TEMA 1. LAS FUENTES DEL DERECHO EN GENERAL. EL SISTEMA JURÍDICO POSITIVO ESPAÑOL. APLICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS.

Apuntes del primer ejercicio del Cuerpo Técnico de Auditoría y Contabilidad

1. LAS FUENTES DEL DERECHO EN GENERAL **1**
1.1. EL DOBLE SENTIDO DE LA EXPRESIÓN 1
1.2. LA ENUMERACIÓN DEL ARTÍCULO 1.1 DEL CÓDIGO CIVIL 1
1.3. EL ORDEN DE APLICACIÓN: LA PRELACIÓN DE FUENTES 1
1.4. EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA 2
1.5. JERARQUÍA Y COMPETENCIA 2
1.6. LA PLENITUD DEL ORDENAMIENTO Y EL DEBER DE RESOLVER 3

2. EL SISTEMA JURÍDICO POSITIVO ESPAÑOL **3**
2.1. LA LEY: CONCEPTO Y CARACTERES 3
2.2. LA CONSTITUCIÓN 4
2.3. LEYES ORGÁNICAS Y LEYES ORDINARIAS 4
2.4. EL DECRETO LEGISLATIVO 5
2.5. EL DECRETO-LEY 6
2.6. EL REGLAMENTO 6
2.7. LAS LEYES AUTONÓMICAS Y LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA 6
2.8. LEYES MARCO, DE TRANSFERENCIA O DELEGACIÓN Y DE ARMONIZACIÓN 7
2.9. LA COSTUMBRE 7
2.10. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO 8
2.11. LOS TRATADOS INTERNACIONALES 9
2.12. EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA 9
2.13. LA JURISPRUDENCIA 10
2.14. LA DOCTRINA CIENTÍFICA 10

3. APLICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS **10**
3.1. LA INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS 11
3.2. LA APLICACIÓN ANALÓGICA 12
3.3. LA LAGUNA DEL ORDENAMIENTO 12
3.4. EL CÓMPUTO DE LOS PLAZOS 13
3.5. LA EFICACIA GENERAL DE LA NORMA 13
3.6. LÍMITES EN EL TIEMPO: VIGENCIA, DEROGACIÓN E IRRETROACTIVIDAD 15
3.7. LÍMITES EN EL ESPACIO 15

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

1. LAS FUENTES DEL DERECHO EN GENERAL

1.1. EL DOBLE SENTIDO DE LA EXPRESIÓN

La expresión «fuentes del Derecho» se emplea en dos sentidos. En sentido **material** designa los poderes u órganos con capacidad para crear normas: las Cortes Generales, el Gobierno, las Asambleas autonómicas, la comunidad social en el caso de la costumbre. En sentido **formal** designa los modos en que la norma se manifiesta: la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho. El art. 1 del Código Civil (CC) se ocupa de las fuentes en sentido formal.

La competencia para determinar cuáles son las fuentes corresponde en exclusiva al Estado. El art. 149.1.8.ª de la Constitución Española (CE) le reserva la «Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan», y le atribuye «en todo caso» las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, las normas para resolver los conflictos de leyes y la «determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial».

1.2. LA ENUMERACIÓN DEL ARTÍCULO 1.1 DEL CÓDIGO CIVIL

El art. 1.1 del CC enumera las fuentes:

> ***«Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.»***

Son tres, y en ese orden. La enumeración es **cerrada**: la jurisprudencia no figura en ella. Los seis apartados restantes del artículo no añaden fuentes, sino reglas sobre ellas: la jerarquía normativa (apartado 2); el rango subsidiario de la costumbre y de los principios generales (apartados 3 y 4); la incorporación de los tratados internacionales por su publicación íntegra en el «Boletín Oficial del Estado» (apartado 5); la función complementaria de la jurisprudencia (apartado 6), de la que trata el epígrafe 2.13; y el deber inexcusable de resolver (apartado 7).

1.3. EL ORDEN DE APLICACIÓN: LA PRELACIÓN DE FUENTES

El art. 1 CC fija además un orden en el que cada fuente solo entra en juego en defecto de la anterior. No debe confundirse esta **prelación de fuentes** con la **jerarquía normativa** del art. 1.2 CC, de la que trata el epígrafe siguiente: aquella ordena entre sí las tres fuentes; esta ordena por rango las normas escritas, que a efectos del art. 1.1 CC son todas «ley».

- La **ley** se aplica en primer lugar. Ningún precepto lo dice expresamente: se deduce del carácter subsidiario que los apartados siguientes atribuyen a las demás fuentes.
- La **costumbre** «sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público, y que resulte probada» (art. 1.3 CC).
- Los **principios generales del Derecho** «se aplicarán en defecto de ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico» (art. 1.4 CC).

