluyen dentro de los inmuebles por naturaleza: las tierras (art. 334.1°); las minas, canteras y escoriales mientras su materia permanece unida al yacimiento, y las aguas vivas o estancadas (art. 334.8°).

#### b) Bienes inmuebles por incorporación

En esta clasificación se incluirían aquellas cosas o bienes que son muebles y se unen de forma permanente y estable a la superficie terrestre: fruto de esa incorporación adquieren su cualidad inmueble. Recurriendo a la clasificación del art. 334 CC, serían inmuebles por incorporación: los edificios, caminos y construcciones de todo género adheridas al suelo (art. 334.1°); los árboles y plantas y los frutos pendientes, mientras estuvieren unidos a la tierra o formaren parte integrante de un inmueble (art. 334.2°), y todo lo que esté unido a un inmueble de una manera fija, de suerte que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto (art. 334.3°).

Atendiendo a los supuestos establecidos en estos dos apartados del art. 334, se concluye que no todo lo que se incorpora a un inmueble adquiere esa misma cualidad, se requiere que la unión sea fija, calificativo que aquí significa por disposición legal que no puede separarse de aquél sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto, lo que implica que forma parte integrante del mismo y por eso éste se destruye o deteriora con la separación. En otros términos, los bienes en cuestión contribuyen a la formación del inmueble, son partes físicas del mismo<sup>10</sup>.

#### c) Bienes inmuebles por destino

Nos encontramos en esta clasificación con cosas o bienes que son muebles y, aun cuando no están unidas de manera inseparable a un bien inmueble, cumplen una función o destino dentro del bien inmueble: fruto de esa función o destino forma una unidad con el inmueble y se les atribuye esta condición. A diferencia de los inmuebles por incorporación, en los inmuebles por destino no existe la adherencia o inseparabilidad.

De los inmuebles recogidos en el art. 334 CC, serían por destino: las estatuas, relieves, pinturas u otros objetos de uso u ornamentación, colocados en edificios o heredades por el dueño del inmueble en tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo (art. 334.4°); las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios destinados por el propietario de la finca a la industria o explotación que se realice en un edificio o heredad, y que directamente concurren a satisfacer las necesidades de la explotación misma (art. 334.5°); los viveros de animales, palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca, y formando parte de ella de un modo permanente (art. 334.6°); los abonos destinados al cultivo de una heredad, que estén en las tierras donde hayan de utilizarse (art. 334.7°), y los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa (art. 334.9°).

#### d) Bienes inmuebles por analogía

<sup>10</sup> STS de 24 de marzo de 1992, FD 2°.

Aquí se incluirían los derechos a los que la ley, por asimilarlos a los bienes inmuebles, les aplica su régimen jurídico. Tal sería el caso de los derechos recogidos en el art. 334.10º: las concesiones administrativas de obras públicas y las servidumbres y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. Lo regulado por el CC en este nº 10 del art. 334 no son cosas, pero es el propio CC el que asimila los derechos que recaen en este caso sobre cosas inmuebles a cosas inmuebles.

## B) Bienes muebles

Al igual que en el caso de los bienes inmuebles, en el de los muebles también se pueden establecer clasificaciones: bienes muebles por naturaleza y bienes muebles por analogía.

### a) Bienes muebles por naturaleza

Entre los muebles por naturaleza, y acudiendo al art. 335 CC, se incluirán: los susceptibles de apropiación no comprendidos en el capítulo anterior y, en general, todos los que se pueden transportar de un punto a otro sin menoscabo de la cosa inmueble a que estuvieren unidos. También formarían parte de esta clase de bienes muebles, los bienes semovientes o bienes que se mueven por sí solos: p. ej., el ganado.

### b) Bienes muebles por analogía

Por lo que se refiere a los bienes muebles por analogía, valdrían como ejemplos los que aparecen recogidos en el art. 336 CC: las rentas o pensiones, sean vitalicias o hereditarias, afectas a una persona o familia, siempre que no graven con carga real una cosa inmueble; los contratos sobre servicios públicos, y las cédulas y títulos representativos de préstamos hipotecarios. Además de los ejemplos recogidos en el art. 336, se podrían incluir, dentro de los muebles por analogía, las cosas inmateriales (una obra literaria o un invento) y los bienes intangibles (la electricidad).

### c) Los animales

Atendiendo al régimen vigente de nuestro Código civil, los animales son considerados cosas, en concreto, bienes muebles. No obstante, existe un Anteproyecto de Ley de Protección y Derechos de los animales, que eliminará esta consideración.

## C) Las reglas de los arts. 346 y 347 CC

Los arts. 346 y 347 CC establecen normas de interpretación subsidiarias, aplicables salvo que resulte claramente lo contrario del contexto de la ley en la que se usan esas expresiones o de la disposición individual de quienes las usan. El art. 346 CC regula, en su párrafo primero, la interpretación que habrá de darse a las expresiones cosas o bienes muebles y cosas o bienes inmuebles cuando son utilizadas por la Ley o por declaración individual. Entiende el artículo que esas expresiones deben interpretarse en sentido jurídico y, por ello, si se refieren a cosas inmuebles, se atenderá lo regulado en el art. 334 CC, y, cuando den razón de cosas muebles, se recurrirá a lo dispuesto en los arts. 335a 337 CC. El párrafo segundo del art. 346 CC parte del supuesto de que por disposición de la Ley o por declaración individual se utilice la palabra «mueble». En este caso, el artículo considera que el término no se emplea en sentido jurídico sino vulgar: mueble será lo que tiene «por principal destino amueblar o alhajarlas habitaciones»; de manera que todas las cosas que no tengan ese destino principal no se entenderán comprendidas en esa expresión, a modo de ejemplo: «el dinero, los

créditos, efectos de comercio, valores, alhajas, colecciones científicas o artísticas, libros, medallas, armas, ropas de vestir, caballerías o carruajes y sus arreos, granos, caldos y mercancías».

Según el art. 347 CC, en la venta, legado, donación u otra disposición en que se transmita la posesión o propiedad de las cosas muebles o inmuebles «con todo lo que en ellas se halle», no se entenderán comprendidos «el metálico, valores, créditos y acciones cuyos documentos se hallen en la cosa transmitida, a no ser que conste claramente la voluntad de extender la transmisión a tales valores y derechos».

### 3.9. Bienes de dominio público y de propiedad privada

El Código Civil establece también una clasificación de los bienes según las personas a las que pertenecen, distinguiendo entre bienes de dominio público y de propiedad privada (arts. 338 a 345).

El art. 338 CC declara que “los bienes son de dominio público o de propiedad privada”.

#### A) Bienes de dominio público

Por razón del régimen jurídico al que están sujetos, los bienes y derechos que integran el patrimonio de las Administraciones públicas pueden ser de dominio público o demaniales y de dominio privado o patrimoniales (art. 4 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas y arts. 343 y 344 CC).

Los bienes de dominio público son aquellos cuya titularidad corresponde al Estado, a una Comunidad Autónoma o a una Corporación local y están afectos a un uso general o a un servicio público, y también aquellos a los que por ley se les otorga de forma expresa el carácter de demaniales (arts. 339 CC y 5.1 LPAP). Entre los bienes de dominio público, el art. 339.1º señala los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos y puentes construidos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos; también se incluyen los que están destinados a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas, mientras que no se otorgue su concesión (art. 339.2º CC). Conforme al art. 344 CC, son bienes de uso público, en las provincias y los pueblos, los caminos provinciales y los vecinales, las plazas, calles, fuentes y aguas públicas, los paseos y obras públicas de servicio general, costeadas por los mismos pueblos o provincias.

#### B) Bienes de propiedad privada

Entre los bienes de propiedad privada se pueden distinguir, por un lado, los que de forma individual o colectiva pertenecen a los particulares y están sujetos al régimen jurídico que se aplica a la propiedad privada, y, por otro, los bienes públicos patrimoniales o bienes patrimoniales de la Administración (vid. arts. 345 CC y 4 LPAP).

#### C) Bienes del Patrimonio Nacional

Dentro de los artículos que el CC dedica a los bienes según la persona a la que pertenecen, el art. 342 habla de los bienes del Patrimonio Real. Estos bienes, en la actualidad, forman parte del Patrimonio Nacional (art. 132.3 CE).

## 4. Relaciones entre las cosas

### 4.1. Cosas simples y compuestas

Esta distinción atiende a la separabilidad o inseparabilidad de los diversos elementos o componentes de una cosa.

**Cosas simples** son aquellas que forman una unidad orgánica e independiente, ya sea de forma natural (un animal) o por voluntad humana (un folio o un cristal). Las cosas simples, una vez formadas (natural o artificialmente), traen consigo una unidad inescindible, dada la imposibilidad de fragmentar los diversos elementos de la cosa sin provocar de forma simultánea la destrucción de la propia cosa simple. Las **cosas compuestas** surgen como resultado de la suma o agrupamiento de distintas cosas simples que la integran (p. ej., un cuaderno), que son susceptibles de separación (por ej., un automóvil).

### 4.2. Las universalidades

Una universalidad es una unión o pluralidad de cosas para hacerlas objeto de un mismo tratamiento jurídico (legal o voluntario). Esa unión es meramente ideal, lo que hace que las universalidades no puedan confundirse con las cosas compuestas. Las primeras están formadas por un conjunto de cosas que no han perdido su individualidad por el hecho de incluirse en una universalidad (por ej., pinacoteca o biblioteca); a su vez, la universalidad no pierde su identidad por el hecho de que cambien los objetos individuales que la componen. En cambio, la cosa compuesta es el resultado de la unión material de más cosas que dan lugar a un complejo que no es la suma de los elementos que lo componen.

Las universalidades pueden ser de hecho -p. ej., un rebaño (cfr. art. 499 CC)- o de derecho -p. ej., la herencia (art. 659 CC) o una empresa, dependiendo de las cosas que entran en el complejo.

### 4.3. Cosas principales y accesorias

Las cosas principales son aquellas que existen y subsisten por sí mismas, mientras que las accesorias solo tienen sentido cuando acompañan a una cosa principal (p. ej., el mando a distancia de un televisor). En este sentido, el art. 376 CC establece que «se reputa principal, entre dos cosas incorporadas, aquélla a que se ha unido otra por adorno, o para su uso o perfección», y podríamos decir que se reputa accesoria la que se ha unido a la principal por las circunstancias expuestas en ese artículo. Esta clasificación presupone una relación de subordinación y dependencia reflejada en el principio general del derecho *accessorium non ducit, sed sequitur suum principale* (lo accesorio no guía, sino que sigue la suerte de lo principal): vid. arts. 883 y 1097 CC.

### 4.4. Partes integrantes y pertenencias

Las **partes integrantes** son cosas simples que, teniendo en principio individualidad propia, se unen entre sí o se incorporan a otra cosa, dando lugar a una cosa compuesta y formando una unidad superior más compleja. Esas partes integrantes pueden ser o esencialmente inseparables, o ser separables física pero no económicamente. En el primer caso, si son esencialmente inseparables no podrán separarse de ese todo superior sin alterar su sustancia, quebrantándola o deteriorándola. Esa inseparabilidad de las partes integrantes conlleva que no puedan ser objeto de tráfico jurídico independiente. Ejemplos de la situación descrita serían los bienes muebles que se unen de tal manera que forman uno sólo o los bienes inmuebles por incorporación (art. 334.3º CC). En el segundo caso, si son separables

física pero no económicamente, serán susceptibles de tráfico jurídico independiente (las piezas de un automóvil), pero supondrán una pérdida de valor para la cosa de la que forman parte (el automóvil) por estar incompleta.

Las **pertenencias** son cosas muebles que se unen a otras cosas en una relación de subordinación más o menos duradera para servir a su destino económico, pero conservando su individualidad y sin pasar a formar parte de aquélla: no la constituye orgánicamente ni configuran su estructura (por ej., la estatua colocada en el jardín de la casa o la maquinaria ubicada en una explotación industrial). Constituyen un caso de unión de cosas más laxa que el de las partes integrantes. Se pueden separar de la cosa a la que se han unido sin que se vea afectada su esencia: mantienen su independencia física y económica. Lo dicho les atribuye un régimen jurídico particular, pues si bien por su carácter de pertenencia siguen el destino de la cosa principal a la que se vinculan, su posible desvinculación les permite una disponibilidad o tráfico jurídico separado (cfr. art. 111 LH y arts. 21, 39 y 42 LHM): podrán ser objeto de negocios y derechos aislados. Como ejemplos de pertenencia podríamos referir los inmuebles por destino.

## 5. Los frutos

### 5.1. Concepto

En nuestro Código civil no se establece un concepto de frutos, aunque sí se determina qué sean frutos naturales, industriales y civiles. Cabría recurrir, para definir lo que sea fruto, a la STS de 6 de marzo de 1965 cuando afirma que «por “fruto” ha de entenderse todo beneficio o rendimiento que, con propia substantividad, se deriva de la utilización o explotación de una “cosa”». Por lo tanto, el fruto es un **producto o rendimiento derivado de una cosa fructífera que adquiere existencia o substantividad propia**, esto es, alcanza una existencia independiente de la cosa de la que deriva.

### 5.2. Clases

Atendiendo a lo regulado en el art. 354 CC, los frutos pueden ser naturales, industriales y civiles.

1º.- **Frutos naturales.** Entiende el CC, en su art. 355, párr. 1º, que «son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, y las crías y demás productos de los animales».

2º.- **Frutos industriales.** Establece el párr. 2º del art. 355 que «son frutos industriales los que producen los predios de cualquiera especie a beneficio del cultivo o del trabajo». Estos frutos podrían considerarse una variante de los naturales, de ahí que se les trate de forma conjunta en el CC: p. ej., arts. 356, 357 y 451, párr. segundo.

3º.- **Frutos civiles.** Como último tipo de frutos aparecen los civiles, que podrían considerarse, por contraste con los anteriores, como una creación ideal del Derecho, entre los que incluirían: «el alquiler de los edificios, el precio del arrendamiento de tierras y el importe de las rentas perpetuas, vitalicias u otras análogas» (art. 355, párr. 3º, CC). También serían frutos civiles los intereses. Como señala Díez-Picazo, los frutos civiles son percepciones que se obtienen por la cesión a otro del disfrute de bienes o derechos.

Los frutos naturales y los industriales son producciones de la naturaleza, diferenciándose en que los primeros son espontáneos y los segundos requieren el cultivo o trabajo.

### 5.3. Titularidad

Establece el art. 354 CC que los frutos que en él se refieren «pertenece al propietario». Ahora bien, los frutos se adquieren como consecuencia de la facultad de goce (ius fruendi), por ello, todo aquél que pueda ser titular de esa facultad de goce, y no sólo el propietario, también podrá ser titular de los frutos: así, p. ej., el poseedor (art. 451.1º CC), el usufructuario (art. 471 CC), el usuario (art. 524 CC) y el acreedor en la anticresis (art. 1881 CC).

### 5.4. Abono de gastos

Dispone el art. 356 CC que «el que percibe los frutos tiene la obligación de abonar los gastos hechos por un tercero para su producción, recolección y conservación». Lo que la norma pretende conseguir es que el que recibe los frutos soporte los gastos que la producción, recolección y conservación que esos frutos le hayan originado a otra persona distinta (el tercero): como los frutos han llegado a su existencia por la actuación del tercero, habrá que abonarle al tercero, que no va adquirirlos frutos, los gastos que haya llevado a cabo para obtenerlos.

### 5.5. Momento de existencia y adquisición

El párr. 1º del art. 357 CC dispone que «no se reputan frutos naturales, o industriales, sino los que están manifiestos o nacidos». Estos frutos naturales o industriales, que ya son manifiestos o nacidos, pueden estar pendientes, tal y como lo establece el art. 334.2 CC; pueden estar separados y, por ello, podrán ser adquiridos o percibidos: «se entienden percibidos los frutos naturales e industriales desde que se alzan o separan» (art. 451, párr. 2º CC). Por otro lado, y respecto de los frutos civiles, estos se consideran producidos por días y se perciben o adquieren en esa proporción (cfr. art. 452, párr.3º, CC).

## II. EL PATRIMONIO

### 1. Concepto

La categoría de patrimonio permite abordar de manera adecuada una serie de cuestiones de enorme relevancia, como son, entre otras:

- a. La cuestión de la responsabilidad del deudor por las deudas contraídas con su patrimonio presente y futuro (art. 1911 CC).
- b. La transmisión hereditaria del patrimonio del causante (art. 661 CC).
- c. El mecanismo de la subrogación real (sustitución de un bien por otro) (p.e., art. 1346.3º CC).
- d. La delimitación de los poderes de gestión, administración y disposición que una persona puede ostentar sobre bienes de otro sujeto. Por ejemplo, el patrimonio protegido de la persona con discapacidad.



El patrimonio es un conjunto de bienes, derechos y obligaciones de contenido económico, atribuido o atribuible a un titular o con destino a unos beneficiarios finales, y con tratamiento unitario a efectos de gestión, administración y responsabilidad.

El concepto de patrimonio se construye a partir de tres elementos básicos:

- a. Elemento material: conjunto de bienes, derechos y obligaciones, es decir, activo y pasivo, de contenido económico.
- b. Elemento funcional: funciones que desempeña ese conjunto patrimonial y que da unidad al propio conjunto.
- c. Elemento personal: titular del patrimonio.

## 2. El contenido del patrimonio

En primer lugar, forman parte del patrimonio los bienes y las obligaciones de contenido económico. No forman parte del patrimonio las relaciones familiares, políticas o administrativas. Los derechos de la personalidad no se integran en el patrimonio, aunque sí lo hacen las indemnizaciones que se perciban como consecuencia de la lesión de esos derechos.

En segundo lugar, resulta más adecuado indicar que forman parte del patrimonio los derechos sobre los bienes y no los bienes en sí mismos. Ello permite incluir en el patrimonio las diversas titularidades que se pueden ostentar sobre esos bienes (p.ej, usufructo) y permite que un mismo bien pueda ser incluido en diversos patrimonios (p.ej, el usufructo de una finca, y la nuda propiedad sobre la misma).

## 3. El principio de subrogación real

El patrimonio de una persona puede sufrir modificaciones (aumento o disminución de valor de los bienes, nuevas deudas, adquisición de bienes...). Las modificaciones cualitativas vendrán causadas porque cada una de las cosas, bienes y derechos que forman el contenido del patrimonio personal pueden ser sustituidos por otros por virtud de lo que se conoce como principio de subrogación real. Este principio da razón de un supuesto de modificación del derecho subjetivo por cambio de objeto, que consiste —de acuerdo con su derivación etimológica: *subrogatio* (ocupar el puesto) *rei* (de la cosa)—, en el cambio del objeto inicial sobre el que recaía el derecho subjetivo por uno nuevo que pasa a ocupar su lugar. Es decir, en aplicación de ese principio, del patrimonio saldrán bienes por haberse enajenado a terceras personas, pero esa masa patrimonial de la que han salido esos bienes seguirá conservando su identidad, ya que los bienes que se han adquirido como consecuencia de esa enajenación sustituirán a los que anteriormente formaban parte del patrimonio y, a su vez, pasarán a integrarse en él. Por virtud de la subrogación real, sólo se produce una modificación objetiva del derecho subjetivo, de manera que los derechos que componen el patrimonio, y, por ello, el patrimonio, sin perder su identidad, se limita a cambiar de objeto/s, de manera que el bien que se recibe o adquiere por ese patrimonio sustituye o sucede al enajenado. Por ejemplo, cuando se vende una cosa el precio la sustituye en el patrimonio del vendedor en el lugar de la cosa; la indemnización, que sustituye a la finca destruida, etc.

