

TEMA 1: CONCEPTO DE DERECHO

El derecho es algo necesario para la convivencia social, porque van a ser las normas las que van a regular los conflictos de intereses que se plantean en la sociedad. La vida en sociedad sólo es posible cuando existe un sistema de reglas de conducta que se imponen a todos. El término derecho es un término amplio que se refiere a distintas realidades. El término derecho tiene diversos usos, los usos habituales del término derecho son los siguientes :

- EN SENTIDO OBJETIVO : El derecho es el conjunto de normas que regulan ese tipo de materias.
- SENTIDO SUBJETIVO : Potestad o facultad de hacer o no hacer una cosa.
- EQUIPARACIÓN CON LA JUSTICIA : Se utiliza como valor de justo o no justo.
- DISCIPLINA CIENTÍFICA.

Dependiendo de la corriente en la que nos encontremos y del interés que nos mueva definiremos el derecho de una u de otra manera. Si estamos dentro de la corriente positivista, guiada por un interés descriptivo, será derecho todo lo que mana del estado. Si estamos dentro de la corriente IUS NATURALISTA, estamos movidos por un interés valorativo y solo es derecho aquel derecho que es justo.

Definiremos el derecho siguiendo a Kelsen y en un sentido objetivo. EL DERECHO ES UN CONJUNTO DE NORMAS PROMULGADAS SIGUIENDO LOS PROCEDIMIENTOS PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN.

• DIFERENCIA ENTRE EL DERECHO Y LAS NORMAS RELIGIOSAS :

Hay una clara similitud pues, tanto las normas religiosas como el derecho son normas heterógenas, es decir, que no proceden de nosotros mismos. Hay también unas claras diferencias :

- EN CUANTO AL ORIGEN : Porque una norma religiosa tienen un origen supraterráneo. Mientras que las normas de derecho tienen su origen en los órganos del estado.
- EN CUANTO AL OBJETO : Una norma religiosa, es de carácter interno, mientras que una norma de derecho es de índole externo.
- EN CUANTO AL PROPÓSITO : De una norma religiosa es nuestra propia conciencia, de una norma de derecho es por supuesto la autoridad.

Siempre las normas religiosas influyen en las normas del derecho, el derecho canónico es aquella norma del derecho que regula el derecho con la religión.

3 DIFERENCIA ENTRE DERECHO Y USOS SOCIALES.

Nosotros entendemos por usos sociales pautas y reglas de comportamiento admitidas en una comunidad.

- EN CUANTO AL ORIGEN : Las normas jurídicas tienen un origen en el estado, mientras que los usos sociales tienen un origen en los distintos sectores que forman la sociedad.
- EN CUANTO AL OBJETO : Porque las normas de derecho abarcan un sector determinado, mientras que los usos sociales intentan abarcar todas las relaciones externas de la sociedad.
- EN CUANTO A LA FORMA : Las normas de derecho están escritas, mientras que los usos sociales son verbales y no están recogidas en ningún documento.
- EN CUANTO A LA FINALIDAD : El derecho existe para que haya una garantía de convivencia social y pacífica, mientras que la finalidad de un uso social es conseguir una mayor facilidad de trato entre las personas.

- EN CUANTO AL CARÁCTER : Las normas de derecho tienen un carácter autoritario, pero un uso de derecho tienen un carácter libre, es decir, se acepta libremente.
- EN CUANTO A LA AUTORIDAD : En el derecho la autoridad son los órganos de los poderes públicos, mientras que en los usos sociales se cumplen por la tradición o por la presión de un grupo.

Haremos ahora una distinción entre dos usos sociales.

- USOS NO NORMATIVOS : Son prácticas que se repiten en un uso social pero que no vinculan.
- USOS NORMATIVOS : Son conductas sociales que si se repiten conllevan sanción. Los usos normativos y el derecho se asemejan, en la autoridad, la coacción y la sanción. Se diferencian en que las sanciones de derecho están previstas y cuentan con unos órganos encargados de aplicarlas.

