

El dret civil com a dret comú i privat general

Blanca Torrubia Chalmeta

PID_00174561



Universitat Oberta
de Catalunya

www.uoc.edu

Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. La sistematització del dret. Dret privat i dret públic	7
1.1. El dret civil com a dret comú i privat general	9
1.2. La codificació del dret civil. Els drets civils territorials (forals) ...	10
1.3. Fonts del dret civil	13
1.3.1. La llei	14
1.3.2. El costum	17
1.3.3. Els principis generals del dret	17
1.3.4. Els tractats internacionals	17
1.3.5. El dret de la Unió Europea	18
1.3.6. La jurisprudència	19
2. La persona com a protagonista del dret	21
2.1. La persona física	22
2.1.1. Capacitat jurídica i capacitat d'obrar	22
2.1.2. Estats civils	23
2.1.3. El Registre Civil	33
2.1.4. La successió per causa de mort de la persona física	34
2.2. La persona jurídica	35
2.2.1. La capacitat i la representació de la persona jurídica	35
2.2.2. Classes de persones jurídiques	35
2.2.3. L'extinció de la persona jurídica	37
Resum	39
Exercicis d'autoavaluació	41
Solucionari	42
Glossari	43
Bibliografia	44

Introducció

Aquest mòdul fa un recorregut per l'origen del nostre dret civil, el *ius civile* romà, és aquí on es troba la justificació del seu caràcter de dret comú i privat. També fa atenció a les fonts de l'ordenament jurídic, per a conèixer quines persones o institucions tenen la facultat de crear o d'elaborar les normes jurídiques (fonts en sentit material) –per exemple, Corts Generals o parlaments de les comunitats autònomes–, i les diferents formes en què es manifesten les normes jurídiques quan es creen o s'elaboren (fonts en sentit formal).

El dret civil és el dret general de la persona, el dret que l'estudia com a tal, sense cap qualificació, en l'àmbit de les seves relacions amb les altres persones. En aquest mòdul, estudiarem els aspectes bàsics d'aquesta regulació. Analitzarem qüestions com l'espai de temps a partir del qual l'ordenament jurídic considera que la persona física existeix o deixa de fer-ho (naixement i mort), la manera que té de viure en la societat (estats civils: matrimoni, nacionalitat, veïnatge civil, etc.), els drets que li corresponen com a tal persona, l'espai temporal a partir del qual se li atribueix capacitat per a fer actes jurídicament rellevants (capacitat) i les solucions que el dret li ofereix quan els seus interessos necessiten ser protegits (incapacitació, absència, etc.). També s'estudien els mecanismes per a publicar les diferents situacions que afecten la persona física (Registre Civil).

Juntament amb la persona física, l'ordenament jurídic reconeix l'existència de la persona jurídica –una entitat abstracta resultant de l'organització de persones o béns destinada a aconseguir un objectiu estable i durador– i li atribueix facultats pròpies de la persona física. L'estudi de la persona jurídica en aquest mòdul, que no és sinó una ficció jurídica de què es val l'ordenament per poder aconseguir determinades conseqüències jurídiques, també ens facilitarà la comprensió del dret societari, objecte d'un altre mòdul posterior.

Objectius

Amb l'estudi d'aquest mòdul es pretén que sigueu capaços d'assolir els objectius següents:

1. Distingir entre el que constitueix dret privat i el que constitueix dret públic.
2. Comprendre el paper que el dret civil ha exercit i exerceix en el nostre ordenament jurídic.
3. Conèixer el significat i la jerarquia de les fonts del dret.
4. Distingir les diferents classes de normes.
5. Conèixer el moment en què la persona adquireix la capacitat jurídica i saber distingir-la de la capacitat d'obrar.
6. Conèixer les institucions que regulen i protegeixen la persona que no gaudeix de capacitat d'obrar plena.
7. Analitzar els diferents estats civils de la persona que són posicions jurídiques que una persona té en la comunitat.
8. Conèixer la manera com una persona pot transmetre els seus béns a la seva mort i els qui en poden ser els beneficiats.
9. Comprendre el concepte i el funcionament de la persona jurídica.

1. La sistematització del dret. Dret privat i dret públic

Sense perjudici de la unitat substancial de l'ordenament jurídic, el dret es divideix en dos grans blocs segons els interessos que atén:

Es denomina *dret privat* el que s'ocupa preferentment de les relacions entre particulars, que per regla general poden pactar lliurement el que considerin convenient.

En canvi, es denomina *dret públic* el que s'ocupa prioritàriament de les relacions de cada un d'aquests particulars amb la comunitat, i es basa en la idea de coacció o imposició.

Dret privat i dret públic

En general, es considera que cada individu ha de poder pactar lliurement en l'àmbit de la seva activitat econòmica personal (p. ex., el preu de venda del seu pis), mentre que, quant a les seves relacions amb la comunitat, hi ha d'haver normes prefixades que assegurin la contribució individual adequada per a sostenir aquesta comunitat (p. ex., en matèria d'impostos).

Les diferències entre dret públic i dret privat s'han anat establint d'acord amb criteris com els següents:

- 1) El **subjecte**: en el dret privat, els subjectes són els particulars. En el dret públic, una de les parts és l'administració, l'Estat o un altre organisme públic, però com que aquests poden intervenir com a particulars en les relacions jurídiques, es considera que en dret públic l'Administració intervé per raó de la seva potestat i de l'autoritat que té conferida per a ordenar la vida de la comunitat.
- 2) L'**objecte**: l'objecte del dret públic és prestar un servei públic, mentre que el del dret privat és satisfer els interessos particulars dels individus que es relacionen.
- 3) La **relació dels subjectes**: la relació de l'administració amb l'individu és de superioritat; en canvi, la relació entre els particulars és d'igualtat.
- 4) El **caràcter de les normes**: en dret públic, per regla general les normes són **imperatives**, per la qual cosa no admeten pacte en contra. En dret privat, les normes acostumen a ser **dispositives**, és a dir, només regeixen quan les parts no han pactat res sobre això.

La divisió entre dret públic i dret privat es remunta a l'antiga Roma, però avui és antiquada. Hi continua havent un dret privat, regulador de les relacions entre particulars, i un dret públic, però els dos es basen en les necessitats de l'ésser humà. Moltes tècniques i relacions típiques del dret privat, les podem trobar en l'àmbit de les relacions amb l'administració i a l'inrevés. En dret privat, cada vegada s'atén més l'interès general, de manera que proliferen les normes prefixades pels poders públics per a regir aquestes relacions. Aquesta proliferació mereix un judici positiu ja que **el dret privat no només ha d'atendre l'interès particular, sinó també l'interès social.**

L'interès social

És positiu, per exemple, que la Constitució declari que la propietat ha de complir una funció social (art. 33 de la CE). El Text refós de la llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris declara nul·les les clàusules abusives dels contractes (art. 83.1 TRLGDCU).

Ara bé, quan la intervenció dels poders públics va més enllà del que cal i es converteix en una regulació detallada de tota l'activitat dels particulars, es corre el perill que la pretesa defensa de l'interès general en les relacions individuals encobreixi una ideologia totalitària i paternalista en què la llibertat de l'individu importa poc davant l'afany controlador i regulador de l'Estat.

Perquè la ment humana l'aprengui, el dret es divideix en parts o branques. L'autonomia d'aquestes branques no és absoluta, sinó que només es comprèn quan s'emmarca en l'ordenació general, de la mateixa manera que un article d'una llei només es comprèn emmarcat en el conjunt de l'articulat d'aquesta llei. Un exemple d'aquesta divisió del dret és, precisament, la distinció entre dret públic i dret privat.

Dins del **dret privat**, es distingeixen **tres branques** fonamentals:

- El **dret civil**, que estudia la persona com a tal, sense cap qualificació, en l'àmbit de les seves relacions amb les altres persones.
- El **dret mercantil**, que s'ocupa de l'actuació econòmica de la persona, en la seva condició d'empresària, en el mercat de béns i serveis.
- El **dret laboral** o dret del treball, que regula les relacions entre persones en les seves respectives condicions de treballadores i empresàries i, per extensió, tot el mecanisme de la seguretat social.

Dins del dret públic, se solen distingir les categories següents:

- El **dret administratiu**, que estableix les normes de la relació entre l'administració pública i els particulars administrats.
- El **dret constitucional**, que estudia el règim constitucional i polític de l'Estat.
- El **dret penal**, que busca prevenir i, si escau, sancionar les conductes contràries al benestar general de la comunitat.

- El **dret processal**, que estudia el desenvolupament dels procediments judicials.
- El **dret financer i tributari**, que tracta tot allò que fa referència a l'activitat financera de l'Estat.
- El **dret eclesiàstic** de l'Estat, que s'ocupa de les relacions de l'Estat amb les esglésies.
- El **dret internacional** públic, que s'ocupa de fixar les regles de les relacions entre els diversos estats nacionals.

1.1. El dret civil com a dret comú i privat general

El dret va tenir l'origen en el dret civil. La denominació *dret civil* prové del *ius civile* del dret romà. El *ius civile* era el dret fet pels ciutadans i per als ciutadans de Roma i es caracteritzava perquè estava centrat en la persona. Davant el *ius civile*, hi havia el *ius gentium*, que regulava les relacions entre romans i estrangers. Aquest dret no es diferenciava substancialment del *ius civile*, si bé era més senzill i menys formalista. Per la seva part, el *ius honorarium* o *ius praetorium* era un dret de caràcter jurisdiccional basat en els edictes dels magistrats que, en dictar reglaments i comunicacions en virtut del *ius edicendi*, adaptaven el dret a les necessitats socials del moment. En l'època de l'Imperi romà d'Orient, Justinià I (emperador des del 527 fins al 567) codificarà tot aquest dret en l'obra *Corpus Iuris Civilis*.

Al segle XII es produeix un renaixement dels estudis jurídics a les universitats italianes, especialment a la de Bolonya, que implicarà la denominada *recepció del dret romà*. El *ius civile* s'integra llavors en l'anomenat *ius commune*, juntament amb el dret feudal i el dret de l'Església catòlica o *ius canonicum*. A partir d'aleshores, el *ius civile* passarà a designar el dret romà rebut pels diferents ordenaments territorials europeus –*ius municipale*.

El dret civil és dret comú perquè s'hi troben els principis informadors i els conceptes generals de tot l'ordenament jurídic i perquè és la branca que s'ocupa específicament d'estudiar la persona considerada per si mateixa. Davant el **dret comú**, totes les altres branques del dret són **drets especials**, ja que regulen les relacions humanes des d'un punt de vista especial (treballador/ocupador, contribuent / Administració tributària, etc.), si bé els seus principis no s'oposen als del **dret comú**.

Dins del dret civil, cal distingir el dret civil general, de tot l'Estat espanyol, **del dret foral** (dret civil territorial), que és el que per raons històriques hi ha a determinades comarques o regions. Se sol referir a temes de família, successions i règim de la propietat i, amb menys freqüència, a les obligacions i els contractes, i recull regles especials.

Diferent del **dret foral** és el **dret autonòmic**, que és el que crea cada comunitat autònoma en l'àmbit de les competències que pot assumir, d'acord amb l'article 148 de la Constitució espanyola (CE), per mitjà de l'estatut corresponent. El **dret foral** és dret civil i únicament n'hi ha a determinades regions; el **dret autonòmic** és bàsicament dret administratiu i existeix a totes les comunitats autònomes.

El dret civil és també **dret privat de caràcter general**, en el sentit que s'aplica de manera general, per a totes les persones possibles i en qualsevol relació que intervinguin o activitat que facin. El dret civil no exclou *a priori* cap subjecte del seu àmbit d'aplicació. Perquè aquesta exclusió es produeixi hi ha d'haver un altre dret privat especial que hi sigui aplicable. Així pot passar amb el dret mercantil o amb el dret laboral.