La costumbre es, pues, fuente subsidiaria de primer grado, y los principios generales, de segundo grado, además de fuente informadora.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

1.4. EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA

Tiene un doble fundamento normativo. En el plano constitucional, el art. 9.3 CE garantiza expresamente la jerarquía normativa, junto al principio de legalidad, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. En el plano civil, el art. 1.2 CC dispone:

> ***«Carecerán de validez las disposiciones que contradigan otra de rango superior.»***

La sanción que impone el precepto es la de **carecer de validez**: no se trata de una regla de preferencia aplicativa, sino de invalidez de la norma inferior contraria a la superior. La escala de rangos, de mayor a menor, es la siguiente:

- La **Constitución**, «norma suprema del ordenamiento jurídico» (art. 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en adelante, LOPJ), a la que están sujetos ciudadanos y poderes públicos (art. 9.1 CE).
- Los **tratados internacionales** válidamente celebrados y publicados oficialmente, que forman parte del ordenamiento interno (art. 96.1 CE) y prevalecen, en caso de conflicto, sobre cualquier otra norma interna, salvo las de rango constitucional (art. 31 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales).
- Las **normas con rango de ley**: leyes orgánicas y ordinarias de las Cortes Generales (art. 66.2 CE) y normas del Gobierno con rango de ley, decretos legislativos y decretos-leyes (arts. 82 a 86 CE).
- Los **reglamentos**, dictados en ejercicio de la potestad reglamentaria (art. 97 CE) y ordenados entre sí conforme al art. 24.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG): primero los aprobados por Real Decreto del Presidente del Gobierno o acordados en Consejo de Ministros, después los aprobados por Orden Ministerial.

Frente al **reglamento** contrario a norma superior, el juez lo inaplica por sí mismo (art. 6 LOPJ), sin perjuicio de su anulación con efectos generales en vía contencioso-administrativa (art. 106.1 CE). Frente a la **ley** contraria a la Constitución no puede inaplicarla: ha de plantear la **cuestión de inconstitucionalidad** (art. 163 CE y art. 5.2 LOPJ), pues solo el Tribunal Constitucional puede expulsarla del ordenamiento con efectos generales desde su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» (art. 38.Uno y art. 39.Uno de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, en adelante, LOTC).

1.5. JERARQUÍA Y COMPETENCIA

Entre las normas del Estado y las de las Comunidades Autónomas no rige, con carácter general, el principio de jerarquía, sino el de **competencia**: una ley autonómica no es inferior a una ley estatal, sino distinta por razón de la materia. El art. 149.3 CE contiene las tres reglas de cierre del sistema:

> ***«Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto,***

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

> ***sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas.»***

- **Cláusula residual**: las materias no atribuidas expresamente al Estado pueden corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus Estatutos; las no asumidas por estos, al Estado.
- **Cláusula de prevalencia**: en caso de conflicto prevalece la norma estatal, salvo en lo atribuido a la competencia exclusiva autonómica.
- **Cláusula de supletoriedad**: el Derecho estatal es en todo caso supletorio del Derecho de las Comunidades Autónomas.

1.6. LA PLENITUD DEL ORDENAMIENTO Y EL DEBER DE RESOLVER

El sistema de fuentes se cierra con una regla de plenitud dirigida a jueces y tribunales (art. 1.7 CC):

> ***«Los Jueces y Tribunales tienen el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido.»***

El precepto proscribe el *non liquet*, y la negativa a juzgar tiene sanción penal: el Juez o Magistrado que se negase a juzgar, sin alegar causa legal, o so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la Ley, será castigado con la pena de **inhabilitación especial** para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a cuatro años (art. 448 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (CP)).

2. EL SISTEMA JURÍDICO POSITIVO ESPAÑOL

2.1. LA LEY: CONCEPTO Y CARACTERES

En el art. 1.1 CC el término «ley» no se emplea en sentido estricto —norma aprobada por las Cortes Generales con ese nombre— sino en sentido amplio, comprensivo de toda norma escrita emanada de los poderes públicos con potestad normativa: Constitución, tratados, leyes en sentido propio, normas del Gobierno con rango de ley y reglamentos. Solo así cobra sentido la regla de jerarquía del art. 1.2 CC, que presupone pluralidad de rangos.

En sentido estricto, la ley es la norma escrita que dictan los órganos titulares de la potestad legislativa. Se le atribuyen estos caracteres, los tres últimos con respaldo normativo expreso:

- **Generalidad**: se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios y contempla supuestos tipo, no casos concretos.
- **Racionalidad**: responde a un fin y a un juicio de oportunidad del legislador, sujeto a la interdicción de la arbitrariedad que garantiza el art. 9.3 CE.
- **Obligatoriedad**: se impone al margen del conocimiento efectivo de sus destinatarios (art. 6.1 CC: «La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento»).

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

- **Forma escrita y publicidad**: la publicidad de las normas es garantía constitucional expresa del art. 9.3 CE, y el art. 2.1 CC anuda la entrada en vigor a la completa publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

2.2. LA CONSTITUCIÓN

Es la norma de rango superior del ordenamiento. Su supremacía se manifiesta en tres planos. En el de la **vinculación general**, el art. 9.1 CE sujeta a ella a los ciudadanos y a los poderes públicos. En el de la **supremacía formal**, el art. 5.1 LOPJ dispone:

> ***«La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.»***

Y en el de la **garantía jurisdiccional**, el art. 27.Uno LOTC encomienda a este garantizar la primacía de la Constitución y enjuiciar la conformidad con ella de las leyes, disposiciones o actos impugnados. Se habla, por ello, de una doble superlegalidad: **formal**, porque su aprobación, modificación o derogación exigen procedimientos más rigurosos que los de las leyes ordinarias; y **material**, porque su rango es superior al de cualquier otra norma.

La Constitución es además una norma **rígida**: su reforma exige los procedimientos agravados de los arts. 167 y 168 CE. Desde 1978 ha sido reformada cuatro veces: la reforma de 27 de agosto de 1992 (art. 13.2 CE), la de 27 de septiembre de 2011 (art. 135 CE), la de 15 de febrero de 2024 (art. 49 CE) y la de 19 de mayo de 2026, que dio nueva redacción al art. 69.3 CE suprimiendo la agrupación de islas: Ibiza y Formentera, que hasta entonces formaban una sola circunscripción con un único senador, constituyen ahora cada una circunscripción propia y eligen cada una un senador, con eficacia diferida por su disposición transitoria única hasta la convocatoria de las primeras elecciones al Senado posteriores a su entrada en vigor. Todas ellas se tramitaron por el procedimiento ordinario del art. 167 CE.