4 DIFERENCIA ENTRE DERECHO Y MORAL :

- Dentro de la moral distinguimos 3 sectores :
- LA MORAL DE LA CONVIVENCIA INDIVIDUAL : Es la moral que forma nuestra propia conciencia de acuerdo con la idea del deber.
- LA MORAL RELIGIOSA O FILOSÓFICA : Las creencias religiosas o concepciones filosóficas.
- LA MORAL SOCIAL : Es ese conjunto de exigencias compartidas por un uso social.
- Empezaremos con las diferencias :
- EN CUANTO AL ORIGEN : Las normas de derecho son heterónomas y proceden del exterior, en cambio las normas de la moral no proceden de ningún órgano, es decir, son autónomas proceden de la voluntad interna del sujeto.
- EN CUANTO AL OBJETO : Las normas de derecho tienen un objeto exterior, mientras que las normas de la moral tienen un objeto interior, nuestro propio pensamiento.
- EN CUANTO A LA FORMA : Las normas de derecho están recogidas, escritas, pero las de la moral no.
- FIANLIDAD O PROPÓSITO : En el derecho la finalidad es la convivencia social, en la moral sin embargo pretende el perfeccionamiento interno, la satisfacción individual.
- EN CUANTO A LA AUTORIDAD : En el derecho son los poderes públicos, en la moral somos nosotros mismos.
- EN CUANTO A LOS SUJETOS : Una norma de derecho se refiere a la persona en cuanto ocupa una posición jurídica, mientras que las normas de la moral se refieren al individuo en cuanto nace.
- EL DERECHO ES IMPERATIVO Y ATRIBUTIVO : El derecho además de imponer, otorga potestades, facultades. Mientras que la moral solamente impone derecho y obligaciones.
- EN CUANTO A LA COACCIÓN : Las normas de derecho se pueden imponer y tienen sanciones institucionalizadas, mientras que las normas morales no se pueden imponer a la fuerza y no tienen sanciones institucionalizadas.
- Viendo estas diferencias podemos decir : EL DERECHO ES UN SISTEMA DE NORMAS HETERÓNOMAS ENCARGADO DE GARANTIZAR LA CONVIVENCIA HUMANA Y DE REALIZAR LA JUSTICIA Y QUE ES IMPUESTO POR LA FUERZA DE LOS PODERES PÚBLICOS.

DISTINTOS CONCEPTOS DE DERECHO.

- DERECHO COMO INSTITUCIÓN : Se considera a la sociedad como un todo orgánico compuesto de partes, donde el derecho es el encargado de organizarlo y de unirlos. De ahí que el derecho nace, crece y puede llegar a morir si muere el pueblo. El máximo representante de esta corriente es Sariñí, y para este el derecho es la expresión del espíritu del pueblo.
- DERECHO COMO HECHO SOCIAL. El derecho van a ser valores hechos que se dan en la sociedad, es

decidir, el derecho es algo vivo que se va plasmando en la sociedad. Dentro de esta definición destaca la escuela de derecho libre, según la cual el derecho es algo que se vive y que se practica.

- DERECHO COMO VALOR : El derecho es el instrumento a través del cual se realiza la justicia.
- CLASIFICACIÓN SEGÚN TIENE EL PODER CONSTITUCIONAL
- OTORGADAS
- PACTADAS
- INPUESTAS O DE ORIGEN POPULAR
- Cuando la soberanía reside en el monarca, y este ante la presión social cede una serie de derechos en esa carta, por ejemplo el estatuto real de 1834
- Cuando la soberanía reside en dos sujetos, en el rey y en las cortes por ejemplo la constitución de 1876.
- Cuando la soberanía reside en la nación o en el pueblo que elabora el texto y lo impone al monarca, por ejemplo la constitución de 1812

Otra clasificación es :

- SEGÚN LA PLASMATICIDAD :
 - escritas : aquellas que se plasman en un documento
 - Consuepinarias : Aquellas que no se positivizan, es decir, no se plasman sino que permanecen en la memoria
- SEGÚN EL PROCEDIMIENTO DE REFORMA
 - Constituciones flexibles : Cuando para acceder a su reforma no se necesita de un procedimiento especial distinto al legislativo ordinario
 - Constituciones rígidas : Aquellas en las que se establece un procedimiento de reforma especial. Por ejemplo en la de 1978 está escrito en el título 10
- SEGÚN SU EXTENSIÓN :
 - Constituciones breves : Por ejemplo la de EEUU que tiene 7 artículos
 - Constituciones extensas, por ejemplo la de 1812 que tiene 384 artículos
- SEGÚN SUS INNOVACIONES :
 - Constituciones originales : Son aquellas que establecen grandes novedades como la francesa de 1791
 - Constituciones derivadas : Son aquellas que recogen elementos de otras constituciones, estas aportarán por lo tanto muy pocos datos.
- SEGÚN LA FORMA TERRITORIAL, SEGÚN EL GRADO DE DESCENTRALIZACIÓN POLÍTICA O ADMINISTRATIVA.
 - Constituciones unitarias : Donde se establece un estado unitario, un único centro de poder
 - Constituciones federales : Donde van a establecer un estado federal
 - Constituciones autónomas : Como la de 1978
- SEGÚN QUIEN OBTIENE LA JEFATURA DEL ESTADO :
 - Constituciones republicanas : se va a establecer una república
 - Constituciones monárquicas : Donde el jefe del estado va a ser el rey
- SEGÚN LA REVELACIÓN ENTRE EL LEGISLATIVO Y EL EJECUTIVO
 - Constituciones parlamentarias
 - Constituciones presidencialistas
 - Constituciones que establecen un modelo de asamblea
- FUNCIONES Y ESTRUCTURAS DE LA CONSTITUCIÓN :