1.2. La codificació del dret civil. Els drets civils territorials (forals)

L'origen de la diversitat d'ordenaments jurídics existents a Espanya es remunta a l'edat mitjana, període durant el qual van coexistir al territori peninsular diversos regnes, cadascun d'ells amb el seu propi dret. Després d'haver-se produït la unificació política nacional, va continuar persistint la diversitat jurídica i fins al segle XVIII els antics regnes van mantenir no només les seves antigues institucions jurídiques, sinó també autonomia legislativa.

Com a conseqüència tant de la guerra de Successió, en la qual València, les Balears i Catalunya havien donat suport a l'arxiduc Carles d'Àustria, com de l'important moviment centralista d'inspiració francesa, Felip V va voler imposar una estructura nacional unitària, el primer instrument de la qual va ser la unificació jurídica nacional.

Amb els decrets de Nova Planta es va abolir el dret especial de València, que ja no es tornarà a restablir, i es van suprimir els òrgans legislatius existents a Aragó, Catalunya i Mallorca. Pel que fa a aquests òrgans, encara que continuaven vigents per a la resolució de plets civils, com que no es podien renovar, es va perdre la possibilitat d'anar-los adaptant a les noves necessitats i, en conseqüència, es van aturar.

Navarra

Va ser l'única que va quedar amb la possibilitat de legislar, fins que la va perdre per la Llei de 16 d'agost de 1841, conseqüència del conveni de Bergara de 1839, pel qual va acabar

Dret foral

L'art. 149.1.8 de la CE reconeix a les comunitats autònomes el dret de conservar, modificar i desenvolupar els drets civils, forals o especials allà on n'hi hagi. Actualment Galícia, Navarra, el País Basc, Aragó, Catalunya, València, les Balears i determinades poblacions d'Extremadura, on s'aplica el Fuero de Baylio, conserven el seu **dret foral**.

la primera guerra carlista. En aquesta llei es reconeixia el dret civil propi de Navarra, però se la privava de la potestat legislativa.

La Llei de bases de 1888 va acceptar la forma de codi per al dret civil comú i la d'apèndixs per a les legislacions forals, en els quals es contindrien les institucions forals que convingués conservar. Només es va redactar un apèndix: el dret foral d'Aragó.

Amb la publicació del Codi civil de 1888-1889, es culmina el procés codificador del dret castellà i es consagra d'una manera definitiva l'existència d'ordenaments jurídics diferents, cadascun amb el seu marc territorial propi. S'havia previst dur a terme el mateix procés d'actualització i codificació amb els restants drets civils existents: de Catalunya, Aragó i Mallorca.

Ja ben entrat el segle XX, el dret civil català continuava sense estar recollit en un text, a l'estil d'un codi, de caràcter sistemàtic i modern. No se li havia donat l'oportunitat de codificar-se. En aquest sentit, tot i que molt mediatitzada per les circumstàncies polítiques, apareix l'anomenada Compilació del dret civil de Catalunya, de 21 de juliol de 1960, que pretén recollir, ordenar i sistematitzar les institucions del dret civil català. Hem de tenir en compte que les mateixes circumstàncies polítiques havien privat Catalunya de l'òrgan legislatiu propi i havien derogat i negat validesa a les normes jurídiques emanades del Parlament de Catalunya de 1932. Per tant, la Compilació només podia recollir normes considerades clàssiques del dret català, algunes de les quals certament s'utilitzaven molt poc ús i, a més, no tenien la possibilitat de ser modernitzades per la manca de capacitat legislativa.

La Constitució de 1978 reconeix definitivament els drets històrics i, alhora, els òrgans legislatius o de producció de normes. Així, en l'actualitat hi ha un Parlament català que legisla i que pot legislar en funció d'un sistema de competències. La Constitució, en els articles 149.1.8 i 149.3, reconeix a les comunitats autònomes que en constituir-se tenien dret civil propi, la competència constitucional per a la conservació, la modificació i el desenvolupament del seu propi dret.

L'art. 9.2 de l'antic Estatut d'autonomia de Catalunya, per exemple, va assumir la corresponent competència. Això va permetre al Parlament de Catalunya realitzar una tasca legislativa intensa, en un procés de modernització del dret civil català, que es va iniciar amb la Llei 13/1984, de 20 de març, sobre la **compilació del dret civil de Catalunya**, i va continuar amb un seguit de lleis sectorials, com la Llei de filiacions, la Llei de la successió intestada, la Llei de tutela o la Llei de relacions patrimonials entre cònjuges, que posteriorment van ser derogades i substituïdes pel Codi de successions de 1991 i el Codi de família de 1998; i també de diverses lleis patrimonials, com la Llei de regulació dels drets d'usdefruit, d'ús i d'habitació, la Llei de pensions periòdiques, la Llei

La Llei 13/1984

Adopta la Compilació de 1960 i la integra a l'ordenament jurídic català, adaptant-la als nous principis constitucionals.

de regulació dels drets de superfície, de servitud i d'adquisició voluntària o preferent. El 2002 es va reunir en un únic cos legal –el Codi civil de Catalunya– el conjunt de lleis civils catalanes.

El **Codi civil de Catalunya**, aprovat per la Llei 29/2002, de 30 de desembre, es compon de 6 llibres: el primer s'ocupa de les disposicions generals; el segon, de la persona i la família; el tercer, de la persona jurídica; el quart, de les successions; el cinquè, dels drets reals, i el sisè, de les obligacions i els contractes.

Posteriorment, la Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya, relatiu als drets reals ha suposat un pas més en la construcció del nou sistema jurídic privat català en aportar una regulació nova, pròpia de Catalunya, d'institucions fonamentals en el dret de coses com són la possessió, la propietat i les situacions de comunitat, especialment l'anomenada *propietat horitzontal*, i introduir la regulació dels drets de vol i d'hipoteca. Després, la Llei 4/2008, de 24 d'abril, aprova el llibre tercer relatiu a les persones jurídiques i la Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les successions, actualitza un nombre significatiu d'institucions i deroga el Codi de successions de 1991 si bé conservant la seva empremta. Finalment, la Llei 25/2010, de 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família, s'estructura sobre la base del Codi de família, reordena els continguts, esmena els errors i hi introdueix importants novetats per a adequar l'ordenament jurídic a la realitat social.

El 30 de setembre de 2005 el Parlament de Catalunya va aprovar per majoria la proposta de reforma de l'**Estatut d'autonomia de Catalunya**. El nou text, aprovat per referèndum el 18 de juny, va entrar en vigor el dia 9 d'agost de 2006.

L'Estatut

Un dels principals objectius del Govern de Catalunya ha estat incrementar l'autogovern a partir de la reforma de l'Estatut. Aquest incorpora moltes noves competències per al Govern de Catalunya, d'entre les quals destaquen la definició dels drets, deures i principis rectors que han d'inspirar les actuacions públiques, el reconeixement de l'autonomia dels ens locals i el dibuix d'una nova organització territorial catalana basada en el municipi, la vegueria i la comarca.

En l'art. 129 del nou Estatut s'estableix que "Correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de dret civil, excepte en les matèries que l'article 149.1.8 de la Constitució atribueix en tot cas a l'Estat. Aquesta competència inclou la determinació del sistema de fonts del dret civil de Catalunya".

Les fonts del dret civil català són:

- 1) El Codi civil de Catalunya i les altres lleis civils del Parlament en matèria de dret civil
- 2) Els costums

3) Els principis del dret propi

El dret civil de Catalunya té eficàcia territorial. Les persones estrangeres que adquireixin la nacionalitat espanyola resten sotmeses al dret civil català mentre mantinguin el veïnatge administratiu a Catalunya, llevat que manifestin la seva voluntat en contra (art. 111-1 Codi civil de Catalunya).

1.3. Fonts del dret civil

L'IEC¹ defineix *font* en l'accepció tercera com a "origen d'una cosa". L'expressió **font del dret** és una metàfora jurídica que s'utilitza per a fer referència tant a les persones o institucions que tenen la facultat de crear o elaborar les normes jurídiques (font en sentit material) –per exemple, Corts Generals o parlaments de les comunitats autònomes–, com les diferents formes en què es manifesten les normes jurídiques quan es creen o s'elaboren (font en sentit formal) –per exemple, la llei o el costum.

⁽¹⁾IEC: Institut d'Estudis Catalans.

L'article 1.1 del Codi civil es refereix a les fonts formals, quan estableix: "Les fonts de l'ordenament jurídic espanyol són la llei, el costum i els principis generals del dret".

Els ordenaments jurídics occidentals s'agrupen entorn de dues grans tradicions: la de l'anomenat **dret continental** –d'arrels romanogermàniques–, que considera la llei font bàsica del dret, i la de la **common law** –el dret anglès i el dret nord-americà–, que atorga a les resolucions dels jutges i tribunals un lloc preeminent com a font del dret.

Codi civil espanyol

El nostre Codi civil és del 24 de juliol de 1889, si bé ha patit moltes reformes per adaptar-lo a la realitat social.

Aquest sistema de fonts ho és del dret civil general i no de tots els drets civils forals. Així, per exemple, en el dret foral navarrès, el costum és la primera font del dret. D'altra banda, hi ha fonts que no regeixen per a altres branques de l'ordenament jurídic –per exemple, el costum no és font del dret penal ni del dret tributari– i hi ha fonts d'altres branques que no s'esmenten –per exemple, els convenis col·lectius en dret del treball.

Fonts del dret mercantil

L'article 2 del Codi de comerç de 1985 estableix:

"Els actes de comerç, siguin o no comerciants els qui els executen, i estiguin o no especificats en aquest Codi, es regeixen per les disposicions que conté; si no, pels usos del comerç observats generalment en cada plaça; i a falta d'ambdues regles, per les del dret comú."

El dret comú és el que recull el Codi civil, que no és font de l'ordenament sinó que en forma part. Per això, malgrat el que estableix aquest article, quan la norma aplicable en un punt controvertit estigui en el Codi civil, s'ha d'aplicar aquesta norma amb preferència a qualsevol altra i, per descomptat, a la usual o consuetudinària.

Les fonts del dret es regeixen per dos principis bàsics que les ordenen:

1) El **principi de jerarquia**, que estableix l'ordre entre les diferents fonts. D'aquesta manera, per a resoldre una qüestió jurídica no es pot acudir al costum si hi ha una llei que la regula.

2) El **principi de competència**, que estableix la relació entre la legislació estatal i la legislació autonòmica. Així, una norma estatal no pot envair l'àmbit d'una norma autonòmica i viceversa.

1.3.1. La llei

En un sentit ampli el terme *llei* es podria atribuir a tota norma jurídica formulada per escrit per qui té facultat normativa per a això. Aquesta accepció permet diferenciar-la del costum o els principis generals del dret, però no així d'altres normes jurídiques també escrites i creades per un òrgan amb capacitat per a això (reglament). En sentit restringit el terme *llei* s'utilitza per a fer referència a la norma jurídica que ha estat elaborada pel **parlament**, òrgan de representació política dels ciutadans i seu del poder legislatiu de l'estat. Així doncs, les normes que no provenen del poder legislatiu, sinó que han estat dictades pels òrgans del poder executiu –el Govern i la resta d'òrgans de l'Administració–, no són qualificades com a *lleis* i reben altres denominacions (*decret, reglament, ordre ministerial*, etc.) i tenen un rang inferior a les lleis pròpiament dites i s'hi han d'ajustar.

Les lleis tenen un ordre jeràrquic, de manera que una norma de rang inferior no pot contradir una de rang superior.

1) Constitució

La Constitució és, des del punt de vista polític, el document formal que recull la voluntat dels ciutadans de "constituir-se en una comunitat juridicopolítica". S'hi reconeixen una sèrie de drets i llibertats fonamentals i es regula la convivència d'acord amb uns determinats principis i valors. La Constitució és també una norma jurídica, la norma fonamental de tot l'ordenament jurídic, la "llei de lleis", perquè és l'expressió directa de la voluntat del "poble", que és qui té el poder constituent. Totes les normes hi han de ser concordes, no poden contradir els seus postulats, que, a més, són directament vinculants per als ciutadans i per als poders públics.

