- EL DERECHO Y SUS CLASES
- **CONCEPTUALIZACION DEL DERECHO**
- CONCEPTO DEL DERECHO

Origen etimológico, viene del latín **ius**que quiere decir rectitud.

Para la aparición del derecho partimos de 2 ideas:

- La vida del hombre se desarrolla en común con otros hombres y esta convivencia seria muy difícil si no estableciéramos unas reglas de conducta que permitan una relación pacifica.
- El derecho como norma de conducta, es necesario para evitar el caos de cualquier sociedad, es un producto de la vida social.

No todas las reglas sociales de conducta son reglas jurídicas o de derecho. Las normas de derecho son una categoría de normas sociales.

Def. del Derecho: *Es el conjunto de normas que rige la vida social de hombre, impuestas coactivamente, con sanción correspondiente y que tienen como fin ordenar las relaciones de los individuos y asegurar una convivencia pacífica consiguiendo fines individuales y colectivos.*

Def. de Alvadalejo:*conjunto de reglas que regulan la convivencia impuestas coactivamente.*

- CARACTERES DEL DERECHO

De la def. anterior podemos deducir las características de las normas del derecho que las hacen distintas de otras normas sociales.

- BILATERALIDAD: El derecho se refiere siempre a la conducta de un sujeto en relación a otro. En cambio las normas morales solo se contemplan desde el pto. de vista de la conciencia de una persona, sin relación con otra.
- GENERALIDAD: Las normas jurídicas mandan con carácter general para todos los casos semejantes que en la vida se puedan dar. La norma jurídica no dice Fer me tiene que devolver la cinta, sino que dice en términos generales: todo el que recibe una cosa en préstamo tiene que devolverla.
- IMPERATIVIDAD U OBLIGATORIEDAD: Toda norma jurídica contiene un mandato (positivo o negativo) que hay que acatar y que nos somete a una conducta determinada. El derecho manda en imperativo, no aconseja
- LA COERCIBILIDAD: Ser impuesta por medio de coacción, por la fuerza, para dar eficacia a las normas, con su correspondiente sanción si es transgredido o no cumplido. En cambio las normas morales no se pueden imponer por la fuerza.

Este conjunto de normas que regulan la convivencia de los hombres que viven en sociedad, normas que fundamentalmente atienden a la conducta externa; que son susceptibles de coacción para exigir su cumplimiento; que tienen carácter bilateral (en el sentido de situar frente a frente dos sujetos, uno obligado, sobre el que pesa el deber, y otro que tiene el poder y está facultado para exigir su cumplimiento); que tienen carácter general en cuanto mandan para todos los casos iguales con un mismo criterio, constituyen en su conjunto el Derecho en sentido objetivo.

- FINES DEL DERECHO

El fin primordial es aplicar y llevar a cabo la justicia. Dar a cada uno lo suyo, coordinando el bien individual con el bien común, porque el Derecho es para el hombre pero tb para la Sociedad, buscando el ideal de

justicia.

Otro fin en conexión con el primero, es poner orden en la sociedad, imponiendo un comportamiento, lo que debemos o lo que debemos hacer o para así evitar la desorganización.

- ACEPCIONES DE LA PALABRA DERECHO: DERECHO OBJETIVO Y DERECHO SUBJETIVO

Derecho en sentido subjetivo, posibilidad de hacer algo o de exigir que otros los hagan. Así decimos: tengo derecho a

Derecho en sentido objetivo, es el conjunto de normas de conducta que ordenan la vida social. Que es el Derecho español, Derecho jamaicano

- **CLASES DE DERECHO**

A. EL DERECHO NATURAL

Son esos principios universales, de Ética común, no determinados por ninguna confesión religiosa, que aceptamos y que están inspirados en la naturaleza de las cosas.

El Derecho en vigor ha de inspirarse en el Natural sin contradecirlo. El Derecho positivo puede ser justo o injusto según concuerde o discrepe del Derecho natural.

B. EL DERECHO HUMANO, DERECHO HISTORICO Y DERECHO POSITIVO

El derecho Humano son todas las normas de Derecho que a través del tiempo ha dictado el hombre para regular su convivencia, basándose en el Derecho Natural. A su vez esta puede ser Histórico, porque al ser de otros tiempos y quedar ya derogado va siendo sustituido casi constantemente, ya que el Derecho va evolucionando con la sociedad. Y aunque el pasado influye en el presente, el único Derecho que podemos hacer valer hoy por hoy es el Derecho Positivo: conjunto de normas que actualmente están vigentes; por lo que es un Derecho temporal, propio del momento en que se dicta, y nacional, es decir del lugar donde se aplique respondiendo a las necesidades de cada pueblo.

C. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

Dentro del Derecho objetivo esta el Derecho público y Derecho privado. Criterios de distinción:

- por la teoría del interés podemos decir que el Derecho público es el que predominantemente y principalmente protege los intereses generales y el Derecho privado el que predominantemente y principalmente protege los intereses particulares.
- por la teoría de lo económico, considera al Derecho privado como el Derecho patrimonial, mientras que el público es el que regula relaciones de carácter no económico, no patrimonial.
- La teoría llamada de los sujetos que entran en una relación, son de Derecho público las relaciones en que interviene el Estado o un ente de Derecho público y son de Derecho privado las relaciones sólo entre particulares.
- Las normas de Derecho público, como de derecho necesario, mientras que las de Derecho privado las considera de derecho voluntario o supletorio.
- LAS FUENTES DEL DERECHO
- **CONCEPTO Y DELIMITACIÓN**
- CONCEPTO DE FUENTES DEL DERECHO

Fuentepara un jurista, tiene 2 significados principales:

1º (Material) como las fuerzas o poderes sociales que producen normas jurídicas dentro de una sociedad. Ej. El Estado.

2º (Objetiva) como las formas o maneras de manifestarse el derecho positivo, que precisamente están en íntima relación con el anterior significado, pues la forma en que se manifiesta depende del órgano que lo crea. Ejemplo: ley (creada por el poder legislativo) costumbre (por el pueblo).

