

TEMA 1 CIVIL

EL CONCEPTO DE PERSONA. CLASES DE PERSONAS. PERSONAS FÍSICAS. PERSONAS JURÍDICAS. CAPACIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR. REPRESENTACIÓN. ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA. EL EXTRANJERO.

1.- EL CONCEPTO DE PERSONA

1.1 CONCEPTO

Desde el punto de vista más sencillo el concepto de persona está circunscrito al ámbito de la persona humana, de tal forma que al hablar de persona, se está haciendo referencia, al ser humano.

Jurídicamente, el concepto de persona es más amplio. Persona es todo ente al que el Derecho acepta como miembro de la comunidad jurídica, y como tal, es capaz de ser titular de derechos y obligaciones.

1.2 PERSONA Y PERSONALIDAD

Mientras que **persona** es el ente con aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, **personalidad** es esa aptitud que hace a un ente acreedor de la titularidad de dichos derechos y obligaciones.

Esta diferencia entre ambos se suele resumir diciendo que se es persona y se tiene personalidad. Así pues, la **personalidad** es una cualidad, condición o atributo y la **persona** es el sujeto que ostenta tal cualidad.

2. CLASES DE PERSONAS

Existen diversas clases de personas, estableciéndose la clasificación de las mismas en función de los diversos criterios de referencia que a tal fin se adopten. Así suelen distinguirse:

- **Por su regulación:** personas de Derecho Público y personas de Derecho Privado, según la naturaleza de las normas reguladoras. También en base a ese criterio cabe dividir las personas nacionales o extranjeras.
- **Por su capacidad de obrar,** se distingue entre personas capaces e incapaces, según dispongan o carezcan de ella.
- **Por su composición,** se distingue entre personas naturales, físicas o individuales, y personas jurídicas o colectivas.

3. PERSONAS FÍSICAS: NACIMIENTO Y EXTINCIÓN

3.1 COMIENZO DE LA PERSONA FÍSICA O NATURAL

El nacimiento determina el comienzo de la persona; así lo determina el artículo 29 del Código Civil al señalar que: El nacimiento determina la personalidad.

➤ **Requisitos del nacimiento**

Conforme a la actual redacción del *artículo 30 del CC*: La personalidad se adquiere en el momento del nacimiento con vida, una vez producido el entero desprendimiento del seno materno.

➤ **Momento del nacimiento. Partos dobles o múltiples**

El momento del nacimiento tiene gran importancia, ya que determina el instante en que se adquiere la condición de persona. Así, el momento del nacimiento determinará la edad, capacidad de obrar, de heredar, el estado civil, etc.

El *CC* resalta la importancia del momento del nacimiento al establecer, en su *artículo 31*, que: La prioridad del nacimiento en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconozca al primogénito.

Este precepto, que por analogía se extiende a partos múltiples, tiene especial aplicación en el ámbito de la sucesión de títulos nobiliarios y en todos aquellos casos en que la ley establezca preferencias entre hermanos (por ejemplo, para ser tutor).

➤ **Protección jurídica y representación del concebido**

Puesto que es el nacimiento el que determina la personalidad, el concebido pero no nacido ni es persona ni tiene, por tanto, capacidad jurídica ni de obrar.

Sin embargo, el art. *29 del CC* establece: El nacimiento determinará la personalidad; pero el concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables, siempre que nazca con las condiciones que expresa el artículo siguiente (*las del art. 30*).

Su protección se realiza, no mediante la creación de una personalidad o de una capacidad ficticia, sino haciendo que todos los derechos o relaciones que serían favorables al concebido, perteneciéndole si ya fuere persona, queden en **situación de pendencia**, pero sin modificarse su titularidad actual, hasta ver si el concebido llega o no a ser persona.

Entretanto existe esta pendencia, se toman las oportunas **medidas precautorias**:

1. Suspender la división de la herencia.
2. Proveer a la seguridad y administración de los bienes.
3. Las donaciones hechas a los concebidos y no nacidos podrán ser aceptadas por las personas que legítimamente los representarían, si se hubiera verificado el nacimiento.

Las **medidas precautorias terminan**:

1. Por nacimiento con los requisitos del *art.30*.
2. Por aborto o nacimiento sin estos requisitos.
3. Por haber transcurrido en exceso el término máximo de gestación.

3.2. FIN DE LA PERSONA FÍSICA O NATURAL

Según prevé el *artículo 32 del CC*: La personalidad civil se extingue por la muerte de las personas

➤ **Premoriencia y comoriencia**

En el Derecho sucesorio es muy importante conocer, en determinados casos, cuál de dos personas ha muerto primero. Sin embargo, en ocasiones puede resultar imposible, por ejemplo, en caso de accidente, saber con exactitud quién ha fallecido primero. En tales supuestos, debe establecerse algún tipo de presunción.

El antiguo Derecho Romano y el actual CC francés se rigen en este sentido por una serie de presunciones de **premorienencia** (principalmente, la mayor fortaleza física).

Nuestro Código Civil establece una presunción de **comorienencia** al disponer el artículo 33: Si se duda, entre dos o más personas llamadas a sucederse, quién de ellas ha muerto primero, el que sostenga la muerte anterior de una o de otra, debe probarla; a falta de prueba, se presumen muertas al mismo tiempo y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro.

