

la premisa mayor del razonamiento subsuntivo. La ponderación nos debe indicar, por ejemplo, que en las circunstancias X, Y, Z la norma N1 (la libertad de información) debe triunfar o ceder sobre la norma N2 (el derecho al honor, a la intimidad). La ponderación se configura, pues, como un paso intermedio entre la declaración de relevancia de dos normas en conflicto para regular *prima facie* un cierto caso y la construcción de una regla para regular *en definitiva* ese caso. Por eso, decir que la ponderación opera a la luz de los casos concretos no significa que suministre respuestas irrepetibles para casos singulares, sino que ofrece respuestas para casos genéricos y con vocación de permanencia y universalización.

La ponderación constituye una tarea esencialmente judicial, pero en un cierto sentido el legislador también pondera. Ciertamente, lo que éste no puede hacer es eliminar el conflicto mediante una norma general, diciendo algo así como que siempre triunfará uno de los elementos en conflicto, pues eliminar la colisión con ese carácter de generalidad requeriría postergar en abstracto una norma en beneficio de otra y, tratándose de preceptos constitucionales, ello supondría asumir un poder constituyente.

Una cuestión interesante es preguntarse en qué medida la ley puede sustituir o hacer innecesaria la ponderación judicial, realizando «por adelantado» y en el plano abstracto lo que de otro modo habría de verificarse en el juicio de ponderación aplicativa. La ley, en efecto, puede establecer que en la circunstancia X debe triunfar un elemento sobre el otro, cerrando así el supuesto de hecho o, si se prefiere, convirtiendo en condicional lo que era un deber incondicional o categórico, y en tal caso cabe decir que la ponderación ha sido ya realizada por el legislador, de modo que al juez no le queda más tarea que la de subsumir el caso dentro del precepto legal, sin ulterior deliberación. Ahora bien, esto es cierto en la medida en que, primero, la opción legislativa sea constitucionalmente legítima y, segundo, en que no concurren otras circunstancias relevantes no tomadas en consideración por el legislador y que, sin embargo, permitan al principio postergado o a otros conexos recobrar su virtualidad en el caso concreto.

Lección 14

LAS FUENTES DEL DERECHO

1. Significados de la expresión «fuentes del Derecho»

La expresión «fuentes del Derecho» no sólo es de uso habitual en el lenguaje de los juristas, sino que incluso el legislador la utiliza con alguna frecuencia: precisamente la primera de las disposiciones del Código civil se dedica a explicar cuáles son las fuentes del Derecho o del ordenamiento jurídico español. Sin embargo, hay pocas nociones más confusas; confusión que nace no porque la locución se aplique para designar cosas muy diferentes, sino precisamente al contrario, porque con ese nombre se designan aspectos o fenómenos estrechamente vinculados en la vida del Derecho, más concretamente en su proceso de producción y cambio.

Tal vez aquí proceda comenzar con una aproximación negativa, indicando lo que no son las fuentes del Derecho. En primer lugar, y pese a lo que sugiere la expresión, el Derecho no es un fenómeno natural que, como el agua, mane espontáneamente de alguna misteriosa fuente supranatural. Esta «apelación hidráulica» (Pérez Luño) es tan sólo una metáfora. El Derecho es un artificio, un producto que tiene su origen en la voluntad de los hombres y, por tanto, sólo éstos son «fuente» del Derecho. Ésta es tal vez una de las tesis positivistas (del positivismo metodológico o conceptual) menos controvertidas: el Derecho es un producto social cuyo origen (cuya fuente) no está fuera de la sociedad, sino dentro de ella, en la práctica real de sus componentes.

Asimismo, en segundo término, la comentada expresión pudiera dar a entender que, dado que son el origen del Derecho, las fuentes se sitúan fuera del Derecho mismo, como una realidad prejurídica no regulada.

Tampoco esta imagen es del todo acertada, al menos si se formula con carácter general. Dejando a un lado el caso de las fuentes *extra ordinem* (la Constitución originaria y ciertas costumbres), lo normal es que el Derecho regule su propia creación, de manera que las fuentes del Derecho son el nombre con el que se designan determinadas operaciones que se verifican «dentro» del propio Derecho, es decir, operaciones que no sólo dan lugar a la creación de Derecho, sino que se hallan ellas mismas reguladas por el Derecho. Recordemos que ésta es la función de un tipo de reglas secundarias, las llamadas reglas de cambio.

Con todo, estas dos aclaraciones no son suficientes para fijar un concepto de fuente mínimamente satisfactorio. Y el motivo es que en el lenguaje de los juristas —y, a veces, en el del propio Derecho— la palabra «fuentes» se usa con un alto grado de imprecisión. Al menos cabe distinguir los siguientes focos de significado, unos más problemáticos que otros:

1) Fuente como origen o causa última del Derecho: así, para el iusnaturalismo teológico el Derecho derivaría directa o indirectamente del mismo Dios; para el iusnaturalismo racionalista, de un orden inmutable y racionalmente accesible; para el historicismo, de un misterioso espíritu del pueblo, etc. Éste es un uso sumamente genérico de la palabra fuente, que en parte coincide con el primero de los significados que antes fue rechazado, pero que en todo caso no plantea especiales problemas porque resulta fácilmente distinguible de los demás.