## 4. Clases de patrimonio

La distinción fundamental se establece contraponiendo, por un lado, el patrimonio personal, y, por otro, una serie heterogénea de situaciones que sólo se caracterizan por no ser un patrimonio personal.

## 4.1. El patrimonio personal

Está compuesto por todas las relaciones jurídico-económicas de una persona. Toda persona, sea física, sea jurídica, es titular de un patrimonio. Con independencia de los concretos bienes que se ostenta en un determinado momento, todas las personas tienen un patrimonio (aunque las deudas sean superiores a los bienes). La relevancia de este patrimonio personal se constata sobre todo en situaciones anormales como las de insolvencia (con aplicación, en su caso, de la Ley Concursal) o la de responsabilidad universal por deudas (art. 1911 CC). Es posible que el patrimonio de una persona sea administrado por quien no es su titular (p.ej., menores de edad, personas con discapacidad o ausentes). Y es posible que los aspectos patrimoniales determinen una limitación de la capacidad de su titular (p.ej., concurso).

Como toda persona jurídica es titular de su propio patrimonio y responde de sus deudas, cabe que se acuda a la constitución de personas jurídicas para inmunizar el patrimonio personal. La doctrina del levantamiento del velo trata de limitar los abusos y los fraudes que pueden cometerse con la creación de personas jurídicas con patrimonios independientes.

## 4.2. Los patrimonios autónomos

Los patrimonios autónomos se caracterizan por ser masas de bienes pertenecientes a una o a varias personas que forman un conjunto sometido a criterios específicos de gestión y responsabilidad.

**a) Los patrimonios separados.** En ocasiones, una parte determinada del patrimonio de una persona es objeto de consideración independiente a determinados efectos. No todos los patrimonios separados se ven sometidos a las mismas consecuencias. Algunos de los casos que se incluyen en esta categoría son los siguientes: la herencia aceptada a beneficio de inventario, que se integra en el patrimonio del heredero (art. 1023 CC), pero queda sometida a un régimen especial de administración y responsabilidad frente a los acreedores del causante; los bienes adquiridos por el menor que tenga más de dieciséis años con su trabajo o industria, cuya administración ordinaria corresponde al propio menor, y no a sus padres (art. 164.II.3 CC); el patrimonio protegido de las personas con discapacidad regulado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, que está sometido a un régimen especial de administración, pero no de responsabilidad.

**b) Los patrimonios colectivos.** En ocasiones, una parte determinada del patrimonio de varias personas es objeto de consideración independiente a determinados efectos, sin llegar a constituir una persona jurídica. No todos los patrimonios colectivos se ven sometidos a las mismas consecuencias. Algunos de los casos que se incluyen en esta categoría son los siguientes: la comunidad de bienes gananciales entre cónyuges (arts. 1344 y ss. CC); el patrimonio hereditario desde la aceptación de los herederos hasta la partición (la comunidad hereditaria).

**c) Los patrimonios en situación interina.** Son aquellas masas patrimoniales que aparecen sometidas a un régimen unitario de administración y conservación a la espera de que quede perfectamente determinado su titular definitivo. Algunos de los casos que se incluyen en esta categoría son los siguientes: la herencia yacente, constituida por el patrimonio del causante desde su muerte hasta la aceptación de los herederos o el patrimonio destinado a un concebido no nacido.

## 5. Especial referencia al patrimonio protegido de las personas con discapacidad

Tal y como establece el apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad (BOE 19 de noviembre de 2003), que regula este patrimonio, «el objeto inmediato de esta Ley es la regulación de una masa patrimonial, el patrimonio especialmente protegido de las personas con discapacidad, la cual queda inmediata y directamente vinculada a la satisfacción de las necesidades vitales de una persona con discapacidad, favoreciendo la constitución de este patrimonio y la aportación a título gratuito de bienes y derechos a la misma». Esto permite concluir, prosigue la Exposición de Motivos, que «se trata de un patrimonio de destino, en cuanto que las distintas aportaciones tienen como finalidad la satisfacción de las necesidades vitales de sus titulares». Esta Ley, como establece su art. 1.1, pretende «favorecer la aportación a título gratuito de bienes y derechos al patrimonio de las personas con discapacidad y establecer mecanismos adecuados para garantizar la afección de tales bienes y derechos, así como de los frutos, productos y rendimientos de éstos, a la satisfacción de las necesidades vitales de sus titulares»; y, por ello, dispone su art. 4.3, «al hacer la aportación de un bien o derecho al patrimonio protegido, los aportantes podrán establecer el destino que deba darse a tales bienes o derechos». En ningún caso la constitución de este patrimonio se produce con el objetivo de enriquecer a la persona con discapacidad, sino que su destino es ayudarle a satisfacer sus necesidades vitales, de ahí que, tal y como dispone el art. 5.4 de esta Ley, «todos los bienes y derechos que integren el patrimonio protegido, así como sus frutos, rendimientos o productos» están afectos a un fin concreto: «destinarse a la satisfacción de las necesidades vitales de su beneficiario, o al mantenimiento de la productividad del patrimonio protegido»

## LECCIÓN 3.- LA PERSONA<sup>11</sup>

### I. CAPACIDAD Y PERSONALIDAD

#### 1. Persona física y persona jurídica

La persona es la protagonista del mundo jurídico, como destinataria de normas que le imponen conductas o le reconocen derechos. Si toda la función del Derecho es la organización de una comunidad, la primera realidad jurídica tiene que ser siempre la persona. Sólo la persona puede ser sujeto de la actividad jurídica. Desde esta perspectiva se debe afirmar que todo ser humano es persona, pues lo contrario supondría admitir que algunos individuos pudieran ser considerados exclusivamente como cosas, sin posibilidad de llegar a ser titulares de derechos, como ha ocurrido en otras épocas históricas con los esclavos. Así pues, se puede identificar al ser humano con la noción de persona, y con la posibilidad de ser sujeto de derechos y obligaciones.

Desde el punto de vista jurídico todo ser humano es persona. La personalidad (persona física) no es una cualidad que atribuya el ordenamiento jurídico, es una exigencia natural propia de la dignidad del ser humano que el Derecho debe reconocer.

La personalidad, que corresponde a todo ser humano por el hecho de serlo constituye una exigencia derivada de la dignidad humana (art. 10 de la Constitución) que el Derecho reconoce.

En el mundo jurídico han de ser tenidos en cuenta como posibles sujetos de derechos y obligaciones tanto los seres humanos propiamente dichos, cuanto ciertas entidades, agrupaciones o colectivos a los que el Derecho ha personificado por razones de distinta índole. Son las sociedades, corporaciones, fundaciones. Con esta admisión, el Derecho no hace sino reconocer una realidad social, a través de la cual se trata de conseguir, y se consiguen, determinados fines que, por la necesidad de medios o el tiempo necesario para alcanzarlos, exceden de las posibilidades de un solo individuo, por lo que proceden a agruparse. Son actualmente el único medio o camino viable para que puedan conseguirse estos fines supraindividuales y colectivos. En este caso, el Derecho concede a estas personas jurídicas la condición de sujetos de derechos y obligaciones, de forma traslaticia y asimilada a las personas físicas. A diferencia de las personas físicas o seres humanos, que constituyen un dato anterior, preexistente y trascendente al Derecho, el cual existe y se justifica en cuanto tiene por misión solucionar los conflictos interindividuales o sociales, las denominadas personas jurídicas son tales sólo en cuanto sean reguladas y admitidas por el Derecho. El ordenamiento exige que estas entidades cumplan determinados requisitos para adquirir la personalidad jurídica.

Por tanto, en el mundo jurídico han de ser tenidos en cuenta como posibles sujetos de derechos y obligaciones tanto los seres humanos propiamente dichos, cuanto ciertas entidades, agrupaciones o colectivos a los que el Derecho ha personificado por razones de distinta índole. Por tanto, a diferencia de la persona física, que es persona desde el nacimiento, la persona jurídica existe desde su constitución, es decir, desde que es investida o reconocida por la ley.

<sup>11</sup> En la elaboración de esta lección se han utilizado los siguientes manuales de estudio: Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, Parte general del Derecho civil y personas jurídicas, 13ª edición, Tecnos, Madrid, 2016; Sánchez Calero, F.J. (coord.), *Curso de Derecho Civil I*, Parte General y Derecho de la Persona, 9ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2021; Verdera Server, R., *Lecciones de Derecho civil*. Derecho civil I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, entre otros.

En conclusión, tanto los seres humanos como algunas organizaciones sociales son sujetos de Derecho y pueden protagonizar relaciones jurídicas y ostentar la titularidad de derechos y obligaciones.

## 2. La capacidad jurídica

Al hablar de personalidad o capacidad jurídica se está haciendo referencia al reconocimiento de la persona como sujeto de derechos y obligaciones. Todo sujeto de derecho tiene capacidad jurídica. La capacidad jurídica abarca tanto la titularidad de los derechos como la legitimación para ejercitarlos. Es decir, actualmente, engloba titularidad y ejercicio. El concepto de capacidad jurídica viene referido a la titularidad de los derechos y obligaciones, como a su capacidad de ejercicio. Supone la subsunción de ambas facultades en la propia expresión capacidad jurídica y la supresión de la clásica dicotomía capacidad jurídica y capacidad de obrar.

## 3. Comienzo de la personalidad o capacidad jurídica: el nacimiento; requisitos legales; partos múltiples; prueba del nacimiento

### 3.1. La adquisición de la personalidad o capacidad jurídica: el nacimiento

La adquisición de la personalidad o capacidad jurídica por los seres humanos tiene lugar con el **nacimiento**. Con el nacimiento comienza la personalidad. En tal sentido, es determinante el primer inciso del art. 29 CC: *“el nacimiento determina la personalidad”*. Y, ello, no está sujeto a condicionamiento alguno. Así, el art. 30 CC y respecto del momento del nacimiento establece: *“La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno”*. Por tanto, el único requisito exigido en el Código Civil para que el nacido tenga personalidad es que tenga vida una vez cortado el cordón umbilical, es decir, vida extrauterina. Desde entonces se empieza a contar su edad, goza de derechos fundamentales, de estado civil, de un patrimonio, es capaz para suceder hereditariamente y para ser heredado.

El comienzo de la consideración como persona por el Derecho resulta de mucha importancia en cuanto que es a partir de ese momento desde el que se considera al sujeto como apto para ser titular de relaciones jurídicas.

Pongamos el caso de que el nacido ha sido llamado a la herencia de su padre fallecido. Si llega a adquirir tal derecho y después fallece, le sucederá su madre en lo que él hubiese heredado. Si se estima, por el contrario, que no adquiere tal derecho, la parte que le hubiere correspondido se integraría, sin más, en la línea de sucesión del padre, de la que puede ser que no participe la madre en igual medida.

### 3.2. Partos múltiples

El Código civil resuelve la cuestión —discutida desde el punto de vista biológico— de quién debe considerarse mayor en el caso de partos múltiples, estableciendo que tal circunstancia vendrá determinada por el orden del nacimiento; de tal manera que se tendrá por mayor al que nazca antes (art. 31 CC).

La trascendencia práctica de esta norma resulta escasa, manifestándose cada vez en menos supuesto. Así, se mantiene, por ej. en el art. 57.1.º de la Constitución, que establece el orden de sucesión en el trono, que también se da en la de ciertos títulos nobiliarios; y dentro del propio Código civil, en el art. 184, para la representación del ausente.

### 3.3. La prueba del nacimiento

Si el nacimiento determina la personalidad, resulta esencial la prueba del mismo. El medio de prueba básico es la inscripción en el Registro Civil [arts. 49 y siguientes de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (LRC)]. De acuerdo con el art. 49 de la LRC en la inscripción de nacimiento constarán los datos de identidad del nacido consistentes en el nombre que se le impone y los apellidos que le correspondan y constarán, asimismo, el lugar, fecha y hora del nacimiento y el sexo del nacido<sup>12</sup>. Desde luego, **la inscripción no es un requisito para la adquisición de la personalidad**.

#### 4. Protección jurídica del concebido y no nacido (*nasciturus*); reserva de derechos a favor de los no concebidos (*nondum conceptus*)

##### 4.1. La protección del concebido y no nacido ("*nasciturus*")

La concreción del momento del nacimiento como momento de comienzo de la personalidad plantea el problema de **la protección jurídica del concebido no nacido ("*nasciturus*")**. Si la capacidad jurídica se adquiere con el nacimiento (arts. 29 y 30 CC), es claro que con ello se impediría toda adquisición de derechos, especialmente sucesorios, por un ser que se encuentra sólo concebido. Para evitar estas situaciones, el Código Civil otorga protección al **concebido y no nacido ("*nasciturus*")**.

Piénsese, por ejemplo, en que un entendimiento estricto de lo hasta ahora dicho excluiría al hijo póstumo de la herencia del padre. Si aquél estaba concebido cuando muere el progenitor, no podría heredarle al nacer posteriormente, porque uno de los requisitos de la sucesión *mortis causa* es la supervivencia del heredero al causante.

Dice el art. 29 CC que "el concebido se tiene por nacido para todos los efectos *que le sean favorables, siempre que nazca con las condiciones que expresa el artículo siguiente*". Se trata de reservar al "*nasciturus*" ciertos beneficios o efectos favorables para el caso de que llegue a nacer y adquirir la capacidad jurídica. El tratamiento favorable hacia el *nasciturus* se encuentra supeditado, según el art. 29 CC, a su nacimiento regular (esto es, a nacer con vida). Por tanto, **la personalidad no se adquiere desde el momento de la concepción**. La personalidad sólo se adquiere (jurídicamente hablando) mediante el nacimiento con vida (art. 30 CC). Por tanto, **se trata de establecer la retroacción de los efectos favorables (donaciones, herencias, etc.) al momento de la concepción, pero siempre que el concebido llegue a nacer y adquiera la personalidad de acuerdo con lo establecido en el art. 30 CC**.

De este modo la existencia de un concebido en el claustro materno no es irrelevante para el ordenamiento, de manera que los posibles derechos que podrá adquirir cuando nazca quedan en suspenso para que los pueda adquirir si nace con vida. El alcance de la protección abarca a "*los efectos que le sean favorables*" (donaciones, herencias, etc.). Estos no son los únicos derechos que puede llegar a adquirir. También adquiriría derechos a ser indemnizado por los daños sufridos durante el periodo de gestación o alumbramiento.

En la regulación de la figura del "*nasciturus*" el Código está pensando, fundamentalmente en los posibles derechos sucesorios, derechos que quedarán en suspenso hasta que se produzca el nacimiento (arts. 959 y siguientes CC), como también en posibles donaciones, a las que se refiere el art. 627 CC.

<sup>12</sup> Según se establece en el art. 45 LRC ("Obligados a promover la inscripción de nacimiento"):

"Están obligados a promover la inscripción de nacimiento:

1. La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios.
2. El personal médico o sanitario que haya atendido el parto, cuando éste haya tenido lugar fuera de establecimiento sanitario.
3. Los progenitores. No obstante, en caso de renuncia al hijo en el momento del parto, la madre no tendrá esta obligación, que será asumida por la Entidad Pública correspondiente.
4. El pariente más próximo o, en su defecto, cualquier persona mayor de edad presente en el lugar del alumbramiento al tiempo de producirse"



## 4.2. La reserva de derechos a favor de los no concebidos (*"nondum concepti"*)

Un tema relacionado con lo que venimos estudiando es el de la posibilidad de atribuir determinados derechos a personas aún no concebidas (*"concepturus"* o *"nondum concepti"*). Se enmarca esta cuestión en la materia propia del Derecho de sucesión *mortis causa* y como una manifestación más de la intención del legislador de facilitar al testador la satisfacción de sus intereses en cuanto a la disposición de sus bienes: así, p.ej., el conseguir (dentro de lo que la ley permite) que los bienes sigan perteneciendo a una misma familia disponiendo a favor de miembros de ella que aún no han nacido. A estas personas de generación futura se les tiene en cuenta, unas veces como destinatarios de unos bienes que se atribuyeron en un primer momento a favor de otro, que han de conservarlos para transmitírselos, constitutivo de la llamada sustitución fideicomisaria (arts. 781 y ss. CC). O bien, se designa a esa persona por nacer, y aún por concebir, directamente como heredero, condicionando la eficacia del llamamiento a la condición de que llegue a nacer.

## 5. Extinción de la personalidad: la muerte de la persona; concepto y significado; premoriencia y conmoriencia; la prueba de la muerte

### 5.1. La extinción de la personalidad: la muerte de la persona

La muerte extingue la personalidad o capacidad jurídica (art. 32 CC). La determinación del momento de la muerte escapa al Derecho, por ser una cuestión propia de la ciencia médica. No obstante, en algunos textos legales se aportan criterios que pueden servir de orientación.

A pesar de que la muerte extingue la personalidad, ciertos bienes y derechos ligados a esta última se puede decir que "permanecen" después del fallecimiento, confiándose su protección a los parientes o a los herederos. Tal ocurre con las acciones sobre la filiación, con el derecho al honor, etc.

Por la muerte se extinguen también otras relaciones jurídicas de las cuales era titular la persona fallecida; esencialmente, las de carácter familiar.

Otras situaciones, por el contrario, permanecen; son las de naturaleza patrimonial y que integran su herencia, como puede ser la propiedad o el crédito que tuviera contra una persona. Y también permanecen sus deudas. Todo ello constituye la **herencia** y se transmite a sus herederos a través de lo que se denomina sucesión "mortis causa".

Finalmente, por la muerte de una persona pueden surgir derechos para otras, como son los derechos sucesorios de los llamados a una herencia; o las pensiones de viudedad u orfandad a favor del cónyuge o conviviente supérstite y de los hijos.

### 5.2. Premoriencia y conmoriencia

Según el art. 33 CC, cuando, por las circunstancias que concurren en la muerte de dos o más personas, se dude sobre quién ha fallecido primero, e interese conocerlo para la transmisión de derechos sucesorios entre ellos, se presume que todas han fallecido al mismo tiempo (presunción de conmoriencia o de simultaneidad de los fallecimientos), sin que se opere, por tanto, dicha transmisión. El que mantenga la muerte anterior de algunos de ellos deberá probarla.

Este problema se puede plantear cuando fallecen en tales circunstancias un padre y un hijo, o los dos cónyuges, pues entre ellos existe un derecho recíproco a heredar; de tal forma que, si el padre muere primero,



su hijo será llamado a su herencia, aunque después muera, pues el momento a tener en cuenta para apreciar la condición de heredero es el de fallecimiento del que causa esa herencia.

### 5.3. *La prueba de la muerte*

La prueba oficial del fallecimiento es la inscripción de defunción en el Registro Civil, que se hace al margen de la inscripción de nacimiento, y da fe de la fecha, hora y lugar de la muerte. La inscripción de la defunción se practicará en virtud de declaración documentada en el formulario oficial, acompañado del certificado médico de la defunción. En defecto de certificado, cuando éste sea incompleto o si, a juicio del Encargado, debe complementarse la documentación acreditativa del fallecimiento, se requerirá dictamen médico del facultativo (art. 62 de la LRC).

## 6. El nombre de la persona

### 6.1. *Derecho al nombre y libre elección del nombre propio*

El nombre es la palabra o conjunto de palabras que nos permiten identificar a una persona, designarla e individualizarla y dotar de seguridad al tráfico jurídico, evitando así fraudes.

El derecho al nombre deriva del derecho a la personalidad. Conforme a lo dispuesto en el art. 50 LRC) “toda persona tiene derecho a su nombre desde el nacimiento”. En la inscripción del nacimiento se determina el nombre de la persona.