3.3. PRUEBA DEL COMIENZO Y DEL FIN DE LA PERSONA FÍSICA

➤ La inscripción del nacimiento

La prueba oficial del nacimiento es la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, la cual: hace fe de hecho, fecha, hora y lugar del nacimiento, identidad, sexo y, en su caso, filiación del inscrito.

La inscripción de nacimiento se practicará en virtud de declaración formulada en documento oficial debidamente firmado por el o los declarantes, acompañado del parte facultativo.

La dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará en el plazo de 72 horas a la Oficina del Registro Civil que corresponda cada uno de los nacimientos que hayan tenido lugar en el centro sanitario, excepto aquellos casos que exijan personarse ante el Encargado del Registro Civil.

En cualquier caso, **están obligados a promover la inscripción de nacimiento**:

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

Respecto de los nacimientos que se hayan producido fuera de establecimiento sanitario, o cuando por cualquier causa no se haya remitido el documento en el plazo y condiciones previstos, los obligados a promover la inscripción dispondrán de un plazo de 10 días para declarar el nacimiento ante la oficina del Registro Civil.

➤ La inscripción de la defunción

La inscripción hace fe de la muerte de una persona y de la fecha, hora y lugar en que acontece. La inscripción se practica en virtud de declaración de quien tenga conocimiento de la muerte. Esta declaración se presentará antes del enterramiento.

Deberán promover la inscripción, por la declaración correspondiente,

- (i) los parientes del difunto o habitantes de su misma casa, o, en su defecto,
- (ii) los vecinos.

Si el fallecimiento ocurre fuera de casa, están obligados los parientes, el jefe del establecimiento o cabeza de familia de la casa en que hubiere ocurrido o la autoridad gubernativa.

Además, la dirección de hospitales, clínicas y establecimientos sanitarios comunicará a la Oficina de Registro Civil competente y al Instituto Nacional de Estadística cada uno de los fallecimientos que hayan tenido lugar en su centro sanitario. La comunicación se remitirá por medios electrónicos en el plazo que se establezca reglamentariamente.

Será necesaria certificación médica de la existencia de señales inequívocas de muerte para proceder a la inscripción de defunción. En los casos que falte certificado médico o éste sea incompleto o contradictorio, o el encargado lo estime necesario, el médico forense adscrito al Registro Civil o su sustituto emitirá dictamen sobre la causa de la muerte, incluso mediante examen del cadáver por sí mismo.

4. PERSONAS JURÍDICAS: CONCEPTO, NATURALEZA Y CLASES, CONSTITUCIÓN Y EXTINCIÓN

4.1 CONCEPTO

Por lo que se refiere a su concepto, Sánchez Román, aludiendo al origen legal de su personalidad, las define como un ser de existencia legal, susceptible de derechos y obligaciones o de ser término subjetivo en relaciones jurídicas.

Castán las define teniendo en cuenta las dos notas que han de determinar su existencia; así indica que la persona jurídica presenta estos **dos requisitos esenciales**:

1. Que aparezca una entidad independiente de sus elementos componentes, incluso de los individuos humanos que pueden constituirla.
2. Que a tal entidad se le reconozcan derechos u obligaciones que no corresponden a alguno de los elementos o miembros componentes.

4.2 NATURALEZA JURÍDICA

Los principales problemas se plantean en torno a la naturaleza jurídica de tales entes, que justifica la atribución a los mismos de la cualidad de personas. Las múltiples teorías que han tratado de explicar en donde radica la esencia de las personas jurídicas suelen agruparse en tres grandes grupos que son:

- **Teoría de la ficción legal**, que considera que las personas jurídicas no son otra cosa que una ficción creada por el Derecho por razones de utilidad general. Los defensores de esta doctrina extraen de esta tesis **dos conclusiones**:
 1. Que las personas jurídicas no gozarán nunca de personalidad, es decir, que no podrán actuar como persona mientras el legislador no las reconozca, mediante acto expreso, que es el que pone en marcha esa ficción legal que es el fundamento de la persona jurídica.
 2. Que las personas jurídicas, a diferencia de las naturales no gozan de un marco de derechos individuales esenciales, con los que el legislador ha de ser respetuoso sino, por el contrario, éste puede intervenir en el funcionamiento de las personas jurídicas, incluso disolverlas cuando lo crea oportuno.
- **Teorías de la ficción doctrinal**, que parte de la afirmación que sólo se puede considerar persona al ser humano.
- **Teorías realistas**, que se oponen a las anteriores afirmando la realidad de las mismas en el campo jurídico junto a la persona natural o individual.

4.3. CLASES

Aparte de la clasificación genérica entre personas de **Derecho público y de Derecho privado**, que lógicamente es aplicable a las personas jurídicas, la clasificación más tradicional de estas es la que las distingue en función de la naturaleza del sustrato base de la entidad entre:

- **Corporaciones o Asociaciones**: Tienen su base en un conjunto de personas. La vida del grupo se rige normalmente por la voluntad general de sus componentes, que pueden constituir las y disolverlas. Característica: colectividad de individuos.

- **Fundaciones o instituciones:** Cuyo sustrato se constituye por un conjunto de bienes adscritos a la consecución de un fin determinado y se constituyen por un tercero que es quien fija sus reglas de gobierno. Características: la voluntad del fundador.