- ENUMERACIÓN Y JERARQUÍA DE LAS FUENTES EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Art. 1 del C.c.:Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.

Art.1.7 del C.c.: Los jueces no pueden dejar de emitir una sentencia alegando falta de una norma, pues el derecho no tiene lagunas y cualquiera controversia hay que resolverla necesariamente.

La jerarquía que guardan entre ellas: primero la ley, después la costumbre y finalmente los principios generales del derecho.

- **LAS DISTINTAS FUENTES DEL DERECHO ESPAÑOL**
- LA LEY
- **CONCEPTO**

La norma dictada imperativamente por el poder legislativo y de cumplimiento ineludible.

En sentido amplio: Toda norma escrita, con un sentido extensivo y genérico, tal como lo hace el C.c. aludiendo con ello a toda norma jurídica reconocida por el Estado y con ello todo el ordenamiento jurídico en forma de preceptos escritos.

En sentido estricto: Tipo especial de norma estatal escrita, con rango especial, por su forma de ser elaborada y que la diferencia de las demás normas

- **CARACTERES DE LA LEY**

GENERALIDAD: obligatoriedad para todos, que somos iguales ante la ley.

LEGALIDAD: Elaborada y emanada del Poder legislativo del Estado, tonel procedimiento exigido para legislar variando la forma reproducirse según el rango mayor o menor

PUBLICIDAD: que se manifieste de forma que pueda ser conocida, por todos, y para ello será publicada en el BOE, entrando en vigor a los 20 días de su publicación.

VIGENCIA MIENTRAS NO SEAN DEROGADAS: Las leyes duran indefinidamente y solo se derogan por otras posteriores.

- **CLASES DE LEYES Y SUS JERARQUIAS**

LA CONSTITUCIÓN: Ley de leyes. Es escrita, cuerpo único y ley fundamental del país. Se distingue de otras por su modo de elaboración: en cortes constituyentes y porque para su aprobación y su posible reforma, necesita la mayoría cualificada de ambas cámaras, con el posterior Referéndum (interviene el pueblo votando, decide aprobación o rechazo).

♦ Se distingue en primer lugar entre las leyes orgánicas y las ordinarias.

- *Leyes Orgánicas*, son las más importantes, desarrollan los derechos fundamentales y las libertades publicas, aprueban también los Estatutos de Autonomía y tratan del Régimen electoral general y las demás materias previstas en la Constitución. Redistinguen de las demás porque para su aprobación, modificación o derogación se exige la mayoría absoluta del congreso en votación final.
- *Leyes Ordinarias*, solo necesitan para ser aprobadas la mayoría simple de los miembros de cada Cámara (la mitad + 1 de los asistentes).
    - En igualdad de categoría y jerarquía que las Leyes Orgánicas están los *Estatutos de las Comunidades Autónomas*, que a su vez, una vez aprobados facultan a estas Comunidades para dictar leyes formales aplicables en sus respectivos territorios y dentro de las competencias que en la Constitución y en sus propios Estatutos se le reconoce.
    - Dentro de la categoría de leyes, se encuentran Decretos Leyes y Decretos legislativos. El poder Ejecutivo puede crear normas con valor de Ley en ocasiones excepcionales y por atribución extraordinaria, apareciendo así 2 tipos de leyes: el Decreto−Ley, de urgencia y la legislación delegada o Decretos−legislativos.

      El Decreto−Ley nace como consecuencia de una necesidad urgente. El otro caso de legislación−delegada es de donde nacen los Decretos−legislativos: Cuando se trata de crear un texto legal, en Cortes generales debe ser aprobada una Ley de Bases, se delega en una Comisión que se encargara de dicha redacción.

      Potestad reglamentaria: Como venimos exponiendo, corresponde al poder legislativo, el dictar normas jurídicas con el rango de Ley, pues existen ciertas materias, que por su importancia tienen que estar reguladas por él. La tarea del desarrollo de las líneas generales que contienen las leyes es tarea del Poder Ejecutivo, correspondiéndole a él esta facultad, llamada Potestad Reglamentaria.

      Reglamentos: Son normas jurídicas escritas para ejecución, desarrollo o complemento de leyes preexistentes y dictadas por la Administración.

      · Así nacen y con la siguiente jerarquía:

      Los Reales Decretos, dictados por el consejo de Ministros.

      Ordenes Ministeriales, dictadas por un Ministro, dentro de su ámbito de competencia.

      Disposiciones de órganos y Autoridades inferiores al Ministro: *Reglamentos, ordenanzas, bandos*

      Los Tratados Internacionales, Art. 1.5. C.c. 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 jurídico interno mediante su publicación integra en el B.O.E.

    - LA COSTUMBRE
    - **CONCEPTO**

      2ª fuente del Derecho. Art. 1.2.C.c. La costumbre solo regirá en defecto de ley aplicable, luego es supletoria de primer grado. Es la reiteración de actos, o conducta repetida, durante cierto tiempo, con la creencia de que se esta cumpliendo una norma jurídica.

◊ **REQUISITOS DE LA COSTUMBRE**

1.− Es necesario que los actos de que se trate sean de *uso* continuado y constante, que se repitan en el tiempo.

2.− Que ese uso se cumpla con la convicción de que es una norma obligatoria, es decir con ese *consenso* de que nos hace pensar que es válido.

3.− No podrá la costumbre ser contraria a la Ley, a la moral ni al orden público.

Alegación y prueba. El que acude a un tribunal invocando la aplicación de una costumbre, tiene que probar la existencia de esa costumbre, es decir no será suficiente con alegarla: hay que probarla.

◊ **CLASES DE COSTUMBRE**
◊ POR SU RELACIÓN CON LA LEY:
◊ la que viene a llenar los vacíos de la ley: *praeter legem*
◊ *Secundum legem*, no llena vacíos de ley inexistente, lo que hace es desarrollar la propia ley interpretándola según esa costumbre.
◊ *Contra legem*, contraria a la ley, y que por lo tanto no puede prevalecer.
◊ DIVIDE LA COSTUMBRE POR SU EXPANSION TERRITORIAL.