El nombre lo eligen los padres conjuntamente, y en caso que éstos no elijan ninguno o sea inadmisibles, decide el encargado del Registro Civil (art. 193.2 RRC).

El nombre propio será elegido libremente y sólo quedará sujeto a las siguientes limitaciones, que se interpretarán restrictivamente (art. 52 LRC):

- 1.º No podrán consignarse más de dos nombres simples (Elena Susana) o uno compuesto (María del Carmen).
- 2.º No podrán imponerse nombres que sean contrarios a la dignidad de la persona ni los que hagan confusa la identificación.
- 3.º No podrá imponerse al nacido nombre que ostente uno de sus hermanos con idénticos apellidos, a no ser que hubiera fallecido.

En cuanto al cambio de nombre, el encargado del Registro Civil puede autorizarlo, mediante procedimiento registral, siempre que el interesado pruebe el uso habitual del nuevo nombre (art. 52 LRC).

### 6.2. *Los apellidos*

Ambos progenitores pueden decidir el orden de los apellidos en la inscripción de nacimiento (art. 109 CC).

Es posible el cambio de los apellidos, mediante una simple declaración de voluntad del interesado, en los casos siguientes (art. 53 LRC):

- 1.º La inversión del orden de apellidos.
- 2.º La anteposición de la preposición «de» al primer apellido que fuera usualmente nombre propio o empezare por tal, así como las conjunciones «y» o «i» entre los apellidos (ej. Martín de Miguel, Francisco Tomás y Valiente).
- 3.º La acomodación de los apellidos de los hijos mayores de edad o emancipados al cambio de apellidos de los padres cuando aquellos expresamente lo consientan.
- 4.º La regularización ortográfica de los apellidos y la adecuación gráfica al español de apellidos extranjeros.
- 5.º Cuando sobre la base de una filiación rectificada con posterioridad, se pretenda conservar los apellidos que vinieren usando antes de la rectificación.

El encargado del Registro puede autorizar el cambio de apellidos, previo expediente instruido en forma reglamentaria, siempre que concurran tres requisitos (art. 54 LRC):

- a) Que el apellido sea utilizado habitualmente por el interesado.
- b) Que el apellido o apellidos que pretenda unir o modificar pertenezca al peticionario.
- c) Que los apellidos que resulten del cambio no provengan de la misma línea (por ej., materna).

Cuando se trate de víctimas de violencia de género o de sus descendientes, podrá autorizarse el cambio de apellidos sin necesidad de cumplir con estos requisitos. En estos casos, podrá autorizarse por razones de urgencia o seguridad el cambio total de identidad.

## II. LA EDAD DE LA PERSONA

### 1. Concepto, cómputo e incidencia en la capacidad

La edad es significativa del desarrollo de la persona, de ahí que para el ordenamiento jurídico no pueda ser lo mismo un niño de tres años, que una persona madura de cuarenta años. Ambos tienen la misma capacidad jurídica; pero en el plano del ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses no puede ser valorada de igual forma la aptitud de uno y otro, ya que la actuación de la persona requiere un nivel de conciencia y conocimiento de los que no goza por igual una persona en todas las etapas de su vida. A esta finalidad responde la consideración de la edad como posible causa de limitación de la capacidad jurídica, en el aspecto relativo al ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones.

Nuestro ordenamiento jurídico opta por establecer una determinada edad básica para la obtención de la capacidad de ejercitar los derechos y obligaciones, si bien hace referencia, excepcionalmente, a edades que determinan una capacidad específica.

El art. 240.II CC establece que para el cómputo de la edad se incluye íntegro el día del nacimiento, cumpliéndose legalmente los años, pues, a las cero horas del día del cumpleaños.

En función de la edad, tenemos en primer término la mayoría de edad, a partir de la cual se declara legalmente la aptitud de la persona para realizar con plena eficacia todos los actos jurídicos, salvo los que por ley requieran una edad especial.

La mayoría de edad se fija en nuestro ordenamiento en los 18 años (arts. 12 CE y 240 CC). Alcanzar la mayoría de edad supone para el sujeto la plena emancipación y la automática salida de la patria potestad, mecanismo normal de protección y guarda de los menores de edad.

Como señala el art. 246 CC, el mayor de edad puede realizar todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales por el Código civil (por ej., para adoptar ha de contar con 25 años: art. 175 CC).

## 2. La minoría de edad

Con la minoría de edad se hace referencia a las primeras etapas de la vida de una persona que abarca desde que nace hasta que alcanza la mayoría de edad a los 18 años. La minoría de edad implica una limitación de la capacidad jurídica de la persona. Es menor de edad el sujeto que no ha cumplido todavía los dieciocho años.

La limitación de capacidad que padece el menor de edad no es uniforme, ni igual para todas las edades, pues no se puede desconocer, de nuevo, que no es lo mismo el menor recién nacido, que el que tiene doce años, o el de catorce, o el de dieciséis. De ahí, que no se le someta a un mismo régimen jurídico en toda esta etapa de su vida.

Si bien en sus etapas más tempranas cabe afirmar del menor de edad su ineptitud para actuar con plenitud de conciencia y voluntad en el tráfico jurídico, conforme el menor va creciendo y desarrollándose el ordenamiento le permite realizar ciertos actos con eficacia jurídica por sí sólo. Tales excepciones se encuentran en el art. 162, 625, 663 y 1263 del CC y el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor (LOPJM); por citar algunos ejemplos.

La limitación de la capacidad puede ser diferente según la edad y el acto al que se refiera, pudiendo otorgar testamento a partir de los catorce años; a partir de la misma edad optar por la nacionalidad española en el supuesto del art. 20 CC; con doce años debe prestar su consentimiento para ser adoptado (art. 177.1 CC); a los 16 años puede administrar los bienes adquiridos con su trabajo o industria (art. 164 CC).

En otros casos no se hace referencia a una edad especial, sino que se atiende a sus condiciones de madurez: cuando se dice que el menor debe ser oído si tuviere suficiente juicio por el juez cuando decida con quién de los padres debe vivir en caso de separación, divorcio o nulidad del matrimonio (art. 92 CC).

En cuanto a la celebración de contratos, el art. 1263 CC permite a los menores de edad no emancipados celebrar los contratos que la ley les permita realizar por sí mismos o con asistencia de sus representantes legales (por ejemplo, el contrato de trabajo a partir de los dieciséis años, con la autorización de sus padres o tutores), así como los relativos a bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales.

El estado del menor de edad se caracteriza, pues, de un lado, por las restricciones que sufre en su capacidad, y, de otro, por su dependencia de otras personas que asumen su protección, que son los padres y el tutor, dado que no se puede pensar que se impida a una persona actuar en el mundo del Derecho, sin que se arbitre un mecanismo de sustitución que garantice su presencia en aquellos asuntos que le interesen. Ello se produce a través de la representación legal; a tales efectos, a los representantes se les otorgan facultades y se les imponen deberes para que puedan desempeñar con eficacia la función que les ha sido asignada.

### 3. La emancipación

Como situación intermedia entre la mayoría y la minoría de edad, está la emancipación. Por ella, el menor de edad deja de estar bajo la patria potestad o la tutela, aunque todavía no haya cumplido los dieciocho años y adquiere una capacidad similar al mayor de edad, aunque con algunas restricciones o límites (art. 247 CC).

La emancipación puede alcanzarse por diferentes vías:

a) Por concesión paterna: la emancipación puede ser concedida por los padres titulares de la patria potestad, para lo que se requiere que el menor tenga 16 años, la consienta, y que se haga mediante escritura pública notarial o por comparecencia ante el juez encargado del Registro civil (art. 241 CC). Concedida la emancipación no podrá ser revocada (art. 242.II CC).

b) Por concesión judicial: puede ser concedida la emancipación por la autoridad judicial al menor sometido a la patria potestad que haya cumplido 16 años, si éste lo pidiera y previa audiencia de los progenitores (art. 244 CC):

- cuando quien ejerce la patria potestad contrae nuevas nupcias o conviviere maritalmente con persona distinta del progenitor;
- cuando los progenitores vivieren separados;
- o cuando concurra cualquier causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad.

También podrá la autoridad judicial, previo informe del Ministerio Fiscal, conceder el beneficio de la mayor edad al sujeto a tutela mayor de dieciséis años que lo solicitare (art. 245 CC).

c) Emancipación de hecho: a los supuestos anteriores se asimila la situación del mayor de dieciséis años que con consentimiento de sus padres viviere independientemente de éstos. A diferencia de los casos anteriores, dicho consentimiento, que se puede dar en forma expresa o tácita, puede ser revocado (art. 243 CC). Constituye éste un supuesto de emancipación de hecho. Por vida independiente se entiende sobre todo independencia económica, aunque no vaya acompañada de la salida del menor del domicilio paterno.

En cuanto a sus efectos, según establece el art. 247 CC, la emancipación habilita al menor para regir su persona y bienes como si fuera mayor; pero hasta que llegue a la mayor edad no podrá el emancipado tomar dinero a préstamo, gravar o enajenar bienes inmuebles y establecimientos mercantiles o industriales u objetos de extraordinario valor sin consentimiento de sus progenitores y, a falta de ambos, sin el de su defensor judicial.

Como vemos, en la **esfera personal**, el menor emancipado tiene plena capacidad: podrá casarse, reconocer hijos, educarlos, etc., sin necesidad de tener autorización de otra persona. Sin embargo, en la **esfera patrimonial** tiene limitaciones para realizar actos importantes, puesto que necesita la autorización de sus padres y, a falta de ambos, del defensor judicial, para tomar dinero a préstamo, gravar o enajenar bienes inmuebles o establecimientos mercantiles o industriales u objetos de extraordinario valor. Fuera de estos casos, el emancipado puede obligarse voluntariamente e incurrir en responsabilidad patrimonial por incumplimiento de sus obligaciones.

Si el menor emancipado contrae matrimonio, el régimen de asistencia varía si los actos recaen sobre los bienes comunes a ambos cónyuges, pues en tal caso deberá asistirle el otro si es mayor de edad; si no, los padres o defensores de ambos (art. 248 CC<sup>13</sup>).

Los actos realizados por el menor emancipado sin la asistencia de las personas indicadas, cuando sea necesaria, según la común opinión, son anulables. La emancipación, como los demás estados, deberá inscribirse en el Registro civil.

### III. EL SEXO

#### 1. El principio constitucional de igualdad y de no discriminación por razón de sexo

La Constitución Española de 1978, cuyo art. 14 sienta el principio de igualdad, sin que pueda prevalecer discriminación por razón de sexo, y cuyo art. 32.1 establece que “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”, dieron lugar a la consagración del principio de igualdad y a la abolición de la desigualdad por razón de género. En desarrollo de estos preceptos constitucionales, se promulgaron diversas Leyes (Ley 11/1981, de 13 de mayo o Ley 11/1990, de 15 de octubre) que adaptaron nuestro Código Civil al principio de igualdad entre hombre y mujer.

#### 2. La transexualidad

##### *2.1. Régimen de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas*

Si bien es cierto que, en las últimas décadas, se han registrado notables progresos en la percepción y aceptación social, así como en el tratamiento jurídico de las situaciones de discordancia entre la identidad de género -esto es, el sentimiento de pertenencia a un determinado género- y el sexo efectivamente asignado en la inscripción de nacimiento, según denuncian los colectivos afectados, todavía deben salvarse importantes escollos, para alcanzar el pleno reconocimiento de los derechos de las personas en tal circunstancia.

Entre las reivindicaciones más frecuentes, cabe mencionar la necesidad de una regulación estatal que aborde transversalmente la cuestión, no sólo desde el punto vista registral, sino también en los ámbitos, sanitario, asistencial, laboral o educativo; la conveniencia de revisar el enfoque imperante en la legislación vigente, que ubica la falta de correspondencia entre el sexo sentido y el atribuido al nacer en el terreno de la salud mental, estigmatizando con ello a quien presenta tal condición, además de conllevar la imposición de diversos tratamientos médicos como requisito previo indispensable para obtener el reconocimiento de la propia identidad sexual; la oportunidad de proporcionar alguna respuesta a quienes no se identifican con ninguno de los géneros que contempla el sistema binario tradicional (los denominados no binarios o sin género) o a quienes fluctúan entre ellos según el momento (llamados de género

<sup>13</sup> Declara el art. 248 CC lo siguiente: “Para que el casado menor de edad pueda enajenar o gravar bienes inmuebles, establecimientos mercantiles u objetos de extraordinario valor que sean comunes, basta, si es mayor el otro cónyuge, el consentimiento de los dos; si también es menor, se necesitará además el de los progenitores o defensor judicial de uno y otro”.

fluido); o la premura de reconsiderar la exclusión de los menores de los legitimados para instar el cambio de sexo y nombre en el Registro Civil, a la vista de las recomendaciones de los principales instrumentos normativos y organismos internacionales sobre protección de menores y salvaguardia de derechos humanos.

Hasta el momento, el sistema español ha centrado su atención en las personas transexuales, es decir, en quienes, presentando las características propias de una de las categorías admitidas en el modelo binario de género, se identifican con el opuesto, desentendiéndose, por tanto, de cualesquiera otras realidades. Respecto de aquéllas, en concreto, se ha tratado de resolver el inconveniente derivado del hecho de que en su inscripción de nacimiento (y, en consecuencia, en toda su documentación) figure el sexo cromosómico, gonadal o morfológico, no aquel con el que se sienten identificadas y conforme al cual han decidido vivir, lo que conculca gravemente su intimidad y dignidad, por cuanto, cada vez que se ven obligadas a identificarse, su condición -que pueden no querer compartir con terceros- queda de manifiesto, convirtiéndolas en víctimas potenciales de diversos tipos de discriminación.

La Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas se aprobó con la idea de facilitar a las personas transexuales el proceso de modificación de sus datos registrales, permitiendo que ésta se llevase a cabo mediante expediente gubernativo, sin necesidad de acudir, pues, a la vía judicial. Asimismo, el referido cambio registral no precisa el tratamiento quirúrgico que la jurisprudencia venía exigiendo, con lo que, en la determinación del sexo, se confiere prevalencia a los factores psico-sociales sobre los morfológicos o fisiológicos (art. 4.2 L 3/2007).

De acuerdo con el artículo 1.1 de la Ley 3/2007, la legitimación para incoar el expediente corresponde al interesado, que ha de ser una persona de nacionalidad española, mayor de edad y con capacidad suficiente.

La rectificación registral de la mención del sexo se acordará siempre que la persona certifique que presenta disforia de género y que ha sido tratada médicamente durante dos años para acomodar sus características físicas a las del sexo que reclama. La disforia debe acreditarse mediante un informe de médico o psicólogo clínico, en el que se debe hacer referencia a la existencia de discordancia entre el sexo morfológico inicialmente inscrito y la identidad de género sentida por el solicitante, así como a la estabilidad y persistencia de esta disonancia. Asimismo, deberá poner de manifiesto la ausencia de trastornos de personalidad que pudieran influir, de modo determinante, en la referida disonancia [art. 4.1.a) L 3/2007].

La justificación del tratamiento médico, por su parte, se efectuará a través de un informe emitido por el médico colegiado bajo cuya dirección se haya llevado a cabo y, en defecto de éste, por un médico forense especializado [art. 4.1.b)]. No obstante, el tratamiento médico no será necesario cuando concurren razones debidamente acreditadas de salud o edad que hayan imposibilitado su seguimiento (art. 4.2 L 3/2007).

La rectificación del sexo conllevará la del nombre propio de la persona, al objeto de que no resulte discordante con su nuevo sexo registral (art. 1.1, párr. 2º, L 3/2007); a tal efecto, en la solicitud habrá de consignarse el nuevo nombre elegido por el interesado (art. 2.1, párr. 2º).

## 2.2. *Transexualidad y menores*

Obviamente, la disconformidad con el género asignado al nacer no es exclusiva de los adultos, se manifiesta también en menores, a veces desde edades muy tempranas. Sin embargo, la Ley 3/2007 no les confiere legitimación para instar la rectificación registral de la mención del sexo y el nombre (art. 1.1).

El Tribunal Constitucional en Sentencia (Pleno) 99/2019, de 18 de julio, estima la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 1.1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, y, en consecuencia, lo declara inconstitucional, pero únicamente en la medida que incluye en el ámbito subjetivo de la prohibición a los menores de edad con «suficiente madurez» y que se encuentren en una «situación estable de transexualidad».

En aplicación de esta doctrina, la sentencia del Tribunal Supremo 685/2019, de 17 de diciembre, consideró que la minoría de edad no priva al solicitante de legitimación para solicitar la rectificación de la mención registral del



sexo si tiene suficiente madurez y una situación estable de transexualidad, y que no haber estado sometido durante al menos dos años a tratamiento no le impide obtener la rectificación solicitada.

## IV. LA DESAPARICIÓN DE LA PERSONA

### 1. Instituciones jurídicas sobre el desaparecido

La normativa vigente sobre la materia en nuestro Código civil (arts. 181 a 198 CC) se organiza sobre la base de distinguir tres posibles situaciones: la de defensa del desaparecido, la de ausencia legal, y la de declaración de fallecimiento.

Estas tres situaciones no son necesariamente sucesivas, no derivan una de otra en todo caso, aunque sí es cierto que suponen un orden de gravedad y de estabilidad o permanencia de las medidas que se adoptan, dada la incertidumbre creciente que reflejan acerca de lo que pueda haber acaecido con la persona.

Así, en el primer caso (la defensa del desaparecido) las medidas que se adoptan son provisionales, para resolver los casos concretos y urgentes que se hayan presentado ya, porque se parte de la base, atendiendo a las circunstancias concurrentes, de que el sujeto vive y se espera su reaparición en un plazo razonable; en el segundo caso (de ausencia legalmente declarada), se organiza un sistema de mayor permanencia, más duradero y estable, porque las circunstancias que autorizan —y obligan— a establecerlo, arrojan una cierta incertidumbre no ya sobre dónde se encuentra el sujeto, sino acerca de la sobrevivencia del mismo; y en cuanto a la tercera situación (la de declaración de fallecimiento), las circunstancias de la desaparición, el tiempo transcurrido y/o la edad de la persona desaparecida, inclinan a pensar que se ha producido su muerte, lo que así será declarado una vez que se realicen los oportunos trámites.

Hay un dato que conviene tener presente: cualesquiera que sean las circunstancias, actuaciones y declaraciones jurídicas que se hayan realizado en cualquiera de las tres fases aludidas, todas ellas terminan si se produce la reaparición de la persona.

#### *1. La defensa del desaparecido*

Según el art. 181 CC, desaparecida una persona de su domicilio o del lugar de su última residencia, sin haberse tenido en ella más noticias, podrá el Letrado de la Administración de Justicia, a instancia de parte interesada o del Ministerio Fiscal, nombrar un defensor que ampare y represente al desaparecido en juicio o en los negocios que no admitan demora sin perjuicio grave.

Este defensor actuará en esos casos urgentes y adoptará las medidas necesarias de protección del patrimonio. Como requisitos para que proceda tal nombramiento es necesario, por una parte, que haya imposibilidad de comunicarse con la persona de que se trate con vistas a la resolución del asunto, y por otra, que sea necesaria su representación. Resulta evidente que si el desaparecido estuviese legítimamente representado, o hubiese otorgado poder de administración de sus bienes antes de su ausencia, el nombramiento del defensor resultaría innecesario. El art. 181 CC designa al cónyuge del desaparecido como defensor nato, siempre que no estuvieren separados legalmente; si no hubiera cónyuge o estuvieran separados legalmente, se designará al pariente más próximo en grado, hasta el cuarto grado, siempre que sea mayor de edad. Si no tuviera parientes, se designará a una persona “solvente y de buenos antecedentes” previa audiencia del Ministerio Fiscal. Junto a la designación del defensor, el Letrado de la

Administración de Justicia también podrá adoptar las medidas que considere necesarias para la conservación del patrimonio del ausente según su prudente arbitrio.