2.3. LEYES ORGÁNICAS Y LEYES ORDINARIAS

La potestad legislativa corresponde a las Cortes Generales (art. 66.2 CE). El art. 81 CE define la ley orgánica:

> ***«1. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.»***
>
> ***«2. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.»***

Hay, por tanto, cuatro reservas materiales y una exigencia procedimental, la mayoría absoluta del Congreso en votación final sobre el conjunto del proyecto, exigible tanto para aprobarlas como para modificarlas o derogarlas.

La relación entre ley orgánica y ley ordinaria **no es de jerarquía sino de competencia material**: esta no puede invadir la reserva, y aquella no puede extenderse más allá de las materias reservadas. La reserva se refuerza por cuatro vías: las materias del art. 81 no pueden ser objeto de

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

delegación legislativa, porque el art. 82.1 CE la circunscribe a «materias determinadas no incluidas en el artículo anterior»; no pueden ser afectadas por decreto-ley en cuanto se refieran a los derechos, deberes y libertades del Título I (art. 86.1 CE); su aprobación no puede delegarse en las Comisiones Legislativas Permanentes (art. 75.3 CE); y no cabe sobre ellas la iniciativa legislativa popular, que el art. 87.3 CE excluye «en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional», así como en lo relativo a la prerrogativa de gracia.

La **ley ordinaria** es la aprobada por las Cortes Generales sin reserva material específica ni mayoría cualificada. Se distingue entre leyes de Pleno y leyes de Comisión, distinción que descansa en el art. 75 CE: las Cámaras pueden delegar en las Comisiones Legislativas Permanentes la aprobación de proyectos o proposiciones de ley, salvo la reforma constitucional, las cuestiones internacionales, las leyes orgánicas y de bases y los Presupuestos Generales del Estado. El art. 53.1 CE añade una reserva singular: el ejercicio de los derechos del Capítulo segundo del Título I solo por ley puede regularse, respetando su contenido esencial. Y «el Rey sancionará en el plazo de quince días las leyes aprobadas por las Cortes Generales» (art. 91 CE).

2.4. EL DECRETO LEGISLATIVO

Se produce por delegación de las Cortes Generales. El art. 82.1 CE permite delegar en el Gobierno «la potestad de dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas no incluidas en el artículo anterior», es decir, no reservadas a ley orgánica.

El apartado 2 prevé dos modalidades: el **texto articulado**, cuando el objeto de la delegación es su formación, en cuyo caso el instrumento de delegación es una **ley de bases**; y el **texto refundido**, cuando se trata de refundir varios textos legales en uno solo, en cuyo caso el instrumento es una **ley ordinaria**.

El apartado 3 fija los requisitos de la delegación:

> ***«La delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado. Tampoco podrá permitir la subdelegación a autoridades distintas del propio Gobierno.»***

Las leyes de bases han de delimitar con precisión el objeto y alcance de la delegación legislativa y los principios y criterios que han de seguirse en su ejercicio (art. 82.4 CE); la autorización para refundir debe especificar si se limita a formular un texto único o incluye regularizar, aclarar y armonizar (art. 82.5 CE). El art. 83 CE añade que las leyes de bases no podrán autorizar su propia modificación ni facultar para dictar normas retroactivas. Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación pueden establecer en cada caso fórmulas adicionales de control (art. 82.6 CE). Y si una proposición de ley o una enmienda es contraria a una delegación legislativa en vigor, el Gobierno puede oponerse a su tramitación (art. 84 CE).

Conforme al art. 85 CE, «las disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada recibirán el título de Decretos Legislativos».

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

2.5. EL DECRETO-LEY

El art. 86.1 CE habilita al Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, para dictar disposiciones legislativas provisionales que toman la forma de Decretos-leyes, y le veda cuatro materias:

- El ordenamiento de las **instituciones básicas del Estado**.
- Los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el **Título I**.
- El **régimen de las Comunidades Autónomas**.
- El **Derecho electoral general**.

Han de ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los **treinta días** siguientes a su promulgación, y el Congreso ha de pronunciarse **expresamente** dentro de ese plazo sobre su convalidación o derogación (art. 86.2 CE); durante ese mismo plazo las Cortes pueden tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia (art. 86.3 CE). La convalidación corresponde solo al **Congreso**. La diferencia esencial con el decreto legislativo está en el momento del control: allí las Cortes delegan **previamente**; aquí el Gobierno actúa primero y el Congreso se pronuncia **después**.

2.6. EL REGLAMENTO

El reglamento es la disposición de carácter general dictada por la Administración con rango inferior a la ley. El Gobierno «ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes» (art. 97 CE), pero su titularidad no es exclusiva: conforme al art. 128.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), corresponde también a los órganos de Gobierno autonómicos y locales, de donde la clasificación en **estatales**, **autonómicos** y **locales**. Por su relación con la ley se distinguen los **ejecutivos** o de desarrollo y los **independientes**, dictados en materias no reguladas por ley ni reservadas a ella.