És la mateixa Constitució la que regula les formes d'elaboració de la resta de normes jurídiques, la que estableix les competències per a la creació de cada tipus de disposició normativa i la que delimita, de conformitat amb el principi de divisió de poders, les funcions i la capacitat normativa dels diferents òrgans de l'estat.

Divisió de poders

La formulació de la teoria de la divisió o separació de poders s'atribueix a Montesquieu (1689-1755). En la seva obra *L'esprit de les lleis* defineix el poder alhora com a funció i com a òrgan, divideix els poders de l'estat en legislatiu, executiu i judicial i promou que

la titularitat d'aquests s'assigni respectivament al Parlament o al Congrés, al Govern i als tribunals de justícia.

2) Els estatuts d'autonomia

Els estatuts d'autonomia són la norma institucional fonamental de cada comunitat autònoma (art. 147.1 de la Constitució) i la resta de normes autonòmiques s'hi han de subjectar.

Article 147 de la Constitució

1) Dins dels termes d'aquesta Constitució, els estatuts són la norma institucional bàsica de cada comunitat autònoma i l'estat els reconeix i els empara com a part integrant del seu ordenament jurídic.

2) Els estatuts d'autonomia han de contenir:

- a) La denominació de la comunitat que millor correspongui a la seva identitat històrica.
- b) La delimitació del seu territori.
- c) La denominació, l'organització i la seu de les institucions autònomes pròpies.
- d) Les competències assumides dins del marc establert a la Constitució i les bases per al traspàs dels serveis corresponents a aquestes.

3) La reforma dels estatuts s'ha d'ajustar al procediment que s'hi estableix i, en tot cas, requereix l'aprovació per part de les Corts Generals, mitjançant una llei orgànica.

3) Lleis orgàniques

Són un tipus de lleis, de rang superior a les lleis ordinàries, mitjançant les quals es regulen determinades matèries que es consideren bàsiques. El procediment d'aprovació, modificació o derogació exigeix majoria absoluta del Congrés en una votació final sobre el conjunt del projecte. Entre les matèries que només es poden legislar mitjançant una llei orgànica, l'article 81 de la Constitució esmenta el desenvolupament de drets fonamentals i llibertats públiques, l'aprovació dels estatuts d'autonomia, l'establiment del règim electoral general i totes les altres matèries per a les quals la Constitució prevegi expressament aquesta forma (així es preveu per a la regulació d'òrgans de l'Estat com el defensor del poble, el Consell d'Estat, i el Tribunal Constitucional).

4) Lleis ordinàries

Són les normes aprovades per les Corts Generals segons el procediment constitucionalment establert, que regulen matèries no reservades a les lleis orgàniques. També es consideren lleis ordinàries, amb el mateix rang que les que dicten les Corts, les que aproven les assemblees legislatives o els parlaments de les comunitats autònomes en les matèries en què la Constitució i els seus respectius estatuts els atribueixen competències.

5) Decrets legislatius

Malgrat que la potestat per a elaborar lleis la té el poder legislatiu, en determinades circumstàncies pot delegar aquesta potestat en el poder executiu, és a dir, en el Govern. L'article 82 de la Constitució preveu que la delegació sigui per a matèries diferents de les regulades mitjançant una llei orgànica, que es faci sempre de manera expressa, per a una matèria concreta i fixant sempre el termini d'exercici. El decret legislatiu té rang de llei i també s'anomena *llei delegada*.

6) Decrets llei

El Govern, en cas de necessitat extraordinària i urgent, i tal com preveu l'article 86 de la Constitució, pot dictar disposicions legislatives provisionals que prenen la forma de decrets llei i que no poden afectar l'ordenament de les institucions bàsiques de l'Estat, els drets, els deures i les llibertats dels ciutadans, el règim de les comunitats autònomes, ni el dret electoral general. Els decrets llei s'han de sotmetre immediatament a debat i votació de totalitat al Congrés dels Diputats, convocat a aquest efecte si no està reunit, en el termini dels trenta dies següents a la seva promulgació. El Congrés s'ha de pronunciar expressament dins d'aquest termini sobre la seva convalidació o derogació, per a la qual cosa el Reglament ha d'establir un procediment especial i sumari.

Al marge de les normes amb rang de llei, en l'ordenament jurídic també hi ha una sèrie de disposicions que despleguen els continguts de les lleis. Són les anomenades **normes reglamentàries** o **reglaments** que dicta el poder executiu estatal o autonòmic en virtut de la potestat reglamentària que reconeix l'article 96 de la Constitució.

La **potestat reglamentària** faculta el Govern per a dictar normes que despleguen, completen o aclareixen el contingut, més abstracte i general, de les lleis.

Segons l'òrgan del poder executiu que faci ús d'aquesta potestat, es pot parlar del següent:

- **Reial decret.** Aquesta és la forma que adopten les resolucions del Consell de Ministres. Els signa el rei, com a cap de l'Estat.
- **Decret.** És la forma que adopten les normes dictades pels governs de les comunitats autònomes.
- **Ordre.** És la forma que adopten les resolucions de les comissions delegades del Govern o que afecten diversos departaments ministerials.
- **Ordre ministerial.** Aquesta és la forma que adopten les resolucions dels ministres o dels consellers autonòmics, que signa en cada cas el titular del ministeri o la conselleria corresponent.

El cas RUMASA

El Govern va utilitzar el Decret llei 2/1983 per a expropiar RUMASA el 23 de febrer de 1983.

- **Altres disposicions (instruccions, circulars, etc.).** Provenen de les autoritats i òrgans jeràrquicament inferiors.

1.3.2. El costum

El costum històricament ha tingut un paper essencial com a font del dret. No obstant això, ha passat a un segon pla. Això es deu en part al fet que molts dels costums jurídics van ser plasmats en lleis escrites, i en part al fet que la seguretat jurídica de la llei –pel caràcter escrit i l'òrgan que l'elabora– el costum no la pot aportar.

El costum és una norma jurídica, una regla de conducta nascuda de la pràctica social i que és considerada obligatòria per la comunitat. Sorgeix de la **repetició** i l'**acceptació** de certs actes i conductes per part dels membres de la comunitat i la seva **obligatorietat** deriva de la consciència que es tracta d'un comportament exigible amb caràcter general –"voluntat de validesa"– i la inobservança del qual comporta conseqüències jurídiques.

Llei i costum

La llei és una forma conscient, intencionada i expressa de creació de dret per part del poder polític, el costum; tanmateix, és una forma espontània i tàcita de creació del dret per part dels membres de la comunitat.

1.3.3. Els principis generals del dret

D'acord amb l'article 1.4 del Codi civil, "els principis generals del dret s'apliquen a falta de llei o de costum, sense perjudici del seu caràcter informador de l'ordenament jurídic".

Els principis generals del dret permeten trobar una solució quan hi ha una llacuna legal, és a dir, quan ni la llei ni el costum no han previst una regulació per al cas concret. Alhora, i atès el seu "caràcter informador de l'ordenament jurídic", contribueixen a una interpretació de les normes congruent amb la totalitat del sistema.

Hi ha una polèmica doctrinal sobre la naturalesa, l'abast i el contingut dels principis generals del dret. Per als jusnaturalistes, es tracta de principis de justícia que tenen caràcter universal i immutable i que deriven de les lleis divines, o de la naturalesa humana. En canvi, per als positivistes, els principis generals del dret són idees fonamentals que s'extreuen de l'anàlisi de l'ordenament jurídic vigent en un país i sobre les quals es construeix el sistema jurídic. No són externs al mateix sistema, sinó que el fonamenten.

Exemples de principis generals del dret

"Ningú no pot anar en contra dels seus propis actes", "ningú no pot al·legar l'incompliment d'un pacte si ell mateix l'ha incomplert" o "ningú no pot ser condemnat sense ser sentit" són principis generals del dret reconeguts per la jurisprudència i amb una llarga tradició que es remunta al dret romà.

1.3.4. Els tractats internacionals

La Constitució espanyola regula, en l'article 96.1, la **recepció** dels tractats internacionals pel dret espanyol, i estableix: "Els tractats internacionals vàlidament subscrits, una vegada publicats oficialment a Espanya, formaran part de l'ordenament intern".

La publicació del tractat en el BOE, per tant, fa que el tractat formi part de l'ordenament jurídic espanyol. Pel que fa a la **posició normativa** dels tractats publicats en dret espanyol, la doctrina entén que tenen "jerarquia" o "rang" superior a les lleis i inferior a la Constitució.

1.3.5. El dret de la Unió Europea

L'entrada d'Espanya a la Unió Europea (Tractat d'adhesió a les Comunitats Europees, de 12 de juny de 1985), un dels objectius principals de la qual és crear un mercat únic (un espai d'intercanvis entre tots els estats membres en què hi hagi igualtat de condicions) com a via per a la integració econòmica i, en darrer terme, política, ha fet que s'incorpori al nostre ordenament el dret comunitari i que aquest ordenament s'hagi d'adaptar a les pautes marcades per les institucions europees.

Estats membres

Són estats membres de la Unió Europea els següents: Bèlgica, França, Alemanya, Itàlia, Luxemburg i els Països Baixos (1951); Dinamarca, Irlanda i el Regne Unit (1973); Grècia (1981); Espanya i Portugal (1986); Àustria, Finlàndia i Suècia (1995); Estònia, Letònia, Lituània, Polònia, la República Txeca, Hongria, Eslovàquia, Eslovènia, Malta i Xipre (2004), i Bulgària i Romania (2007).

En l'àmbit del dret de la Unió Europea, la doctrina distingeix el **dret originari** i el **dret derivat**. El primer, el constitueixen els tractats comunitaris.

Tractats

Tractat constitutiu de la Comunitat Europea del Carbó i de l'Acer (CECA), firmat el 18 d'abril de 1951 a París; **Tractat constitutiu de la Comunitat Econòmica Europea (CEE)**, firmat a Roma el 25 de març de 1957, alhora que el **Tractat constitutiu de la Comunitat Europea de l'Energia Atòmica (EURATOM)** –tots dos són coneguts conjuntament com a **tractats de Roma**–; **Tractat de fusió**, firmat a Brussel·les el 8 d'abril de 1965, que va establir una única comissió i un únic Consell per a les tres comunitats europees existents fins llavors; **Acta Única Europea**, firmada a Luxemburg i a La Haia, que va introduir les adaptacions necessàries per completar el mercat interior; **Tractat de la Unió Europea**, firmat a Maastricht el 7 de febrer de 1992, que va canviar el nom de *Comunitat Econòmica Europea* pel de *Comunitat Europea* i que també va introduir noves formes de cooperació entre els governs dels estats membres (per exemple, en defensa i justícia i interior), i **Tractat d'Amsterdam**, firmat el 2 d'octubre de 1997, que va modificar i va renumerar els tractats de la UE i de la CE, va lligar a aquell les versions consolidades dels tractats de la UE i de la CE, i també va canviar els articles del Tractat de la Unió Europea assignant-los números en comptes de les antigues lletres; **Tractat de Niça**, firmat el 26 de febrer de 2001, que modifica la composició i el funcionament de les institucions per preparar-les per a l'ampliació, i **Tractat de Lisboa**, firmat el 13 de desembre de 2007, que regula l'abast i els procediments de la tasca futura de la Unió. Des de l'1 de desembre de 2009, data d'entrada en vigor del **Tractat de Lisboa**, el títol "Tractat constitutiu de la Comunitat Europea" se substitueix per "Tractat de funcionament de la Unió Europea" (article 2, apartat 1, del Tractat de Lisboa), i els articles, les seccions, els capítols, els títols i les parts del Tractat de la Unió Europea i del Tractat de funcionament de la Unió Europea² es numeren de nou (article 5 i annex del Tractat de Lisboa).

⁽²⁾Les versions consolidades del Tractat de la Unió Europea i del Tractat de funcionament de la Unió Europea estan publicades en el DOUE núm. C 83, de 30.3.2010.

El dret derivat de la Unió Europea és l'emanat pels òrgans comunitaris que tenen potestat normativa. Les normes comunitàries principals, atès que tenen caràcter general, són el reglament i la directiva.