## *2. La declaración de ausencia legal*

Es la segunda situación de las previstas, y se producirá transcurrido un período de tiempo desde la desaparición o desde las últimas noticias: período que será de un año si no dejó apoderado, o de tres si antes de la desaparición hubiere otorgado poderes (art. 183 CC); en este último caso, el Código civil concede un plazo más largo ya que el apoderado hará frente al cuidado de los asuntos más inmediatos del desaparecido, y sólo una ausencia más larga justificará la intervención del Letrado de la Administración de Justicia en orden a la declaración legal, formalizando la representación judicial del ausente. Por ese mismo motivo, si fallece o renuncia el mandatario, o caduca el poder, se reducirá el plazo a un año. Promover la declaración de ausencia legal es una obligación para el cónyuge y los parientes hasta el 4º grado del desaparecido, al igual que para el Ministerio Fiscal, que actuará de oficio o en virtud de denuncia (art. 182 CC). Junto a este deber, se faculta a cualquier tercero con expectativa razonable sobre los bienes del desaparecido para poder pedir dicha declaración.

Al declararse la situación de ausencia, se nombra también un representante que se encargará de administrar el patrimonio y cumplir las obligaciones del ausente, así como de investigar el paradero del mismo (art. 184). Además, se producirán efectos en la esfera familiar, entre los que está el de poder pedir el cónyuge presente la separación de bienes (art. 189 CC). El mismo art. 184 establece un orden de prelación al que deberá atenerse el Letrado de la Administración de Justicia para la designación del representante, salvo que concurren motivos graves: 1º el cónyuge presente mayor de edad no separado legalmente ni de hecho; 2º el hijo mayor de edad, y de tener varios, se preferirán los que convivieran con el ausente, y el de mayor edad al menor; 3º el ascendiente más próximo, de menor edad; 4º los hermanos mayores de edad que hayan convivido familiarmente con el ausente, con preferencia también del mayor sobre el menor; y 5º, en defecto de ellos, «la persona solvente de buenos antecedentes que el Secretario Judicial, oído el Ministerio Fiscal, designe a su prudente arbitrio».

El representante del declarado ausente estará obligado a conservar, defender y explotar económicamente los bienes, debiendo inventariar los muebles y describir los inmuebles, tal y como recoge el art. 185 CC.

Como quiera que el ausente puede continuar vivo, es posible que enajene alguno de sus bienes, para cuyo caso el Código dispone que «si se presentase un tercero acreditando por documento fehaciente haber adquirido, por compra u otro título, bienes del ausente, cesará la representación respecto de dichos bienes, que quedarán a disposición de sus legítimos titulares» (art. 188-II CC). En cualquier caso, la declaración judicial de ausencia de una persona, implica la duda sobre su existencia, por lo que el CC (art. 190) establece que para reclamar un derecho en nombre de la persona constituida en ausencia, es preciso probar que esta persona existía en el tiempo en que era necesaria su existencia para adquirirlo». Y el 191, para el caso de que abierta una sucesión estuviese llamado a ella un ausente «acrecentará la parte de ésta a sus coherederos, al no haber persona con derecho propio para reclamarla».

Termina esta situación por probarse la existencia o la muerte del ausente, o por declararse su fallecimiento, según las circunstancias que concurren.

## *3. La declaración de fallecimiento*

Es la tercera de las situaciones en las que se articula la ausencia en nuestro Derecho civil. Se produce en virtud de la confluencia de dos tipos de factores: el tiempo que ha durado la desaparición y las circunstancias en que se produjo

tal desaparición. Teniendo en cuenta estos factores, los arts. 193 y 194 determinan el momento en que procede la declaración de fallecimiento:

- Cuando han transcurrido diez años desde la desaparición o desde que se tuvieron las últimas noticias; es el plazo general y más amplio, al no contar con la cualificación de una circunstancia especial.
- Transcurridos cinco años, si al expirar este plazo hubiere cumplido el ausente setenta y cinco años, plazo que se reduce respecto al general al tener en cuenta la edad avanzada del desaparecido
- Plazo de dos años si la desaparición se produce en campaña militar, y el desaparecido pertenece al ejército, es voluntario o cumple funciones informativas, computados desde el tratado de paz o la declaración oficial de fin de la guerra.
- Plazo de un año a partir de un riesgo inminente de muerte por causa de violencia contra la vida, reduciéndose a tres meses en caso de siniestro.
- Plazo de seis meses si la desaparición se produce en el transcurso de una subversión política o social, contados a partir del término de la subversión.
- Plazo de un mes si el desaparecido se encontraba a bordo de una nave o aeronave que no llegaran a su punto de destino.
- Plazo de 8 días para los casos en que la desaparición se haya producido en un naufragio o un siniestro de aviación verificados.

La iniciativa para esta declaración, de carácter voluntario y no obligatoria, podrá provenir de parte interesada o del Ministerio Fiscal. Y la declaración de fallecimiento fijará la fecha a partir de la cual se considera fallecido al ausente, dato muy importante teniendo en cuenta que (art. 195.I CC) «se presume que el ausente ha vivido hasta el momento en que deba reputarse fallecido, salvo investigaciones en contrario». La fecha fijada como día del fallecimiento, será la del final del plazo sobre el que se haya computado, según las normas establecidas en este sentido en los arts. 193 y 194 CC.

En cuanto a los efectos que produce la declaración de fallecimiento son, en principio, los que produciría la muerte natural de esa misma persona, aunque matizados en algunos aspectos. Las matizaciones, atenuantes de tales efectos, se derivan de que, no existiendo certidumbre absoluta de la muerte, ha de salvarse la posibilidad de reaparición, con el consiguiente efecto revocatorio del fallecimiento declarado: y esto se traduce en unas reservas sobre el destino y la titularidad de los bienes del declarado fallecido.

Así, conforme a lo establecido en el art. 196 CC, firme la declaración de fallecimiento del ausente, se abrirá la sucesión en los bienes del mismo, procediéndose a su adjudicación conforme a lo dispuesto legalmente. Sin embargo, los herederos no podrán disponer a título gratuito hasta cinco años después de la declaración del fallecimiento. Hasta que transcurra este mismo plazo no serán entregados los legados. Será obligación ineludible de los sucesores, aunque por tratarse de uno solo no fuese necesaria partición, la de formar notarialmente un inventario detallado de los bienes muebles y una descripción de los inmuebles.

Si después de la declaración de fallecimiento se presentase el ausente o se probase su existencia, recobrará sus bienes en el estado en que se encuentren y tendrá derecho al precio de los que se hubieran vendido, o a los bienes que con

este precio se hayan adquirido, pero no podrá reclamar de sus sucesores rentas, frutos ni productos obtenidos con los bienes de su sucesión, sino desde el día de su presencia o de la declaración de no haber muerto (art. 197 CC).

## V. MEDIDAS DE APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD PARA EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURIDICA

### 1. Las medidas de apoyo a las personas con discapacidad

La Ley 8/2021 de 2 de junio, de 2 de junio, *por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, ha adaptado nuestra legislación a la Convención de Nueva York, de 13 de diciembre de 2006, sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cuyo artículo 12 parte del reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y obliga a los Estados firmantes a establecer los medios para que estas personas puedan acceder a las medidas de apoyo que necesiten para el ejercicio de su capacidad jurídica.

La reforma modifica el anterior sistema de sustitución de la capacidad, en el que el tutor asumía de forma permanente la representación de la persona con la capacidad judicialmente modificada y establece un sistema en el que, como regla general, la persona con discapacidad, provista de las medidas de apoyo necesarias, será la encargada de tomar sus propias decisiones, dando además preferencia a su voluntad, deseos y preferencias.

La persona con discapacidad ejercerá su capacidad jurídica por sí misma asistida por las correspondientes medidas de apoyo que, según el art. 250 del Código Civil, serán las que voluntariamente hubiese previsto la propia persona con discapacidad y, en su defecto o por insuficiencia de éstas, se articularán mediante: la guarda de hecho, el defensor judicial y la curatela.

La reforma ha suprimido la tutela y concentra en la curatela, que será preferentemente asistencial y no representativa, todas las medidas judiciales de apoyo continuado.

#### 1. La guarda de hecho

La reforma introducida en el Código civil por la Ley 8/2021, de 2 de junio, ha reforzado la figura de la guarda de hecho, que se transforma en una propia institución jurídica de apoyo, al dejar de ser una situación provisional cuando se manifiesta como suficiente y adecuada para la salvaguarda de los derechos de la persona con discapacidad. El legislador asigna a la guarda de hecho de la persona con discapacidad el Capítulo III del Título XI destinado a las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica (arts. 263 a 267).

Como se indica en el Preámbulo de la Ley 8/2021, “la realidad demuestra que en muchos supuestos la persona con discapacidad está adecuadamente asistida o apoyada en la toma de decisiones y el ejercicio de su capacidad jurídica por un guardador de hecho –generalmente un familiar, pues la familia sigue siendo en nuestra sociedad el grupo básico de solidaridad y apoyo entre las personas que la componen, especialmente en lo que atañe a sus miembros más vulnerables–, que no precisa de una investidura judicial formal que la persona con discapacidad tampoco desea”.

La reforma apuesta por la guarda de hecho, de manera que, “quien viniere ejerciendo adecuadamente la guarda de hecho de una persona con discapacidad continuará en el desempeño de su función incluso si existen medidas de apoyo de naturaleza voluntaria o judicial, siempre que estas no se estén aplicando eficazmente” (art. 263 CC). La

guarda de hecho se configura ahora como una medida de apoyo -y no una situación provisional que deba desembocar en una medida formal- si resulta suficiente y adecuada para la salvaguardia de los derechos de la persona con discapacidad.

En consecuencia, el guardador de hecho que venga prestando de forma adecuada el apoyo que precisa la persona con discapacidad, se mantendrá en el desempeño de su función con carácter estable y duradero; incluso aunque existan medidas de apoyo de naturaleza voluntaria o judicial, si las mismas no se están aplicando de una manera eficaz (arts. 250, párrafo cuarto y 263 CC).

Se configura, así, la guarda de hecho como una “medida informal de apoyo” (art. 250, párrafo cuarto CC). Frente a las medidas de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica “formales”, que son las acordadas judicialmente (curatela y defensor judicial) y los poderes y mandatos preventivos, que han de constar en escritura pública (art. 260 CC), la guarda de hecho es una medida que existe de facto, sin nombramiento o constitución formal.

Como el resto de medidas de apoyo, la guarda de hecho tiene la función de “asistir a la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica en los ámbitos en los que sea preciso, respetando su voluntad deseos y preferencias” (art. 250, párrafo segundo, CC).

## 2. El defensor judicial

En relación a las personas mayores de edad con discapacidad, y a falta de medidas voluntarias o de guarda de hecho, el defensor judicial se prevé para cuando una persona necesite apoyos de manera esporádica. Se nombrará también un defensor judicial en caso de conflicto de intereses entre la persona con discapacidad y la que haya de prestarle apoyo, cuando exista una imposibilidad coyuntural de quien haya de prestar apoyo, durante la tramitación de la excusa alegada por el curador, así como para la administración de los bienes mientras se tramita el procedimiento de provisión de medidas judiciales de apoyo a la persona con discapacidad (art. 295 CC).

Constituye una medida “formal” de apoyo, según se indica en el art. 250, párrafo sexto, CC, en tanto en cuanto, al igual que la medida de la curatela, se establece en una resolución judicial. Es una medida de apoyo de carácter subsidiario –al igual que sucede con la curatela– respecto de aquellas que tienen naturaleza voluntaria (art. 249, párrafo primero, CC). En relación a la curatela, el defensor judicial constituye una medida preferente, pues “[l]a autoridad judicial constituirá la curatela [...] cuando no exista otra medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad” (art. 269, párrafo primero, CC). Por tanto, si el apoyo puntual u ocasional del defensor judicial es suficiente, no será preciso acudir al apoyo continuado del curador.

Cabe también nombrar un defensor judicial al menor de edad (que actúe en caso de que surja un conflicto de intereses con sus representantes legales o cuando el tutor no desempeñe sus funciones) o al menor emancipado (para complementar la capacidad del menor emancipado en caso de que los progenitores o el tutor no puedan actuar). Se trata, en este sentido, de un órgano supletorio y subsidiario, nombrado con carácter temporal, con el fin de proteger a los menores no emancipados o de complementar la capacidad del emancipado (art. 235 CC).

## 3. La curatela

El reconocimiento de capacidad jurídica a las personas con discapacidad ha trasladado el ámbito de intervención de la institución de la tutela a la curatela, que según el art. 250 CC es una medida formal de apoyo que se aplicará a quienes precisen el apoyo de modo continuado.

Se aplica la curatela a las personas mayores de edad o menores emancipadas que precisen esta medida de apoyo constante para el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica (art. 249.I CC).

Como todas las medidas de apoyo, su finalidad es permitir el pleno desarrollo de la personalidad de la persona con discapacidad y su desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad. Habrá de estar inspirada en el respeto a la dignidad de la persona y en la tutela de sus derechos fundamentales. Deberá ajustarse, además, a los principios de necesidad y proporcionalidad (art. 249.I CC). A este respecto, las medidas tomadas por la autoridad judicial en el procedimiento de provisión de apoyos serán proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise, respetarán siempre la máxima autonomía de esta en el ejercicio de su capacidad jurídica y atenderán en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias (art. 268 CC). Se establecerán las salvaguardas que fuesen necesarias, especialmente, cuando incluya funciones representativas (art. 270 CC).

La curatela está regulada en los artículos 268 y siguientes del Código Civil (Capítulo IV del Título XI), siendo sus caracteres fundamentales los siguientes:

- a) Es una medida de apoyo:** la curatela es una de medida de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad que la precisen. Su función, como todas las medidas de apoyo, consiste en asistir a la persona con discapacidad, respetando su voluntad, deseos y preferencias (art. 250 CC).
- b) Naturaleza formal:** a diferencia de la guarda de hecho, la curatela es una medida formal de apoyo, de constitución judicial, al igual que el defensor judicial (art. 250).
- c) Estabilidad:** la curatela es una medida de apoyo aplicable a quienes precisen el apoyo de modo continuado (art. 250.V CC). La reforma ha suprimido la tutela y concentra en la curatela todas las medidas judiciales de apoyo continuado (STS del Pleno de 8 de septiembre de 2021).
- d) Subsidiariedad:** solo procederá en defecto o insuficiencia de la voluntad de la persona de que se trate (art. 249.I CC) y se adoptará cuando no exista otra medida de apoyo suficiente para la persona con discapacidad (art. 269.I CC).
- e) Judicial:** la autoridad judicial constituirá la curatela mediante resolución motivada (art. 269.I CC), en un procedimiento de jurisdicción voluntaria, o en caso de oposición, a través de un juicio verbal especial.
- f) Carácter preferentemente asistencial:** la atribución de facultades representativas al curador tiene un carácter excepcional, tan solo para los supuestos en que resulte imprescindible por las circunstancias de la persona con discapacidad (arts. 249.III y 269.III CC).
- g) Sujeta a control judicial:** la autoridad judicial podrá dictar las salvaguardas que considere oportunas a fin de garantizar el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona que precisa el apoyo, así como para evitar los abusos, los conflictos de intereses y la influencia indebida (arts. 249.IV y 270.I CC). También podrá exigir en cualquier momento al curador que, en el ámbito de sus funciones, informe sobre la situación personal o patrimonial de aquella (art. 270.I CC).
- i) Sujeción a la vigilancia del Ministerio Fiscal:** sin perjuicio de las revisiones periódicas de las resoluciones judiciales, el Ministerio Fiscal podrá recabar en cualquier momento la información que considere necesaria a fin de garantizar el buen funcionamiento de la curatela (art. 270.II CC).

Podrán ser curadores las personas mayores de edad que, a juicio de la autoridad judicial, sean aptas para el adecuado desempeño de su función (art. 275.1.I CC). Además de las personas físicas, pueden ser curadores las fundaciones y



demás personas jurídicas sin ánimo de lucro, públicas o privadas, entre cuyos fines figure la promoción de la autonomía y asistencia a las personas con discapacidad (art. 275.1.II CC).

No podrán ejercer ninguna de las medidas de apoyo y, por tanto, tampoco la curatela, quienes, en virtud de una relación contractual, presten servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga a la persona que precisa el apoyo (art. 250.VIII CC).

Las causas de inhabilidad para ser curador están reguladas en el art. 275.2 CC, que contempla tres supuestos:

1. Quienes hayan sido excluidos por la persona que precise apoyo.
2. Quienes por resolución judicial estuvieran privados o suspendidos en el ejercicio de la patria potestad o, total o parcialmente, de los derechos de guarda y protección.
3. Quienes hubieren sido legalmente removidos de una tutela, curatela o guarda anterior.

Asimismo, la autoridad judicial no podrá nombrar curador, salvo circunstancias excepcionales debidamente motivadas, a las personas siguientes (art. 275.3 CC):

1. A quien haya sido condenado por cualquier delito que haga suponer fundadamente que no desempeñará bien la curatela.
2. A quien tenga conflicto de intereses con la persona que precise apoyo.
3. Al administrador que hubiese sido sustituido en sus facultades de administración durante la tramitación del procedimiento concursal.
4. A quien le sea imputable la declaración como culpable de un concurso, salvo que la curatela lo sea solamente de la persona.

Para el nombramiento de curador se preferirá, en primer lugar, a quien haya sido propuesto para su nombramiento por la persona que precise apoyo o por la persona en quien esta hubiera delegado (art. 276.I CC).

En defecto de dicha designación, el orden de llamamientos será el siguiente (art. 276.II CC):

1. Cónyuge, o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, siempre que sea conviviente.
2. Hijo o descendiente, con preferencia del que sea conviviente.
3. Progenitor o, en su defecto, ascendiente, con preferencia del que sea conviviente.
4. La persona designada por el cónyuge, pareja conviviente o progenitores en testamento o documento público.
5. Quien estuviera actuando como guardador de hecho.
6. Hermano, pariente o allegado que conviva con la persona que precisa la curatela.
7. Persona jurídica sin ánimo de lucro entre cuyos fines figure la promoción de la autonomía y asistencia a personas con discapacidad.

La autoridad judicial podrá alterar este orden, una vez oída la persona que precise apoyo (art. 276.III CC). Cuando, una vez oída, no resultare clara su voluntad, la autoridad judicial podrá alterar el orden legal, nombrando a la persona más idónea para comprender e interpretar su voluntad, deseos y preferencias (art. 276.IV CC).

## VI. DOMICILIO, NACIONALIDAD Y VECINDAD CIVIL

### 1. Domicilio

El domicilio o sede jurídica de la persona, supone una relación entre persona y espacio, que hace del lugar donde habitualmente reside aquélla el centro de sus actividades jurídicas. Según el art. 40 CC, “para el ejercicio de los

derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual”.