El reglamento está subordinado a la ley por doble vía: la sanción de invalidez del art. 1.2 CC y el control judicial del art. 106.1 CE. El art. 128.2 de la LPAC le impide vulnerar la Constitución o las leyes y regular materias reservadas al legislador, y, sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, tipificar infracciones, establecer sanciones o crear tributos; su infracción se sanciona con **nulidad de pleno derecho** (art. 47.2 LPAC). Rige además la **inderogabilidad singular** (art. 37.1 LPAC): las resoluciones administrativas de carácter particular no pueden vulnerar una disposición general, aunque procedan de un órgano de igual o superior jerarquía al que la dictó.

2.7. LAS LEYES AUTONÓMICAS Y LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Conforme al art. 147.1 CE, «dentro de los términos de la presente Constitución, los Estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico». Su contenido mínimo comprende la denominación de la Comunidad que mejor corresponda a su identidad histórica, la delimitación de su territorio, la denominación, organización y sede de sus instituciones autónomas propias, y las

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas. Su reforma se ajusta al procedimiento establecido en los propios Estatutos y requiere en todo caso aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica (art. 147.3 CE). Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los autonómicos se rigen por el art. 149.3 CE, examinado en el epígrafe 1.5.

2.8. LEYES MARCO, DE TRANSFERENCIA O DELEGACIÓN Y DE ARMONIZACIÓN

El art. 150 CE prevé tres tipos de leyes estatales que modulan el reparto competencial:

- **Leyes marco** (apartado 1): en materias de competencia estatal, las Cortes pueden atribuir a todas o a alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices que fije una ley estatal.

- **Leyes orgánicas de transferencia o delegación** (apartado 2): el Estado transfiere o delega facultades de titularidad estatal susceptibles de ello por su naturaleza, previendo los medios financieros y las formas de control que se reserve.

- **Leyes de armonización** (apartado 3): establecen los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas autonómicas, aun en materias de competencia de estas, cuando lo exija el interés general; la necesidad la aprecian las Cortes por mayoría absoluta de cada Cámara.

Solo la segunda exige ley orgánica: las leyes marco y las de armonización son leyes ordinarias.

2.9. LA COSTUMBRE

El art. 1.3 CC dispone:

> ***«La costumbre sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público, y que resulte probada. Los usos jurídicos que no sean meramente interpretativos de una declaración de voluntad, tendrán la consideración de costumbre.»***

La costumbre es la norma creada e impuesta por el uso social, sin intervención de órgano con potestad normativa. Se le atribuyen dos elementos: uno material, el *usus*, repetición constante y uniforme de una conducta; y otro espiritual, la *opinio iuris seu necessitatis*, convicción de que esa conducta es jurídicamente obligatoria.

Del precepto se extraen **cuatro requisitos acumulativos**:

- **Subsidiariedad**: «sólo regirá en defecto de ley aplicable». Es fuente subsidiaria de primer grado, lo que excluye la costumbre *contra legem*.

- **No ser contraria a la moral**.

- **No ser contraria al orden público**.

- **Resultar probada**: no se presume conocida por el juez, y ha de acreditarla quien la invoca.

Frente a la ley, que no necesita prueba —*iura novit curia*— y cuya ignorancia no excusa de su cumplimiento (art. 6.1 CC), la costumbre ha de resultar probada. El régimen procesal está en el art.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

281.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), que la sitúa junto al Derecho extranjero como objeto de prueba y establece una **sola excepción**, con dos condiciones acumulativas: «la prueba de la costumbre no será necesaria si las partes estuviesen conformes en su existencia y contenido y sus normas no afectasen al orden público».

El último inciso del art. 1.3 CC equipara a la costumbre los **usos jurídicos** que no sean meramente interpretativos de una declaración de voluntad: se distinguen así los **usos normativos**, que crean regla de conducta, y los **usos interpretativos**, que por expresa exclusión del precepto no tienen consideración de costumbre. En el ámbito mercantil el orden de prelación es distinto: conforme al art. 2 del Código de Comercio (CCom), los actos de comercio se rigen por dicho Código, «en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza, y, a falta de ambas reglas, por las del Derecho común».

Por su relación con la ley se distingue entre costumbre *secundum legem*, *praeter legem* y *contra legem*. Solo la *praeter legem* tiene cabida en el art. 1.3 CC, precisamente porque la costumbre únicamente rige en defecto de ley aplicable; la *contra legem* está excluida, y la *secundum legem* no es fuente en sentido propio. Por su ámbito territorial se distingue entre costumbre general, comarcal y local.

En los territorios con Derecho civil propio, por la salvedad foral del art. 149.1.8.ª CE ya vista en el epígrafe 1.1, la costumbre puede ocupar posición preferente sobre el Derecho supletorio.

2.10. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

El art. 1.4 CC dispone:

> ***«Los principios generales del derecho se aplicarán en defecto de ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico.»***

El precepto les atribuye **dos funciones distintas**. Como **fuente subsidiaria** de segundo grado se aplican para resolver el caso, pero solo en defecto de ley o costumbre. Como principios **informadores** orientan la creación, la interpretación y la aplicación de todo el Derecho, y esta función opera siempre. La expresión «sin perjuicio de» articula ambas: la subsidiariedad afecta a la primera, no a la segunda.

Son las ideas fundamentales que inspiran el ordenamiento, deducidas del Derecho positivo por inducción o del Derecho natural. La Constitución positiviza buena parte de ellos: los valores superiores del art. 1.1 CE —libertad, justicia, igualdad y pluralismo político— y las garantías del art. 9.3 CE. El CC recoge además, en su Título Preliminar:

- **Buena fe** (art. 7.1 CC): «Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe.»