Hay costumbre aplicables a toda España, otras solo en distintas regiones y otras aplicables en el ámbito de cada pueblo.

◊ LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Ante cualquier cuestión de Derecho que se presente, el Juez tiene obligación de encontrar una solución jurídica y aplicarla. Es supletoria de 2º grado.

- **Teorías** sobre que significa los principios generales del derecho
  - *iusnaturalista* que basan estos principios en el derecho natural. Los que conoce el hombre simplemente por su razón.
  - *Positivista*, se basan estos principios en los mismos principios que se tuvieron en cuenta para crear nuestro derecho positivo.
- **Funciones**. Los principios generales del derecho actúan como fuente subsidiaria respecto de las anteriores (Ley y costumbre) y a su vez, la 2ª función que se le adjudica es la de ser informadores de la ley y la costumbre, pues están presentes en estas 2 fuentes.
- **Equidad**, aplicar la ley equitativamente. Hay que mirar el caso en concreto, y el juez debe aplicar la ley según la dureza del caso.

◊ **ESPECIAL REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA**

Art. 1.6.C.c. La Jurisprudencia completará el ordenamiento jurídica 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.

◊ **EL DERECHO DE LA UNION EUROPEA EN LAS FUENTES DEL DERECHO ESPAÑOL**

En 1985 firma España con Portugal su Tratado de Adhesión entrando a formar parte de la Comunidad Económica Europea.

· Tratado de Maastrich en 1992: crea Unión Europea.

Es por lo tanto un organismo supranacional, que afecta a todos los ciudadanos de los distintos países que la componen, y sus mandatos obligan y entran a formar parte de nuestro Ordenamiento jurídico, una vez hayan sido publicadas en el B.O.E.

· Los tratados contienen *Derecho primario* (Constitución de la UE) y *Derecho derivado* (desarrollo del derecho primario)
· Fuentes formales:
· *los reglamentos*, equivale a nuestra Ley. Se publican en el Boletín de la Comunidades Europeas y es directamente aplicable, sin necesidades de publicarse en nuestro BOE.
· *las directivas*, imponen a los Estados miembros la obligación de dictar una norma interna.
· *Las Decisiones*, se dirigen a un Estado miembro, no a todos.
  - Otras disposiciones de inferior rango: *Las Recomendaciones y los Dictámenes*, no tienen fuerza obligatoria y son como consejos.

ESTRUCTURA ORGANICA DE LA UNIÓN EUROPEA

· *Poder legislativo*: El Consejo formado por los Ministros de Asuntos Exteriores de los Estados miembros.
· *Poder ejecutivo*: La COMISION formado por 20 comisarios de los Estados miembros con 4 años de mandato, 1 Presidente y 2 Vicepresidentes nombrados por los Comisarios de entre ellos. Su fin es defender las Instituciones Comunitarias y sus intereses y hacer cumplir el derecho comunitario.
· *Poder judicial*: los Tribunales de Justicia. Su fin: llevar el control de las normas.
  - *Un Parlamento*, con carácter político y no legislativo, formado por 626 diputados. Sus fines son de control político, de consulta y deliberación de resoluciones de la comisión.

Mas por encima de todos estos, esta el *Consejo Europeo* formado por los Jefes de Estado miembros reuniéndose 3 veces al año.

· LAS NORMAS JURIDICAS
· **CONCEPTO, CARACTERES Y ESTRUCTURA DE LAS NORMAS JURIDICAS**

Ordenamiento jurídico es todo aquel conjunto de normas jurídicas de todo tipo que compone el derecho positivo.

La norma jurídica es una regla de conducta que regula la convivencia del hombre en relación con otros hombres.

CARACTERISTICAS

- *IMPERATIVIDAD*, mandar o prohibir algo.
  - Normas IMPERATIVAS, cuando manda e impone una conducta incondicionalmente.
  - Normas DISPOSITIVAS, cuando manda condicionalmente
- *COERCIBILIDAD*, posibilidad de que si no son cumplidas voluntariamente, su cumplimiento puede ser impuesto por el poder público, con su correspondiente sanción.
- *GENERALIDAD*, se refiere a todas las personas, a todas las cosas y a todas las situaciones que se encuentren en el mismo supuesto previsto en ella.

ESTRUCTURA DE LAS NORMAS JURIDICAS, la norma jurídica en su contenido es una proposición, por lo que lleva 2 elementos, una hipótesis o supuesto de hecho y, correlativa a ella, una tesis o consecuencia jurídica.

· **APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS JURIDICAS**
· APLICACIÓN DE LAS NORMAS

Para aplicar las normas jurídicas, lo primero es investigar, entre la multitud de normas generales que regulan esa situación, cual es la aplicable a ese caso concreto, por regla general, la norma, antes de aplicarse, tiene que ser interpretada.

· INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS: CLASES Y ELEMENTOS DE INTERPRETACIÓN

La interpretación se debe centrar en una posición objetiva de la voluntad de la ley, lo que la ley efectivamente dice, para poder aplicarla a situaciones nuevas no previstas.

RESPECTO A LAS CLASES DE INTERPRETACIÓN en razón de quien la realiza:

· *autentica*, cuando la hace la ley
· *judicial*, cuando son los tribunales
· *científica*, si la llevan a cabo los autores

Normas aclaratorias o interpretativas, aparecen a los pocos días de dictada una Ley, y son una disposición aclarando algún extremo de la anterior.

ELEMENTOS DE INTERPRETACIÓN

Art.3.1.C.c. Las normas se interpretaran 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 a la finalidad de aquellas.

· *Elemento gramatical*, se interpretaran según el sentido propio de sus palabras.
· *Elemento sistemático*, dicha palabra no se interpretara aislada sino en relación con cada uno de los preceptos que forman parte de la ley y con todos los referentes a la materia, para encajarlos en el lugar que les corresponde, estando de acuerdo con los demás.