El **reglament** té un abast general (per a tots els estats membres), és obligatori en tots els seus elements (en el seu contingut) i és directament aplicable a cada estat membre. És a dir, el reglament atribueix drets i obligacions als seus destinataris des que es publica –la qual cosa té lloc en el *Diari Oficial de la Unió Europea* (DOUE).

La **directiva**, en canvi, en principi no té eficàcia directa, i per tant no vincula els ciutadans dels estats membres ni aquests la poden fer valer directament. Això és així perquè la directiva va dirigida a l'estat membre perquè aquest, mitjançant disposicions legals internes, incorpori al seu ordenament les normes d'aquesta. Aquest fenomen d'incorporació de la directiva es coneix com a **transposició**.

El Tribunal de Justícia de la Unió Europea admet l'efecte directe de la directiva quan un estat membre no fa la transposició en el temps fixat per aquesta, de manera que els particulars poden invocar el seu contingut davant qualsevol entitat controlada per l'estat.

En l'àmbit europeu els principis d'**efecte directe** i **primàcia** o **prevalença** són els principis que estableixen l'ordre i la relació entre el dret de la Unió Europea (UE) i els diferents drets estatals. El que en dret internacional es denomina genèricament com a recepció del dret internacional pel dret intern es resol respecte del dret de la Unió amb la **regla de l'aplicabilitat directa**. És a dir, el dret de la Unió Europea s'integra dins dels ordenaments jurídics de cada estat membre de manera immediata, sense necessitat de cap fórmula especial d'introducció que procedeixi del dret nacional de cada estat. Aquesta integració immediata pot actuar en favor dels particulars i atorgar-los el dret a invocar en el pla nacional, davant l'estat o altres particulars, els drets de què són titulars de conformitat amb el dret de la UE. El principi de primàcia significa que el dret de la UE preval sobre el dret intern en cas de conflicte normatiu.

1.3.6. La jurisprudència

En un sentit ampli, entenem per **jurisprudència** el conjunt de criteris i opinions adoptats pels tribunals en les seves sentències (doctrina). Mentre que en els sistemes de *common law* la jurisprudència és una font primària de dret (per mitjà de la institució del precedent judicial), en els sistemes de dret continental i, entre aquests, l'espanyol, la jurisprudència no és sinó una eina d'interpretació normativa.

Les sentències es divideixen en diverses parts: **encapçalament**, en què figuren les persones que compareixen davant del tribunal i la resta d'informació de caràcter processal; **antecedents de fet**, que descriuen els fets que han donat lloc al litigi; **fonaments de dret**, que recullen les normes aplicables al cas, la interpretació i els arguments de la decisió, i la **part dispositiva** o resolució, en què es manifesta la decisió final del jutge o el tribunal.

Lectura recomanada

Podem veure la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, de 12 de juliol de 1990 (assumpte C 188/89, cas A. Foster, G. A. H. M. Fulford-Brown, J. Morgan, M. Roby, E. M. Salloway, P. Sullivan contra British Gas, PLC), que conté una síntesi completa sobre l'efecte vertical de la directiva.

Doctrina

La paraula *doctrina* també s'empra per a fer referència als autors que estudien i escriuen sobre les diferents qüestions jurídiques.

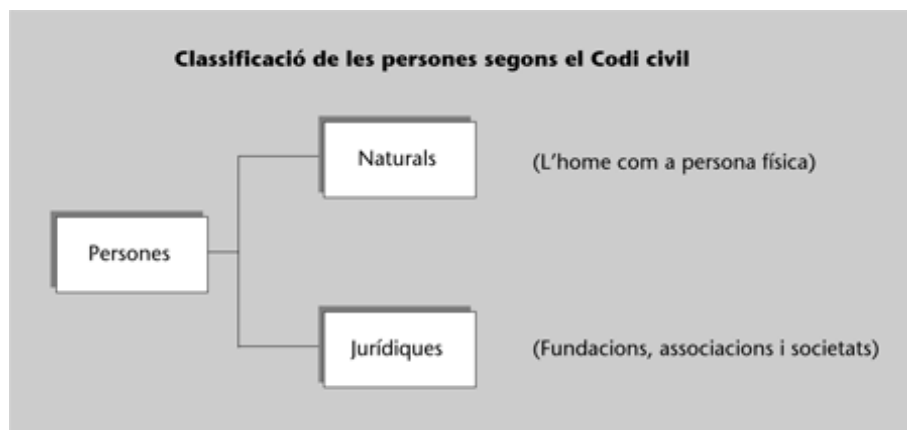
L'article 1.6 del Codi civil assenyala: "la jurisprudència complementa l'ordenament jurídic amb la doctrina que, de manera reiterada, estableixi el Tribunal Suprem en la interpretació i l'aplicació de la llei, el costum i els principis generals del dret".

La majoria d'autors considera avui que, malgrat que la jurisprudència (el Codi civil es refereix només a la del Tribunal Suprem) no es considera font del dret en l'ordenament jurídic espanyol, el seu pes cada vegada és més important, ja que contribueix a incrementar la uniformitat en la interpretació de les lleis i perfecciona l'ordenament jurídic.

2. La persona com a protagonista del dret

Tot el dret gira al voltant de la persona, de l'individu. L'art. 10 de la CE declara que "la dignitat de la persona i els drets que li són inherents, el lliure desenvolupament de la personalitat, el respecte a la llei i als drets dels altres són fonament de l'ordre polític i de la pau social". La consideració de l'ésser humà com a titular d'uns drets inviolables és el que justifica el seu protagonisme davant el dret.

Quan parlem de *persona*, normalment pensem en una persona física, en un subjecte o individu. Però en dret hi ha també ens abstractes –sense consistència física– que són integrats per individus i als quals es reconeixen qualitats i capacitats pròpies de les persones físiques. Aquests ens abstractes que el dret tracta "com si" fossin persones físiques es denominen *persones jurídiques*.



Característiques de les persones jurídiques

Les persones jurídiques poden adquirir i posseir béns de totes les classes, i també poden contreure obligacions i exercitar accions civils o criminals, d'acord amb les lleis i les regles de la seva constitució.

L'Església es regirà, en aquest punt, pel que han concordat entre les dues potestats; i els establiments d'instrucció i beneficència, pel que disposin les lleis especials (art. 38 del Cc).

La raó de l'existència de la persona jurídica, la trobem en la capacitat d'acció limitada de l'home considerat de manera aïllada.

La persona jurídica es pot definir com una entitat que resulta de l'organització de persones o béns destinada a aconseguir un fi estable i durador i a la qual el dret reconeix facultats i qualitats pròpies de la persona física (p. ex., denominació, domicili, nacionalitat, patrimoni, drets i responsabilitats) per tal d'assegurar que compleixi aquest fi.

La persona jurídica

Molts dels objectius humans no poden ser aconseguits per un únic ésser humà perquè ultrapassen els seus mitjans o duren més que la seva vida, o s'aconsegueixen d'una manera més econòmica o millor si diverses persones actuen en grup.

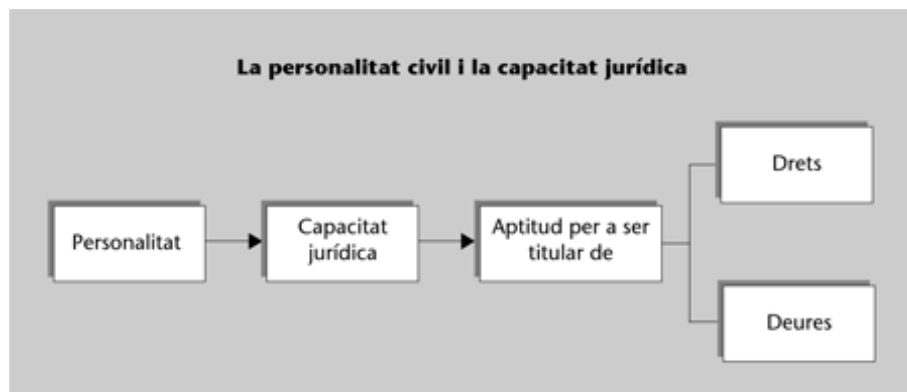
El patrimoni i l'actuació de la persona jurídica queden separats, des del moment que neix, del patrimoni i l'actuació de les persones físiques que l'han constituïda. Aquesta conseqüència, que és lògica i necessària quan es persegueixen els fins per als quals legalment va ser constituïda, pot ser aprofitada en determinats supòsits per a burlar les normes que s'estableixen en dret per tal de complir amb les exigències de justícia. I per això també el dret disposa de mecanismes que posen remei aquesta elusió de les normes.

El Tribunal Suprem, en sentència de 3 de juny de 2004, a propòsit de la doctrina de l'aixecament del vel assenyala que: "La idea básica es que no cabe la alegación de la separación de patrimonios de la persona jurídica por razón de tener personalidad jurídica, cuando tal separación es, en la realidad, una ficción que pretende obtener un fin fraudulento, como incumplir un contrato, eludir la responsabilidad contractual o extracontractual, aparentar insolvencia, etc."

2.1. La persona física

2.1.1. Capacitat jurídica i capacitat d'obrar

La persona física (l'individu) té una capacitat natural que col·loquialment denominem *maduresa*. La graduació d'aquesta capacitat és diferent en cada persona; no obstant això, generalment la maduresa psíquica i volitiva és assolida pels subjectes a la mateixa edat. El dret atribueix conseqüències a aquesta "maduresa" permetent-los, a partir de llavors, una actuació més rellevant en l'esfera jurídica.



En aquest context, podem distingir entre la **capacitat jurídica** i la **capacitat d'obrar**.

La **capacitat jurídica** és l'aptitud per a ser titular de drets i obligacions. La tenen totes les persones pel simple fet de ser-ho. La **capacitat d'obrar** és l'aptitud per a poder exercitar aquests drets i obligacions. La capacitat d'obrar faculta l'individu per a obrar per si mateix, i les limitacions d'aquesta capacitat dependran de la situació en què es trobi l'individu en la societat.

Les diferents formes en què es pot trobar una persona en la societat i de les quals depèn una determinada capacitat d'obrar es denominen *estats civils*. L'estat civil varia al llarg de la vida d'un individu de la mateixa manera que varien les seves capacitats intel·lectual i volitiva. L'estat civil és una matèria **d'ordre públic** per la seva rellevància en la societat i, per això, no es pot aconseguir lliurement per la voluntat de la persona (art. 1814 del Cc).

Capacitat d'obrar

En l'àmbit del dret, les possibilitats d'actuació d'un menor que encara no té prou discerniment són inferiors (més limitades) que les de la persona que ha arribat a divuit anys.

El Codi civil pren els conceptes de **naixement i mort**, que són purament biològics, per tal de crear conceptes jurídics que permetin determinar el començament i la fi de la personalitat. Així, l'article 30 del Codi civil (reformat per la Llei 20/2011, de 21 de juliol, del Registre Civil) estableix que "la personalitat s'adquireix en el moment del naixement amb vida, un cop produït el total despreniment del si matern". Però fins i tot abans del naixement, s'atorga tutela jurídica al concebut i no nascut (*nasciturus*).

El *nasciturus*

L'article 29 del Cc assenyalava que el naixement determina la personalitat, i que el *nasciturus* (concebut i no nascut) es considerarà nascut per a tots els efectes que li siguin favorables sempre que neixi amb les condicions a les quals es refereix l'article 30 del Cc.

Protecció al concebut i no nascut

Exemples concrets de protecció al concebut i no nascut són l'art. 627 del Cc, que permet acceptar les donacions fetes als *nasciturus* a qui serien els seus representants si haguessin nascut, i els art. 959 i seg. del Cc, que preveuen les precaucions que haurà d'adoptar la vídua per tal d'afavorir els possibles fills pòstums.