- **Prohibición del abuso del derecho** (art. 7.2 CC): «La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo.» Todo acto u omisión que, por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, da lugar a dos consecuencias acumulativas: la correspondiente indemnización y la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

- **Prohibición del fraude de ley** (art. 6.4 CC): los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.

A diferencia de lo que ocurre con la costumbre, el art. 1.4 CC **no exige** que resulten probados.

2.11. LOS TRATADOS INTERNACIONALES

El art. 1.5 CC establece la regla civil: «Las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales no serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación íntegra en el "Boletín Oficial del Estado".»

En el plano constitucional, el art. 96.1 CE dispone:

> ***«Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.»***

El art. 94.1 CE exige previa autorización de las Cortes Generales en cinco casos: tratados políticos; militares; los que afecten a la integridad territorial o a los derechos y deberes fundamentales del Título I; los que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública; y los que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución. El art. 93 CE regula los tratados de atribución de competencias, que exigen ley orgánica: es la vía por la que España se integró en las Comunidades Europeas. Y «la celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional» (art. 95.1 CE).

El desarrollo legal es la Ley 25/2014: se publican íntegramente en el «Boletín Oficial del Estado» y forman parte del ordenamiento interno una vez publicados (art. 23 de la Ley 25/2014); son de aplicación directa salvo que de su texto se desprenda que queda condicionada a leyes o reglamentos (art. 30.1 de la Ley 25/2014); y, en caso de conflicto, prevalecen sobre cualquier otra norma interna, salvo las de rango constitucional (art. 31 de la Ley 25/2014).

2.12. EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

Se distingue en él el **Derecho originario** —los Tratados constitutivos, hoy el Tratado de la Unión Europea (en adelante, TUE) y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), que «tienen el mismo valor jurídico» (art. 1 TUE), y la Carta de los Derechos Fundamentales, que conforme al art. 6.1 TUE «tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados»— del **Derecho derivado**, cuyos cinco actos enumera el art. 288 TFUE y define uno a uno:

> ***«El reglamento tendrá un alcance general. Será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.»***

> ***«La directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios.»***

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

> ***«La decisión será obligatoria en todos sus elementos. Cuando designe destinatarios, sólo será obligatoria para éstos.»***
>
> ***«Las recomendaciones y los dictámenes no serán vinculantes.»***

Junto a esos actos, los arts. 290 y 291 TFUE regulan los **actos delegados** y los **actos de ejecución**. La relación con el ordenamiento interno se rige por dos principios de construcción jurisprudencial. La **primacía**: la norma de la Unión se aplica con preferencia sobre la interna contraria, cualquiera que sea su rango, y el juez nacional debe dejar esta última inaplicada sin esperar a su derogación ni plantear cuestión de inconstitucionalidad. El **efecto directo**: aptitud de la norma para crear derechos invocables por los particulares, que exige que sea clara, precisa e incondicional; el reglamento lo tiene pleno, y la directiva solo **vertical** —frente al Estado, no frente a otros particulares— y transcurrido el plazo de transposición sin haberla incorporado o habiéndolo hecho incorrectamente.

2.13. LA JURISPRUDENCIA

El art. 1.6 CC dispone:

> ***«La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.»***

La jurisprudencia **no es fuente del Derecho**: no figura en la enumeración del art. 1.1 CC, y el 1.6 le atribuye la función distinta de **complementar** el ordenamiento. Del precepto se extraen sus requisitos: doctrina del **Tribunal Supremo**, y no de otros órganos judiciales; establecida **de modo reiterado**, de donde la exigencia tradicional de dos o más sentencias concordantes; y producida al **interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales**, las tres fuentes del art. 1.1 CC. Ello se conecta con la posición constitucional del juez, «sometido únicamente al imperio de la ley» (art. 117.1 CE).

La doctrina del Tribunal Constitucional tiene un régimen propio y más intenso. El art. 5.1 LOPJ impone a todos los Jueces y Tribunales interpretar y aplicar leyes y reglamentos conforme a sus resoluciones, y sus sentencias en procedimientos de inconstitucionalidad «tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación» en el «Boletín Oficial del Estado» (art. 38.Uno LOTC), debiendo entenderse corregida por su doctrina la jurisprudencia recaída sobre lo enjuiciado por él (art. 40.Dos LOTC).

2.14. LA DOCTRINA CIENTÍFICA

La doctrina de los autores es el conjunto de opiniones, estudios e interpretaciones elaboradas por los juristas sobre las normas. **No es fuente del Derecho** ni figura en el art. 1.1 CC, y carece de valor normativo: su influencia es persuasiva y se ejerce indirectamente, a través del legislador y de los tribunales, a los que aporta criterios técnicos.

3. APLICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS

El CC la regula en los arts. 3 a 5 CC; la eficacia general, en el art. 6 CC; los límites en el espacio, en los arts. 8 a 12 CC, con el Derecho interregional de los arts. 13 a 16 CC; y los límites en el tiempo, en el art. 2 CC.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

3.1. LA INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS

Interpretar es fijar el sentido y alcance de la norma. El art. 3.1 CC dispone:

> ***«Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.»***

De él resultan **cinco criterios o cánones**:

- **Gramatical o literal**: «el sentido propio de sus palabras», respetando su significado natural o técnico.
- **Sistemático**: «en relación con el contexto», dentro del conjunto del ordenamiento.
- **Histórico**: «los antecedentes históricos y legislativos», que comprenden la evolución normativa y los trabajos preparatorios.
- **Sociológico**: «la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas», que adapta la norma al momento de su aplicación y no al de su promulgación.
- **Teleológico o finalista**: «atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas».