La ley le asigna funciones diversas al domicilio: así, dirección para relacionarse con otros, personas o entes, para determinados efectos hereditarios (arts. 749 y 956 CC), etc., y en razón de ello enfoca su determinación de manera diferente. La importancia de la materia se pone de manifiesto en el hecho de que la Constitución española reconoce (en sus artículos 18.2 y 19) la inviolabilidad del domicilio y el derecho a elegir libremente la residencia y a circular por el territorio nacional.

## 2. Nacionalidad

### 2.1. Concepto

La nacionalidad es el vínculo que une al individuo con el Estado. Esta relación jurídica se establece entre dos sujetos que ocupan una posición desigual: el individuo y el Estado. De ello se deriva que el conjunto de derechos y deberes dimanantes de la nacionalidad vienen establecidos de forma unilateral y generalmente imperativa por el Estado, que regula las formas de adquisición de la nacionalidad con criterios estrictos, y de la misma forma unilateral establece el conjunto de derechos y deberes dimanantes de la pertenencia a la comunidad nacional.

Es un tema que trasciende del Derecho Civil, siendo tratado por otras ramas del ordenamiento.

La nacionalidad influye en la esfera de la capacidad de la persona y determina el estatuto aplicable a las relaciones regidas por la ley personal.

### 2.2. Adquisición de la nacionalidad

La nacionalidad puede adquirirse originariamente, es decir, cuando ésta se atribuye en el momento del nacimiento o de forma derivativa cuando se otorga por un hecho posterior al mismo.

#### a) Adquisición originaria.

Tiene lugar de forma automática sin necesidad de una especial declaración de voluntad del sujeto ni de una concesión expresa por parte de la autoridad estatal. A ella se refiere el artículo 17 CC que la atribuye en base a dos criterios:

- Filiación: se le atribuye la nacionalidad española a los nacidos de padre o madre española (Art. 17 CC).

- Territorio: para los nacidos en España de padres extranjeros si, al menos, uno de ellos hubiera nacido también en España; para los supuestos de filiación indeterminada; o de nacimiento en España de padres no españoles y carentes de otra nacionalidad. En estos casos y siempre que el nacido lo sea en territorio español, se le atribuirá la nacionalidad española.

#### b) Adquisición derivativa

Tiene lugar cuando se obtiene la nacionalidad española en un momento posterior al nacimiento del sujeto. Puede obtenerse:

- Por derecho de opción.

Nuestro ordenamiento jurídico permite que, en determinados casos, el sujeto pueda ejercitar un derecho de opción por la nacionalidad española que, de ejercerlo, tendría como consecuencia la adquisición derivativa de nuestra nacionalidad.

Se otorga derecho de opción a los extranjeros mayores de 18 años adoptados por españoles (art. 19.2 CC); a las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español (20.1); a aquéllos cuya filiación o lugar de nacimiento se hubiera determinado después de haber cumplido los dieciocho años (art. 17.2).

- Por carta de naturaleza.

La nacionalidad española se adquiere por carta de naturaleza, otorgada discrecionalmente por el gobierno mediante Real decreto, cuando en el interesado concurren circunstancias excepcionales (art. 21.1 CC).

- Por residencia continuada.

Para ello se requiere un cierto tipo de residencia en España, cuya duración variará según concurren o no en el solicitante otras circunstancias especiales reveladoras de una cierta conexión con la comunidad española. El art. 22 CC establece un plazo general de diez años de residencia, que debe ser legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición, plazo que se reducirá en cinco, dos y un año en atención a determinadas circunstancias.

La adquisición derivativa exige renuncia a la nacionalidad anterior, compromiso de fidelidad al Rey y de obediencia a la Constitución y las leyes e inscripción en el Registro civil (art. 23 CC).

### *2.3. Pérdida y recuperación de la nacionalidad*

La pérdida de la nacionalidad española se produce tan sólo en los supuestos taxativamente determinados en la ley que pueden clasificarse en dos grupos:

a) La pérdida voluntaria de la nacionalidad española (art. 24 CC), tiene lugar cuando el sujeto adquiere voluntariamente otra nacionalidad.

b) La pérdida forzosa o por sanción de la nacionalidad española se caracteriza porque no es aplicable, en ningún caso, a los españoles de origen. A ella se refiere el art. 25 CC que establece se produce cuando por sentencia firme fueran condenados a su pérdida conforme a lo dispuesto en las leyes penales y cuando el sujeto entre voluntariamente al servicio de las armas o ejerza cargo político en un Estado extranjero contra la prohibición expresa del gobierno.

Se puede recuperar la nacionalidad española en los casos previstos por el art. 26 CC.

### *2.4. La doble nacionalidad*

Conforme al artículo 11.3 CE, el "Estado podrá concertar tratados de doble nacionalidad con los países iberoamericanos o con aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España. En estos países,

aún cuando no reconozcan a sus ciudadanos un derecho recíproco, podrán naturalizarse los españoles sin pérdida de su nacionalidad de origen". A ello se refiere, también el art. 24 CC.

En consecuencia, es posible en nuestro ordenamiento jurídico la situación de doble nacionalidad, es decir, que un sujeto pueda ser al mismo tiempo nacional español y conservar su nacionalidad de origen. En los convenios de doble nacionalidad hasta ahora concertados por España se ha adoptado la solución de que los sujetos con doble nacionalidad quedan sujetos a la legislación del estado en el que tengan su residencia habitual.

## 2.5. La apatridia

El apátrida es aquel sujeto que carece de nacionalidad. Esta situación puede producirse, por ser el individuo hijo de apátrida y nacer en un país que sólo reconoce la adquisición originaria de la nacionalidad por filiación, o por perder el sujeto la nacionalidad que ostentaba sin adquirir otra. Al apátrida, según establece el art. 9.10 CC se le aplica como ley personal la del lugar de su residencia habitual.

## 2.6. La condición de extranjero

En materia de Derecho Civil rige, en principio, una total equiparación de los derechos del extranjero con los derechos de los nacionales. Al respecto, el artículo 27 CC, establece que: "los extranjeros gozarán en España de los mismos derechos civiles que los españoles, salvo lo dispuesto en las leyes especiales y en los tratados".

Por su parte, el art. 13.1 CE extiende a los extranjeros la protección de los derechos fundamentales en los términos que establezcan los tratados y la ley, excluyendo expresamente los derechos de participación en los asuntos públicos.

## 3. Vecindad civil

La vecindad civil determina el sometimiento al derecho foral o derecho civil autonómico de los ciudadanos de una determinada región donde éste exista.

La vecindad civil puede adquirirse, al igual que la nacionalidad, de forma originaria o de forma derivada. A ello se refiere el art. 14 CC, el cual acoge los siguientes criterios:

- La filiación, en primer lugar, será la determinante de la vecindad.
- Subsidiariamente, y para el supuesto de que los padres ostentaran distintas vecindades civiles, se le asignará al hijo la correspondiente al lugar de nacimiento.
- Si tanto la filiación como el lugar de nacimiento fueran indeterminados, se le asignará al nacido la vecindad civil común.

## LECCIÓN 4.- LA PERSONA JURÍDICA<sup>14</sup>

### I. CONCEPTO Y CARACTERES

El Derecho reconoce, como protagonistas de la vida jurídica, en cuanto titulares de relaciones jurídicas, dos clases de personas: por un lado, las individuales o físicas, esto es, los seres humanos; y, por otro lado, **las jurídicas, morales o colectivas**. Efectivamente, al lado de las personas individualmente consideradas, nos encontramos: (1) unos conjuntos o agrupaciones de hombres y mujeres, unas veces sin afán de lucro (asociaciones culturales, de protección de la naturaleza, Clubs deportivos) y otras con él (sociedades mercantiles e industriales), (2) unas organizaciones creadas por un particular para la obtención de determinados fines generalmente espirituales (fundaciones), (3) así como a los entes públicos (el Estado, las CCAA, las Diputaciones, los Ayuntamientos, etc.), constituyendo todos ellos lo que el Derecho llama personas jurídicas.

Cuando hablamos de personalidad jurídica, de personas jurídicas, ha de partirse de un dato esencial; y es que el término persona se usa en un sentido meramente traslaticio o simbólico, porque persona únicamente lo es el hombre, ser dotado de inteligencia y voluntad. El Derecho trata a esos fenómenos como personas, y de ahí que traslaticiamente se pueda afirmar que son sujetos de derechos y deberes como los seres humanos. Van a ser destinatarias de normas jurídicas (como las personas físicas) y van a actuar su capacidad jurídica por medio de sus órganos.

Las personas jurídicas necesitan para conseguir sus fines de la existencia de unos órganos que creen, emitan y ejecutan su voluntad. Esta labor es propia de las personas físicas que componen aquellos; su voluntad debe considerarse jurídicamente como la voluntad del ente.

**Visto lo anterior, podemos conceptuar la persona jurídica como aquellas entidades que el ordenamiento jurídico admite y constituye, atribuyéndole personalidad jurídica independiente, para llevar a cabo una serie de fines que, por su naturaleza colectiva y duradera, la persona física no puede alcanzar.**

De esta definición podríamos extraer los siguientes caracteres que son propios de la persona jurídica:

**1º.-** La persona jurídica es una **entidad cuya existencia depende de que sea reconocida por el Derecho**. Ese reconocimiento implica tener una personalidad jurídica diferente de la de las personas físicas que la componen. A su vez esa personalidad jurídica propia le concede capacidad para ser parte de una relación jurídica y titular, por tanto, de los derechos y obligaciones que de ello se derivan.

**2º.-** La persona jurídica es una **entidad distinta de los miembros que la componen**, por ello, tendrá su propio patrimonio, que no se confundirá con el de sus miembros, y actuará por medio de los órganos y representantes establecidos para ello.

**3º.-** La persona jurídica es una **entidad dirigida a un fin supraindividual**; por ello, es más permanente que los intereses de los individuos que la componen: aunque estos individuos tengan interés en los fines de la persona jurídica, hay una absoluta separación entre los fines de los individuos y los de la sociedad.

**4º.-** La persona jurídica es una **entidad con responsabilidad patrimonial** propia y distinta de la de las personas que la componen. Esta total separación no se ha visto libre del abuso y del uso fraudulento en

<sup>14</sup> En la elaboración de esta lección se han utilizado los siguientes manuales de estudio: Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, Parte general del Derecho civil y personas jurídicas, 13ª edición, Tecnos, Madrid, 2016; Sánchez Calero, F.J. (coord.), *Curso de Derecho Civil I*, Parte General y Derecho de la Persona, 9ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2021; Verdera Server, R., *Lecciones de Derecho civil*. Derecho civil I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, entre otros.

beneficio de los propios individuos que componen la persona jurídica y en perjuicio de quienes se relacionan con ella, con una clara vulneración del principio de la confianza en el tráfico jurídico. Esto ha dado lugar a lo que se conoce como la **“doctrina del levantamiento del velo”**. En efecto, en ocasiones se ha recurrido a la constitución de personas jurídicas con intención abusiva y fraudulenta. Se abusa del formalismo de la persona jurídica, pues quienes la constituyen con esa intención de defraudar pretenden imputarle a esa persona jurídica toda la responsabilidad patrimonial eximiéndose ellos, al amparo de que la persona jurídica es un sujeto de derecho distinto con personalidad jurídica propia. Quien actúa de esa forma se verá beneficiado con su conducta en perjuicio de quien contrata con la sociedad; para resolver este abuso, se recurre a la doctrina del levantamiento del velo, por medio de la cual, la autoridad judicial se adentrará en la persona jurídica formalmente constituida para descubrir lo que realmente se ha pretendido ocultar y eludir con ella, levantará ese velo y aplicará la normas que, recurriendo al formalismo de la persona jurídica, sus miembros han tratado de evitar, de manera que serán estos los que respondan y no aquélla.

## II. NACIMIENTO DE LA PERSONA JURÍDICA

La persona jurídica es siempre, en última instancia, obra del Estado. El reconocimiento o atribución de su personalidad por parte del Estado es lo que contribuye a que la persona jurídica surja a la vida.

Así podemos comprobar perfectamente cómo una agrupación humana natural como la familia, la comunidad de propietarios de pisos de un mismo edificio, la copropiedad que dos o más personas tienen sobre un mismo objeto, etc., no tienen una personalidad jurídica propia e independiente de cada uno de sus miembros. Ello es debido a que el ordenamiento no les atribuye esa personalidad independiente. En suma, **el sustrato asociativo no obliga al ordenamiento a reconocer en todo caso una personalidad jurídica** a la agrupación.

Por tanto, son personas jurídicas las realidades sociales a las que el ordenamiento reconoce o atribuye individualidad propia, distinta de sus elementos componentes, sujetos de derechos y deberes y con una capacidad de actuar en el tráfico jurídico por medio de órganos o representantes (Junta Directiva en las asociaciones, Consejo de Administración en las S.A, etc.). La mencionada personificación facilita el funcionamiento de la asociación, fundación, etc., evitando la creación de múltiples relaciones jurídicas por cada actuación en la vida jurídica.

Por ej., si la asociación cultural o artística X no tuviese personalidad jurídica, las deudas que contrajese serían deudas de los socios A, B, C, D, etc., que la componen. Igualmente, absurdo sería pensar que el fichaje de un *pivot* requiriese el *referéndum* entre los socios del Real Madrid.

Establece el art. 35 CC que la personalidad de las **corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley empieza desde el mismo instante que, con arreglo a derecho, hubieran quedado válidamente constituidas**. Asimismo, refiere el mencionado artículo, **la ley concede personalidad propia, distinta e independiente de la de cada uno de sus asociados, a las asociaciones de interés particular, ya sean civiles, mercantiles o industriales**.

## III. CAPACIDAD Y RESPONSABILIDAD

El Código civil reconoce ampliamente la capacidad jurídica de las personas jurídicas en el art. 38 CC: “Las personas jurídicas pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles o criminales, conforme a las leyes y reglas de su constitución”. Son también sujetos de derecho. Consecuencia de la personalidad distinta, es el patrimonio también distinto que tiene la persona jurídica respecto al de sus integrantes. Se produce el nacimiento de un patrimonio (el propio de la persona jurídica) distinto del de sus componentes. Este patrimonio soporta sus propias deudas y responsabilidades.

No quiere ello decir que el Derecho no pueda imponer en algunos supuestos la afección del patrimonio de las personas físicas (por ejemplo, los socios de una sociedad civil por las deudas sociales), pero es una responsabilidad



que concurre con la de la persona jurídica. Este aislamiento patrimonial alcanza su máxima expresión en la sociedad anónima, en la cual los socios no van a responder de las deudas sociales, sino el patrimonio de la sociedad.

En lo que concierne a la capacidad jurídica, la persona jurídica es una realidad social reconocida por el Derecho, incapaz de inteligencia y voluntad. Ahora bien, cuando los seres humanos actúan como órganos de ese ente social, desde el punto de vista del derecho privado, **quien actúa es la persona jurídica**, por ser la personalidad de ésta independiente y distinta de la de cada uno de sus asociados. Por tanto, la decisión de la persona física cuando actúa como órgano de la persona jurídica arrastra hacia ésta todas las consecuencias jurídicas de la misma.

Por eso, cuando una Junta de accionistas, dentro del campo de su competencia, o el Presidente de un Consejo de Administración dentro del suyo, toman un acuerdo, no son los individuos que encarnan estos puestos quienes lo toman, sino directamente la persona jurídica para la cual ellos actúan como órganos.

De este modo, las personas jurídicas gozan de capacidad para:

- **Poseer y adquirir toda clase de bienes.** En este sentido, p. ej., podrán ser titulares, por haberse constituido a su favor, del derecho de usufructo (cfr. art. 515 CC).
- También **podrán adquirir por testamento** (cfr. art. 746 y 993 CC). En cambio, **no tienen capacidad para testar**.
- Pueden contraer obligaciones, es decir, pueden ser tanto acreedoras como deudoras, lo cual implica no sólo que pueden reclamar el cumplimiento de las obligaciones, sino también que deben responder de dicho cumplimiento.
- La capacidad se extiende a algunos **derechos de la personalidad** (derecho al honor).
- Tiene capacidad también para intervenir en el ámbito del Derecho de familia, pues en algunos casos **pueden ejercer la tutela o la curatela** (arts. 212 y 275.1.II CC).

Respecto a su responsabilidad civil, ha de considerarse como de la persona jurídica la que se produzca por la actuación de sus órganos en el ejercicio de las funciones que como tales deben llevar a cabo.

Por ejemplo, si una persona jurídica arrienda un local y al terminar el contrato existen desperfectos indemnizables, responderá de los daños y perjuicios. O si una persona jurídica utiliza un camión para sus actividades sociales y este camión arroya a otro por imprudencia de su conductor, también deberá indemnizar al propietario de este último vehículo.

El Código Penal, desde la reforma de 2010, contempla la posibilidad de que las personas jurídicas incurran en responsabilidad penal (arts. 31 bis, 31 ter, 31 quater, 31 quinquies y 129 CP). En efecto, existen personas jurídicas cuya finalidad es precisamente la realización de actividades delictivas (por ej. tráfico de drogas) y otras que, de manera más o menos ocasional y en el ejercicio de la actividad empresarial, cometen, por ej., estafas o defraudaciones a clientes o a quienes con ellas se relacionan de una u otra manera.

#### IV. EXTINCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA

El art. 39 CC enumera genéricamente las causas de extinción de la persona jurídica: haber expirado el plazo durante el que funcionaban legalmente; haber realizado el fin para el que se constituyó la persona jurídica; ser imposible de aplicar al fin los medios de que disponen (ello ocurre, entre otros casos, si desaparecen todos los elementos personales componentes de la persona jurídica).

La extinción de la persona jurídica no provoca automáticamente la desaparición de la persona jurídica. A continuación, sucede el período de liquidación, durante el cual se sigue subsistiendo jurídicamente, pero para finalizar operaciones pendientes (por ejemplo, pago de todas las deudas) y preparar el patrimonio para un destino ulterior.

El problema que se suscita es el del destino de sus bienes, que será el previsto en su acto constitutivo o estatuto posterior, y si nada se dispuso, se aplicarán a la realización de fines análogos a los que ejercía, en interés de la región, provincia o municipio que principalmente debieron recoger los beneficios de las instituciones extinguidas (art. 39 CC).

## V. CLASES DE PERSONAS JURÍDICAS

Se distingue entre: **(1) Personas jurídicas de Derecho público** y **(2) Personas jurídicas de Derecho privado**.

Deben considerarse personas jurídicas públicas aquellas que están insertas y estructuradas dentro de la organización administrativa pública (estatal, provincial o municipal) y privadas las que no lo están (cayendo fuera del ámbito de las condiciones y competencias propias de los órganos públicos: una sociedad mercantil, una asociación deportiva o cultural, etc.).

Son personas jurídicas de **Derecho público (1)**:

**(a) Las que constituyen la Administración territorial: Estado, CCAA y sus Administraciones**, las circunscripciones territoriales (provincias, municipios y entidades locales menores). La persona jurídica de Derecho público por antonomasia es el Estado, que es la organización social que detenta y ejercita el poder público. Así, el Estado asume obligaciones y derechos, por ejemplo, en el plano internacional. En el orden interno, la personalidad jurídica del Estado se descompone, gozando de personalidad jurídica autónoma las organizaciones territoriales.

**(b) Las que forman la Administración institucional, dependiente de la anterior, creadas por ella**. Son organizaciones creadas por los poderes públicos para el desempeño de actividades a cuyo fin se dotan los medios económicos pertinentes: las Universidades Públicas, el Banco de España, el Instituto Nacional de Estadística, la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), etc., Cajas de Ahorro, y aquellas Empresas nacionales que, aún con una organización propia de las privadas, adoptando incluso la forma de sociedades anónimas, están estructuradas dentro de la organización estatal.

