

Lección 7

Lección 7

1. El concepto de ley y su posición en el ordenamiento jurídico

Son las reglas en las que los órganos parlamentarios participan directamente, haciendo posible así el control de las minorías y, en su caso, la transacción y el compromiso en la actividad normativa. Los distintos tipos de ley atienden así a un sentido último que los unifica: todos ellos hacen viable la articulación del pluralismo social por la índole misma de los procesos que expresan.

Del sentido político de la ley se deriva su régimen jurídico, que manifiesta la posición que cabe atribuir a esta fuente dentro del ordenamiento. Ese régimen jurídico puede explicarse con los conceptos de rango de ley y fuerza de ley.

El rango de ley es un elemento previo a la consideración de su fuerza y de su valor. Sólo puede imputarse la fuerza de valor de ley a aquellas normas cuyo rango legal haya sido determinado por la Constitución. El rango de ley implica una posición específica de esas normas en la jerarquía normativa. Las normas con rango de ley son inferiores a la Constitución y superiores al reglamento. No hay, por lo demás, diferencias jerárquicas internas entre las normas legales.

El rango legal implica la atribución de una determinada fuerza a las normas. Esa fuerza se manifiesta en la relación de las fuentes legales con otras fuentes del derecho. La ley puede derogar cualquier norma inferior y no puede ser derogada por ninguna norma inferior. Se impone así al resto de las fuentes del Derecho, salvo a la Constitución.

El rango legal es el presupuesto para la asignación de un valor específico, el que el ordenamiento le otorga sobre la base de la posición que dentro del sistema constitucional tiene ese instrumento normativo. El valor de ley expresa así lo esencial del régimen jurídico de esta fuente, el tratamiento que recibe del ordenamiento (Sandulli).

2. Los tipos de leyes: leyes orgánicas y leyes ordinarias.

Dentro del género legal, se pueden distinguir diversos tipos de leyes.

En el ámbito estricto del poder general del Estado, la ley ordinaria constituye el modelo genérico y residual de ley, y dentro de ese modelo hay que incluir aquellas leyes que presentan algunas particularidades que no afectan, sin embargo, a su régimen jurídico. Es el caso de las llamadas "leyes de comisión" (art. 7.2 CE), o de las leyes de bases.

Por el contrario, existen otros supuestos en los que coinciden una denominación específica (un nombre jurídico propio) junto con singularidades procedimentales de relevancia a efectos de caracterizar una ley como fuente dentro del tipo general. Es el caso de la ley orgánica, que tiene un ámbito material reservado y requiere la aprobación por mayoría absoluta del Congreso.

La ley orgánica está prevista en el artículo 81 CE, en cuyo apartado primero se determinan los contenidos que deben ser disciplinados por medio de esta fuente mientras que en el segundo se prescribe el procedimiento que debe seguirse para la producción de leyes orgánicas.

A partir de esta diferenciación que la propia Constitución asume, se puede entender que el concepto de ley orgánica, a diferencia del tipo general de ley, no es un concepto formal, sino material.

El ámbito material de la ley orgánica está previsto en el artículo 81.1 CE, donde, además de los supuestos incluidos en este precepto, se contiene una cláusula genérica que se remite a las demás reservas de ley orgánica previstas en la Constitución.

En cuanto a la articulación entre ley ordinaria y ley orgánica, dentro de nuestro sistema de fuentes ha sido objeto de una amplia polémica doctrinal. En esta lógica, se puede decir que la ley orgánica

es una ley superior a la ordinaria, por ser una ley mas cercana a la Constitucion, a la democracia constitucional y por estar dotada de un procedimiento de elaboración con requisitos de aprobación superiores a los de la ley ordinaria.

La aplicación preferente de la ley organica sobre la ordinaria debe realizarse por los agentes juridicos siempre que entiendan que la ley organica se mueve dentro de los ambitos de su competencia. Es indiferente para ello que la ley organica se anterior o posterior a la doctrina. Por el contrario si el aplicador del derecho considera que la ley organica no se mueve dentro de su ambito competencial, la solucion al conflicto normativo dependera de que esta ley sea anterior o posterior a la ordinaria. Si es posterior, debera aplicarse tambien la ley organica. Si es anterior, el aplicador del derecho no podra resolver por si mismo la cuestion, sino que debera promover una cuestion de inconstitucionalidad ante el TC.

3. La reserva de ley

La relacion entre ley y reglamento se ha articulado tradicionalmente a traves del principio de legalidad de la Administracion, que se traduce básicamente en los conceptos de reserva de ley y de primacia o preferencia de ley. La reserva de ley expresa la necesidad de que determinadas materias sean reguladas por medio de una ley o de una norma con rango de ley.

La reserva de ley es uno de los principios en que se ha basado tradicionalmente el Estado de Derecho. Un principio que expresa la exigencia del sometimiento de las decisiones fundamentales del poder politico a la voluntad de los que deben soportar esas decisiones. La reserva de ley es un principio historicamente anterior a la division de poderes como hoy la conocemos.

La formulacion moderna de este concepto se debe a Otto Mayer, quien intento promover a traves del mismo, la proteccion de los derechos y libertades.

4. Los tratados internacionales como fuentes del derecho

De acuerdo con lo previsto en el articulo 96.1 CE "Los tratados internacionales validamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formaran parte del ordenamiento interno". Los tratados son, por tanto, fuente del derecho, dada su incorporacion automatica al ordenamiento español una vez que se produce su publicacion. A traves de los tratados se integran en el ordenamiento normas peculiares que no son manifestacion de la voluntad exclusiva de los poderes publicos internos sino de la negociacion y el acuerdo con otros sujetos internacionales. Esta caracteristica especial debe ser tenida en cuenta a la hora de analizar los tratados como fuente del derecho.

De esa singularidad se deriva la irrelevancia de los procedimientos internos de prestacion del conocimiento estatal a efectos de determinar su condicion como fuente. Esos procedimientos son distintos dependiendo de la naturaleza de los tratados.

La diversidad de procedimientos de formacion interna del consentimiento estatal no afecta al hecho de que los tratados se situan fuera del alcance de la capacidad de disposicion del Estado.

La rigidez de los tratados y las similares consecuencias que se derivan de su inaplicacion los unifica en su naturaleza de fuentes del derecho a pesar de las diferencias que se hayan previsto en el procedimiento interno de formacion de la voluntad estatal. No hay, desde esa perspectiva, una posicion diferente de los tratados en nuestro ordenamiento en funcion de que hayan sido autorizados por las Cortes Generales o estas simplemente hayan sido informadas, en relacion con el resto de fuentes.

Por otra parte, comoquiera que el tratado no es solo una fuente del ordenamiento interno sino que procede tambien de otro ordenamiento, no puede hablarse de relacion jerarquica entre los aspectos del tratado y las normas internas, sea cual sea la posicion de estas ultimas en el sistema juridico español. Todos los tratados deben ser cumplidos porque implican obligaciones internacionales del Estado que no se pueden eludir sin incurrir en responsabilidad.

Esto explica tambien que la Constitucion haya previsto, en su articulo 95, el control preventivo de la constitucionalidad de los tratados.