L'extinció de la persona es determina per la seva mort, però el dret també assimila a la mort provada determinades situacions d'incertesa sobre la vida d'una persona, basades en fets objectius que indueixen a suposar que ha mort (art. 193 i seg. del Cc). En aquestes situacions, es declara que l'individu ha mort per posar fi a una situació d'incertesa que potser mai no es podria resoldre. La **declaració de mort** es basa en circumstàncies objectives, com ara que hagi transcorregut un període de temps llarg sense que es tinguin notícies de l'absent –que es redueix si l'absent ha patit un perill de mort imminent– i que les circumstàncies en què hagi desaparegut creïn sospita. Declarat mort un individu, els seus béns es reparteixen entre els hereus aplicant les normes de la successió *mortis causa*.

La declaració de mort

Si la persona que és declarada morta aparegués posteriorment o es provés que existeix, recuperaria els béns en l'estat en què estaven i tindria dret al preu d'aquells que s'haguessin venut o a adquirir-los al mateix preu.

2.1.2. Estats civils

L'estat civil és la posició jurídica que té una persona que pertany a una determinada comunitat en un moment determinat.

L'estat civil es determina en funció de les tres categories següents:

- 1) Condició personal
- 2) Relacions de família
- 3) Pertinença a un territori

1) Estat civil dependent de la condició personal

Els estats civils dependents de la condició personal són dos: la majoria d'edat i la incapacitació.

a) La majoria d'edat

La persona, des que neix, va evolucionant; amb el transcurs del temps, va adquirint prou capacitat de discerniment (maduresa) per a poder obrar per si mateixa i poder assumir plenament les conseqüències jurídiques dels seus actes. Es denomina *majoria d'edat* el moment en la vida de l'individu a partir del qual el dret considera que és jurídicament responsable i es pot autogovernar. El major d'edat és capaç i responsable. Amb això, el dret atribueix efectes jurídics a un fet biològic.

En el nostre dret positiu, la majoria d'edat s'assoleix als divuit anys (art. 12 de la CE i 315.1 del Cc). Amb la majoria d'edat, s'adquireix la capacitat d'obrar i, per tant, la persona més gran de divuit anys pot actuar vàlidament per ella mateixa.

El menor d'edat té **capacitat jurídica**, però no té **capacitat d'obrar**. Per això, tota actuació jurídica relativa a la seva persona o als seus béns, l'han de fer els pares o, si escau, els seus representants legals. Si el menor fes un negoci per ell mateix, el negoci seria anul·lable. Això significa que, en principi, el negoci seria vàlid, però els pares o els representants legals (o el menor quan assoleixi la majoria d'edat) el poden impugnar si el consideren contrari als interessos del menor.

Una figura jurídica a mig camí entre la majoria i la minoria d'edat és l'**emancipació**. L'emancipació habilita el menor per regir la seva persona i els seus béns com si fos major d'edat amb algunes excepcions (art. 323 del Cc). S'aconsegueix la situació d'emancipació en determinades circumstàncies (matrimoni d'una persona de més de catorze anys, concessió dels pares o del jutge en el cas de més grans de setze anys) que fan oportú ampliar la capacitat d'actuació jurídica del menor.

Una institució semblant a la de l'emancipació és la del **benefici de la majoria d'edat**, que el jutge pot atorgar al subjecte tutelat més gran de setze anys que així ho sol·liciti després d'un informe previ del Ministeri Fiscal i que es regirà per les mateixes normes que l'emancipat.

La protecció dels menors s'articula de manera que els seus interessos quedin salvaguardats. Aquesta protecció correspon en general als pares: es tracta de la institució de la **pàtria potestat**. La pàtria potestat és un conjunt de drets i obligacions que tenen els pares respecte dels fills menors no emancipats (i en

Emancipació

Fins que no arribi a la majoria d'edat, l'emancipat no podrà adquirir diners en préstec, gravar o alienar béns immobles ni establiments mercantils o industrials o objectes de valor extraordinari sense el consentiment dels pares i, a falta de tots dos, sense el del seu curador.

casos excepcionals, sobre els fills majors d'edat) que s'han d'exercir en benefici d'aquests. En general, l'exerceixen els dos progenitors (sempre que la filiació respecte de tots dos sigui determinada legalment) i produeix efectes importants tant en l'esfera personal (deure d'obediència dels fills, deure d'educació i protecció dels pares, etc.) com en l'esfera patrimonial.

Els pares representen el menor, ja que aquest no té capacitat d'obrar; però aquesta actuació és limitada si volen realitzar actes de disposició sobre els béns del menor, per tal com s'hauran de presentar causes justificades de necessitat o utilitat i es necessita autorització judicial. Si volen realitzar actes d'administració, l'actuació dels progenitors sí que és lliure.

A més de la pàtria potestat, hi ha unes altres institucions de protecció del menor:

- El **defensor judicial del menor**, nomenat pel jutge quan hi ha conflicte d'interessos entre el menor i els seus representants legals (pares o tutor).
- La **guarda administrativa**, acordada pel jutge en favor de l'òrgan administratiu encarregat de protegir el menor en el respectiu territori si els titulars de la pàtria potestat no el poden atendre.
- L'**acolliment**, que està dirigit a la guarda de menors abandonats o els progenitors dels quals no exerceixen adequadament la pàtria potestat (produeix la plena participació del menor en la vida de la família que el rep, però té caràcter provisional, ja que s'ha de procurar reinserir el menor en la seva pròpia família).

Convenció de drets del nen

La Convenció de drets del nen de les Nacions Unides, de 20 de novembre de 1989, ratificada per Espanya el 30 de novembre de 1990, marca l'inici d'una nova filosofia en relació amb el menor, basada en un reconeixement més destacat del paper que exerceix en la societat i en l'exigència d'un protagonisme més marcat. Aquest és l'objectiu de la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, de modificació parcial del Codi civil i de la Llei d'enjudiciament civil.

b) La incapacitació judicial

Pot ocórrer que determinades persones, assolida la majoria d'edat, no siguin naturalment capaces perquè no tenen prou discerniment.

El Codi civil preveu aquesta eventualitat i, en l'article 200, s'estableixen com a causes d'incapacitació, les malalties o deficiències persistents de caràcter físic o psíquic que impedeixen la persona governar-se per ella mateixa.

La incapacitació judicial (declarada per un jutge) pretén ajudar una persona que no es pot autogovernar subjectant-la a la potestat d'una altra persona. La incapacitació judicial és un acte jurídic que modifica l'estat civil d'una persona i la sotmet a una protecció especial.

La guarda de fet

És la persona física o jurídica que ha acollit transitòriament un menor desemparat (o un incapacat).

Capacitat/incapacitat

La capacitat de la persona es presumeix sempre i, per això, la incapacitat exigeix una sentència judicial fonamentada en les causes establertes per la llei.

La incapacitat no significa que l'incapaç no pugui actuar per ell mateix en cap àmbit, per això la sentència que en declari la incapacitat ha de fixar l'àmbit d'actuació en què l'incapaç no necessita que el tutor intervingui; per a totes les altres coses, la intervenció del tutor serà preceptiva. La sentència que declari la incapacitació ha d'establir el règim (de tutela o curatela) al qual queda subjecte l'incapacitat.

c) Institucions de protecció: tutela i curatela

A fi de protegir els menors i els incapacitats (o fins i tot els majors d'edat) i evitar que facin actes perjudicials per a ells mateixos o per a les seves famílies, el dret crea les institucions de la **tutela** i la **curatela**.

La **tutela** té com a finalitat suplir la falta de capacitat d'obrar de qui no en té. No està subjecta a la pàtria potestat i per això té caràcter permanent i el seu exercici és constant. El tutor és el representant legal del pupil –incapaç– a tots els efectes.

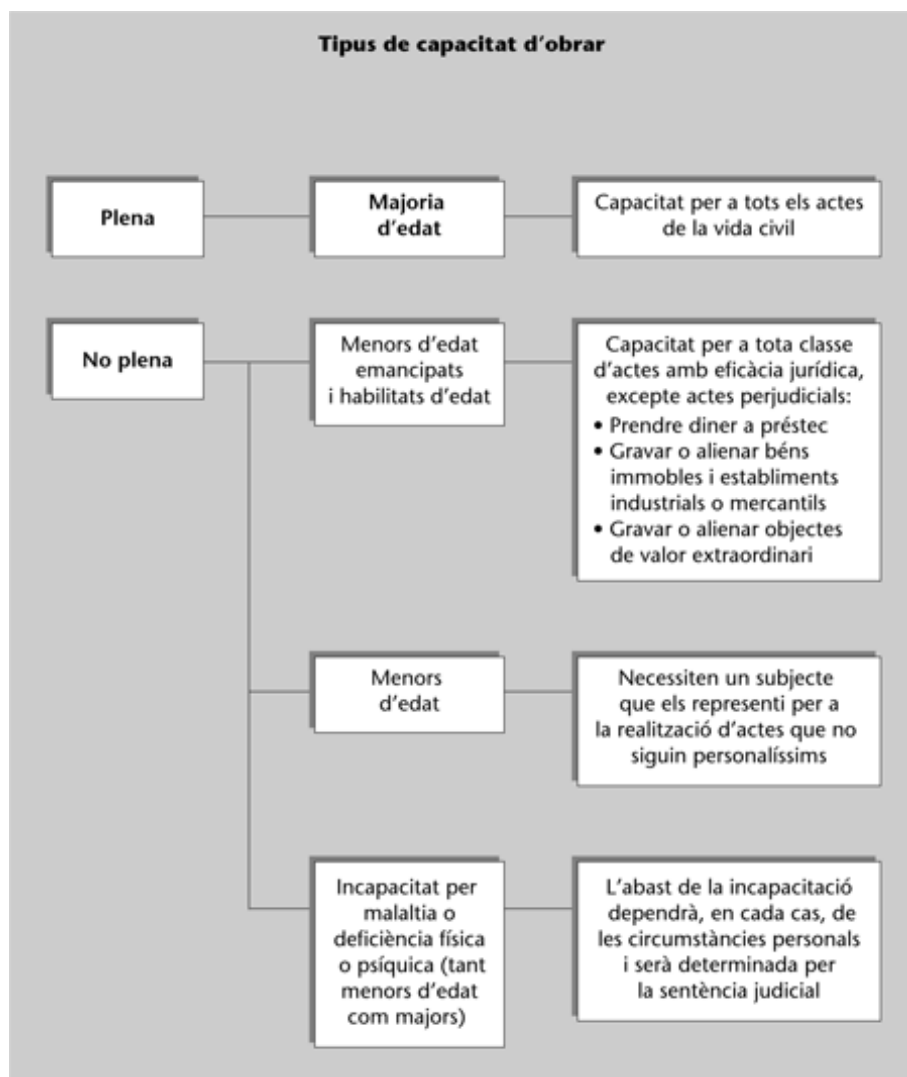
La **curatela** no busca suplir la falta de capacitat de qui no en té, sinó complementar-la en aquells actes que determini la llei. És de caràcter permanent, però el seu exercici és intermitent: només per als actes en què s'exigeix que intervingui el curador. El curador no és el representant legal del pupil, que té capacitat d'obrar per ell mateix, sinó que, pel fet de tenir-la limitada, es requereix el consentiment del curador perquè determinats actes siguin vàlids.

La curatela

Una persona pot gastar el seu patrimoni com vulgui, en principi. Ara bé, si depèn d'ella que el cònjuge, els descendents o els ascendents rebin **aliments**, aquests poden sol·licitar al jutge que el pròdig se subjecti a curatela. La sentència que accedeixi a aquesta pretensió haurà de determinar quins actes pot fer el pròdig lliurement i quins amb assistència del curador.

La tutela i la curatela

La tutela dóna lloc al naixement de relacions personals entre el tutor i el pupil (p. ex., el pupil ha de respectar i obeir el tutor, aquest l'ha d'educar, etc.). La curatela, al contrari, mai no origina relacions personals.



2) Estat civil derivat de les relacions de família

Els estats civils derivats de les relacions de família són el matrimoni, la filiació i el parentiu.

a) El matrimoni

L'article 44 del Cc reconeix a l'home i a la dona el dret de contraure matrimoni d'acord amb les disposicions d'aquest codi. I en el segon paràgraf, assenyalava que "el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo".