· *Elemento histórico*, encontrar las circunstancias que provocaron la aparición de aquella norma.
· *Elemento sociológico*, motivos y razones de tipo social, político, económico, etc. y las discusiones que se promovieron en el instante de crear determinada ley, etc.
· *Ratio legis*, tener en cuenta la Exposición de motivos y la voluntad del legislador; además toda la serie de elementos que acompañaron la formación de la ley, así como también ver lo que pretendía realizar y que problemas se debían resolver con ella.
· **EFICACIA DE LAS NORMAS**
· EFICACIA OBLIGATORIA

Las normas jurídicas tienen que producir efectos, por ello una de sus características era su imperatividad u obligatoriedad, de aquí su fuerza obligatoria; la ley obliga, hay un deber general de cumplimiento de las leyes, y para ello la necesidad de que el destinatario las conozca, sin que el que tenga que cumplirla haya tenido oportunidad de conocerla, uno de los requisitos es la necesidad de su publicación.

Las leyes entraran en vigor 20 días después de su publicación en el BOE.

Art.6.1. La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento. Este principio rige en todos los ordenamientos jurídicos positivos.

· EFICACIA SANCIONADORA

La 2ª característica de la norma jurídica: la coercibilidad. La norma jurídica también ha de producir unos efectos de sanción para aquellos que no cumplan su mandato.

Si una persona realiza un acto contrario a Derecho, se declara la nulidad de este acto.

Fraude de ley: consistente en conseguir resultados ilegales utilizando medios legales. Estos hechos se ajustan a derecho, pero el resultado es el querido por el autor haciéndolo de formación indirecta.

· EFICACIA DE LAS NORMAS EN EL TIEMPO

Duración, las leyes empiezan a regir a los 20 días de su promulgación, rigen por tiempo indefinido; también nacen para regular una situación, o una determinada relación, y por ello pueden tener una vida limitada.

La extinción de una norma es una necesidad de la vida jurídica.

Art.2.2.C.c. Las leyes solo se derogan por otras posteriores también pueden perder su vigor de forma indirecta, cuando aparece una ley nueva de contenido contradictorio a la anterior y se produce igualmente este efecto de hacerlas desaparecer. Este sistema plantea problemas.

Para solucionar los problemas de transición el legislador establece una serie de normas, *Derecho transitorio*, que viene a resolver todos los pormenores

que aparezcan en la aplicación de la ley anterior y de la Ley nueva.

Un problema muy importante de la eficacia de las leyes en el tiempo es el de la *retroactividad e irretroactividad* de las leyes. Las leyes son irretroactivas; la retroactividad significa regir hacia atrás, por lo tanto las leyes rigen desde que se dictan en adelante, pero respetan las situaciones jurídicas existentes en el momento de su promulgación.

· EFICACIA DE LAS NORMAS EN EL ESPACIO

Las normas jurídicas obligan en todo el territorio nacional; pero puede muy bien ocurrir que los sujetos de una relación jurídica no sean todos españoles.

Derecho Internacional Privado, la materia que constituye su objeto es sobre cuando hay que aplicarse una ley extranjera y cuando una ley nacional.

En el Título preliminar del C.c. están las *normas de conflicto*, nos dicen en cada caso cuando ha de aplicarse una ley extranjera o cuando una ley nacional aunque concurran elementos extranjeros.

Art.8.1. Las leyes penales, las de policía y las de seguridad publica obligan a todos los que se hallen en el territorio español.

Art.9. La ley personal es determinada por la nacionalidad: así en relación a los derechos y deberes familiares, al estado y capacidad de las personas, obligara la ley española a los españoles aunque residan en el extranjero; asimismo el extranjero residente en España estará sometido a las leyes de su país.

El problema más grave y más frecuente que plantean las colisiones de Derecho Internacional se refiere a los contratos, y por ello rige para éstos el principio de la autonomía de la voluntad.

Art.12, hace alusión a la forma de aplicación de la ley extranjera, y en virtud de ello no podrá aplicarse ésta cuando resulte contraria al orden publico ni tampoco podrá utilizarse con el fin de eludir una ley española, considerándose en este caso como fraude de ley.

Derecho interregional, que en España se da por la existencia de regiones históricas con Derecho civil propio, y es el encargado de solucionar los problemas a que da lugar la diversidad de legislaciones civiles en nuestra patria.

· EL DERECHO CIVIL
· **CONCEPTO Y CONTENIDO DEL DERECHO CIVIL**
· CONCEPTO

Origen: podemos situarlo en el Derecho romano que lo consideraba como el Derecho propio de cada pueblo, el que se da asimismo. Posteriormente al no servir ya la organización del Estado romano, sigue rigiendo ya solo el Derecho privado romano, y al desgajarse el Derecho mercantil, se convierte el Derecho civil en Derecho privado común o general.

Los autores para definir y clasificar el Derecho civil adoptan 2 posiciones principales:

Fórmula sintética: Derecho privado general, que regula las relaciones mas comunes de la convivencia humana

Fórmula descriptiva: Conjunto de normas jurídicas, constitutivas de Derecho privado general, que regulan la personalidad, la familia y las relaciones patrimoniales.

· CONTENIDO DEL DERECHO CIVIL

Regula el Derecho civil:

- LA PERSONALIDAD: la persona física como jurídica y como sujeto de derecho
- LA FAMILIA: persona en su relación con otras personas, que componen precisamente el núcleo familiar: relaciones matrimoniales, paterno−filiales, personales y económicas.
- LOS BIENES: La persona en relación con los bienes: obligaciones, derechos reales y sucesión mortis−causa.

Ordenación sistemática del derecho civil, por 2 planes:

PLAN DE GAIO, todas las reglas del derecho se refieren a uno de estos 3 objetos: las personas, las cosas y las acciones y lo siguen el C.c. francés y el español.