De acuerdo con el art.35 del Código Civil: Son personas jurídicas:

- Las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley. Su personalidad empieza desde el instante en que, con arreglo a derecho, hubiesen quedado válidamente constituidas.
- Las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley conceda personalidad propia, independiente de la de cada uno de sus asociados.

4.4. CONSTITUCIÓN

Las personas jurídicas, como realidades jurídicas que son y no entes físicos o naturales, nacen de actos jurídicos, denominándose **acto de constitución** a aquel que da vida jurídica a las mismas. Respecto a esta constitución caben fundamentalmente tres sistemas normativos:

1. **Sistema de libre constitución:** reconocimiento por la mera existencia.
2. **Sistema normativo:** reconocimiento por el cumplimiento de ciertos requisitos legales, atestado por un acto de autoridad, generalmente la inscripción en un registro.
3. **Sistema de reconocimiento por concesión,** que exigirá un acto expreso de una autoridad del Estado para su reconocimiento.

En nuestro Derecho se sigue, por lo general, el segundo de los sistemas, según se desprende:

1. Del art.35.1 del Código Civil que señala en cuanto a las asociaciones de interés público: Su personalidad empieza desde el instante mismo, en que, con arreglo a Derecho, queden válidamente constituidas.
2. De las disposiciones del Código Civil y del Código de Comercio que regulan las compañías civiles y mercantiles, que establecen, además, la necesidad para las sociedades mercantiles de inscribirse en el registro correspondiente.

Por su parte, la Constitución en su artículo 22 dice: Se reconoce el **derecho de asociación**.

El régimen vigente para las **asociaciones** en general se encuentra contenido en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, y que regula este derecho desde una perspectiva constitucional y democrática, con las excepciones indicadas en su artículo 1.

El derecho de asociación está regulado, además, por la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos.

Por lo que se refiere a las **fundaciones**, no hay ningún precepto que imponga como requisito de su nacimiento la aprobación por el Estado, determinando la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, que estas tendrán personalidad jurídica desde la inscripción de la escritura pública de su constitución en el correspondiente Registro de Fundaciones. Las fundaciones del sector público estatal deberán ser autorizadas por acuerdo del Consejo de Ministros.

4.5. EXTINCIÓN

La extinción de la personalidad en las personas jurídicas tiene lugar por **falta de alguno** de los dos elementos esenciales en su constitución: **el sustrato** que le sirve de base o **el reconocimiento jurídico**. **El primero** faltará por disolución o desaparición del mismo y **el segundo** por revocación efectuada por el órgano que la concedió.

La extinción puede ser **instantánea o con duración sucesiva**, según se extinga definitivamente o se traslade su patrimonio a otra persona jurídica que continúe su labor.

Nuestro Código Civil en el artículo 39 contempla las siguientes **causas de extinción**:

- a) Haber expirado el plazo durante el cual funcionaban legalmente.
- b) Haber realizado el fin para el cual se constituyeron.
- c) Ser imposible aplicar al fin previsto los medios de que disponen.

Esas causas, a que *alude el artículo 39*, en relación con las personas jurídicas de interés público, **no son los únicos** motivos de extinción, **pudiendo existir otras** que determinen el fin de la personalidad jurídica como puede ser el acuerdo mayoritario de los miembros o cuando estos queden reducidos a uno solo, por faltar entonces la colectividad esencial a la persona jurídica.

Respecto a las **sociedades**, las causas de disolución serán las que prevén al respecto los artículos 1700 y 1701 del Código Civil o 221 y 222 del Código de Comercio, según la naturaleza civil o mercantil de las mismas, y con el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, que recoge las causas de extinción de estas sociedades.

5. CAPACIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR

5.1 CONCEPTO DE CAPACIDAD Y CLASES

La capacidad es sinónimo de personalidad, que es la aptitud de la persona para ser titular de derechos y obligaciones. Esta aptitud se desdobra en **dos manifestaciones**: como aptitud para la simple tenencia o titularidad de los derechos y obligaciones, y como aptitud para el ejercicio de los mismos y para concluir actos jurídicos.

- La primera de ellas se acostumbra a designar como **personalidad, capacidad jurídica o capacidad de derecho**;
- La segunda se denomina **capacidad de obrar o de ejercicio**.

La **capacidad jurídica** es, por tanto, la aptitud para ser titular de derechos y deberes jurídicos, es decir, la idoneidad para ser sujeto de relaciones jurídicas, siendo una cualidad esencial de la persona, ya que no es persona quien carece de capacidad jurídica.

La capacidad de obrar o de hecho, por su parte, es la aptitud para el ejercicio de los derechos subjetivos y deberes jurídicos, es decir, la facultad para realizar actos dotados de eficacia jurídica.

Con la aprobación de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, nuestro país ha dado cumplimiento al artículo 12 de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006.

Dicho artículo proclama que **las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida** obligando a los Estados parte a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad acceso al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

Los Estados no deben negar a las personas con discapacidad su capacidad jurídica, sino que deben proporcionarles acceso al apoyo que puedan necesitar para tomar decisiones que tengan efectos jurídicos. El apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica debe respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad y nunca debe consistir en decidir por ellas.

De este modo, a partir del tres de septiembre de 2021 las personas con discapacidad podrán ejercitar su capacidad jurídica en condiciones de igualdad con los demás.