No son excluyentes sino complementarios, y el precepto **no jerarquiza** los cuatro primeros; pero el adverbio «fundamentalmente» no es adorno: singulariza el quinto, el teleológico, como preferente. El sujeto del precepto son «las normas» y no «las leyes», de modo que la regla vale igualmente para la costumbre y para el reglamento. A los cinco cánones del art. 3.1 CC se añade uno que el Código no menciona, la **interpretación conforme a la Constitución**, que impone el art. 5.1 LOPJ y del que su apartado 3 extrae una consecuencia procesal: solo procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad «cuando por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional».

La interpretación se clasifica además por su autor y por su resultado. Por el autor es **auténtica**, la que hace el propio legislador en norma posterior, que vincula con el rango de esta; **judicial** o usual, la de los tribunales, que complementa el ordenamiento cuando es doctrina que el Tribunal Supremo establece de modo reiterado (art. 1.6 CC); y **doctrinal**, la de los autores, sin valor normativo. Por el resultado es **declarativa**, cuando el sentido coincide con el tenor literal; **restrictiva**, cuando se reduce el alcance de las palabras; y **extensiva**, cuando se amplía más allá del tenor literal, figura que no debe confundirse con la analogía y de la que trata el epígrafe 3.2.1. El Código fija además reglas propias para interpretar los testamentos (art. 675 CC) y los contratos (arts. 1281 a 1289 CC).

El art. 3.2 CC añade una regla sobre la equidad:

> ***«La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita.»***

La equidad, justicia del caso concreto, **no es fuente del Derecho**, sino criterio moderador. La regla es doble: **ponderación siempre**; **fundamento exclusivo solo cuando la ley expresamente lo permita**.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

3.2. LA APLICACIÓN ANALÓGICA

El art. 4.1 CC regula la integración de las lagunas:

> ***«Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón.»***

La analogía es un **método de integración**, no una fuente. Del precepto se extraen tres requisitos: que exista una **laguna**, esto es, ausencia de norma que contemple el supuesto; que exista una **norma que regule un caso semejante**; y que entre ambos se aprecie **identidad de razón** (*eadem ratio*). La doctrina distingue además la analogía *legis*, cuando se aplica una norma concreta a un caso semejante, y la analogía *iuris*, cuando se acude a los principios generales del Derecho para colmar la laguna, supuesto que enlaza con el art. 1.4 CC.

A los tres requisitos del apartado 1 se suma uno negativo, que la ley no excluya la analogía, y el art. 4.2 CC la excluye en **tres tipos de normas**: «Las leyes penales, las excepcionales y las de ámbito temporal no se aplicarán a supuestos ni en momentos distintos de los comprendidos expresamente en ellas.» La exclusión de las penales es manifestación del principio de legalidad. El apartado 3 cierra el artículo con la supletoriedad del propio Código: «las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes» (art. 4.3 CC).

3.2.1. Analogía e interpretación extensiva

- En la **interpretación extensiva existe una norma aplicable al caso**; se atribuye a sus palabras un sentido más amplio que el estrictamente literal, para incluir supuestos que el legislador quiso comprender aunque el texto se haya quedado corto. Su sede es el art. 3.1 CC: se permanece dentro del supuesto de hecho de la propia norma.

- En la **analogía no hay norma para el caso**: existe una laguna, y se integra el ordenamiento aplicando a un supuesto no previsto la norma prevista para otro semejante con identidad de razón. Su sede es el art. 4.1 CC, y por eso los límites del art. 4.2 CC se refieren a ella y no a la mera interpretación.

3.3. LA LAGUNA DEL ORDENAMIENTO

Hay laguna cuando no existe norma legal que regule directamente el caso planteado. El Derecho debe ofrecer siempre una respuesta, porque los Jueces y Tribunales tienen el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido (art. 1.7 CC).

Suele distinguirse entre **lagunas de ley**, que existen, y **lagunas de Derecho**, que el ordenamiento no admite: el sistema se presume pleno. Para asegurar esa plenitud el Código facilita tres instrumentos, que operan en este orden: la **costumbre** (art. 1.3 CC); la **analogía**, extendiendo una norma a casos semejantes cuando exista identidad de razón (art. 4.1 CC); y los **principios generales del Derecho**, que se aplican en defecto de ley o costumbre (art. 1.4 CC).

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

3.4. EL CÓMPUTO DE LOS PLAZOS

El art. 5 CC fija el modo de contar los plazos señalados por las leyes:

> ***«1. Siempre que no se establezca otra cosa, en los plazos señalados por días, a contar de uno determinado, quedará éste excluido del cómputo, el cual deberá empezar en el día siguiente; y si los plazos estuviesen fijados por meses o años, se computarán de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente al inicial del cómputo, se entenderá que el plazo expira el último del mes.»***
>
> ***«2. En el cómputo civil de los plazos no se excluyen los días inhábiles.»***

El precepto contiene cuatro reglas:

- **Carácter supletorio**: rige «siempre que no se establezca otra cosa», y cede ante cualquier regla especial.
- **Plazos por días**: se excluye del cómputo el día inicial y el plazo empieza a correr al día siguiente.
- **Plazos por meses o años**: se computan **de fecha a fecha**, sin atender al número de días; si en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente al inicial, el plazo expira el último día del mes.
- **Días inhábiles**: en el cómputo civil **no se excluyen**, y el precepto no prevé prórroga cuando el plazo vence en día inhábil.