**(c) Las de base asociativa, son organizaciones creadas para la gestión de determinados servicios o el desarrollo de ciertas actividades**: los **Colegios Profesionales** (de Abogados, Economistas, Médicos o Ingenieros, etc.)<sup>15</sup>, las **Reales Academias**, etc.

**(d) Las fundaciones públicas.**

Las personas jurídicas de **Derecho privado (2)**, según su estructura, son:

**(a) Personas jurídicas de tipo asociacional: si en ellas prevalece el elemento **personal**, los asociados**. Son personas jurídicas cuya base está constituida por una pluralidad o **colectividad de personas físicas, que se agrupan para conseguir un fin común a todas ellas**. Lo decisivo en ellas es la voluntad de sus componentes, que son los que dispondrán sobre sus fines, estructura, patrimonio, etc.

Como decimos, la asociación es un colectivo de personas que colaboran para la consecución de un fin común. Los fines pueden ser de interés particular o de interés no particular. Así, dentro de las asociaciones (en sentido amplio):

- **Las de interés común reciben el nombre de **asociaciones (en sentido estricto)****. No pueden tener fines lucrativos, esto es, no pueden tener por objeto desarrollar una actividad económica con el fin de ganar dinero y repartirlo entre los asociados.

<sup>15</sup> El art. 1.1 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, declara que “Los Colegios Profesionales son Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines”.

- Las asociaciones **que persiguen desarrollar actividades económicas en beneficio de sus miembros, reciben en nuestro Derecho el nombre específico de sociedades**. Las sociedades persiguen **finés particulares: la obtención de un lucro o ganancia partible entre los asociados** (art. 1164 CC, 116 del Código de Comercio y Real Decreto Legislativo 1/2010, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital).

Hay muchos tipos de **sociedades**, cuyo régimen detenido compete especialmente al Derecho mercantil, pues la sociedad es el medio idóneo para el ejercicio de actividades empresariales, mediante el acopio de recursos procedentes de varios sujetos.

**(b) Personas jurídicas de tipo fundación:** en cuyo caso **prevalece el fin marcado por el fundador**, la voluntad del fundador, **para cuya consecución ha destinado un capital**, y a su servicio están las personas que en ella se puedan integrar. **Las fundaciones persiguen fines de interés público o general**. El hombre pretende beneficiar, siguiendo normales impulsos de humanismo o generosidad, a un grupo determinado de personas (pobres, enfermos, etc) con su patrimonio, no de una forma esporádica, sino de una manera estable y duradera, creando al efecto una organización, un modo de realizar sus ideas benéficas. Esta es la esencia real de lo que siempre se ha conocido con el nombre de “fundación”. Así, la Fundación Juan March, la Fundación Amancio Ortega, la Fundación Nobel, etc.

Una vez realizada la visión panorámica de las personas jurídicas, nos limitaremos a considerar el régimen básico de las asociaciones y fundaciones.

## VI. LA ASOCIACIÓN

La asociación es el **conjunto de personas que se unen para alcanzar un fin común a las mismas**. A esa unión de personas, cuando se cumplen los requisitos exigidos por la legislación vigente, el Derecho la considera como persona jurídica distinta de sus miembros.

La base de su regulación se encuentra en el art. 22 CE, el cual reconoce el derecho o libertad de asociación, como derecho fundamental; declara la licitud de todas las asociaciones, prohibiéndose sólo aquellas que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito y las que sean secretas o de carácter paramilitar; establece el deber de que las asociaciones se inscriban en un registro público, a los solos efectos de publicidad; y, finalmente, reserva al poder judicial la facultad de suspender o disolver las asociaciones, mediante resolución judicial motivada.

En desarrollo de la Constitución, se ha dictado la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, *reguladora del Derecho de Asociación*, que ha derogado a la anterior Ley de Asociaciones de 24 de diciembre de 1964 (en adelante, LA), la cual contenía artículos y disposiciones inconstitucionales, que quedaron derogados de forma implícita con la aprobación de la Constitución, pero no de una manera explícita. Aparte de la LA, existe una legislación específica para las iglesias, comunidades religiosas, las federaciones deportivas, los sindicatos, los partidos políticos, las asociaciones de consumidores, etc.

La persona jurídica que llamamos asociación requiere:

1º PLURALIDAD DE MIEMBROS. El número mínimo de personas necesarias para constituir una son **tres**.

2º Un FIN LÍCITO para cuya consecución se unen. Se trata de un FIN COMÚN, DE INTERÉS GENERAL O PARTICULAR.

Como se indica en el art. 5.1 de la Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asociación, “las asociaciones se constituyen (...) para conseguir unas finalidades lícitas, comunes, de interés general o particular, y se dotan de los Estatutos que rigen el funcionamiento de la asociación”. Las asociaciones no pueden tener fines lucrativos, esto es, no pueden tener por objeto desarrollar una actividad económica con el fin de ganar dinero y repartirlo entre los asociados. Fuera de este requisito, los fines de las asociaciones, mientras sean lícitos, puede ser extraordinariamente

variados (por ejemplo, asociación formada por los payasos circenses españoles o un casino). Ahora bien, la legislación de asociaciones permite que las dedicadas a fines *“de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de protección de la infancia...y cualesquiera otros de similar naturaleza”* puedan ser declaradas como de “utilidad pública” en virtud de Orden ministerial. Esta conceptualización les dará derecho a gozar de los privilegios de orden fiscal, económico y administrativo que en cada caso se acuerden (arts. 32 y ss. de la Ley reguladora del Derecho de Asociación).

3º Una ORGANIZACIÓN. De lo contrario estaríamos ante un mero conglomerado de personas. La organización surge del mismo hecho asociativo y representa el carácter estable de la unión. Una asociación está organizada cuando tiene órganos rectores, que son los que van a hacer posible el cumplimiento del fin.

La LA consagra la libertad de asociación para la obtención de fines lícitos, sin necesidad de autorización previa de la Administración (como sucedía con la anterior legislación). Las asociaciones se constituyen mediante el Acta Fundacional, que recogerá el acuerdo de constitución adoptado por tres o más personas. Se deben redactar unos Estatutos, que contendrán obligatoriamente una serie de extremos (la denominación, el domicilio, el ámbito territorial en que haya de realizar sus actividades, duración –pudiendo constituirse por tiempo indefinido-, fines y actividades, régimen de admisión de los asociados, etc.). A los solos efectos de publicidad, se prevé la inscripción de las asociaciones en el Registro Nacional o Autonómico de Asociaciones. Mediante dicha inscripción, que se configura como garantía frente a terceros y para sus miembros, se hace pública la constitución y los estatutos de la asociación, siendo obligación de los promotores obtener dicha inscripción. Es importante tener en cuenta que, desde la firma del Acta Fundacional, la asociación adquiere la personalidad jurídica, aunque no se inscriba la asociación en el Registro.

En lo que atañe a los órganos básicos de la asociación, éstos son la Asamblea General (órgano supremo de gobierno, integrado por los asociados, que se regirá por los principios de mayoría y que deberá reunirse al menos una vez al año) y la el órgano de representación, habitualmente Junta Directiva (que gestiona y representa los intereses de la asociación).

En cuanto al régimen de responsabilidad, se establece el principio de responsabilidad de la Asociación. Los asociados no responden personalmente de las deudas de la Asociación inscrita.

Las asociaciones válidamente constituidas, sólo podrán ser suspendidas o disueltas por resolución judicial.

## VII. LA FUNDACIÓN

Las fundaciones no integran a un colectivo de personas, sino que consisten en un conjunto de bienes (un patrimonio) que se destinan a la consecución de un fin, que tiene necesariamente que ser de interés general. Esos bienes quedan afectos a la consecución de ese fin de forma duradera, que quiere decir de manera permanente o, al menos, estable. Por tanto, **la fundación es un patrimonio destinado duraderamente a un fin de interés general**. Son un cauce para la realización de los designios filantrópicos de los poseedores de grandes fortunas.

El art. 34 CE reconoce el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la ley, rigiendo lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del art. 22, es decir prohíbe las fundaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delitos y reserva al poder judicial las decisiones sobre su disolución y suspensión.

En la actualidad las fundaciones están reguladas por la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, que ha sustituido a la anterior Ley de fundaciones, que era de 1994.

Según el art. 2 de esta Ley 50/2002, son fundaciones las organizaciones constituidas sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general.

Las fundaciones tendrán personalidad jurídica desde la inscripción de la escritura pública de su constitución en el correspondiente Registro de Fundaciones. La escritura contendrá, entre otros aspectos, los Estatutos de la Fundación, así como la dotación económica que se aporta.

El fundador o fundadores son los sujetos que se desprenden de parte de sus bienes, para constituir un patrimonio autónomo destinado a ese fin de interés general. Es el fundador quien tiene facultades totales para organizar la fundación que crea. El acto por el cual se asignan esos recursos recibe el nombre de ACTO DE DOTACIÓN.

El fundador o fundadores (quienes erigen la fundación) destinan una serie de bienes, que han de ser suficientes<sup>16</sup>, a la consecución de un FIN no lucrativo, de interés general (como pueden ser, entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios...), impersonal (en beneficio de colectividades genéricas de personas, como estudiantes, personas necesitadas, minusválidos, etc.; se prohíbe que los beneficiarios sean el fundador o los parientes del fundador).

Es evidente que para la consecución del fin hay que disponer de una ORGANIZACIÓN: hay que concretar cómo se van a administrar los bienes, quiénes se van a encargar de la administración, representación y dirección de la fundación, etc. Esta función la cumple el Patronato (compuesto por un mínimo de tres personas), que las rige y representa, debiendo cumplir los fines fundacionales señalados para la misma y administrar el patrimonio fundacional, con el objetivo de obtener rendimientos con los que cumplir aquellos fines. En principio, los patronos ejercerán su cargo gratuitamente; no obstante, el Patronato podrá fijar una retribución adecuada para los patronos que desempeñen funciones extraordinarias.

Para velar por el adecuado cumplimiento de los fines fundacionales, y para impedir que las fundaciones sean un mero instrumento de acumulación de bienes que queden vinculados a fines permanentes, y así excluidos de las reglas del libre tráfico económico, la Administración pública interviene y controla a las fundaciones, ejerciendo el llamado PROTECTORADO, que compete a distintos órganos administrativos, según la naturaleza y ámbito territorial de los fines de la fundación.

## VIII. LOS ENTES SIN PERSONALIDAD JURÍDICA

Hay organizaciones que carecen de personalidad, porque a pesar de reunir algunos caracteres de las personas jurídicas, no se les ha atribuido esa cualidad. Tal ocurre con las sociedades mercantiles no inscritas en el Registro. Estas entidades se rigen por las disposiciones que regulan las comunidades de bienes (arts. 392 y ss. CC), que son las formadas por varias personas que ostentan la propiedad de una cosa. En el aspecto fiscal, los rendimientos de estas entidades se imputan a los socios o comuneros, que son los contribuyentes.

Respecto a los comités ciudadanos nacen, cuando un grupo de personas (o promotores) organiza la recogida de fondos necesarios para obras de socorro, beneficencia, construcción de monumentos públicos, exposiciones, fiestas populares, homenajes, etc. Estos comités pueden, desde luego, obtener personalidad jurídica posterior

<sup>16</sup> La Ley de Fundaciones exige, en principio, una dotación mínima de 30.000 euros (art. 12).

constituyéndose en asociaciones, pero mientras tanto, constituyen un fenómeno calificado como entes sin personalidad jurídica perfectamente válido en Derecho, en tanto en cuanto sus fines no sean contrarios, por analogía, al art. 22 CE.



## LECCIÓN 5.- LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD<sup>17</sup>

### I. CONCEPTO Y CONFIGURACIÓN JURÍDICA

La materia propia del Derecho Civil no es sólo ni principalmente la ordenación de los bienes patrimoniales –externos a la persona- sino, ante todo, la protección y ordenación de los bienes internos de la persona, la persona en cuanto tal, tenga o no bienes de aquella categoría. La persona no es exclusivamente para el Derecho civil el titular de derechos y obligaciones patrimoniales o el sujeto de relaciones jurídicas. Si esta rama del ordenamiento jurídico se caracteriza básicamente por ser la dedicada a la persona en sí misma considerada, debe ocuparse de la protección de sus atributos físicos y morales, de su libre desarrollo y desenvolvimiento. De ahí que se hable de los derechos de la personalidad. Hoy la persona ha de ser amparada en una doble vertiente: la que se refiere a sí misma, a sus bienes más íntimos, y que conocemos como bienes o derechos de la personalidad, y la que alude a sus bienes externos, los bienes patrimoniales, que necesita para su mantenimiento y desarrollo.

Desde el momento en que se tiene personalidad, el ordenamiento jurídico reconoce ciertos derechos llamados, por eso, comúnmente, de la personalidad. Por tanto, la personalidad es un presupuesto de los derechos de la personalidad: sin la primera no cabría hablar de estos últimos. En cuanto al concedido y no nacido (*nasciturus*), el ordenamiento le otorga cierta protección, si bien no es titular del derecho a la vida (por ejemplo, el Derecho penal lo ampara en cierta medida, pero admite el aborto, dado que no se considera que sea titular del derecho a la vida). En conclusión, el ordenamiento otorga al *nasciturus* cierta protección, si bien el mismo no es titular de derechos subjetivos, ni por tanto, de los derechos de la personalidad. Debemos tener en cuenta que el ordenamiento jurídico ampara a la persona por vías distintas a las del reconocimiento de derechos subjetivos, es decir, es posible defender a quien todavía no es titular de derechos subjetivos.

El ordenamiento jurídico reconoce a toda persona una esfera propia, un ámbito personal, que comienza en su vida y su cuerpo y se extiende a ciertos derechos y libertades que sirven al “libre desarrollo de su personalidad”. Utilizamos la expresión **derechos de la personalidad** para expresar la existencia de ciertos derechos que afectan en mayor grado el ámbito personal y la esfera privada del individuo. Son un conjunto de derechos inherentes a la propia persona que todo ordenamiento debe respetar, por constituir manifestaciones de la dignidad de la persona y de su propia esfera individual. El reconocimiento de los bienes de la personalidad no es, desgraciadamente, una constante espacial ni temporal en los ordenamientos jurídicos. Como vamos a ver, el nuestro es modélico en el sentido de tal reconocimiento.

Prácticamente todos los derechos de la personalidad están incluidos en el texto constitucional entre los derechos fundamentales (sección 1ª del Capítulo II del Libro I):

- derecho a la vida (art. 15 CE).
- derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE).
- libertad ideológica, religiosa y de culto (art. 16 CE).
- libertad y seguridad personales (art. 17 CE).
- derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18.1 CE).
- libertad de expresión e información (art. 20).

<sup>17</sup> En la elaboración de esta lección se han utilizado los siguientes manuales de estudio: Díez-Picazo, L. y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. I, Parte general del Derecho civil y personas jurídicas, 13ª edición, Tecnos, Madrid, 2016; Sánchez Calero, F.J. (coord.), *Curso de Derecho Civil I*, Parte General y Derecho de la Persona, 9ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2021; Verdura Server, R., *Lecciones de Derecho civil*. Derecho civil I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, entre otros.

No todos los derechos fundamentales pueden conceptuarse como derechos de la personalidad<sup>18</sup>. Efectivamente, derechos de la personalidad son exclusivamente uno pocos derechos fundamentales, caracterizados por recaer sobre aquellos bienes que han de estimarse absolutamente indispensables para la esencia misma de la persona. No obstante, ciertas normas civiles regulan derechos que, sin ser fundamentales, sí que pertenecen a la esfera de lo personal. Dicho de otra manera, la legislación civil ensancha el ámbito de lo personal con derechos de rango no constitucional. Efectivamente, todos los derechos de la personalidad han sido recogidos en la Constitución, salvo:

- el **derecho al nombre** (no está citado en la CE); como vamos a ver, el derecho al nombre tiene apoyo constitucional indirecto (a través del art. 10-2 CE<sup>19</sup>) en el art. 24-2 del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos (Nueva York, 1966);
- el **derecho moral de autor** (que está recogido indirectamente, en el art. 20.1.b); sin embargo, no está claro que sea un derecho de la personalidad, ha sido siempre discutido como derecho de la personalidad);
- el **derecho al “cambio de sexo”** (se duda sobre su misma concepción como derecho).

Se discute por la doctrina si la protección de los llamados derechos de la personalidad se realiza otorgando a la persona verdaderos derechos subjetivos que tengan por objeto los bienes personales: el honor, la libertad, la buena reputación, etc.

Es en este punto donde se ha producido mayor polémica, precisamente por la dificultad, en principio, de encasillar esta figura en el marco de los derechos subjetivos, categoría jurídica elaborada fundamentalmente en el ámbito del Derecho patrimonial y para los poderes jurídicos de esta clase. La dificultad dogmática para aplicar esta concepción a los derechos de la personalidad se encuentra en que el modelo o paradigma de derecho subjetivo se ha construido como un poder (libre) de un sujeto sobre una realidad del mundo exterior (cosa) o sobre la conducta de otra persona, en el sentido de poder exigir de otra persona una determinada conducta. Cuando se piensa en un “derecho subjetivo” que tiene por objeto bienes interiores de la propia persona (su vida, su integridad, su honor, etc.) como faceta o manifestaciones de la propia personalidad, parece inadecuado el modelo o paradigma. La discusión se ha centrado fundamentalmente en la aparentemente imposible separación del objeto respecto del sujeto, ya que, al no ser aquél externo al sujeto, vendría a confundirse con éste, cuando el objeto se debe presentar siempre deslindado del sujeto. Por ej.: el hombre no tiene una relación con su mano o con su honor semejante a la que tiene sobre una finca de su propiedad, pues la mano y el honor son él y están en él. Sin embargo, en general, se ha considerado que no es obstáculo que el objeto del derecho sea una manifestación de la persona titular del mismo. Es claro que los bienes y valores que satisfacen necesidades y aspiraciones del hombre, y respecto de los cuales tiene intereses, pueden también centrarse dentro de sí mismo, por lo que la técnica de protección que denominamos “derecho subjetivo” -bien que adaptada a la especificidad del objeto y a la enorme trascendencia que en este campo se ha de reconocer a las condiciones éticas y sociopolíticas- es la aplicable. No puede aceptarse una visión netamente patrimonialista del derecho subjetivo; pues, aunque es cierto que en los derechos de la personalidad se tienen en cuenta unos bienes inmateriales (la vida, el honor, etc.), la idea de bien hay que conectarla no con que éste sea material o inmaterial y se encuentre dentro o fuera de la persona, sino con en el interés que el bien representa para el sujeto. No cabe desconocer que el bien se solamente merecedor de protección en cuanto representa un interés, y ello se produce con completa independencia de que aquél se encuentre dentro o fuera de la persona. Es indiscutible que los bienes inmateriales (vida, honor, integridad física, etc.) representan para el sujeto el interés supremo. En conclusión, y de acuerdo con la doctrina dominante, no debe negarse la naturaleza de verdadero derecho subjetivo a los derechos de la personalidad. Los derechos de la personalidad

<sup>18</sup> Hay derechos fundamentales que no se consideran derechos de la personalidad: inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), libertad de residencia y desplazamiento (art. 19 CE), el derecho de reunión (art. 21), el derecho de asociación (art. 22) y de participación (art. 23), el derecho a obtener la tutela efectiva de jueces y Tribunales y al juez ordinario predeterminado en la Ley (art. 24), el principio de legalidad penal (art. 25); los derechos relativos a la educación (art. 27), el derecho de sindicación (art. 28) y el derecho de petición (art. 29).