6. REPRESENTACIÓN

6.1. TEORÍA GENERAL Y CONCEPTO

Las declaraciones de voluntad pueden hacerse por el mismo interesado en el negocio jurídico o por medio de otro. En este segundo caso, caben las siguientes **hipótesis**:

- 1º. Que se realice el acto mediante **sustitución en la simple manifestación de la voluntad**, actuando el tercero como instrumento de transmisión de la voluntad ajena (caso del nuncios o mensajero, a quien una persona confía el encargo de comunicar a otra su propia declaración).
- 2º. Que se realice mediante **sustitución en la determinación interna**, emitiendo el sustituto la declaración como propia, pero ocupando el lugar del interesado en el negocio (caso de la representación).

Rivero Hernández define la representación como: el fenómeno jurídico, en cuya virtud una persona gestiona asuntos ajenos, actuando en nombre propio o en el del representado, pero siempre en interés de éste, autorizado para ello por el interesado o en su caso por la ley, de forma que los efectos jurídicos de dicha actuación se producen directa o indirectamente en la esfera jurídica del representado.

6.2. ESTRUCTURA, CLASES Y ÁMBITO DE REPRESENTACIÓN

En la representación sea cual sea su modalidad, **intervienen tres sujetos**:

1. El dueño de la voluntad negocial, llamado representado.
2. La persona que emite la declaración de voluntad, llamada representante.
3. El destinatario de la declaración de voluntad, que es la otra persona que interviene en el acto jurídico.

Según el punto de vista que se adopte se pueden distinguir las siguientes **clases de representación**:

A. Por razón de la forma de actuar del representante:

1. **Representación directa**: El representante actúa en nombre, en interés y por cuenta del representado. Es característica esencial y definitoria de la misma la necesidad de que el representante manifieste a terceros el carácter con el que actúa, haciéndole saber que interviene en nombre y por cuenta de otro que es dueño del negocio.
2. **Representación indirecta**: El representante actúa en nombre propio, pero por cuenta ajena. En ella no es preciso que el representante manifieste frente a quien actúa su condición de tal, sino que interviene como si el acto, contrato o negocio fuera suyo propio, si bien, ha de realizar un acto posterior de transferencia o transmisión de lo adquirido a favor del dueño del negocio.

La doctrina plantea si es o no verdadera representación la indirecta, concluyendo que sólo es verdadera y propia representación la directa.

B. Por razón del origen o título en que se funda:

1. **Representación voluntaria**: Cuando nace de la voluntad del representado
2. **Representación legal**: Impuesta por la ley; se manifiesta principalmente en el ámbito de las relaciones familiares.

3. **Representación obligatoria:** Aquella que la ley exige por conveniencias prácticas, como es el caso de los procuradores de los tribunales.
4. **Representación orgánica:** Aquella que tiene lugar en el caso de las personas jurídicas, quienes para actuar necesitan de una persona física que las represente.

C. Por razón de la función del representante:

1. **Representación activa:** Cuando el representante emite una declaración de voluntad
2. **Representación pasiva:** Cuando el representante se limita a recibir o recoger la declaración de voluntad que proviene de un tercero a favor del representado.

En principio, puede ser objeto de representación y se puede realizar a través de la misma, **cualquier clase** de acto, contrato, negocio jurídico, ejercicio de derechos y/o facultades, incluso actos jurídicos no negociables. Sin embargo, hay **excepciones**:

- Actos, contratos y negocios jurídicos, ejercicio de derechos y facultades que tengan carácter personalísimo, que sólo pueda realizar el titular del negocio jurídico.
- El otorgamiento del testamento.
- La declaración de confesión ante los Juzgados.
- Actos que afecten al estado civil y a los derechos de familia.

6.3. REQUISITOS GENERALES DE LA REPRESENTACIÓN

Para realizar actos jurídicos por representación se precisan los siguientes **requisitos generales**:

1. **Que el representante tenga capacidad suficiente.** Como es él el que realiza el acto y emite la declaración de voluntad, **hace falta que tenga la capacidad general** para realizar actos jurídicos.

Pero como los efectos del acto se producen para el representado, **no es necesario que tenga el representante la capacidad especial** requerida para la validez del acto concreto de que se trate; así, si el acto es de enajenación de bienes inmuebles, la facultad de libre disposición habrá de tenerla el representado, y no el representante.

2. **Que el representante ostente título bastante**, o lo que es igual:
 - a. Que le esté conferida (por la ley o por el propio interesado) la representación, y
 - b. Que el negocio que se trate de realizar esté dentro de los términos de la autorización, que serán los términos de la ley, cuando la representación sea legal, y los del apoderamiento cuando sea voluntaria.
3. **Que el representante obre en concepto de tal**, es decir, a nombre del representado.

6.4. LA REPRESENTACIÓN DIRECTA

➤ Concepto

Es el medio por el cual una persona realiza un acto jurídico a nombre de otro y para que los efectos se produzcan exclusivamente en la persona del representado.

Es característica esencial y definitoria de la misma la necesidad de que el representante manifieste a terceros el carácter con el que actúa, haciéndole saber que interviene en nombre y por cuenta de otro que es dueño del negocio. *Contemplatio domini*.

No hay pues representación, en los siguientes casos:

- a) La del nuncio, portavoz o mensajero, que actúa como mero instrumento de transmisión de la voluntad ajena y emite la declaración ajena.