PLAN DE SAVIGNY, son 4 grandes tratados relativos a: los derechos reales, los de obligaciones, el derecho de familia, y la sucesión mortis−causa, precedidos por una parte general; lo siguen en el C.c. alemán y prácticamente todos los tratadistas actuales del Derecho civil.

· **FORMACIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO CIVIL ESPAÑOL**

El derecho civil es el resultado de una larga evolución histórica que sigue produciéndose.

Sus inicios están en el Derecho romano y la influencia que tiene también del primer cuerpo legal importante, las Partidas de Alfonso X el Sabio, es del mismo signo pues estaban a su vez totalmente romanizadas y además coexistieron en España con el Derecho visigótico; así la mayoría de nuestras instituciones actuales y los principios en que están inspiradas, son propiamente derecho romano en sus antecedentes.

Otro Derecho que influye en el nuestro es el Canónico.

Otros pueblos que pasaron por España dejaron rastros de sus costumbres, como los musulmanes y judíos, pero apenas quedan instituciones que reflejen sus normas jurídicas.

Pero nuestro Código civil esta mayoritariamente inspirado en el C.c. francés.

Los grandes cuerpos legislativos que en la Edad Moderna, sucediendo a las Partidas, 1ª Recopilación de leyes (leyes de Toro de 1505), Nueva Recopilación en 1567 y Novísima Recopilación en 1805; Estas compilaciones siguen el sistema de reunir las leyes y coleccionarlas (de distintas épocas y distinta procedencia) por orden cronológico, que es precisamente lo que significa la palabra compilar diferente de codificar.

· **LA CODIFICACIÓN Y EL C.c. ESPAÑOL**

CODIFICAR consiste en reunir en un solo cuerpo legal todas las normas vigentes distribuidas por materias y con un orden sistemático. A finales del s.XVIII, en todos los países, comienza un movimiento codificador, que en el s.XIX, se extiende a todos los países.

En España resultó inspirado en el código de Napoleón, a través del Proyecto de1851que prácticamente copio su mayor parte.

La labor codificadora española fue larga y difícil; regían las Partidas, las Recopilaciones, el Fuero Real, el Fuero Juzgo, las leyes de Toro, también existían 6 legislaciones forales, estos Derechos forales que significaban privilegios, eran defendidos ante la idea de perderlos en pro de la unificación de todo el Derecho civil español; por lo tanto iba a ser difícil acabar con esta diversidad legislativa.

La constitución de 1812 propuso un solo C.c. y mercantil, no se consiguió. Hubo diversos proyectos: en 1851 García Goyena no se aprobó por se antiforalista y liberal; en 1880 se agregaron a la Comisión de Códigos representantes de cada uno de los territorios forales; esta Comisión de Códigos presidida por Alonso Martínez, redacto la llamada Ley de Bases, con un articulado de 27 Bases, en que se contenían los principios en los que hacia de fundarse el futuro C.c. Se aprobaron estas bases en las Cortes, sobre las que había de trabajar la comisión, con la condición de que una vez redactado el Código volverían de nuevo a someterse a las Cortes.

Así se llegó a la aprobación del C.c., fundado pues en la ley de Bases de 1888, dejando subsistente la diversidad legislativa en España, el Derecho forales conservó y debía aparecer en el C.c. en forma de apéndices; actualmente en compilaciones.

ESTRUCTURA

TÍTULO PRELIMINAR, que trata de las leyes y sus efectos.

Después se divide el Código en 4 libros:

· De las personas
· De los bienes: propiedad y sus modificaciones
· De los modos de adquirir la propiedad
· De las obligaciones y los contratos

Todos ellos están divididos en títulos, éstos en capítulos, éstos en secciones, y éstas en artículos, con un total de 1976 artículos.

Una DISPOSICIÓN FINAL que deroga todo el derecho anterior al C.c. y 3 DISPOSICIONES ADICIONALES, que prevén su reforma, su revisión periódica, estableciendo sea revisado cada 10 años.

CRITICA, se basa en pensar que lleva más de 100 años de vigencia, y que nació viejo, ha sido objeto de muchas reformas y modificaciones parciales.

· **EL DERECHO FORAL**

Conservan su propio Derecho, que rige en sus territorios y se aplica con carácter preferente, teniendo el C.c., para ellos, carácter supletorio.

Los territorios con Derecho Foral en la actualidad, y que tienen su compilación son: Vizcaya y Álava, Cataluña, Baleares, Galicia, Aragón, Navarra y el fuero de Baylio, que rige en varios pueblos de Badajoz y Ceuta.

Prácticamente todo el derecho foral esta contenido en Compilaciones; su contenido es variado pero generalmente tratan de temas económico−matrimoniales y de Derecho de sucesiones.

· **LA LEGISLACIÓN COMPLEMENTARIA DEL CODIGO CIVIL**

Podemos decir que ni todo el contenido del C.c. es derecho civil, ni todo el Derecho civil esta contenido en el C.c.; lo 1º porque el C.c. incluye materias que no son netamente de derecho civil; lo 2º porque no basta para estudiar el derecho civil español con estudiar el Código, pues hay materias que bien para su desarrollo han necesitado legislación aparte, o bien por su modernidad no están reguladas en el Código y se han regulado en leyes especiales.

· **LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO CIVIL**

La Constitución española es la norma superior de nuestro Ordenamiento jurídico y dentro de la jerarquía legislativa ninguna ley por debajo de ella, que son todas, pues contradecirla. Art.5

Todas las Constituciones se inscriben en unas coordenadas políticas recogiendo, los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos, así como la organización del Estado, y las directrices políticas más elementales que son las más vinculantes para el legislador y para el Juez.

En relación al Derecho civil, los preceptos constitucionales, repercuten en él, pues es la fuente más importante ya que forma parte de los Principios generales del Derecho.