Las 4 grandes funciones que tiene una constitución son :

- **FUNCIÓN LEGITIMADORA** : Le otorga el estado legitimidad y apariencia racional
- **FUNCIÓN POLÍTICA** : Ya que en la constitución se proclaman los principios políticos del sistema, por ejemplo se nos dice quien tiene la soberanía.....
- **FUNCIÓN DE ORGANIZACIÓN** : Organiza el estado en niveles y regula las relaciones entre los poderes y los órganos del estado, esto está expuesto en el título 8 de la constitución de 1978.
- **FUNCIÓN JURÍDICA** : Porque la constitución establece un procedimiento de elaboración de normas y todas las normas están subordinadas a ellas. Esto está en el título 3 en el capítulo 2.
- **FUNCIÓN TRANSFORMADORA** : La constitución establece la reforma, y el procedimiento de reforma del sistema.

DERECHO OBJETIVO Y DERECHO SUBJETIVO

- **Derecho objetivo** : Es el conjunto de normas que se caracterizan por ser bilaterales, generales, imperativas y obligatorias.
- **Derecho subjetivo** : Es el conjunto de facultades o pretensiones que la norma jurídica objetiva reconoce a los ciudadanos. Este derecho subjetivo nace de la norma jurídica objetiva bien directamente o bien de forma indirecta. Los derechos subjetivos tienen la posibilidad de hacer o de querer algo y también tiene un elemento negativo que es la exigencia de respeto.
- **DERECHO NATURAL O DERECHO POSITIVO..**
 - **IUS NATURALISTA** : La ius naturalista o doctrina del derecho natural es la corriente mantenida por Platón y por Aristóteles y que considera al derecho como un conjunto de normas establecida por Dios y la naturaleza y estas equivalen al derecho justo.

Estas tienen tres funciones :

- Son el fundamento del derecho que crea el hombre
- Son inspiradoras de ese derecho humano
- Deben ser tenidas en cuenta a la hora de aplicar la ley humana.
- **CORRIENTE POSITIVISTA** : Para esta corriente solo es derecho el creado por el hombre para ordenar su convivencia. El ejemplo de esta corriente es el código penal. En el derecho positivo debemos de tener en cuenta el hecho y el lugar. Dentro de esta hay dos corrientes :
 - La corriente positivista estatal : Es la que dice que su corriente es el derecho que precede de los órganos del estado.
 - Positivismo sociológico : Es el que dice que el derecho nace de la sociedad.

• DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

Partiendo de la base de que el derecho objetivo es el conjunto de normas jurídicas vigentes que se diferencian en dos ramas, desde los tiempos del jurista Cuiaciano se distinguen :

- **IUS PUBLICUS** : Es el derecho público, del estado
- **IUS PRIVATUM** : Era el derecho de los particulares

En la Edad Media esta distinción pierde claridad ya que se confunde la autoridad pública con el dominio, y será con la aparición del liberalismo y el nacimiento de la idea del ciudadano, cuando se hace ya la distinción entre derecho privado y el derecho público. Ya que el derecho público va a ser el encargado de regular las relaciones del estado..

Entre el derecho público y el derecho privado hay una serie de diferencias, estas son :

- En cuanto al interés del derecho público : Es un interés social o colectivo. Mientras que el interés del derecho privado es un interés particular.
- En cuanto al carácter de las normas : Lo que va a caracterizar al derecho público es que sus normas son normas IUS COGENS, es decir, imperativas mientras que las de derecho privado son dispositivas, es decir, pueden ser delegadas por la voluntad de las partes.
- En cuanto al sujeto : El sujeto en el derecho público es el estado, la administración pública, revestida de poderes mientras que en el derecho privado los sujetos van a ser los particulares o la administración sin la idea de imperio, es decir, cuando actúa como particular.

LAS RAMAS DEL DERECHO PÚBLICO Y DEL PRIVADO.