- b) La de las personas que se limitan a aconsejar a las partes (abogados) o a mediar entre ellas (agentes mediadores), o a ayudarles en la manifestación de la voluntad (intérpretes).
- c) La de quienes obran en nombre propio, como el comisionista, fiduciario y testafarro.
- d) La de los contratos en favor de terceros, puesto que en éstos el autor del acto lo otorga por sí mismo, aunque para producir algún efecto en otro.

➤ **Construcción jurídica**

Se han formulado muchas teorías para explicar el efecto propio de la representación directa. La explicación más exacta y que hoy tiene mayor número de partidarios es la denominada **teoría de la representación**.

De ella se derivan como **consecuencias**:

1. Que es el **representado** quien debe reunir la **capacidad especial** requerida para el acto, ya que se trata de un negocio jurídico suyo.
2. Que en cambio la **capacidad general y los vicios de voluntad** que puedan afectar al negocio han de ser referidos al **representante**, ya que es aquel quien contrata y declara una voluntad, aunque a nombre y con efecto para otro.

6.5. LA REPRESENTACIÓN LEGAL

➤ **Concepto**

La representación legal o necesaria es aquella que es otorgada por la ley y queda fuera de la autonomía de la voluntad.

➤ **Casos en que se da esta representación, tratándose de personas individuales**

Admite el Código, entre otros, los siguientes casos de representación legal:

1. **La de los hijos no emancipados**, que corresponde a los padres (art.162)
2. **Los menores no emancipados en situación de desamparo y los menores no emancipados no sujetos a patria potestad**, quedan sujetos a tutela (art. 199).
3. **La de los concebidos y no nacidos**, que corresponde, para lo relativo a la aceptación de donaciones, a las personas que legítimamente los representarían si ya hubieran nacido (art.627).
4. **La de los ausentes**. El C.c. regula en su art. 184 la **representación del declarado ausente**:

Salvo motivo grave apreciado por el Juez, corresponde la representación del declarado ausente, la pesquisa de su persona, la protección y administración de sus bienes y el cumplimiento de sus obligaciones:

- a) Al cónyuge presente mayor de edad no separado legalmente o de hecho
- b) Al hijo mayor de edad; si hubiese varios, serán preferidos los que convivían con el ausente y el mayor al menor.
- c) Al ascendiente más próximo de menos edad de una y otra línea.
- d) A los hermanos mayores de edad que hayan convivido familiarmente con el ausente, con preferencia del mayor sobre el menor.

En defecto de las personas expresadas, a la persona solvente de buenos antecedentes que el Letrado de la Administración de Justicia, oído el Ministerio Fiscal, designe a su prudente arbitrio.

Igualmente son representantes legales: el administrador de la herencia y los administradores concursales en el concurso de acreedores.

➤ **Condiciones para actuar en nombre de otro, en virtud de representación legal**

Se precisa:

- a) Que el **representante tenga la capacidad requerida, sin que sea preciso** la capacidad del representado.
- b) Que está **conferida por la ley** la representación
- c) Que el **representante sea suficiente para realizar dicho negocio** de que se trate, ya por concederla la ley con carácter general, ya por estar dicho negocio comprendido en la hipótesis general a que la ley se refiere. Para determinar todo ello, hay que estar a los preceptos que regulan la patria potestad, la tutela, la ausencia y las demás instituciones que encarnan la representación legal.

6.6. LA REPRESENTACIÓN VOLUNTARIA

➤ **Concepto**

Es la que se confiere por medio de un **acto de voluntad del representado**, que recibe el nombre de poder, apoderamiento o autorización representativa, y puede ser **definido** como una declaración unilateral de voluntad por la que una persona autoriza a otra para que concluya en su nombre uno o varios negocios jurídicos, que han de producir sus efectos como si la primera, por sí misma hubiese operado.

El declarante se designa con las denominaciones de poderdante, representado, principal o dueño del negocio. **El facultado para actuar en nombre ajeno**, apoderado, representante, procurador o gestor. **El negocio** que el representante ha de concluir, a virtud del poder, se llama acto o negocio representativo.

➤ **Condiciones para actuar a nombre de otro, en virtud de autorización representativa**

La actuación negocial a nombre de otro, por virtud de apoderamiento, exige las siguientes **condiciones** (aparte de las comunes a toda representación):

- a) Que el apoderado sea capaz
- b) Que el poder esté otorgado en legal forma
- c) Que el negocio representativo esté comprendido dentro de los límites de la autorización (Suficiencia del poder)
- d) Subsistencia del poder

Examinémoslas brevemente:

- a) **Capacidad del apoderado:** Según nuestro Código, tienen capacidad para ser mandatarios no sólo los mayores de edad, sino además según el art. 1716, los menores emancipados. Ahora bien: en la relación interna entre el representado y el menor representante, aquel solo tendrá acción contra este, como dice el propio art. 1716, en conformidad a lo dispuesto respecto a las obligaciones de los menores.
- b) **Forma del poder:** El mandato puede ser expreso o tácito. El expreso puede darse por documento público, por documento privado o simplemente por la palabra. El tácito nace de un comportamiento o de hechos concluyentes por virtud de los cuales se crea una situación que suscita en los terceros la confianza de que la representación existe.