Esa última regla es la que separa el cómputo civil de los dos con los que se confunde. En el administrativo, el art. 30.2 de la LPAC dispone lo contrario: salvo que una ley o el Derecho de la Unión Europea expresen otro cómputo, los plazos señalados por días se entienden hábiles, excluyendo del cómputo los sábados, los domingos y los declarados festivos. En el procesal civil, el art. 133 LEC excluye igualmente los inhábiles en los plazos por días y computa de fecha a fecha los señalados por meses o años. Y el vencimiento en día inhábil se prorroga al primer día hábil siguiente tanto en el orden administrativo (art. 30.5 de la LPAC) como en el procesal civil (art. 133.4 LEC); el art. 5 CC no prevé prórroga alguna.

3.5. LA EFICACIA GENERAL DE LA NORMA

Toda norma válida y vigente obliga a cuantos se encuentran en su ámbito de aplicación. El art. 6 CC recoge en sus cuatro apartados las consecuencias de esa eficacia general y las reacciones del ordenamiento frente a quien pretende sustraerse a ella.

3.5.1. La ignorancia de las leyes y el error de derecho

Dispone el art. 6.1 CC:

> ***«La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento. El error de derecho producirá únicamente aquellos efectos que las leyes determinen.»***

No es una presunción de conocimiento efectivo, sino una regla de **efectividad del ordenamiento**: la obligatoriedad de la norma no depende de que el destinatario la conozca. Su fundamento está en la seguridad jurídica y en la publicidad de las normas del art. 9.3 CE. El **error de derecho** no se

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

excluye sin más, pero produce únicamente los efectos que las leyes determinen, y así se le reconoce relevancia en materia de vicios del consentimiento o de cobro de lo indebido.

3.5.2. La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia de derechos

Dispone el art. 6.2 CC:

> ***«La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros.»***

El precepto presupone la distinción entre **normas imperativas** o de *ius cogens* y **normas dispositivas** o supletorias, que las partes pueden desplazar por acuerdo. La autonomía de la voluntad opera solo sobre estas últimas, con los límites del propio precepto: no contrariar el interés o el orden público ni perjudicar a terceros.

3.5.3. La nulidad de los actos contrarios a norma imperativa

Dispone el art. 6.3 CC:

> ***«Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.»***

La sanción general es la **nulidad de pleno derecho**, que opera *ipso iure* y es insubsanable e imprescriptible. Pero es regla **supletoria**: cede cuando la norma infringida establece un efecto distinto —anulabilidad, sustitución automática de la cláusula ilícita o sanción administrativa—.

3.5.4. El fraude de ley

Dispone el art. 6.4 CC:

> ***«Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.»***

El fraude de ley exige dos elementos: una **norma de cobertura**, a cuyo amparo formal se realizan los actos, y una **norma defraudada**, cuya aplicación se pretende eludir. La consecuencia no es la nulidad del acto, sino la **aplicación de la norma eludida**. El precepto se completa en el Derecho internacional privado por el art. 12.4 CC, que reputa fraude de ley «la utilización de una norma de conflicto con el fin de eludir una ley imperativa española».

3.5.5. Eficacia constitutiva y eficacia declarativa

La **eficacia constitutiva** crea situaciones jurídicas nuevas; la **declarativa** reconoce una preexistente. La inscripción registral es por regla general declarativa: el art. 609 CC no menciona el Registro entre los modos de adquirir, y los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre inmuebles no inscritos ni anotados «no perjudican a tercero» (art. 32 de la Ley Hipotecaria (LH)). Es constitutiva en la hipoteca (art. 1875 CC) y en la sociedad de capital (art. 33 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC)), que se estudian en los temas 4 y 8.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

3.6. LÍMITES EN EL TIEMPO: VIGENCIA, DEROGACIÓN E IRRETROACTIVIDAD

Es el contenido de los tres apartados del art. 2 CC:

> ***«1. Las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su completa publicación en el "Boletín Oficial del Estado", si en ellas no se dispone otra cosa.»***
>
> ***«2. Las leyes sólo se derogan por otras posteriores. La derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia sea incompatible con la anterior. Por la simple derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado.»***
>
> ***«3. Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario.»***

La *vacatio legis* de veinte días es **supletoria**: cede ante disposición expresa en contrario. Su finalidad es permitir el conocimiento general de la nueva norma antes de que sea obligatoria, y el plazo se cuenta desde la **completa** publicación.

De la regla de **derogación** se extraen tres consecuencias:

- Solo procede **por ley posterior**, y de rango no inferior: un reglamento no puede derogar una ley.
- Puede ser **expresa**, con el alcance que la ley nueva disponga, o **tácita**, que exige identidad de materia e incompatibilidad.
- **No hay reviviscencia automática**: la simple derogación de una ley no devuelve vigencia a las que ella hubiere derogado.

La **irretroactividad** del apartado 3 es igualmente supletoria en el plano civil: las leyes rigen hacia el futuro salvo que dispongan lo contrario. En el plano constitucional es garantía, pero **acotada**: el art. 9.3 CE garantiza únicamente la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, no la de toda norma.