En cuanto a los aspectos concretos de contenido jurídico civil en nuestra Constitución Española: los principios de legalidad, jerarquía normativa, publicidad de las normas, irretroactividad, seguridad jurídica, responsabilidad

Dentro de los derechos y deberes fundamentales, son de contenido civil, los preceptos relativos a la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad, los relativos a la nacionalidad y a la extranjería y la referencia a la mayoría de edad. Principio de igualdad ante la Ley, no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición personal o social. Todos los derechos de la personalidad, como el derecho a la vida, la integridad física, el honor, la libertad ideológica y religiosa; derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

El derecho de asociación y fundación, el derecho a la propiedad privada y a la herencia.

Art.39 se protege a la familia y a los hijos con independencia de su filiación, impone la asistencia de los hijos por los padres en régimen compartido y en situación de igualdad además de posibilitar la investigación de la paternidad.

La presencia del Derecho civil en la Constitución se observa entre otros en los preceptos relativos al medio ambiente, propiedad urbana y en la protección a los consumidores y usuarios.

- LA PERSONA Y EL DERECHO DE LA PERSONA
- **LA PERSONA EN EL DERECHO**

Elemento imprescindible en cualquier relación jurídica, los SUJETOS porque el derecho reglamenta situaciones que implican la presencia de personas y lo hace precisamente para armonizar sus intereses, tanto en las relaciones entre ellas, como en las que entablan con la comunidad; esta es la finalidad para la que se dictan sus normas.

Los sujetos pueden serlo:

- *activos*, tienen facultad o poder para exigir el contenido de la misma (relación) respecto de otro u otros (sujetos pasivos)
- *pasivos*, el deber de prestarlo o cumplirlo

En el derecho civil están presentes:

- el conjunto de las normas que regulan la situación de la persona en cuanto tal, *derecho de la persona*
- y la existencia de unos titulares

Para el Derecho los sujetos de las relaciones que toma en cuenta, son personas a las que se les reconoce como titulares de las mismas por su cualidad de miembros de la Comunidad, ya que en cuanto tales pueden participar en las relaciones jurídicas que en su seno se dan. A esto se llama *atribución de la personalidad* en consonancia con la dignidad de la persona.

La correlación de los conceptos de *persona humana* y *personalidad jurídica* (aptitud para ser titular de situaciones reguladas por el derecho), es una conquista generalizada consecuencia de la dignidad de la persona y medio para que la misma pueda alcanzar los fines que le son propios, su realización.

2 CLASES DE PERSONA:

− *Las individuales o físicas*, los seres humanos

− *Jurídicas, morales o colectivas*, que son reunión de esas otras personas, a cuyo conjunto se atribuye también personalidad, y que en algunas de sus manifestaciones (asociaciones, sociedades, etc.) son muy frecuentes e importantes en las relaciones jurídicas.

· **EL DERECHO DE LA PERSONA**

La persona independientemente de su papel concreto en ellas, tiene unos derechos propios de ella y para ella, por encima de la atribución que haga de ellos el legislador. En este conjunto, radica la especialidad, y la importancia del Derecho del a persona.

En nuestro C.c. el derecho de la persona aparece en el Libro I y también en otros Títulos los españoles y extranjeros, el nacimiento y la extinción de la personalidad civil.

· **LA PERSONA FÍSICA O INDIVIDUAL**
· SU COMIENZO: EL NACIMIENTO

El nacimiento es el que determina la personalidad. Cobra especial relieve en los supuestos de muerte en momentos próximos al nacimiento o acaecida simultáneamente con el de otras personas respecto de las que mutuamente puede haber transmisión hereditaria, que se producirá sólo si aquella llegó a alcanzarse.

Art. 30, solo se reputara nacido el feto que tuviere forma humana y viviere 24 h. enteramente desprendido del seno materno. El sentido que se le ha atribuido (a lo de las 24 h.) es el de que una vez transcurrido el plazo, ya se le considera persona, pero esa consideración se le reconoce, retroactivamente desde el momento del nacimiento, que es el de la vida independientemente y el que determina la personalidad. La Convección sobre los Derechos del Niño, de 20 de nov. de 1989, cuyo Art. 71 establece que el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, adquirir una nacionalidad o sea es persona sin más matizaciones, lo que implica la derogación del art. 30 entendiendo en su sentido en su sentido literal.

En los *partos múltiples* quien debe considerarse mayor vendrá determinado por el orden de nacimiento.

Los concebidos y no nacidos, art. 29 se les tiene por nacidos para todos los efectos que le sean favorablesm si bien condiciona esa consideración a que lleguen a nacer en las circunstancias que, según hemos visto, determinan el reconocimiento de la personalidad.

· SU EXTINCIÓN: LA MUERTE

La extinción de la personalidad civil, con laque se agota la capacidad para ser

titular de relaciones jurídicas se produce con la *muerte* (ha de entenderse en sentido físico, muerte natural, en cuanto que han desaparecido otras causas que se tuvieron en cuenta en tiempos anteriores como la esclavitud, la llamada muerte civil

Hay una cuestión que también presenta interés: la que suscita la muerte de varias personas llamadas a heredarse entre sí, en un mismo accidente o siniestro, caso en el que debe establecerse si murieron unas antes que otras (premoriencia) o murieron simultáneamente (comoriencia). En la premoriencia el que muere después recibirá los bienes del que muere antes; en la comoriencia, no habrá transmisión de bienes de unos a otros.

El derecho tiene que establecer un criterio para decidir que se hace en los casos en que no se tenga constancia del orden del fallecimiento: art.33, presume a la comoriencia salvo que se pruebe que murió uno antes que otro.

· LA PRUEBA DEL NACIMIENTO Y DE LA MUERTE

La prueba de estos acontecimientos naturales la proporciona la inscripción del hecho respectivo practicada en el R.C.; inscripción de cuyo contenido se extienden certificaciones a petición de parte interesada. Se complementa con la certificación del facultativo que asistiera al parto o comprobara el fallecimiento.

· **LA CAPACIDAD DE LA PERSONA**
· CAPACIDAD JURÍDICA Y CAPACIDAD DE OBRAR

La capacidad como término jurídico hace referencia a la aptitud para intervenir en las relaciones que son reguladas por el Derecho.