El dret a contraure matrimoni

El segon paràgraf de l'art. 44 del Cc ha estat afegit per la Llei 13/2005, d'1 de juliol, per la qual es modifica el Codi civil en matèria de dret de contraure matrimoni.

La paraula *matrimoni* fa referència a dues realitats que, tot i que són diferents, depenen l'una de l'altra. D'una banda, designa el **negoci jurídic** per mitjà del qual els cònjuges manifesten la seva voluntat de casar-se i, de l'altra, es refereix a l'**estat conjugal**, a la unió legal dirigida a establir una plena comunitat de vida. I l'estat conjugal es crea, precisament, en virtut del negoci jurídic consentit pels contraents.

En el nostre dret, es reconeix efectes civils al matrimoni celebrat amb la forma prevista per qualsevol confessió religiosa inscrita. Perquè el matrimoni civil sigui vàlid, s'exigeixen uns requisits previs –expedient acreditatiu de la capacitat dels contraents per a contreure matrimoni–, simultanis –consentiment matrimonial, capacitat i exteriorització del consentiment davant el funcionari competent i dos testimonis– i posteriors –inscripció del matrimoni en el **Registre Civil**.

En l'actualitat, es discuteix de quina manera determinades regles que s'apliquen només a les persones casades es podrien estendre a les **unions de fet** o les **parelles de fet**, és a dir, parelles que fan vida marital sense estar casades. En l'àmbit estatal, no hi ha cap regulació general, però sí en l'àmbit d'algunes comunitats autònomes, que estenen a les parelles de fet determinades normes que són aplicables a les persones casades (p. ex., en matèria de pensions compensatòries, successió hereditària, etc.).

Parelles de fet

Les comunitats autònomes que han dictat lleis per regular les parelles de fet són: Catalunya, Llei 10/1998, de 15 de juliol, d'unions estables; Aragó, Llei 6/1999, de 26 de març, de parelles estables no casades; Navarra, Llei foral 6/2000, de 3 juliol, de parelles estables; València, Llei 1/2001, de 6 d'abril, de convivència i unions de fet; Madrid, Llei 11/2001, de 19 de desembre, d'unions de fet; les Illes Balears, Llei 18/2001, de 19 de desembre, de parelles estables; Astúries, Llei 4/2002, de 23 de maig, de parelles estables; Andalusia, Llei 5/2002, de 16 de desembre, de parelles de fet; el País Basc, Llei 2/2003, de 7 de maig, reguladora de parelles de fet; les Canàries, Llei 5/2003, de 6 de març; Extremadura, Llei 5/2003, de 20 de març, de parelles de fet de la comunitat autònoma d'Extremadura; i Cantàbria, Llei 1/2005, de 16 de maig, de parelles de fet de la Comunitat Autònoma de Cantàbria.

Del matrimoni deriven una sèrie d'interessos pecuniaris, tant en les relacions dels cònjuges entre ells com en les seves relacions amb terceres persones. El conjunt de regles que delimiten aquests interessos es denomina *règim econòmic matrimonial*. El Codi civil estableix que entre els cònjuges regeix el règim econòmic matrimonial que pactin lliurement i que aquest podrà ser modificat per les dues parts en qualsevol moment. El règim econòmic matrimonial es fixa o es modifica mitjançant un contracte formal –ha de constar en escriptura pública– que es denomina *capitulacions matrimonials*. Però com que és molt comú que els cònjuges no estableixin capitulacions matrimonials, es preveu la regulació supletòria del règim econòmic matrimonial, cas en què regeix el **règim de societat de guanys** llevat que els cònjuges hagin demanat que no s'apliqui. En aquest cas, es regiran pel **règim de separació de béns**.

Matrimoni civil

El matrimoni civil està regulat pels articles 42 i seg. del Cc.

Catalunya i les Balears

A Catalunya i les Balears, el règim legal supletori no és el de societat de guanys, sinó el de separació de béns.

En el règim de societat de guanys, hi ha dos tipus de béns:

- Els **comuns**, que són els adquirits durant el matrimoni a títol onerós – incloses les rendes del treball.
- Els **privatius** de cada cònjuge, que són els adquirits per cada un d'ells abans del matrimoni i els adquirits per cada un d'ells durant el matrimoni a títol gratuït (per herència, llegat o donació).

Els béns comuns tenen com a finalitat contribuir a sostenir les càrregues familiars i es reparteixen a mitges entre els cònjuges quan s'extingeix el matrimoni.

En el règim de separació de béns, no hi ha béns comuns, sinó que cada cònjuge conserva la propietat dels béns adquirits per ell i ha de contribuir a sostenir les càrregues familiars de manera proporcional. Si s'extingeix el matrimoni, no hi ha repartiment de béns.

Des d'un punt de vista patrimonial, també les crisis matrimonials –**nul·litat**, **separació** i **divorci**– tenen efectes, en aquest ordre.

- La **nul·litat** del matrimoni (art. 73 i seg. del Cc) n'és la invalidació per la concurrència d'un vici o defecte essencial a l'hora de constituir-se.
- La **separació** (art. 81 i seg. del Cc) és la suspensió de la vida comuna dels casats, sense ruptura del vincle patrimonial i amb cessació de la possibilitat de vincular béns de l'altre cònjuge a l'exercici de la potestat domèstica.
- El **divorci** (art. 86 i seg. Cc) és la ruptura del vincle matrimonial.

Divorci

Després de l'entrada en vigor de la **Llei 15/2005**, de 8 de juliol, per la qual es modifiquen el Codi civil i la Llei d'enjudiciament civil en matèria de separació i divorci, tant la separació com el divorci es poden decretar judicialment a petició de tots dos cònjuges o d'un de sol, amb el consentiment de l'altre o sense, una vegada transcorreguts tres mesos des de la celebració del matrimoni. El transcurs d'aquest termini no és necessari quan s'acrediti que hi ha un risc per a la vida, la integritat física, la llibertat, la integritat moral o la llibertat i indemnitat sexual del cònjuge demandant o dels fills d'ambdós o de qualsevol dels membres del matrimoni.

Quan hi ha nul·litat, separació o divorci, cal determinar una sèrie de qüestions importants relatives a aspectes tant personals (custòdia dels fills, règim de visites si escau, etc.) com patrimonials (contribució de cada cònjuge al sosteniment dels fills, pensió compensatòria a l'altre cònjuge pel desequilibri econòmic, etc.). Quan els cònjuges acorden per pacte la solució d'aquestes qüestions, ho fan mitjançant el **conveni regulador**. És un acord lliure, però exigeix que s'aprovi judicialment, de manera que quedin ben atesos els interessos dels menors i/o d'algun dels cònjuges. Si els cònjuges no arriben a un acord, el jutge resol aquestes qüestions.

Comunicació amb els avis

La **Llei 42/2003**, de 21 de novembre, ha modificat el Codi civil a fi de permetre que el conveni regulador estableixi un dret de comunicació i visites dels fills de la parella amb els avis i a fi que no es pugui impedir sense causa justa la relació dels fills amb els avis i parents pròxims.

Guarda i custòdia dels fills

Després de l'entrada en vigor de la Llei 15/2005, de 8 de juliol, en matèria de separació i divorci, el jutge pot acordar que la guarda i custòdia dels fills s'exerceixi de manera compartida quan els pares ho sol·licitin així. No procedirà la guarda conjunta quan qualsevol dels pares estigui sotmès a un procés penal iniciat per atemptar contra la vida, la integritat física, la llibertat, la integritat moral o la llibertat i indemnitat sexual de l'altre cònjuge o dels fills que convisquin amb tots dos. Tampoc no serà procedent quan el jutge adverteixi que hi ha indicis fundats de violència domèstica. Amb caràcter excepcional, el jutge, a instàncies d'una de les parts i amb l'informe favorable del Ministeri Fiscal, podrà acordar la guarda i custòdia compartida argumentant que només d'aquesta manera es protegeix adequadament l'interès superior del menor (art. 92 del Cc).

b) La filiació

La **filiació** és la relació jurídica que hi ha entre pares i fills. Igual que en el naixement o en la mort, el concepte biològic i el jurídic no sempre coincideixen (p. ex., el fill per adopció és fill a tots els efectes jurídics, encara que biològicament no ho sigui).

El Codi civil distingeix entre filiació **per naturalesa** i **per adopció** (art. 108 i seg. del Cc).

- La **filiació per naturalesa** es basa en el fet biològic de la procreació i pot ser **matrimonial** o **no matrimonial**. És matrimonial quan el pare i la mare estan casats entre ells.
- La **filiació per adopció** es produeix en virtut d'un acte jurídic amb independència total dels vincles de sang.

En tot cas, com hem dit, totes dues atorguen efectes jurídics idèntics, atès que es parteix del principi constitucional de no-discriminació per raó de naixement (art. 14 de la CE).

c) El parentiu

La relació de parentiu en sentit estricte fa referència a les persones unides per vincles de sang. Els parents poden ser **ascendents** (pares, avis), **descendents** (fills, néts) i **col·laterals** (germans, oncles, nebots).

Família política

La família política en dret no és tal família i per a designar els parents polítics s'utilitza el nom d'*afins*.

Una conseqüència patrimonial important derivada de la relació de parentiu és l'obligació recíproca de sostenir-se que imposa el Codi civil a determinats parents (cònjuges, ascendents, descendents i germans) quan estiguin en estat de necessitat (art. 142 i seg. del Cc). Aquesta obligació es denomina *deute alimentari* o *aliments*.

3) Estat civil derivat de la pertinença a un territori

Els estats civils derivats de la pertinença a un territori són la nacionalitat, el veïnatge civil, el domicili i l'absència.

a) La nacionalitat

La nacionalitat és la qualitat que s'atribueix a una persona pel fet de pertànyer a una comunitat nacional organitzada en forma d'Estat. És un estat civil summament important, atès que determina la llei que regirà la capacitat, l'estat civil, els drets i els deures de família i la successió per causa de mort d'una persona (art. 9.1 del Cc). Per tant, la definició de la nacionalitat d'un subjecte determina quines seran les lleis que se li aplicaran, que normalment seran les de l'Estat del qual té la nacionalitat.

Els sistemes per a determinar o atribuir la nacionalitat d'una persona són de dos tipus:

- El sistema del *ius sanguinis* (dret de sang), que considera nacional d'un determinat país el fill de pares nacionals encara que neixi en un altre país.
- El sistema del *ius solii*, que considera nacional d'un país el qui neix dins el seu territori.

El nostre Codi civil segueix un sistema mixt que combina criteris dels dos sistemes esmentats.

Espanyols segons el Codi civil

El Codi civil considera **espanyols d'origen**:

- 1) els nascuts de pare o mare espanyols;
- 2) els nascuts a Espanya de pares estrangers, si almenys un d'ells ha nascut també a Espanya (s'exceptuen els fills de funcionaris diplomàtics o consulars acreditats a Espanya);
- 3) els nascuts a Espanya de pares estrangers, si els dos estan mancats de nacionalitat o si la legislació de cap d'ells no atribueix al fill una nacionalitat, i
- 4) els nascuts a Espanya sense una filiació determinada (art. 17 del Cc).

La nacionalitat espanyola es pot **adquirir**:

- per adopció d'un menor d'edat (art. 19.1 Cc);
- per opció (art. 20 Cc): persones que estiguin o hagin estat subjectes a la pàtria potestat d'un espanyol, o el pare o mare de les quals eren espanyols nascuts a Espanya;
- per carta de naturalesa (art. 21 Cc) atorgada discrecionalment pel Govern quan concorren circumstàncies excepcionals;
- per residència en territori espanyol durant 10 anys (art. 22 Cc). S'estableixen terminis més curts per als refugiats (5 anys) i per als nacionals de països iberoamericans, Andorra, les Filipines, Guinea Equatorial, Portugal i els sefardites (2 anys). En els casos següents, només cal 1 any de residència legal, continuada i immediatament anterior a la petició:
 - Qui hagi nascut a Espanya;
 - Qui no n'hagi exercitat l'opció en el moment oportú;

- Qui hagi estat subjecte a tutela, guarda o acolliment d'un ciutadà o institució espanyola durant 2 anys consecutius;
- Qui hagi estat casat durant 1 any amb un ciutadà espanyol;
- El vidu o vídua de ciutadà espanyol;
- El nascut fora d'Espanya de pares o avis que originàriament havien estat espanyols.

b) El veïnatge civil

El **veïnatge civil** és l'estat civil que determina la pertinença a un territori amb dret propi o a un territori regit pel dret civil general.