3.7. LÍMITES EN EL ESPACIO

3.7.1. El principio de territorialidad

El art. 8.1 CC recoge el principio de territorialidad:

> ***«Las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallen en territorio español.»***

Es hoy el único apartado en vigor: el 2 quedó **derogado** por el apartado 2.1.º de la disposición derogatoria única de la LEC. La territorialidad no se predica de todas las normas, sino de las que el precepto enumera, aplicables por igual a nacionales y extranjeros.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

3.7.2. La ley personal y el sistema de Derecho internacional privado

Los arts. 9 a 12 CC integran el sistema de normas de conflicto que determina la ley aplicable cuando la relación presenta elementos extranjeros. El art. 9.1 CC establece la regla básica:

> ***«La ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte.»***

El cambio de ley personal no afecta a la mayoría de edad ya adquirida conforme a la anterior. Para quienes carecen de nacionalidad o la tienen indeterminada rige la ley de su **residencia habitual** (art. 9.10 CC); la de las **personas jurídicas** es la de su nacionalidad (art. 9.11 CC). Conviene deshacer una confusión frecuente: la regla de la **situación de los bienes** (*lex rei sitae*) no está en el art. 9 CC, sino en el art. 10.1 CC: «la posesión, la propiedad, y los demás derechos sobre bienes inmuebles, así como su publicidad, se regirán por la ley del lugar donde se hallen», y lo mismo los muebles.

En materia de **obligaciones contractuales**, el art. 10.5 CC aplica la ley a la que las partes se hayan sometido expresamente, «siempre que tenga alguna conexión con el negocio de que se trate»; en su defecto, la ley nacional común, la de la residencia habitual común y, en último término, la del lugar de celebración. Esta regla está hoy **desplazada** por el Reglamento (CE) n.º 593/2008 (**Roma I**), aplicable a los contratos celebrados después del 17 de diciembre de 2009 (art. 28 del Reglamento (CE) n.º 593/2008), y el desplazamiento es casi total porque el Reglamento tiene **aplicación universal**: «la ley designada por el presente Reglamento se aplicará aunque no sea la de un Estado miembro» (art. 2). Su elección de ley, además, **no exige** conexión con el negocio (art. 3.1).

En cuanto a la **forma**, el art. 11.1 CC la sujeta a «la ley del país en que se otorguen» (*locus regit actum*), pero admite también los celebrados con las formas exigidas por la ley aplicable a su contenido, por la ley personal del disponente o por la común de los otorgantes: es regla **favorable a la validez**.

El art. 12 CC contiene las **reglas de aplicación de las normas de conflicto**: la **calificación** se hace siempre con arreglo a la ley española (apartado 1); la remisión al Derecho extranjero se entiende hecha a su **ley material**, sin atender al **reenvío** que sus normas de conflicto hagan a una ley distinta de la española (apartado 2), de modo que solo se admite el reenvío de retorno; «en ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al **orden público**» (apartado 3); es **fraude de ley** utilizar una norma de conflicto para eludir una ley imperativa española (apartado 4); cuando la norma de conflicto remita a un Estado en el que coexistan **distintos sistemas legislativos**, la determinación del aplicable entre ellos se hace conforme a la legislación de ese Estado (apartado 5); y los Tribunales y autoridades aplicarán **de oficio** las normas de conflicto del Derecho español (apartado 6).

Lo que se aplica de oficio es la **norma de conflicto**, no el contenido de la ley extranjera a la que remita: ese contenido ha de ser **alegado y probado** por las partes, pudiendo el tribunal valerse de cuantos medios de averiguación estime necesarios (art. 281.2 LEC), lo que es facultad y no obligación. El art. 33 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, añade que ningún informe o dictamen, nacional o internacional, sobre Derecho

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).

extranjero vincula al tribunal y que, **con carácter excepcional**, cuando las partes no hayan podido acreditar su contenido y vigencia, podrá aplicarse el Derecho español.

3.7.3. El Derecho interregional

Dentro del propio Estado coexisten el Derecho civil común y los derechos civiles forales o especiales (art. 149.1.8.ª CE), y los conflictos internos se resuelven por los arts. 13 a 16 CC. El art. 13 CC delimita el ámbito: las disposiciones del Título Preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, y las del Título IV del Libro I —salvo las de régimen económico matrimonial— tienen **aplicación general y directa en toda España**; en lo demás, y con pleno respeto a los derechos especiales o forales, el CC rige como **derecho supletorio**, en defecto del que lo sea en cada territorio según sus normas especiales.

El punto de conexión es la **vecindad civil** (art. 14 CC): la tienen los nacidos de padres que la tengan, y el adoptado no emancipado adquiere la de los adoptantes; si los padres tuvieran distinta vecindad, el hijo tendrá la de aquel respecto del cual la filiación se determinó antes; en su defecto, la del lugar del nacimiento; y, en último término, la de **derecho común**. Los padres, o el que de ellos ejerza o tenga atribuida la patria potestad, pueden atribuirle la de cualquiera de ellos dentro de los seis meses siguientes al nacimiento o a la adopción, y el propio hijo, desde que cumple catorce años y hasta un año después de su emancipación, puede optar por la del lugar de su nacimiento o por la última de cualquiera de sus padres. El matrimonio no la altera, si bien cualquiera de los cónyuges no separados puede optar en todo momento por la del otro. Se **adquiere** por residencia continuada de dos años manifestando esa voluntad, o de diez sin declaración en contrario; en caso de duda prevalece la del **lugar de nacimiento**. El art. 15 CC regula la del extranjero que adquiere la nacionalidad española.

El art. 16 CC remite los conflictos internos a las normas del capítulo IV con dos particularidades esenciales: será **ley personal la determinada por la vecindad civil**, y **no será aplicable** lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del art. 12 CC sobre calificación, remisión y orden público, que carecen de sentido entre ordenamientos de un mismo Estado.

Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de CENOP - Centro de Oposiciones, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra o al autor (contacto@cenop.es).