Las personas pueden intervenir en la vida que regula el Derecho de forma distinta:

- en calidad de titular de las relaciones que se regulan, *capacidad jurídica*
- como actuante o ejerciente de tales derechos u obligaciones, *capacidad de obrar o de ejercicio*.

De la función que cumple cada una resulta una diferencia importante en cuanto a su naturaleza: la *jurídica* la tienen todos y es igual para todos, es una capacidad abstracta y uniforme para todos; la de *obrar*, en cambio, supone aptitud para ejercitar de manera eficaz actos jurídicos derivando se esta eficacia de un actuar de la voluntad del sujeto tras conocer la realidad sobre la que se actúa, por lo que exigido este conocimiento, que implica cierto desarrollo psíquico, resulta lógico que no todos tengan esta capacidad, y que no todos los que la tienen la tengan en igual medida.

La capacidad de obrar especial: exigida para realizar ciertos actos, que se considera necesitan de unas condiciones de aptitud especificas distintas a las de mayoría de edad.

La legitimización, una persona esta legitimada para realizar un acto jurídico,

cuando reúne todos los requisitos necesarios para que ese acto concreto que va a llevar a cabo resulte plenamente eficaz. Y esto exige también la titularidad del mismo sujeto sobre la cosa objeto del acto.

Las prohibiciones, consisten en la exclusión hecha expresamente en una disposición legal, que impide la realización por un determinado sujeto de un acto para el que, con carácter general, reúne las exigencias de capacidad.

6. EL ESTADO CIVIL Y LA EDAD DE LAS PERSONAS

· **ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS**
· CONCEPTO Y CARACTERES

Los estados civiles son situaciones en las que pueden encontrarse las personas y que contribuyen a configurarlas jurídicamente, incidiendo de manera destacada en su capacidad e incluso en sus derechos y deberes.

· Su regulación se impone a los particulares mediante normas que son imperativas o de derecho necesario.
· Ser obligada la intervención del MF en las controversias que a propósito se susciten.
· Tener eficacia frente a todos, lo que obliga a dotarla de publicidad alcanzada a través de la inscripción en el RC.
· LOS DIFERENTES ESTADOS CIVILES en la actualidad:
  · el de español o extranjero
  · el de sometido a la legislación civil común o foral
  · el de soltero, casado, viudo, divorciado o separado
  · el de mayor o menor de edad
  · el de incapaz o capaz o prodigo

Tradicionalmente lo era también el sexo, pero nuestra Constitución ha consagrado dentro del principio de no discriminación, la igualdad jurídica de varón y mujer.

La transexualidad, el TS admite tal cambio registral (de sexo y nombre adecuado al mismo) y debiéndosele tener por tal (considera que no lo es), rechaza la equiparación absoluta y en concreto la posibilidad de contraer matrimonio con persona de su mismo sexo físico.

· TÍTULOS Y ACCIONES DEL ESTADO CIVIL

Títulos de adquisición del Estado civil, son los hechos voluntarios o no, que determinan el nacimiento del mismo.

  · VOLUNTARIOS, el matrimonio, la nacionalización
  · NO DEPENDIENTES DE LA VOLUNTAD, el nacimiento para la nacionalidad o la filiación, el cumplimiento de 21 años para la mayoría de edad o la resolución judicial para la incapacitación.

Títulos de legitimización, los que atribuyen la certeza que precisa el ejercicio de las facultades y acciones que nacen del estado civil, evitando la necesidad de acreditar en cada caso que se tiene reconocido aquél estado así.

- La inscripción o anotación en el RC
- La posesión de Estado (realización efectiva, pública, pacífica y continuada de los derechos y obligaciones que conforman el estado civil de que se trate.

Para la defensa y declaración del estado civil en los supuestos en que resulte lesionado o desconocido cualquiera de los que corresponden a una persona, se les reconocen a estas unas *acciones*, denominadas de *estado*, que pueden ejercitar ante los Tribunales. No pueden transferirse, ni renunciarse, ni prescriben o se extinguen por el transcurso del tiempo.

- **LA EDAD DE LA PERSONA**
- CONCEPTO, INCIDENCIA EN LA CAPACIDAD Y CÓMPUTO

Su tradicional influencia sobre la capacidad, se explica porque la *edad (periodo de tiempo transcurrido desde el nacimiento de la persona hasta el instante en que se le considere)* es elemento determinante del desarrollo de los individuos.

También hay otras circunstancias que pueden afectarle, debido a ello sería el examen década uno de los individuos para fijar su grado de madurez; pero dadas las dificultades que esto entrañaría, se opta por ligar, con carácter general, el desarrollo psíquico del individuo al transcurso destiempo, fijando una edad (mayoría) para atribuirle la plenitud del ejercicio de los derechos, la capacidad de obrar plena.

Excepción:

- A pesar de hacerse alcanzado la edad fijada para la mayoría, el sujeto no se encuentra realmente en circunstancias de aptitud que deberían corresponderle, para cuyo supuesto está prevista la incapacitación.
- la de cuando, a pesar de no haber alcanzado ladead prefijada, el sujeto esté en unas condiciones de aptitud que, unas veces le permiten realizar la actividad propia de un mayor, y además hay circunstancias que aconsejan autorizársela (la emancipación), y otras, se les tiene en cuenta para apreciarle suficiente juicio (ser oído por el Juez en su adopción el menor de 12 años, consentir determinados contratos que le afectan celebrados por los padres) o condiciones de madurez.

En lo que respecta a su cómputo, el de la edad presenta el problema de fijar el momento a partir del cual ha de iniciarse ya que hay 2 sistemas diferentes:

- el de contarlo de momento a momento, y
- el de contarlo incluyendo completo el día de nacimiento. Esta es la fórmula consagrada por el C.c. en el art. 315

La edad determina 2 estados civiles: los de la menor y la mayor de edad, a la vez que posibilita la emancipación.