Adquisició del veïnatge civil

- *Per filiació* (dret de sang o *ius sanguinis*): el fet de ser fill d'una persona amb un determinat veïnatge civil fa que la persona adquireixi aquest veïnatge civil (p. ex., el fill d'un català seria català).
- *Per lloc de naixement* (dret del lloc de naixement o *ius soli*): el fet de néixer en un lloc implica que la persona adquireixi el veïnatge civil d'aquell lloc quan no es coneix la identitat dels progenitors o bé quan el veïnatge civil dels pares no és coincident.
- *Per opció*: la persona pot escollir quin veïnatge civil vol (p. ex., el fill del mateix català que s'ha vist abans pot escollir si vol adquirir el veïnatge de Catalunya o de la Comunitat Autònoma de Madrid).
- *Per residència*: la personal que viu de manera habitual i continuada un temps determinat en un lloc, adquireix automàticament el veïnatge civil d'aquell lloc (p. ex., el fill d'un català nascut a Madrid que viu deu anys a València, adquireix automàticament el veïnatge civil valencià).

La **regla general** és que tenen el veïnatge civil en territori de dret comú, o en un dels de dret especial o foral, **els nascuts de pares que tinguin aquest veïnatge** (art. 14.2 del Cc). Si en néixer el fill, o en ser adoptat, els pares tenen un veïnatge civil diferent, el fill tindrà el que correspongui a aquell dels dos respecte del qual la filiació hagi estat determinada abans; en defecte d'això, tindrà el veïnatge del lloc del naixement i, en darrer terme, el veïnatge de dret comú (art. 14.3).

A més a més, el Codi civil permet **adquirir** el veïnatge civil:

a) Per opció entre el veïnatge civil del lloc de naixement i el veïnatge civil d'un dels progenitors.

b) Per residència continuada durant dos anys, sempre que l'interessat manifesti que aquesta és la seva voluntat, o

c) Per residència continuada durant deu anys, sense declaració en contra durant aquest termini (art. 14.5 del Cc).

El matrimoni no altera el veïnatge civil (art. 14.5 del Cc).

c) El domicili

El **domicili** no constitueix cap estat civil ja que no influeix en la capacitat d'obrar de la persona. No obstant això, és rellevant per a determinar qüestions com el tribunal competent i el lloc d'exigibilitat de les obligacions per a cada subjecte.

El Codi civil estableix que, per a exercir els drets i complir les obligacions civils, el domicili de les persones naturals és el lloc on resideixen habitualment (art. 40 del Cc). El domicili es pot considerar, per tant, la seu jurídica d'una persona.

d) L'absència

En dret, es preveu la possibilitat que una persona abandoni el seu domicili sense que hagi deixat instruccions de com s'ha d'actuar durant la seva absència, de manera que s'estableixen normes per a assegurar que es mantinguin les seves relacions jurídiques sense que el seu patrimoni minvi per aquesta absència. Aquesta institució dirigida a assegurar els béns i la situació jurídica de l'absent es denomina *declaració d'absència* (art. 181 i seg. del Cc).

Absència legal

El Codi civil considera en situació d'absència legal el qui ha desaparegut del seu domicili o residència:

- passat un any d'ençà que va desaparèixer, o
- passats tres anys si va encomanar l'administració dels seus béns (art. 183 del Cc).

2.1.3. El Registre Civil

La importància que té conèixer i determinar l'estat civil de les persones fa necessari un registre on consti aquest estat civil. El **Registre Civil** fa públic l'estat civil de cada individu, de manera que qualsevol el pugui conèixer i pugui actuar en conseqüència.

Ens pot interessar conèixer si la persona amb qui volem signar un contracte és nacional o estrangera, si està casada o no i, en aquest cas, quin és el règim econòmic matrimonial al qual està subjecta per tal de determinar amb quins béns respondrà dels seus deutes, etc.

El Registre Civil és una organització administrativa (servei públic), una col·lecció de llibres i un mitjà per a conèixer la veritat oficial (publicitat registral). El Registre Civil depèn del Ministeri de Justícia, i els assumptes referents a aquest són encomanats a la Direcció General dels Registres i del Notariat.

Registre Civil

La llei que regula el Registre Civil espanyol és del 8 de juny de 1957, i ha estat desplegada pel Reglament de 14 de novembre de 1958. Les dues normes han estat modificades posteriorment moltes vegades.

Registres inclosos en el Registre Civil

El Registre Civil està integrat per:

- a) Els **registres municipals**, a càrrec del jutge municipal o comarcal assistit pel secretari, llevat del que disposa l'article següent.
- b) Els **registres consulars**, a càrrec dels cònsols d'Espanya a l'estranger.
- c) El **Registre Central**, a càrrec d'un funcionari de la Direcció General (art. 10 de la Llei del Registre Civil, de 8 de juny de 1957).

La inscripció en el Registre Civil és **títol d'estat** i, per tant, és un mitjà específic per a provar els fets inscrits. Per aquest motiu, no es poden impugnar en un judici els fets inscrits en el Registre sense que alhora s'insti a rectificar l'assentament corresponent.

2.1.4. La successió per causa de mort de la persona física

La major part de les relacions jurídiques són transmissibles, és a dir, se'n poden canviar els subjectes sense que això les alteri. La transmissió és necessària en cas de mort del titular d'una relació jurídica (p. ex., el propietari d'un pis) ja que, en deixar d'existir aquest titular, una altra persona ha de passar a ser el nou titular d'aquesta relació. Aquesta **subrogació** ('posada en lloc de') d'una persona en les relacions jurídiques transmissibles d'una altra persona a causa de la mort d'aquesta darrera es denomina *successió mortis causa*.

L'**herència** és el conjunt de relacions jurídiques (drets i obligacions que no s'extingeixen per la mort i que són transmissibles) que són objecte de la successió. El **causant** és la persona la mort de la qual origina –causa– la successió.

Els criteris amb què s'acostuma a classificar la successió hereditària són el de l'origen de la successió i el de l'objecte sobre el qual recau aquesta. Atenent l'origen, la **successió *mortis causa*** pot ser:

- 1) **voluntària**, quan el causant designa els successors i regula el fenomen de la successió abans de morir –es denomina *testament* el negoci jurídic pel qual el causant determina la destinació dels seus béns després que hagi mort–, i
- 2) **legal**, quan no hi ha testament o aquest és nul. La llei determina la destinació dels béns. Aquest cas es denomina *successió ab intestato*, *intestada* o *legal*.

Atenent l'origen, la successió pot ser:

- 1) **a títol universal** si se succeeix en tota l'herència o en una part: en aquest cas, el successor s'anomena *hereu*;
- 2) **a títol personal** si se succeeix en relacions jurídiques determinades –**ilegats**–: en aquest cas, el successor es denomina *legatari*.

Les dues successions són compatibles, de manera que poden ser designats en un mateix testament els hereus i els legataris. Una diferència important entre els dos tipus de successió és que l'hereu respon dels deutes del causant (se

subroga tant en els seus drets com en les seves obligacions), mentre que per regla general el legatari adquireix els béns que són objecte del llegat i no respon dels deutes del causant.

2.2. La persona jurídica

2.2.1. La capacitat i la representació de la persona jurídica

Com hem apuntat, el dret atribueix qualitats pròpies de la persona física a la persona jurídica. Tanmateix, no són equivalents, i això es manifesta en diversos aspectes: la persona jurídica no es pot expressar per ella mateixa, no pot parlar; per això, necessita persones físiques que expressin la seva voluntat. Es tracta d'un supòsit de l'anomenada *representació legal*. El conjunt de persones que actuen en nom de les persones jurídiques es denominen *òrgans*.

Persona jurídica

No podem veure una persona jurídica passejant amb bicicleta pel carrer.

Òrgan

La idea d'òrgan està relacionada amb el paper que exerceixen els òrgans del cos humà. En la persona jurídica, s'utilitza aquest llenguatge metafòric per a fer veure que, igual que en l'ésser humà, els òrgans formen part indivisible del cos i, per tant, quan els òrgans estan en funcionament, és el mateix cos qui actua.

El nombre i el funcionament dels diferents òrgans varien segons les diferents persones jurídiques, però sempre trobem dos òrgans fonamentals:

- a) L'òrgan decisor, en què els integrants conformen la voluntat de la persona jurídica (p. ex., la junta general en la societat anònima i en la societat de responsabilitat limitada, que està integrada per tots els socis que decideixen per majoria la voluntat d'aquestes societats).
- b) L'òrgan executor, que representa la persona jurídica davant tercers i executa la voluntat conformada per l'òrgan decisor. Aquest òrgan és el que obliga la persona jurídica en el tràfic jurídic (p. ex., els administradors en les societats anònimes i en les limitades).

2.2.2. Classes de persones jurídiques

El Codi civil, en l'art. 35, distingeix entre persones jurídiques d'interès públic i persones jurídiques d'interès privat. Les primeres són les **corporacions**, les **associacions d'interès públic** i les **fundacions**. Les segones són les **associacions d'interès privat**.

En un primer moment, només s'atribuïa personalitat jurídica als ens integrats per diverses persones que perseguissin un interès públic. Es considerava que calia concedir-los un benefici pel bé que podien aconseguir per a la comunitat. Posteriorment, l'atribució de personalitat jurídica es va basar no tant en l'existència d'un interès públic com en l'existència de conjunts de persones i béns que actuaven en el tràfic buscant una certa independència respecte als seus components individuals. Es van admetre llavors les persones jurídiques d'interès privat.

Les persones jurídiques d'interès públic

Les **corporacions d'interès públic** són persones jurídiques de dret públic. Es diferencien de les associacions i fundacions en el fet que no són creades per la voluntat dels seus components, sinó per la voluntat del legislador en defensa de l'interès públic (interès general). La corporació és creada per llei (per exemple, la Corporació Catalana de Televisió o la Corporació Metropolitana de Transport Públic).

Les **associacions d'interès públic** tenen una finalitat no lucrativa: no persegueixen un guany per als seus integrants, sinó que tenen una finalitat cultural, benèfica, esportiva, etc. L'art. 22 de la CE reconeix com a fonamental el dret d'associació i n'estableix la inscripció en el registre d'associacions amb l'únic efecte de fer-ho públic.

Article 22

- 1) Es reconeix el dret d'associació.
- 2) Les associacions que persegueixin fins o que utilitzin mitjans tipificats com a delictes són il·legals.
- 3) Les associacions constituïdes a l'empara d'aquest article s'hauran d'inscriure en un registre amb l'únic efecte de fer-ho públic.
- 4) Les associacions podran ser dissoltes o es podran suspendre les seves activitats només en virtut d'una resolució judicial motivada.
- 5) Es prohibeixen les associacions secretes i les de caràcter paramilitar (art. 22 de la CE).

La promulgació de la Llei orgànica 1/2002, de 22 de març, reguladora del dret d'associació va significar la derogació de l'antiga Llei d'associacions de 1964. La nova llei es basa en la capacitat d'autoregular-se de la mateixa associació i en la no-ingerència de les administracions públiques. Els membres de les associacions inscrites no responen personalment dels deutes de l'associació i els possibles beneficis s'han de destinar a complir els fins de l'entitat: mai no s'han de repartir entre els associats.