Han de constar en documento público: el poder para contraer matrimonios, el general para pleitos y los especiales que deban presentarse en juicio, el poder para administrar bienes y cualquiera otro que tenga por objeto un acto redactado o que deba redactarse en escritura pública o haya de perjudicar a un tercero.

En los demás casos no se requiere ninguna forma especial, pudiendo ser el apoderamiento verbal o escrito, y aún tácito.

c) **Suficiencia del poder:** El poder otorga al representante facultades para gestionar asuntos del representado, entrando en juego la distinción entre poderes generales y especiales:

- **Poderes generales y poderes especiales:** El primero comprende todos los negocios del representado, el segundo uno o más negocios determinados. El poder general o especial no hace referencia al círculo de facultades que se dan al representante, sino al asunto o negocio que se le encomienda.

- **Poderes concedidos en términos generales y poderes expresos:**

Según el art. 1713 C.C. (1) el mandato, concebido en términos generales, no comprende más que los actos de administración

El art. 1713 C.C. (2) establece que: para transigir, enajenar, hipotecar o ejecutar cualquier otro acto de riguroso dominio (acto o negocio de disposición), se necesita mandato expreso (es decir, especial), y que la facultad de transigir no autoriza para comprometer en árbitros o en amigables componedores.

d) **Subsistencia del poder:** Dada la confusión que en nuestro código civil existe entre el mandato y el poder, pueden considerarse como causas de extinción de este último, las que el Código señala como **causas de extinción del mandato**, o sea:

1°. Por su revocación.

2°. Por renuncia del mandatario (representante).

3°. Por muerte o por concurso del mandante o del mandatario, por el establecimiento en relación al mandatario de medidas de apoyo que incidan en el acto en que deba intervenir en esa condición y

4°. Por la constitución en favor del mandante de la curatela representativa como medida de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, a salvo lo dispuesto en este Código respecto de los mandatos preventivos.

Se ha de tener en cuenta, sin embargo, que **el poder extinguido sigue siendo eficaz, en algunos casos**, frente a las personas que han podido confiar legítimamente en la subsistencia del mismo. Así, según *el art. 1734 del C.C.*, a cuyo tenor, cuando el mandato se haya dado para contratar con determinadas personas, su revocación no puede perjudicar a éstas si no se les ha hecho saber.

Por su parte *el art. 1738 CC* indica que lo hecho por el mandatario, ignorando la muerte del mandante u otra cualquiera de las causas que hacen cesar el mandato, es válido y surtirá todos sus efectos respecto a los terceros que hayan contratado con él de buena fe.

➤ **Sustitución del representante (art. 1721 C.c.)**

El mandatario puede nombrar sustituto si el mandante no se lo ha prohibido; pero responde de la gestión del sustituto:

1°. Cuando no se le dio facultad para nombrarlo.

2º. Cuando se le dio esta facultad, pero sin designar la persona, y el nombrado era notoriamente incapaz o insolvente.

Lo hecho por el sustituto nombrado contra la prohibición del mandante será nulo.

7. ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DE LA NACIONALIDAD ESPAÑOLA

El art. 11 CE establece: La nacionalidad española se adquiere, se conserva y se pierde de acuerdo con lo establecido en la ley.

Ningún español de origen podrá ser privado de su nacionalidad. El Estado podrá concertar tratados de doble nacionalidad con los países iberoamericanos, o con aquellos que hayan tenido o tengan particular vinculación con España. En estos mismos países, aun cuando no se reconozcan a sus ciudadanos derecho recíproco, podrán naturalizarse los españoles sin perder su nacionalidad de origen.

7.1 ADQUISICIÓN DE LA NACIONALIDAD

➤ Adquisición originaria

Puede ser:

- a) **Por filiación:** Conforme el art. 17 CC: Son españoles de origen los nacidos de padre o madre españoles.
- b) **Por nacimiento en España:** Según el artículo 17: Son españoles de origen:
 - 1. Los nacidos en España de padres extranjeros si, al menos, uno de ellos hubiera nacido también en España. Se exceptúan los hijos de funcionario diplomático o consular acreditado en España.
 - 2. Los nacidos en España de padres extranjeros, si ambos carecieran de nacionalidad o si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad.
 - 3. Los nacidos en España cuya filiación no resulte determinada. A estos efectos, se presumen nacidos en territorio español los menores de edad cuyo primer lugar conocido de estancia sea territorio español.

Además, hay que tener en cuenta lo que establece el art. 17.2: La filiación o el nacimiento en España, cuya determinación se produzca después de los dieciocho años de edad, no son por sí solos causas de adquisición de la nacionalidad española. El interesado tiene entonces derecho a optar por la nacionalidad española de origen en el plazo de dos años a contar desde aquella determinación.

- c) **Por adopción:** Dispone el art. 19 del CC:
 - 1. El extranjero menor de 18 años adoptado por un español adquiere desde la adopción la nacionalidad española de origen.
 - 2. Si el adoptado es mayor de 18 años, podrá optar por la nacionalidad española de origen en el plazo de dos años a partir de la constitución de la adopción.
 - 3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, si de acuerdo con el sistema jurídico del país de origen el menor adoptado mantiene su nacionalidad, ésta será reconocida también en España

➤ Adquisición por posesión de estado

Según el art. 18 C.C.: La posesión y utilización continuada de la nacionalidad española durante 10 años, con buena fe y basada en un título inscrito en el Registro Civil, es causa de consolidación de la nacionalidad, aunque se anule el título que la originó.