- DERECHO PÚBLICO :
- DERECHO POLÍTICO : Es el encargado de estudiar y regular la organización y funcionamiento del poder.
- DERECHO ADMINISTRATIVO : Es el encargado de regular la organización y funcionamiento de la administración y sus relaciones con los particulares.
- DERECHO CONSTITUCIONAL : Es el encargado de regular las instituciones jurídicas fundamentales, los órganos del estado y los derechos y libertades fundamentales del ciudadano. Este derecho tienen como eje principal la constitución.
- DERECHO COMUNITARIO : Es el encargado de regular las relaciones de los estados miembros de la CEE. Este derecho tiene dos características
 - a) su efecto directo, su ampliación inmediata.
 - b) Su supremacía frente a los derechos nacionales.

Este a su vez se divide en : CEE

– 1) fuentes originarios : tratados de creación : CEPA

EURATOM

Tratados de adhesión : Madrid

Tratados de modificación : Maastricht

- 2) fuentes derivadas : Reglamentos comunitarios

Recomendaciones

Directivas

Decisiones

Dictámenes

- DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO : Es el encargado de regular las relaciones jurídicas de cada estado miembro de la comunidad Internacional con los otros estados. La fuente más importante de este derecho internacional son los tratados que según la constitución española después de celebrados y publicados en el BOE forman parte de nuestro ordenamiento. Artículo nº 96
- DERECHO PENAL : Es el que estudia la potestad punitiva del estado, el que estudia las normas que asocian conductas previstas como delitos o faltas a penas o sanciones. También estudia las situaciones de estado peligroso, aquellos que demuestran una posible delincuencia futura. También estudia las medidas de seguridad.

DERECHO PRIVADO :

- **DERECHO CIVIL** : Es aquella parte que tiene por objeto las relaciones entre particulares consideradas como personas. El eje de este derecho civil va a ser la persona, sus estados , su patrimonio, y el tráfico de sus bienes. Hay que destacar dentro de éste derecho, el derecho foral que recoge instituciones y reglas jurídicas privativas de cada región en las denominadas compilaciones de derecho civil.
- **DERECHO MERCANTIL** : Es aquella rama del derecho privado de carácter especial, ya que regula un sector determinado de relaciones jurídicas. Son aquellas que tienen carácter comercial, la circulación de bienes entre productores y los derechos y deberes de los consumidores. Hay que destacar los tres elementos esenciales del derecho mercantil :
- **EL EMPRESARIO** : Es la persona física o jurídica que ejercita organizada y profesionalmente una actividad económica dirigida a la producción o mediación de bienes o servicios para el mercado.
- **LA EMPRESA** : Es la organización de capital y trabajo destinada a la producción de esos bienes.
- La actividad que ejercita ese empresario y que es la que organiza la aparición de unos organismos especiales.
- **DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO** : Es el que regula las relaciones entre personas de distintas nacionalidades :
- **SITUACIONES ESPECIALES** :
- **DERECHO CANÓNICO** : ES un conjunto de normas contenidas en el código del derecho canónico y que regula las relaciones con la iglesia.
- **DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO** :Es el que estudia las relaciones entre el físico y los contribuyentes, los recursos de la hacienda del estado y demás entes públicos, y los procedimientos de obtener ingresos y de ordenar gastos públicos.
- **DERECHO DEL TRABAJO** : Va a ser el que estudia las normas y principios que regula las relaciones creadas por el trabajo dependiente y por cuenta ajena. Las principales fuentes del derecho del trabajo son :
 - – Estatuto de los trabajadores
 - – Ley de la Seguridad Social
 - – La ley de prevención de riesgos laborales.
- **DERECHO ADMINISTRATIVO** : Regula las funciones de los administrativos del estado, es decir, de los funcionarios.
- **DERECHO PROCESAL** : ES un conjunto de normas encargadas de la organización judicial, de la composición y competencias de cada organización judicial, así como de la organización y procedimiento judicial. La norma fundamental de este derecho es la ley orgánica del poder judicial de 1985.

Dentro de este se pueden distinguir :

- El procesal civil
- El procesal penal
- El administrativo
- El canónico
- El laboral
- El militar

Existen tres materias relacionadas con el derecho y que se incluyen en los planes de estudios de la licenciatura de derecho, como la historia del derecho y de la instituciones, la cual es la encargada de tratar la evolución histórica del derecho, desde los romanos hasta la actualidad, también el derecho romano, que es el eje de la historia jurídica europea, nuestro derecho civil se debe a este derecho romano y la filosofía del derecho, que habla de los pensadores del derecho.