· LA MENOR DE EDAD

Constituye otro estado civil, relacionado también con el desarrollo corporal y psíquico de las personas, que se caracteriza por la ineptitud para actuar con plenitud de conciencia y voluntad, sino también por su consecuencia: la necesidad de protección en que se encuentra el sujeto, protección que se encomienda a los padres o tutores, que son sus representantes legales.

Últimamente se considera al menor como persona limitadamente capaz en base a 2 razones: proporcionarle una mayor protección, y ajustarle mejor al progresivo desarrollo que va alcanzando a medida que crece.

La esfera de capacidad de obrar que se les reconoce a los menores de edad, tiene unas **manifestaciones concretas**:

· *Relativas a la creación o modificación de su estado civil*: a partir de los 12 años, consentir su adopción; de los 14 contraer matrimonio, con dispensa; de los 16, consentir su emancipación y solicitarla y reconocer hijos por si mismo.
· *En razón del carácter personal de las decisiones*: A partir de los 14 puede otorgar testamento salvo el ológrafo, ejercitar los derechos de la personalidad, y consentir la contratación, por sus representantes legales, de prestaciones personales a su cargo.
· *En razón de reconocérseles suficiente capacidad de discernimiento para llevarlos a cabo*, pueden ser testigos a partir de los 14 años; administrar bienes obtenidos por su trabajo o industria con los 16, y sustituir con su con su consentimiento la autorización judicial precisa para que sus padres enajenen determinados bienes.
· LA MAYORÍA DE EDAD

Es un estado civil que se caracteriza porque al considerar el Derecho que con ella se alcanza la plenitud física y psíquica, el máximo de capacidad de obrar general a las personas que llegan a ella.

La capacidad plena es la regla general. Establecida en 1978 en 18.

No requiere la mayoría de edad ningún tipo de reconocimiento o declaración: se produce de manera automática, como a si mismo todos los efectos que le son propios.

· LA EMANCIPACIÓN

Es la salida del hijo de la patria potestad, y se produce, además de por la mayor de edad, por el matrimonio del menor y por concesión de los padres o del Juez; estos 2 últimos actos jurídicos, dan lugar a otro estado civil, distinto de la mayoría de edad, que es el de emancipado.

Tiene 2 variedades, y de acuerdo con ellas son sus **requisitos**:

· *si es por concesión*:
· <u>De los padres</u>, son que el menor tenga 16 años y que la consienta, otorgándose por

escritura pública, o por comparecencia ante el Juez encargado del Registro.

· Del Juez, a petición del hijo bajo patria potestad, son las segundas nupcias, o convivencia marital con otro, del que ejerce la misma, o por vivir los padres separados, o por concurrir cualquier causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, previa audiencia de los padres.

· Si esta bajo tutela, solo los 16 y previo informe del Fiscal.

Una vez concedida la emancipación no puede ser revocada.

· *si es por matrimonio*, se produce de forma automática y definitivamente.

Un caso especial, en el que se reputará para todos los efectos como emancipado, es el del menor de edad, pero mayor de 16, que con el consentimiento de los padres viva independientemente de estos. El consentimiento puede ser revocado.

La capacidad del mayor emancipado se acerca a la del mayor, no sólo porque actúa por si mismo, sino porque le habilita para regir su persona y bienes como si fuera mayor. Su capacidad esta limitada porque hasta que llegue a la mayor de edad no podrá el emancipado tomar dinero a préstamo, gravar o enajenar bienes inmuebles y establecimientos mercantil eso industriales u objetos de extraordinario valor, sin consentimiento de sus padres y a falta de ambos el de su tutor.

Si llega a actuar sin el complemento exigido de la intervención de los padres o curadores, el acto será simplemente anulable.

· LA EDAD AVANZADA

La vejez afecta a las facultades de cognoscencia y voluntad. No es propiamente un verdadero estado civil de la persona. En

tiempos recientes han proliferado, a nivel estatal y de CCAA, normativas específicas sobre protección de mayores, que tienen, preferentemente dicha orientación. Es inminente la publicación de la correspondiente ley andaluza.

La autotutela o posibilidad de que la persona que se plantea la posibilidad de padecer una incapacidad futura, se ocupe personalmente de organizarla a la medida de sus deseos, separándose de lo previsto en la ley; esto necesita de una norma especial, ya que si no existe, los mecanismo previstos con la incapacidad sobrevenida perderían efectividad.

11. LAS PERSONAS JURIDICAS

· **CONCEPTO**

Son entes formados por varias personas individuales, a cuyo conjunto se le reconoce personalidad jurídica, pudiendo, por ello, ser titulares de derechos y de capacidad de obrar para actuar en relaciones jurídicas.

La agrupación de individuos para formar una persona jurídica, no afecta a la personalidad de aquéllos.

Consecuencia de la personalidad distinta, es el patrimonio también distinto que tiene la persona jurídica respecto al de sus integrantes, con los que puede o no estar conectado.

· **CLASES**

Distintas clases de personas jurídicas de acuerdo con varios criterios:

· *De Derecho público y de Derecho privado*, según formen o no parte de la organización administrativa pública. Entre las de Derecho público están las que constituyen la Administración territorial y la Administración institucional. Las de Derecho privado son loas que no forman parte de la Administración, cayendo fuera del ámbito de las condiciones y competencias propias de los órganos

públicos.

- *De interés publico y de interés privado*, según sus fines sean para promover el bien común en cualquiera de sus manifestaciones o un beneficio o un provecho particular para los asociados.
- *De tipo asociación o de tipo fundación*, según que prevalezca en ellas el elemento personal estructura, patrimonio, o prevalezca el fin marcado por el fundador, para cuya consecución ha destinado un capital, y a su servicio están las personas que en ella se pueden integrar.

Las asociaciones, conjunto de personas que se reúnen dotándose de una organización, con la intención de conseguir un determinado fin. Tiene elementos materiales y formales:

- Elementos materiales:
- Una agrupación de personas
- Un patrimonio
- Una finalidad (de carácter lícita)