➤ Adquisición derivativa

Esta adquisición puede tener lugar por opción y por naturalización. A su vez, la adquisición por naturalización puede ser por carta de naturaleza y por residencia.

○ Adquisición por opción (Art.20 C.c.)

Tienen **derecho a optar** por la nacionalidad española:

- a) Las personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español
- b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España.
- c) Los que se hallen comprendidos en el segundo apartado de los artículos 17 y 19.

La declaración de opción se formulará:

- a) Por el representante legal del optante menor de 14 años. En caso de discrepancia entre los representantes legales del menor de catorce años sobre la tramitación de la declaración de opción, se tramitará el expediente de jurisdicción voluntaria previsto al efecto.
- b) Por el propio interesado, asistido por su representante legal, cuando aquél sea mayor de 14 años.
- c) Por el interesado, por sí solo, si está emancipado o es mayor de 18 años. La opción caducará a los 20 años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los 18 años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran 2 años desde la emancipación.
- d) Por el interesado con discapacidad con los apoyos y ajustes de procedimiento que, en su caso, precise.
- e) Por el interesado, por sí solo, dentro de los 2 años siguientes a la extinción de las medidas de apoyo que le hubieran impedido ejercitarla con anterioridad.

No obstante, lo dispuesto aquí, el ejercicio del derecho de opción por las personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España, no estará sujeto a límite alguno de edad.

✓ Adquisición por carta de naturaleza (art. 21 CC)

La nacionalidad española se adquiere **por carta de naturaleza** otorgada discrecionalmente mediante Real Decreto, cuando en el interesado que la solicite concurren circunstancias excepcionales. Tales circunstancias concurren en los sefardíes originarios de España que prueben dicha condición y una especial vinculación con España, aun cuando no tengan residencia legal en nuestro país.

La nacionalidad española también se adquiere **por residencia** en España, en las condiciones que señala el artículo siguiente y mediante la concesión otorgada por el Ministro de Justicia, que podrá denegarla por motivos razonados de orden público o interés nacional.

En uno y otro caso la solicitud podrá formularla:

- a) El interesado emancipado o mayor de 18 años.
- b) El mayor de 14 años asistido por su representante legal.

- c) El representante legal del menor de 14 años. En caso de discrepancia entre los representantes legales sobre la solicitud de nacionalidad por residencia, se tramitará el expediente de jurisdicción voluntaria previsto al efecto.
- d) El interesado con discapacidad con los apoyos y ajustes de procedimiento que, en su caso, precise.

Las concesiones por carta de naturaleza caducan a los 180 días siguientes a su notificación, si en este plazo no comparece el interesado ante funcionario competente para cumplir los requisitos del artículo 23 (requisitos comunes).

✓ **Adquisición por residencia (art. 22 C.c.)**

Se adquiere la nacionalidad española por residencia legal, continuada e inmediatamente anterior a la petición, durante los siguientes períodos de tiempo:

- 10 años como regla general
- 5 años para los que hayan obtenido la condición de refugiado
- 2 años para los nacionales de origen de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial, Portugal y Sefardíes.
- 1 año para las siguientes personas:
 - El que haya nacido en territorio español
 - El que no haya ejercitado oportunamente la facultad de optar
 - El que haya estado sujeto legalmente a la tutela, curatela con facultades de representación plena, guarda o acogimiento de un ciudadano o institución españoles durante 2 años consecutivos, incluso si continuare en esta situación en el momento de la solicitud.
 - El que al tiempo de la solicitud llevare un año casado con un español o española y no estuviese separado legalmente o de hecho.
 - El viudo o viuda de española o español, si a la muerte del cónyuge no existiera separación legal o de hecho.
 - El nacido fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles.

En todos los casos de adquisición por residencia, el interesado deberá justificar **buena conducta cívica y suficiente grado de integración** en la sociedad española.

La concesión o denegación de la nacionalidad por residencia, deja a salvo la vía judicial contencioso-administrativo. La tramitación del procedimiento tendrá **carácter electrónico**.

✓ **Requisitos comunes a la adquisición por opción, carta de naturaleza y residencia**

Según el art. 23 C.c., además de los exigidos para cada caso, será necesario:

1. Que el mayor de catorce años y capaz de prestar una declaración por sí, jure o prometa fidelidad al Rey y obediencia a la constitución y a las leyes.
2. Que la misma persona declare que renuncia a su anterior nacionalidad. Quedan a salvo de este requisito los naturales de países Iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial, Portugal y los sefardíes originarios de España.
3. Que la adquisición se inscriba en el Registro Civil español.

7.2 PÉRDIDA DE LA NACIONALIDAD

➤ Causas generales aplicables a todos los españoles

Salvo que España se hallare en guerra, cualquier español (de origen o no) perderá la nacionalidad española por las siguientes causas, según *el art. 24 C.c.*:

1. Pierden la nacionalidad española los emancipados que, residiendo habitualmente en el extranjero, adquieran voluntariamente otra nacionalidad o utilicen exclusivamente la nacionalidad extranjera que tuvieran atribuida antes de la emancipación.