<sup>19</sup> El art. 10 de la Constitución declara lo siguiente:

“1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.  
2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

**son derechos subjetivos**, si bien presentan ciertas **peculiaridades** en relación a la categoría del derecho subjetivo patrimonial. Ciertamente, está claro que el derecho a la propia imagen o al honor es harto distinto de los derechos de propiedad o de crédito clásicos.

## II. CARACTERES

Los derechos de la personalidad cuentan con una serie de caracteres que la doctrina les ha venido asignando:

**a) Son necesarios e innatos**, por cuanto le son otorgados a toda persona por el simple hecho de serlo. Se adquieren por y desde el nacimiento de la persona, sin formalidad ni requisito alguno complementario. Los derechos de la personalidad cuanto nacen y se extinguen con la persona, sin necesidad de que concurra circunstancia, requisito o formalidad alguna. No los otorga el Estado, sino que nacen con la persona y aquél se limita a reconocerlos. El derecho moral de autor constituye una excepción a la regla general, ya que el mismo se adquiere cuando el autor da a la luz la obra: escribe la novela, hace el inventario, etc. Otra excepción la constituye el derecho al nombre, que se adquiere por su imposición y según ciertos mecanismos legales.

**b) Son intransmisibles e indisponibles**, ya que su titular no puede disponer de ellos en favor de otras personas. Son derechos inherentes a la persona, en cuanto se encuentran necesariamente vinculados a la persona, razón por la cual se les denomina derechos *personalísimos* o de la personalidad. Efectivamente, los derechos de la personalidad se hallan claramente caracterizados por su inherencia a la persona, que no puede ser despojada de tales derechos, ni sufrir merma en ellos por las circunstancias que atraviere ni por las condiciones de salud, situación, etc., e incluso por la condición de nacional o extranjero. Este nexo comporta la inseparabilidad del objeto respecto de su sujeto originario. En este punto cabe hacer una importante matización: que sean indisponibles no significa que el interesado no pueda disponer de algún aspecto o manifestación concreta de los mismos. Así, una persona no podrá transmitir a otra por ningún título su imagen o su intimidad en general, pero sí podrá permitirle que, a cambio de un precio, lo fotografíe para una revista, o que publique en ella alguna faceta concreta de su vida más íntima. Qué duda cabe de que esa persona sigue teniendo imagen e intimidad, aunque haya cedido al otro algunas de sus concretas manifestaciones.

Los actos de disposición de los derechos de la personalidad (venta o donación) son contrarios al orden público y, por ello, no son válidos (art. 1255 CC). Nadie puede vender (con efectos transmisivos definitivos, por tanto) su intimidad o su cuerpo. Sí se admiten ciertas disposiciones parciales y concretas, que no excluyan la titularidad para el futuro: utilización de la imagen, disposición de alguna parte del cuerpo para ciertas finalidades (Ley 27 de octubre de 1979 sobre trasplante de órganos), etc.

No se trataría de una transmisión íntegra del derecho sino una mera autorización, temporal y/o materialmente limitada, para que los terceros puedan traspasar la frontera que dichos derechos marcan y entrar en la protegida esfera privada. Con todo, estas autorizaciones están sujetas a un régimen peculiar.

En primer lugar, no todos los derechos de la personalidad pueden ser objeto de autorizaciones a título oneroso, es decir, bajo precio. Los órganos, los gametos y embriones o la sangre, por ejemplo, pueden ser donados, pero no vendidos.

En segundo lugar, estas autorizaciones suelen ser revocables, bajo ciertas condiciones. Paradigmáticamente, el art. 2 de la Ley Orgánica 1/1982, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen expresa primero que “no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando (...) el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento expreso”, pero matiza después que “el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse, en su caso, los daños y perjuicios causados, incluyendo en ellos las expectativas justificadas”.

**c) Son derechos absolutos**, en cuanto son **oponibles frente a todos** (oponibilidad *erga omnes*), pues imponen a los demás un deber general de abstención que impide cualquier tipo de conducta lesiva de su contenido. Respecto de ellos existe un deber universal o general de respeto.

**d) También son extrapatrimoniales** por ser inherentes a la persona, sin que resulten evaluables económicamente. Ello no impide que la forma normal de reparación, aunque no única (por ej., rectificación), en caso de lesión, sea precisamente mediante una indemnización económica que pretende compensar, hasta donde ello sea posible, el perjuicio irrogado (por ej., una revista ha de pagar una cantidad en concepto de indemnización tras demostrarse la falsedad de la noticia en la que resultaba seriamente lesionado el honor de una persona) o que su titular pueda ceder su uso a otro a cambio de precio (como quien cobra una cantidad de dinero por permitir la utilización de su rostro en un anuncio publicitario). Pero en ninguno de esos casos puede entenderse que el interesado haya perdido su honor a cambio de aquella indemnización, o que haya renunciado, con carácter general, al derecho que tiene sobre su propia imagen.

**e) Son derechos irrenunciables** (nadie puede renunciar a tener honor, nombre o propia imagen, por ejemplo). En cuanto a la irrenunciabilidad, es evidente que, al ser derechos esenciales, no puede renunciarse a ellos. A este respecto, el art. 1.3 de la Ley Orgánica 1/1982, después de declarar que “el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen es irrenunciable”, precisa que “la renuncia a la protección prevista en esta ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de esta ley”.

**f) Resultan inembargables** (consecuencia de su extrapatrimonialidad). Adelantemos que, cuando un deudor no cumple con su obligación, el acreedor puede acudir a los tribunales y solicitar, en su caso, el embargo de bienes del deudor (art. 1911 CC). Estos bienes embargados se venderían en pública subasta y el precio serviría para satisfacer al acreedor. Pues bien, la cuenta corriente, la vivienda del deudor, sus cuadros... pueden ser embargados para dar satisfacción a sus acreedores, pero no sus derechos de la personalidad. Un “famoso” endeudado no puede ser obligado por sus acreedores ni a dar publicidad a sus secretos personales (intimidad) ni a realizar una sesión fotográfica (propia imagen), por más que los acreedores no tengan otra manera de cobrar sus créditos. La inexpropiabilidad y la inembargabilidad deriva del carácter no patrimonial de los derechos de la personalidad y de la intransmisibilidad.

**g) Son imprescriptibles.** Al no ser renunciables estos derechos, tampoco pueden prescribir, pues la prescripción está basada en una presunción de abandono o renuncia del derecho. Es imposible pensar respecto de los derechos de la personalidad que se les pueda aplicar el mecanismo de la prescripción extintiva. Sería un absurdo pensar que pudieran prescribir derechos como la vida o la integridad física o moral, ya que ello supondría la prescripción y la extinción

misma de la persona. Por tanto, estos derechos no tienen un plazo de ejercicio determinado, no se pierden por el transcurso del tiempo (art. 1936 CC); su goce, por otro lado, es continuo mientras no hay agresión o intromisión ilegítima. Cuando ocurra ésta, la acción correspondiente no prescribe al modo que lo hacen las protectoras de los derechos patrimoniales, pero para algunas de ellas sí hay plazo de caducidad: “Las acciones de protección frente a las intromisiones ilegítimas caducarán transcurridos cuatro años desde que el legitimado pudo ejercitarlas” (art. 9.5 de la Ley Orgánica de 5 mayo 1982). Por tanto, no hay plazo ni término para el ejercicio de los derechos de la personalidad, en general, aun cuando puede haberlo para el ejercicio de determinadas acciones de defensa.

### III. PROTECCIÓN JURÍDICA

Sin duda, la primera protección en el tiempo que los bienes de la personalidad recibieron provino del Derecho Penal. Parece lógico, pues el Derecho penal ampara los bienes más esenciales de la persona contra conductas intolerables en la vida social, precisamente por atacar o poner en peligro aquellos bienes, y sin cuya represión no sería posible la convivencia. Desde siempre, el Derecho Penal ha castigado el asesinato, el homicidio o las lesiones y también las calumnias o las injurias. Al castigar tales delitos, lo que se pretende es proteger los bienes jurídicos que subyacen en aquéllos: la vida, en el asesinato u homicidio; la integridad física, en las lesiones; el honor, en las calumnias (art. 205 CP) o injurias (art. 208 CP). He aquí, pues, una primera protección de los bienes de la personalidad, a través del Derecho penal, al castigar determinados comportamientos especialmente graves contra aquellos bienes. Ahora bien, esta importante rama del ordenamiento jurídico ha de limitarse a reprimir las conductas más graves, aquéllas que, realmente, son incompatibles con la vida en comunidad. Significa lo anterior que quedarán fuera del Derecho Penal, y sin castigo, determinados comportamientos que, aun resultando lesivos para la persona, no alcanzan el suficiente nivel de gravedad como para merecer el reproche penal. Por ej., en relación con los bienes morales de la personalidad, honor e intimidad, el Derecho penal no castiga, ni mucho menos, todos los actos lesivos o dañosos que pueden cometerse, sino únicamente los que se consideran por el legislador de mayor gravedad. Pero es que, incluso en relación con los bienes físicos de la personalidad respecto de los que parece existe una represión penal completa, el juego de las causas de exención de responsabilidad puede dejar sin sanción penal comportamientos, en principio, delictivos.

En conclusión, el Derecho Penal, por su propia naturaleza y razón de ser, no puede ofrecer una protección completa de los bienes de la personalidad, pues serán muy numerosos los actos que ofendan o lesionen aquellos bienes y que, a pesar de ello, no puedan reprimirse por el Derecho penal, ni dar lugar, por tanto, desde este terreno jurídico, a la oportuna reparación o indemnización a favor del perjudicado (delito cometido por una persona que sufre una anomalía o alteración psíquica que le impida comprender la ilicitud del hecho, actuación en defensa propia, etc.; art. 20 CP).

A partir de fines del siglo XVIII, con el nacimiento del constitucionalismo, otra rama se incorpora a la protección de estos bienes: el Derecho Constitucional. Como es sabido, las Constituciones contienen elencos, más o menos amplios, de derechos fundamentales o libertades o derechos humanos, según distintas terminologías, algunos de los cuales son verdaderos derechos de la personalidad, es decir, son medios de amparar y defender, los bienes de la personalidad. Nuestra vigente Constitución contempla el tema que nos ocupa en forma satisfactoria y amplia, sin dejar en el olvido ninguno de los derechos fundamentales que, comúnmente, son considerados como tales.

Pues bien, sólo cuando la persona ha conseguido un mínimo de seguridad frente al Estado, frente al poder, desplaza sus preocupaciones al terreno de las relaciones privadas. Es así que los derechos de la personalidad en sentido técnico, es decir, entendidos como protección de la libre actuación de la persona como tal –frente a otras personas– son una conquista del siglo XX.

Llegamos al final de esta evolución con la incorporación del Derecho Civil a la tarea tutelar de los bienes de la personalidad. Se puede afirmar que hasta el siglo XX no se ha hablado, entre los civilistas españoles, del asunto que nos ocupa. Los derechos de la personalidad en sentido técnico son una conquista del siglo XIX y la



construcción doctrinal relativa a los mismos es de origen germánico. La legislación civil sobre bienes de la personalidad aún es más reciente: se puede situar en la década de los 80 del siglo XX.

A pesar del reconocimiento generalizado de los derechos de la personalidad, los mismos no aparecen recogidos en el Código Civil, siendo su construcción fruto de la doctrina y de la jurisprudencia.

Desde la perspectiva del Derecho civil, y ante el mutismo de nuestro Código, fue el Tribunal Supremo quien acabó admitiendo la posibilidad de indemnizar el daño exclusivamente moral que pudiera causarse a una persona tras un ataque a unos de estos derechos, vía art. 1902 CC. Pionera a este respecto fue la Sentencia de 6 de diciembre de 1912 (popularmente conocida como la del fraile de Totana)<sup>20</sup>, en la que el Supremo reconoció derecho a una indemnización a raíz de que un periódico publicase una noticia claramente atentatoria contra el honor de una jovencita, que luego resultó absolutamente falsa. Esa misma doctrina fue extendiéndose desde entonces al resto de los derechos de la personalidad.

Hoy, y tras el reconocimiento constitucional, existe un amplio elenco legislativo dedicado a la protección específica de estos derechos. De entre toda esa normativa, cabe destacar 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.

## IV. DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA

### 1. La vida

La vida es un bien básico de la persona, y el derecho que todos tenemos a ella, proclamado en el art. 15 de la Constitución española, sirve de base y fundamento a todos los demás derechos de la personalidad. La protección de este derecho se alcanza básicamente desde la legislación penal, en la que se tipifican toda una serie de conductas atentatorias contra la vida humana (homicidio, asesinato, parricidio, etc.), aunque en cualquier caso, tales conductas no dejan de tener clarísimas repercusiones para el Derecho civil, toda vez que atentar contra la vida de una persona acarrea para el culpable, además de la sanción penal que proceda, la correspondiente responsabilidad civil extracontractual que puede derivarse de la comisión de cualquier delito. Antes se entendía que la vida humana, en sí misma considerada, no era un bien cuya privación dolosa o culpable diese en todo caso opción a los parientes y allegados de la víctima a obtener una indemnización, sino que ésta procedía únicamente en el supuesto de que esas personas tan cercanas a la víctima sufriesen un perjuicio económico a causa de su fallecimiento. Mas a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1928, se fue abriendo paso la tesis de que también eran indemnizables los perjuicios de índole moral (que no económica) que generalmente provoca la muerte de un ser querido. En ese sentido, hoy ya nadie pone en tela de juicio que el derecho a la vida es un verdadero derecho de la personalidad, cuya vulneración causa una responsabilidad para el culpable, como daño moral, con independencia de que de que sus parientes más próximos sufran o no algún quebranto económico.

<sup>20</sup> El supuesto de hecho fue el siguiente: “El día 21 de septiembre de 1912, el periódico *El Liberal*, de Madrid, publicó con gran alarde tipográfico y en primera página, con el título *Fraile raptor y suicida*, la noticia de que el fraile Fulgencio Novelda, vicepresidente y profesor del colegio que su Orden tenía en Totana se había fugado con la bellísima señorita María Josefa Mussó Garrigues, de quien había tenido escandalosa sucesión tres meses antes. El día 24 del mismo mes y bajo el título *Una falsedad*, el periódico rectificó la noticia a petición del corresponsal de *España Nueva*, de quien se dijo la habían tomado tanto *El liberal*, como después *El País*. Don Ramón Mussó Canovas, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Totana, en representación de su hija menor (tenía 15 años) demandó a *El Liberal* pidiendo una indemnización de 150.000 pesetas para reparar el daño infligido al honor de una doncella, por culpa o negligencia civil, con base jurídica en el art. 1902 CC. La pretensión fue estimada en todos sus términos”. El Tribunal Supremo consideró que “la honra, el honor y fama constituyen *bienes sociales* cuyo daño, en especial para la mujer, es uno de los más graves en cuanto significa total expoliación de la dignidad personal, familiar y social de quien es acreedora a la estimación pública”.



Todo lo dicho hasta ahora no impide que, dándose determinados requisitos, sea el propio interesado quien hoy pueda disponer en ciertos casos de su propia vida, a la vista de lo preceptuado en la reciente Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo que regula la eutanasia, reconociendo expresamente el derecho de todos a solicitar y recibir la ayuda necesaria para morir, aunque cumpliéndose determinadas circunstancias señaladas en el texto legal en beneficio de la necesaria seguridad jurídica. Como se señala en el Preámbulo de la Ley, el derecho fundamental a la vida reconocido constitucionalmente, debe quedar sometido y limitado por otros del mismo rango, como son el de la integridad moral de la persona, su dignidad, el valor superior de la libertad, la libertad de conciencia o el derecho a la intimidad.

Punto extraordinariamente complejo también es el relativo a si el art. 15 de la Constitución, al proclamar que «todos tienen derecho a la vida», alude también a los concebidos aún no nacidos. La cuestión se suscitó con ocasión de la regulación legal del aborto y su despenalización en determinados supuestos. El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 53/1985, de 11 de abril, aunque no consideró inconstitucional dicha despenalización en los casos legalmente previstos, entendió en aquel momento que la vida, aún en su fase de formación, es también un bien constitucionalmente protegido, debiendo el Estado abstenerse de obstaculizar el proceso natural de gestación. En la actualidad, la Ley Orgánica 2/2010 de 3 de marzo, *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*, garantiza dicha interrupción bajo ciertos requisitos; interrupción que en ciertos casos podrá tener lugar dentro de las catorce semanas de gestación a petición de la propia embarazada, o por causas médicas concurriendo también determinadas circunstancias, basadas todas ellas en motivos eminentemente clínicos.

## 2. La integridad física

Junto el derecho a la vida, se reconoce también el derecho a la integridad física («Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física...», dice el art. 15 de la Constitución española), que, al igual que sucede con la vida, también encuentra protección en la legislación penal (básicamente, mediante el delito de lesiones). El derecho a la integridad física, como ocurre con todos los demás derechos de la personalidad, es indisponible e irrenunciable, si bien toda persona cuenta con un cierto margen de disponibilidad sobre sus propios miembros y partes de su cuerpo, siempre dentro de lo que la conciencia social encuentre aceptable y en tanto que con ello no se contraría la moral, el orden público y las buenas costumbres, y se trate de actuaciones cuyo fin sea mejorar la salud física o incluso la estabilidad emocional de la persona (intervenciones quirúrgicas, extracción de sangre, cirugía estética, etc.).

## 3. Extracción y cesión de órganos y piezas anatómicas para trasplantes

Íntimamente ligado al tema de la integridad física está el de la extracción y cesión de órganos humanos y piezas anatómicas para trasplantes. A tales efectos, fue promulgada la Ley 30/1979, de 27 de octubre, posteriormente desarrollada por el Real Decreto 1723/2012, en donde se regulan todas las actividades encaminadas a la obtención, utilización clínica y coordinación territorial relativas a la extracción y trasplantes de órganos humanos.

Distingue la Ley según se trate de extracción y cesión de órganos en vida del donante o una vez ocurrido su fallecimiento:

- a) **Si se lleva a cabo en vida del donante**, exige que sea una verdadera donación, pues prohíbe expresamente que exista contraprestación de ninguna clase, seguramente para evitar lo que sin duda llegaría a convertirse en un odioso comercio de órganos humanos (art. 2 de la Ley), idea ésta que reiteran los arts. 4.2 y 7 del Real Decreto cuando prohíben cualquier tipo de compensación o gratificación económica por la donación. Requiere también la Ley que esa donación se haga para persona determinada y con el fin de mejorar su esperanza de vida, garantizándose el anonimato del receptor, sin que la falta de ese órgano suponga un

peligro para la vida del propio donante [art. 4.d) de la Ley y 8.d) del Reglamento]. Puede donar cualquier persona mayor de edad que se encuentre en plenitud de facultades mentales y goce de una buena salud, regulando la Ley de manera especialmente meticulosa la forma en la que ese donante debe prestar su consentimiento, al objeto de que no exista duda acerca de cuál sea su verdadera voluntad. No obstante, ese consentimiento podrá ser revocado por el propio interesado sin ningún tipo de responsabilidad siempre que lo haga antes de transcurridas 24 horas de la prestación del mismo (art. 8.6 del Reglamento).

**b) Para el caso de que ya haya ocurrido el fallecimiento**, dispone la Ley que será posible extraer órganos al cadáver con fines terapéuticos o científicos, siempre que aquella persona, en vida, no hubiese dispuesto expresamente lo contrario, esto es, que no haya dejado constancia expresa de su oposición a que después de su muerte se realice la obtención de órganos. Por tanto, no se requiere su consentimiento en vida, pues se le presume si no hubo oposición expresa al respecto [art. 5.2 de la Ley y 9.1 a) del Reglamento].