Podran constituir associacions i formar-ne part les persones físiques i les jurídiques, tant si són públiques com si són privades. Les persones físiques necessiten tenir la capacitat d'obrar i no estar subjectes a cap condició legal per a exercir aquest dret. En cas de menors no emancipats de més de catorze anys, necessitaran el consentiment –acreditat documentalment– de les persones que hagin de suplir la seva capacitat.

Acord de constitució

Les associacions es constitueixen mitjançant l'acord de tres o més persones físiques o jurídiques constituïdes legalment i que es comprometen a posar en comú coneixements, mitjans i activitats per tal d'aconseguir unes finalitats lícites, comunes, d'interès general o particular, i es doten dels estatuts que en regeixen el funcionament.

L'acord de constitució, que inclourà l'aprovació dels estatuts, s'haurà de formalitzar mitjançant una acta fundacional en document públic o privat. Amb l'atorgament de l'acta, l'associació adquirirà la seva personalitat jurídica i la plena capacitat d'obrar, sense per-

Les associacions

Les associacions són agrupacions d'una pluralitat de persones físiques (malgrat que també hi pot haver persones jurídiques) per a desenvolupar una activitat determinada o per a assolir uns objectius determinats i compartits per tots. La seva intenció és sense ànim de lucre, no hi ha una voluntat de guany de diners.

judici de la necessitat de ser inscrita a partir del que estableix l'article 10 (art. 5.1 i 2 de la Llei orgànica 1/2002).

Les **fundacions** són entitats constituïdes sense ànim de lucre que, per voluntat del seu creador, tenen afectat amb caràcter durador el seu patrimoni a la realització de fins d'interès general.

Les fundacions es regulen per la Llei 50/2002, de 26 de desembre, de fundacions, que estableix que aquestes es regeixen per la voluntat del fundador – que les pot constituir per un acte *inter vivos* o *mortis causa*–, pels seus estatuts i, en tot cas, per la llei.

Les fundacions

1) Les fundacions tindran personalitat jurídica des que l'escriptura pública de la seva constitució s'inscriu en el registre de fundacions corresponent. La inscripció només podrà ser denegada quan l'escriptura no s'ajusti a les prescripcions de la llei.

2) Només les entitats inscrites en el registre al qual es refereix l'apartat anterior podran utilitzar la denominació *fundació* (art. 4 de la Llei 50/2002).

Podran constituir fundacions les persones físiques i les persones jurídiques, tant si són públiques com si són privades. Les persones físiques necessitaran tenir capacitat per a disposar gratuïtament dels béns i els drets en què consisteixi la dotació. Les fundacions són, de fet, patrimonis adscrits a un fi d'interès general. L'administració d'aquest patrimoni i la realització de les activitats pròpies de la fundació s'encomana a un òrgan denominat generalment *patronat*, l'actuació del qual està sempre subjecta a la voluntat del fundador.

Les persones jurídiques d'interès privat

Les persones jurídiques d'interès privat són les societats civils i mercantils, que són associacions que persegueixen un lucre per als socis.

2.2.3. L'extinció de la persona jurídica

A diferència del que ocorre amb la persona física, la mort de la qual determina l'extinció de la seva capacitat jurídica, la persona jurídica, quan decideix dissoldre's o és obligada a fer-ho, manté la seva capacitat jurídica. Això és així perquè l'extinció de la persona jurídica no és automàtica, sinó que és un procés que comença amb la concurrència d'una causa de dissolució (p. ex., impossibilitat de complir el fi per al qual es va constituir, pèrdua del patrimoni, acord de l'òrgan decisor, etc.). Ara bé, una vegada dissolta, la persona jurídica ha de liquidar les relacions jurídiques pendents (p. ex., cobrar el que se li deu, pagar el que deu, etc.) i, per tal de poder-ho fer, ha de mantenir la personalitat jurídica que, no obstant això, queda disminuïda, per tal com només queda facultada per a fer les operacions pròpies de la liquidació: operacions pendents i destinació del líquid sobrant segons la naturalesa de la persona ju-

La fundació

La fundació és conseqüència d'un acte fundacional de dotació o aportació d'una massa de béns per a afectar aquest patrimoni al compliment d'una finalitat d'interès general.

rídica. Una vegada fetes les operacions liquidadores, la inscripció de l'extinció de la persona jurídica en el registre pertinent determina la cessació de la seva personalitat jurídica.

Dissolució de la persona jurídica

Quan hi ha una causa de dissolució de la persona jurídica, aquesta no s'extingeix, sinó que entra automàticament (*ipso iure*) en període de liquidació i manté la seva personalitat jurídica a l'efecte de poder fer les operacions liquidadores.

Resum

En aquest mòdul ens hem ocupat, en primer lloc, de fer una distinció entre el que constitueix dret públic i el que constitueix dret privat, àmbit aquest últim en què s'enquadra el dret de l'empresa.

Després de fer un recorregut per l'origen del nostre dret civil, el *ius civile* romà, on trobem la justificació del seu caràcter de dret comú i privat general, hem fet atenció a les fonts de l'ordenament jurídic, per conèixer quines persones o institucions tenen la facultat de crear o d'elaborar les normes jurídiques (fonts en sentit material) –per exemple, Corts Generals o parlaments de les comunitats autònomes–, i les diferents formes en què es manifesten les normes jurídiques quan es creen o s'elaboren (fonts en sentit formal).

Des del punt de vista del dret civil, la persona s'estudia com a tal, sense cap qualificació que la signifiqui. Hem vist les conseqüències jurídiques de determinats fets biològics (naixement i mort) i els mecanismes de protecció de la persona i dels seus interessos patrimonials en situacions en què no pot actuar per si mateixa (protecció del *nasciturus*, de l'absent o de l'incapaç). El dret civil també s'ocupa de la persona jurídica, a la qual es reconeixen facultats d'actuació en el tràfic jurídic, de manera que pot ser titular de drets i obligacions, si bé per a això ha d'actuar per mitjà dels seus òrgans.

Exercicis d'autoavaluació

1. En Joan dóna a en Lluís, fill, encara no nascut, de la seva filla Berta una finca rústica a Gandesa. Serà vàlida aquesta donació si l'accepta la Berta?
2. Quina nacionalitat tindria la Xena, nascuda a Toledo de pares apàtrides?
3. En Julián, nascut a Barcelona incidentalment, és fill de la Perla, que té veïnatge civil navarrès, i de Dionisio, que és d'Almeria. Quin veïnatge civil tindrà en Julián?
4. Emilio García, emancipat de 17 anys, pot sol·licitar un préstec hipotecari?
5. José Dominguez, soci de REPA, SA ha subscrit un contracte de compravenda en representació d'aquesta societat. Ernesto Zastral, administrador únic de REPA, SA se n'ha assabentat i li ha comunicat que no està facultat per a representar-la. És cert això?

Solucionari

Exercicis d'autoavaluació

1. Com que en Lluís és un *nasciturus* (concebut i no nascut), l'ordenament jurídic el protegeix en relació amb tots els efectes que li siguin favorables. En el supòsit plantejat la donació serà vàlida perquè l'acceptació la fa la Berta, que és la persona que legítimament representaria en Lluís si hagués nascut.

Si en Lluís arriba a adquirir personalitat jurídica perquè es compleixen els requisits de l'article 30 Cc ("tenir figura humana i viure almenys vint-i-quatre hores enterament després del claustre matern"), la donació té efectes favorables que es remunten al mateix moment en què va ser feta pel Joan.

2. La Xena, nascuda a Espanya de pares apàtrides, tindria la nacionalitat espanyola, ja que, d'acord amb l'article 17 del Cc, són espanyols els nascuts a Espanya sense una filiació determinada.

3. En Julián, d'acord amb l'article 14 del Cc, tindrà veïnatge civil català, ja que els pares tenen veïnats civils diferents. No obstant això, aquest mateix article permet que la Perla i en Dionísio atribueixin a Julián el veïnatge civil de qualsevol d'ells mentre no transcorrin els sis mesos següents al naixement.

4. Emilio García no pot sol·licitar un préstec hipotecari perquè encara que l'emancipació habilita el menor per regir la seva persona i els seus béns com si fos gran, fins que arribi a la majoria d'edat, d'acord amb l'article 323 del Cc, no pot prendre diners a préstec ni gravar (la hipoteca és un gravamen) o alienar béns immobles i establiments mercantils o industrials o objectes de valor extraordinari sense el consentiment dels seus pares i, a falta de tots dos, sense el del seu curador. Necessitaria, per tant, la intervenció dels seus pares o curador per a poder sol·licitar un préstec hipotecari.

5. És cert que José Domínguez, soci de REPA, SA, no està facultat per a representar aquesta societat en el contracte de compravenda. La persona competent per a fer-ho és Ernesto Zastral, administrador únic de REPA, SA com a òrgan que representa la societat i executa la seva voluntat. José Domínguez, com a soci, pot contribuir amb la resta de socis a conformar la voluntat de la societat en la junta mitjançant el seu vot.

Glossari

capacitat d'obrar *f* Aptitud per a poder exercir els drets i obligacions. La capacitat d'obrar faculta l'individu per obrar per si mateix, i les limitacions d'aquesta capacitat dependran de la situació en què es trobi l'individu en la societat.

capacitat jurídica *f* Aptitud per a ser titular de drets i obligacions. La tenen totes les persones pel simple fet ser-ho.

dret foral *m* Dret civil territorial que per raons històriques hi ha a determinades comarques o regions.

dret privat *m* Dret que s'ocupa preferentment de les relacions entre particulars, els quals per regla general poden pactar lliurement el que considerin convenient.

dret públic *m* Dret que s'ocupa prioritàriament de les relacions de cada un d'aquests particulars amb la comunitat i que es basa en la idea de coacció o imposició.

estat civil *m* Cada una de les formes en què es pot trobar una persona en societat i de què depèn una determinada capacitat d'obrar.

font del dret *f* Metàfora jurídica que s'utilitza per a fer referència tant a les persones o institucions que tenen la facultat de crear o d'elaborar les normes jurídiques (font en sentit material), com a les diferents formes en què es manifesten les normes jurídiques quan es creen o s'elaboren (font en sentit formal) –per exemple, la llei o el costum.

herència *f* Conjunt de relacions jurídiques –drets i obligacions que no s'extingeixen per la mort i que són transmissibles– que són objecte de la successió.

lleï *f* En sentit restringit, norma jurídica que ha estat elaborada pel Parlament, òrgan de representació política dels ciutadans i seu del poder legislatiu de l'Estat.

persona jurídica *f* Entitat que resulta de l'organització de persones o béns destinats a aconseguir una finalitat estable i duradora, i en la qual el dret reconeix facultats i qualitats pròpies de la persona física (per exemple, denominació, domicili, nacionalitat, patrimoni, drets i responsabilitats) per a assegurar que compleix aquesta finalitat.

principi de competència *m* Regla que estableix la relació entre la legislació estatal i la legislació autonòmica. Així, una norma estatal no pot envair l'àmbit d'una norma autonòmica i viceversa.

principi de jerarquia *m* Regla que estableix l'ordre entre les diferents fonts del dret. D'aquesta manera, per a resoldre una qüestió jurídica no es pot acudir al costum si hi ha una lleï que la regula.

Bibliografia

Bibliografia bàsica

Valpuesta Gastaminza, E. M. (2008). *Derecho para universitarios*. Pamplona: Eunate.

Bibliografia complementària

Albaladejo, M. (2011). *Compendio de Derecho Civil*. Madrid: Edisofer.

Bercovitz y Rodríguez Cano, R. (1996). *Manual de Derecho Civil. Derecho privado y Derecho de la persona*. Madrid: Bercal.

Díez-Picazo, L.; Gullón, A. (2003). *Sistema de Derecho Civil* (vol. I). Madrid: Tecnos.

Lacruz Berdejo, J. L.; Sancho Rebullida, F. (2000). *Elementos de Derecho Civil I. Parte General* (2a. ed., vol. 2). Madrid: Dykinson.

Pajares Jiménez, J. A.; Cilveti Gubía, M. B.; Valpuesta Gastaminza, E. M. (2002). *Código civil*. Madrid: Civitas ("Legislación y Jurisprudencia").