La pérdida se producirá una vez que transcurran 3 años a contar desde la adquisición de la nacionalidad extranjera o desde la emancipación. No obstante, los interesados podrán evitar la pérdida si dentro del plazo indicado declaran su voluntad de conservar la nacionalidad española, al encargado del Registro Civil.

La adquisición de la nacionalidad de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal, no es bastante para producir la pérdida de la nacionalidad española de origen.

2. En todo caso, pierden la nacionalidad española los españoles emancipados que renuncien expresamente a ella, si tienen otra nacionalidad y residen habitualmente en el extranjero (En este caso será indiferente que la nacionalidad adquirida sea o no de los países que señala el párrafo anterior).
3. Los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país donde residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro civil en el plazo de 3 años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación.
4. No se pierde la nacionalidad española, en virtud de este precepto, si España se hallare en guerra.

✓ Causas únicamente aplicables a los españoles que no lo sean de origen

Según *el art. 25 C.c.*:

1. Los españoles que no lo sean de origen perderán la nacionalidad:
 - a. Cuando durante un período de tres años utilicen exclusivamente la nacionalidad a la que hubieran declarado renunciar al adquirir la nacionalidad española.
 - b. Cuando entren voluntariamente al servicio de armas o ejerzan cargo político en un Estado extranjero contra la prohibición expresa del Gobierno.
2. La sentencia firme que declare que el interesado ha incurrido en **falsedad, ocultación o fraude** en la adquisición de la nacionalidad española, produce la nulidad de tal adquisición, si bien no se derivarán de ella efectos perjudiciales para terceros de buena fe. La acción de nulidad deberá ejercitarse por el Ministerio Fiscal de oficio o en virtud de denuncia, dentro del plazo de 15 años

7.3. RECUPERACIÓN DE LA NACIONALIDAD

Los requisitos para recuperar la nacionalidad española se regulan en *el art.26 C.c.*:

1. Quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos:
 - a) Ser residente legal en España. Cuando se trate de emigrantes o hijos de emigrantes, este requisito no será de aplicación. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministerio de Justicia si concurren circunstancias especiales.
 - b) Declarar ante el encargado del Registro Civil su voluntad de recuperar la nacionalidad española.

- c) Inscribir la recuperación en el Registro Civil.
2. No podrá recuperar o adquirir la nacionalidad española sin previa habilitación, concedida discrecionalmente por el Gobierno los que se encuentren incurso en cualquiera de los supuestos previstos en el artículo anterior.

8. EL EXTRANJERO

8.1. REGULACIÓN CONSTITUCIONAL

El art. 13 CE, establece lo siguiente:

Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley.

8.2 REGULACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL

Este criterio de igualdad que sienta la Constitución lo encontramos también en el art.27 C.c., según el cual: Los extranjeros gozan en España de los mismos derechos civiles que los españoles, salvo lo dispuesto en las leyes especiales y en los Tratados.

A parte de ello, hay algunas incapacidades especiales o prohibiciones que, por diferentes razones en cada caso, alcanzan a los extranjeros como tales. Por ejemplo:

- Se les prohíbe ser testigos en los testamentos, si no entienden el idioma del testador.
- Se exigen, en ciertos casos formalidades especiales para el matrimonio civil y los testamentos.
- Se hace depender del criterio de reciprocidad el reconocimiento a los extranjeros de los derechos de propiedad intelectual, excepto si se trata de nacionales miembros de Estados miembros de la UE.
- Se les prohíbe ser capitanes de buque (excepto si son nacionales de un Estado miembro de la UE o del Espacio Económico Europeo), etc.

Por último, el art.28 C.c. señala, respecto a la nacionalidad de las personas jurídicas:

Las corporaciones, fundaciones y asociaciones, reconocidas por la ley y domiciliadas en España, gozarán de la nacionalidad española, siempre que tengan el concepto de personas jurídicas con arreglo a las disposiciones del presente Código.

Las asociaciones domiciliadas en el extranjero tendrán en España la consideración y los derechos que determinen los Tratados o leyes especiales.

En la actualidad, es la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, la que regula con detalle esta materia.

Su art.1 al delimitar su ámbito, establece lo siguiente:

1. Se consideran extranjeros, a los efectos de aplicación de la presente Ley, a los que carezcan de la nacionalidad española.
2. Lo dispuesto en esta Ley se entenderá, en todo caso, sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales y en los Tratados internacionales en los que España sea parte.
3. Los nacionales de los Estados miembros de la UE y aquellos a quienes sea de aplicación el régimen comunitario se registrarán por las normas que lo regulan, siéndoles de aplicación la presente Ley en aquellos aspectos que pudieran ser más favorables.

Cabe destacar el concepto de **Residencia de larga duración**: Se halla en situación de residencia de larga duración el extranjero que haya sido autorizado a residir y trabajar en España indefinidamente en las mismas condiciones que los españoles.

Asimismo, tendrán derecho a obtener una autorización de residencia de larga duración-UE los extranjeros que reúnan los siguientes **requisitos**:

- a) Haber residido legalmente y de forma continuada en el territorio español durante 5 años.
- b) Contar con recursos fijos y regulares suficientes para su manutención y, en su caso, la de su familia.
- c) Contar con un seguro público o un seguro privado de enfermedad concertado con una Entidad aseguradora autorizada para operar en España.