## V. DERECHO A LA LIBERTAD

Seguramente se trata, junto al derecho a la vida, del más fundamental de todos los derechos de la personalidad, por cuanto toda persona, por el simple hecho de serlo, debe verse libre de obstáculos y trabas de cara a su propia realización personal.

Tradicionalmente, el análisis de este derecho se ha realizado desde la perspectiva del Derecho público, al considerar que es en el ámbito de los derechos públicos y de carácter político en el que encuentra especial acomodo y significación. Ello no obsta a la incidencia tan especial que tiene para el Derecho civil, sobre todo por lo que a la libertad personal respecta. Por ejemplo, la libertad personal no puede verse afectada mediante un contrato; así, el propio Código civil, refiriéndose al contrato de arrendamiento de servicios, dice que será nulo el que se haga por toda la vida (art. 1583), porque ello supondría renunciar a una importante cuota de libertad personal. Es más, este derecho a la libertad se concreta en el principio de autonomía de la voluntad, que constituye uno de los pilares básicos sobre los que se asienta todo nuestro sistema jurídico-privado.

Ese acentuado carácter iuspublicista provoca que sean continuas y precisas las referencias en la Constitución española a la libertad y al derecho que a ella tenemos todos los españoles. Así, tras la declaración programática contenida en su art. 9.2 («Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social»), garantiza este derecho en todas sus manifestaciones a lo largo de su articulado. Eso hace con la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades (art. 16.1), la libertad personal, de la que nadie podrá ser privado sino en los casos y forma prevenidos en las leyes (art. 17.1) la libertad de residencia y circulación por el territorio nacional, y el derecho a salir y entrar libremente de España en los términos que la ley establezca (art. 19), la libertad de expresión y difusión de pensamientos e ideas (art. 20), la de reunión pacífica sin necesidad de autorización previa (art. 21), la libertad de enseñanza (art. 27.1) y la de sindicación y huelga (art. 28).

## VI. DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL

Lo que individualiza e identifica a las personas es su nombre, lo que justifica su importancia y la del derecho que todos tenemos a disfrutar de uno concreto. Esa finalidad identificadora lo convierte en materia de orden público, pues el nombre de la persona no es algo que interese sólo a su titular, sino que afecta a toda la sociedad. Como derecho de la personalidad que es, disfruta de iguales características que todos los demás. Así, el nombre es necesario, pues toda persona ha de tener el suyo, indisponible —y por tanto irrenunciable— por cuanto queda fuera del comercio de los

hombres y no le afecta el principio de autonomía de la voluntad, eficaz frente a todos (*erga omnes*), extrapatrimonial, por no ser valorable económicamente, inembargable e imprescriptible. Pero no es un bien exclusivo, en el sentido de que es perfectamente factible que haya dos personas que se llamen igual, sin que ninguna de ellas pudiese reclamar contra la otra con base en este motivo. A diferencia de lo que sucede en otros países, en los que sólo se conserva el apellido paterno, en nuestro sistema jurídico toda persona quedará identificada con un nombre propio y los apellidos que le correspondan según su filiación, según disponen los arts. 49.1 y 2 y 50.2 de la Ley de Registro Civil de 21 de julio de 2011, que junto al Reglamento de 14 de noviembre de 1958 (modificado por el RD 193/2000, en materia relativa al nombre y apellidos y orden de los mismos), y a la vista de las oportunas modificaciones que en toda esta materia introdujo la Ley 40/1999, de 5 de noviembre, conforma en la actualidad la normativa aplicable a todos estos efectos.

## VII. DERECHO AL HONOR, A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR Y A LA PROPIA IMAGEN

### 1. Introducción

El art. 18.1 de la Constitución española garantiza expresamente los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; precepto constitucional que fue desarrollado más tarde por 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.

Efectivamente, se trata de una Ley de protección civil, toda vez que esos derechos gozan también de la correspondiente protección penal (mediante los delitos de calumnias e injurias, por ejemplo), que, de acuerdo con su propio Preámbulo, será de preferente aplicación (lo dispuesto en la legislación penal) «...por ser sin duda la de más fuerte efectividad, si bien la responsabilidad civil derivada del delito se deberá fijar de acuerdo con los criterios que esta Ley establece».

Como alguna vez ha declarado nuestro Tribunal Supremo (por ejemplo, en Sentencia de 13 noviembre 1989), se trata de tres derechos diferentes, aunque se encuentren estrechamente vinculados entre sí por afectar todos ellos a la esfera más personal, íntima y reservada del individuo, lo cual basta para justificar su tratamiento unitario en esa Ley de 5 de mayo de 1982.

### 2. Concepto y delimitación de cada uno de ellos

Suele identificarse el **honor** con el particular sentimiento que cada uno de nosotros tiene de su propia dignidad, y en el respeto y la consideración que nos profesan los que nos rodean; esto es, la propia consideración que tenemos de nosotros mismos y la valoración social que de nosotros hagan los demás (la propia Ley lo equipara a la dignidad, la fama y la propia estimación en su art. 7). En cualquier caso, se trata de un concepto relativo, en el sentido de que, incluso objetivamente, no es posible considerar por igual el honor de todos los ciudadanos, ya que esa autoestima y la valoración que de uno de ellos haga el resto de la comunidad, se verá condicionada y dependerá de factores tan diversos y variados como por ejemplo el medio social, cultural, económico e incluso geográfico en el que se desenvuelva el interesado.

Si bien el honor tiene un sentido eminentemente personalista por venir tradicionalmente referido a la persona física, lo cierto es que su protección legal también afecta a las personas jurídicas, pues, como en alguna ocasión ha señalado nuestro Tribunal Supremo, éstas también tienen derecho a gozar de una consideración pública protegible (Sentencia de 15 abril 1992).

Por su parte, la intimidad, también reconocida como derecho fundamental en el art. 18.1 de la Constitución española, consiste en la esfera más íntima y secreta que toda persona tiene derecho a reservarse para sí mismo y para los miembros de su familia, manteniéndola sustraída del conocimiento de los demás, pudiendo preservarla en evitación de que otras personas puedan entrometerse en ella y den publicidad a esos aspectos concretos que el interesado quiere mantener dentro de ese ámbito secreto y personal.

La **intimidad** también es un concepto esencialmente relativo, puesto que hay ciertas personas para las que ese ámbito reservado casi desaparece debido a la proyección social con la que cuentan (políticos, importantes empresarios, gente de la banca y de las altas finanzas, del mundo del espectáculo, y en general todas aquellas personas que cumplen alguna función pública de inevitable relevancia para el resto de la sociedad). Ello no quiere decir en absoluto que tales personas no disfruten de ese mismo derecho que tenemos todos los demás a preservar nuestra intimidad personal y familiar, sino que su esfera privada es más limitada que la de cualquier otra persona. El derecho a la intimidad abarca como una de sus manifestaciones concretas, al secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, según resulta del art. 18.3 de la Constitución española.

Por lo que hace al **derecho a la propia imagen** garantizado también en el ya citado art. 18.1 de la Constitución española (entendiendo por imagen la representación gráfica de la persona física), se concreta en la posibilidad de impedir que otros la obtengan y la reproduzcan o la usen de la manera que sea sin nuestro consentimiento, siendo su titular el único que puede disponer de ella reproduciéndola él mismo o consintiendo que otros la reproduzcan o utilicen de cualquier forma, medio o procedimiento (piénsese por ejemplo en los modelos publicitarios). Resulta imprescindible señalar que el sentido del término imagen que ahora nos importa, no debe confundirse en absoluto — como a veces sucede en la práctica — con aquél otro que viene referido a la consideración que de alguien puedan tener los demás (suele decirse en ocasiones que una determinada persona goza de muy buena imagen entre, por ejemplo, sus compañeros de trabajo, por la perfección con que lo cumple). En esa acepción, el término imagen se acerca más al concepto del honor y la consideración social, y no tiene nada que ver con la representación gráfica de la persona.

### 3. Intromisiones en el ámbito protegido

#### *a) Legítimas*

Como todos los demás derechos de la personalidad, éstos que ahora analizamos son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles, siendo nula la renuncia a su protección legal, según indica textualmente el art. 1.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de protección civil de los mismos. Pero ese mismo artículo dice que ello es sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de la misma, según el cual, no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando (...) el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso (art. 2.2 de la Ley). Así, de mediar dicho consentimiento, tan frecuente en la práctica (piénsese, por ejemplo, en los casos en que los personajes de relevancia pública permiten a una determinada revista que los fotografíe en la intimidad de su hogar, o le confían su diario íntimo para su publicación), la intromisión dejaría de considerarse ilegítima, perdiendo el titular del derecho todas las facultades que la ley le concede en orden a su efectiva salvaguarda y protección.

Cuando se trate de menores y sus condiciones de madurez lo permitan de acuerdo con la legislación civil, serán ellos mismos los que presten el consentimiento. En caso contrario, ese consentimiento habrá de prestarlo su representante legal por escrito, quedando obligado a poner en conocimiento previo del Ministerio Fiscal el consentimiento proyectado (art. 3 de la Ley).

Como hemos comprobado, ese art. 2.2 de la Ley dice que el consentimiento del interesado ha de ser expreso, lo que significa que, aunque no se haya otorgado por escrito (no exige la Ley su documentación, salvo en el caso ya visto de que lo preste el representante legal del menor), debe quedar constancia indudable de la prestación del mismo. Y dice también que dicho consentimiento será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse en su caso, los daños y perjuicios causados, incluyendo en ellos las expectativas justificadas (art. 2.3).

Aparte esta circunstancia, tampoco puede considerarse que haya intromisión ilegítima en el ámbito protegido de cualquiera de estos tres derechos en los casos siguientes:

- Cuando exista autorización legal (art. 2.2), como si, por ejemplo, es preciso obtener datos de carácter reservado de una persona durante la tramitación de un procedimiento judicial.
- Cuando hayan sido acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con las leyes, o cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante (art. 8.1 de la Ley).

En relación al derecho a la propia imagen, dispone la Ley que no se reputará intromisión ilegítima:

- a) su captación, reproducción o publicación por cualquier medio cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público (art. 8.2 a de la Ley), como si, por ejemplo, se fotografía al Alcalde de nuestra ciudad durante la celebración de un Pleno del Ayuntamiento, o incluso e en la playa durante sus vacaciones veraniegas. Ello, dice también la Ley, salvo que se trate de personas o autoridades que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten del anonimato (art. 8 in fine).
- b) La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social (art. 8.2 b de la Ley), con la misma limitación que en el caso anterior respecto a funciones que requieren el anonimato, y
- c) La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria (art. 8.2 c de la Ley). Supongamos que en la fotografía en la que se refleja un importante evento deportivo y que aparece publicada en toda la prensa, se nos distingue perfectamente a nosotros en la grada.

## *b) Ilegítimas*

Fuera de esos casos, la Ley considera ilegítimas y, por ende, atentatorias contra estos derechos, cualesquiera otras intromisiones en el ámbito protegido por la misma. A la enumeración de los actos que han de tenerse por tales intromisiones ilegítimas dedica su art. 7, si bien dicha enumeración en absoluto puede considerarse exhaustiva, pues, debido sobre todo a los constantes avances de la técnica en materia de captación y fijación de imágenes y sonidos y su reproducción, pudiera suceder que en un futuro muy próximo se vulnera alguno de estos derechos mediante un procedimiento diferente a cualquiera de los descritos en este precepto (el propio art. 7 pone de manifiesto esa circunstancia, cuando en algunos de sus apartados expresamente se refiere a cualquier otro medio o procedimiento, o a fines de naturaleza análoga).

Según el citado art. 7 de la Ley, han de considerarse **intromisiones ilegítimas atentatorias contra la intimidad**, las siguientes actuaciones:

- 1º. El emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas (apartado 1º).
- 2º. La utilización de todos esos aparatos para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas a quien haga uso de tales medios, así como su grabación, registro y reproducción (apartado 2º).
- 3º. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo (apartado 3º).
- 4º. La revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela (apartado 4º).

Por su parte, considera **intromisiones ilegítimas atentatorias contra el derecho a la propia imagen** los actos siguientes:

- 1º. La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8.2; esto es, los supuestos ya vistos de personas que ejerzan un cargo público o profesión de notoriedad o proyección pública (apartado 5º).
- 2º. La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga (apartado 6º).

De otro lado, entiende la Ley que **se atenta contra el honor** mediante la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación (apartado 7º). Asimismo, el apartado 8º considera también intromisión ilegítima la utilización del delito por el condenado en sentencia penal firme para conseguir notoriedad pública u obtener provecho económico, o la divulgación de datos falsos sobre los hechos delictivos, cuando ello suponga el menoscabo de la dignidad de las víctimas.

#### 4. Alcance y medios de hacer efectiva su protección legal

Según el art. 9.2 de la Ley, la tutela judicial de estos derechos comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión ilegítima, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena a indemnizar los perjuicios causados. Según ese mismo artículo, se presumirá la existencia de tales perjuicios siempre que se acredite la intromisión ilegítima, por lo que bastará probar ésta para que se presuman aquellos. Finaliza indicando que la indemnización se extenderá al daño moral, que ha de valorarse atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida (apartado 3). Todas las acciones de protección frente a intromisiones ilegítimas caducarán transcurridos cuatro años desde que el legitimado pudo ejercitarlas (art. 9.5).

El cauce procesal al que habrá de recurrir el perjudicado será el juicio ordinario, en el que siempre será parte el Ministerio Fiscal y cuya tramitación tendrá carácter preferente (art. 249.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). También podrá acudir, cuando proceda, al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.



A resultas de la frecuencia con la que se infringen en la práctica estos derechos —sobre todo, el del honor— mediante informaciones aparecidos en los medios de comunicación, se promulgó la Ley Orgánica de 26 de marzo de 1984, reguladora del derecho de rectificación, que permite, mediante un sencillo procedimiento, a la persona que se sienta perjudicada por una de ellas, «rectificar la información difundida, por cualquier medio de comunicación social, de hechos que la aludan, que considere inexactos y cuya divulgación pueda causarle perjuicios» (art. 1). Dicha rectificación será exclusivamente de «los hechos de la información», (art. 2.2.º), sin que abarque, por tanto, a los contenidos u opiniones.

## 5. Personas legitimadas para invocar la tutela de estos derechos

Naturalmente, está legitimado para interponer la acción de protección civil de cualquiera de estos derechos su titular, que es quien ha resultado afectado por la intromisión ilegítima de la que se trate. Pero en caso de que éste haya fallecido sin haber podido ejercitarla o en pleno trámite de su ejercicio, permite la Ley accionar a la persona física o jurídica que el perjudicado «haya designado a tal efecto en su testamento». De no existir dicha designación o habiendo fallecido la persona designada, están legitimados «el cónyuge, los descendientes, ascendientes y hermanos de la persona afectada que sobreviviesen al tiempo de su fallecimiento», y a falta de todos ellos, su ejercicio «corresponderá al Ministerio Fiscal, que podrá actuar de oficio o a instancia de persona interesada, siempre que no hubieren transcurrido más de ochenta años desde el fallecimiento del afectado» (art. 4 de la Ley).

## 6. Conflicto con las libertades de expresión e información

Uno de los graves problemas que plantea en la práctica la protección de estos derechos, es su colisión con aquél otro, también fundamental y esencial en cualquier sociedad democrática, a la libertad de expresión e información reconocido en el art. 20.1 d) de la Constitución española, pues resulta complejo en ocasiones determinar cuándo hay una intromisión ilegítima en el ámbito protegido por cualquiera de ellos a raíz de las informaciones aparecidas en los medios de comunicación. Partiendo de la base de que, a estos efectos, los términos expresión e información no son sinónimos, cabe señalar que el derecho a la libertad de expresión se concreta en la posibilidad con que contamos todos los ciudadanos, de emitir libremente juicios y opiniones, mientras que la de información hace referencia a la libertad de informar de ciertos hechos acaecidos en la realidad. En este sentido, el Tribunal Constitucional atribuye una posición preferente a la libertad de información sobre el derecho al honor e intimidad, siempre que los hechos relatados sean de interés público y verdaderos, o al menos, que se haya puesto una mínima diligencia en comprobar su veracidad. Asimismo, la libertad de expresión prevalece sobre el derecho al honor, con el límite de que no justifica el empleo de expresiones insultantes, vejatorias o difamatorias.

## VIII. DERECHO MORAL DE AUTOR

La inclusión del derecho moral de autor entre los derechos de la personalidad resulta discutida. Dado que se trata de unos de los aspectos que presenta el derecho de propiedad intelectual, será objeto de un análisis más pormenorizado cuando se estudien los derechos reales en general y al de propiedad en particular. Por lo que ahora interesa, destacaremos que el autor de cualquier obra del espíritu humano (literaria, pictórica, escultórica, etc.) es titular de, al menos, dos derechos sobre ella: el de propiedad intelectual en sentido estricto, y el derecho moral que le confiere su autoría. El primero de ellos es de carácter netamente patrimonial. El segundo, por el contrario, consiste en un poder o serie de facultades que el ordenamiento concede al autor sobre su creación espiritual, tendentes a proteger, no los intereses económicos, sino los espirituales o morales que tenga sobre la misma. El tema está regulado en la actualidad en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual aprobado por RD Legislativo 1/1996, de 12 de abril,

modificado más tarde por Ley 23/2006, de 7 de julio, de cuyo articulado se deduce que el autor de cualquier obra del espíritu cuenta con ciertos derechos irrenunciables e inalienables, que ponen de manifiesto las facultades morales con las que cuenta respecto a su obra. Fundamentalmente, del art. 14 de la Ley se deduce que tales derechos son los siguientes:

- El llamado derecho al inédito, pues sólo a él compete decidir o no la publicación o divulgación de la misma (números 1º y 2º).
- Tiene también el denominado derecho de paternidad sobre su obra, ya que puede exigir a cualquiera que su nombre aparezca en la misma, reconociéndole autor de ella (núm. 3º).
- Igualmente, cuenta con el derecho a la integridad de la misma, pues nadie más que él puede modificarla o alterarla, pudiendo impedir cualquier intromisión ajena en ese sentido (núm. 4º).
- También se le reconoce el derecho de rectificación o de arrepentimiento, pues en cualquier momento puede suspender su divulgación una vez iniciada ésta (indemnizando los posibles perjuicios causados a terceros), o publicar otra obra retractándose de lo dicho en la primera (números 5º y 6º).
- Y cuenta, por fin, con derecho de acceso al ejemplar único o raro de su obra que esté en poder de otra persona, también previa la correspondiente indemnización (núm. 7º).

No es pacífica la inclusión de este derecho moral de autor entre los derechos de la personalidad, pues a pesar de lo que dice el art. 20.1 b) de la Constitución española [«Se reconocen y protegen los derechos (...) a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica»], este derecho concreto no cuenta con el elemento de la necesidad, esencial en todos los derechos de la personalidad, pues, a diferencia de aquellos, este derecho no es inherente a todo ser humano por el simple hecho de serlo (como sucede con el honor, la vida o la libertad), sino que sólo lo tiene quien sea autor de una obra del ingenio humano. Así lo ha entendido en alguna ocasión el Tribunal Supremo, para el que este derecho no es uno de los de la personalidad al no ser consustancial o esencial a la persona, puesto que no todas las personas son autores de obras de esta naturaleza (Sentencias de 9 diciembre 1985 y 2 marzo 1992).