2) En un sentido algo más preciso se habla también de fuente para referirse al grupo social del que procede el Derecho: así, cabe decir que la comunidad internacional es la fuente del Derecho Internacional Público, que la Iglesia católica lo es del Derecho canónico, o que los trabajadores y empresarios lo son del Derecho laboral convencional (los llamados convenios colectivos).

3) Fuente como *órgano jurídico* al que se atribuye competencia para la creación de normas. Por ejemplo, el Parlamento es fuente de la ley, la Administración lo es del Reglamento, los jueces, de la jurisprudencia, etc. Aquí hablamos ya de un uso específicamente jurídico del término fuente.

4) Fuente como conjunto de *hechos* o *actos humanos* específicamente establecidos para la creación de disposiciones: la legislación o proceso de elaboración de las leyes, la potestad reglamentaria, la jurisdicción, la costumbre, etcétera.

5) Fuente como *producto* que resulta de la ejecución de tales actos y que da lugar a disposiciones o documentos normativos como la ley, la sentencia, el reglamento.

6) Fuente como *norma sobre la producción jurídica*. A veces, por

ejemplo en Kelsen, por fuente se entiende también aquella norma que regula la creación de otra norma, estableciendo el órgano competente, el procedimiento, etc. Por ejemplo, en este sentido la Constitución es fuente de la ley, o la ley lo es de la sentencia.

7) Fuente entendida como fuente de conocimiento. Son los documentos oficiales (el *Boletín Oficial del Estado*, de una Comunidad Autónoma, de un Ayuntamiento...) o también las recopilaciones públicas o privadas que nos permiten conocer el Derecho. Conviene advertir, sin embargo, que en algunos autores la expresión «fuente de conocimiento» no tiene nada que ver con documentos o textos recopilatorios, sino que alude a las que pudiéramos llamar «fuentes de inspiración», de las que los órganos jurídicos obtienen los criterios normativos; por ejemplo, a veces se dice que las costumbres sociales son fuente de conocimiento porque de ellas obtiene el legislador o el juez las pautas que luego incorpora a la ley o a la sentencia; así, para llenar de contenido cláusulas del tipo «diligencia de un buen padre de familia», las prácticas sociales son una fuente de conocimiento indispensable.

Obviamente, los significados más problemáticos, por ser los más cercanos, son los numerados como 3, 4 y 5, que en realidad aluden o se conectan a distintos elementos que fueron señalados al hablar de la norma jurídica: la autoridad normativa, el acto normativo y el documento normativo. Aun cuando no hay dificultad en usar la expresión fuente del Derecho en cualquiera de esos sentidos —aunque conviene advertir en cuál se utiliza— parece que lo más correcto es entender por fuente del Derecho el conjunto de actos o procedimientos susceptibles de producir un documento normativo y, por extensión, el documento normativo mismo; también sería fuente la costumbre, que no es un acto, sino un hecho y que no da lugar a disposiciones, sino a normas. En cambio, la norma o las normas, entendidas como el resultado de interpretar los enunciados que componen el documento, no suelen recibir el nombre de fuente; son más bien su producto o resultado último, aun cuando en el lenguaje de los juristas también se dice a veces que la norma es fuente de una obligación.

2. Concepto de fuentes del Derecho

Se ha dicho que las fuentes son actos jurídicos (en el caso de las costumbres más que de actos procede hablar de hechos; de ello nos ocupamos en otra lección). Pero esta aproximación parece insuficiente: acto jurídico es también la multa —técnicamente denuncia— que impone un guardia de tráfico, un contrato, un testamento, la sentencia que pone fin a

un litigio o la decisión administrativa que concede o deniega una beca, y en el lenguaje de los juristas todos estos actos u operaciones no suelen recibir el nombre de fuente. Procede, pues, preguntarse: ¿qué tipo de acto es el acto-fuente?, ¿qué características ha de reunir un acto para ser calificado como fuente?

Una primera y tal vez más sencilla respuesta consiste en remitir a las determinaciones del Derecho positivo, con lo que el problema de las fuentes sería estrictamente dogmático: fuentes del Derecho son las así designadas por el Derecho positivo; en el caso español, como ya sabemos, la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho, a las que habría que añadir las que eventualmente pudiera reconocer alguna disposición para un sector específico del ordenamiento. Sin embargo, esta forma de enfocar la cuestión es menos satisfactoria de lo que parece.

Primero, porque la existencia de un elenco de fuentes tipificadas no es una condición de la existencia de un sistema jurídico; ni tampoco hay por qué suponer que la presencia de dicho elenco elimine otras posibles fuentes o formas de producir Derecho. Ciertamente, esta primera objeción puede ser salvada reformulando el criterio comentado: fuente del Derecho —podría decirse— es todo hecho o acto al que el ordenamiento, a través de las normas sobre producción jurídica, reconoce capacidad para crear Derecho (aunque carezca de una enumeración formal de fuentes).

Pero, incluso así, este concepto dogmático tampoco termina de resultar satisfactorio, dado que bajo un mismo *nomen iuris* (por ejemplo, ley) pueden contenerse contenidos muy heterogéneos, incluso no normativos; bastaría hallarse en presencia de un documento titulado «Ley» o «Real Decreto» producido por el órgano competente según el procedimiento establecido para decir que allí hay una fuente del Derecho, aunque luego no podamos obtener ninguna norma. Además, este enfoque formalista nos obligaría a calificar de modo distinto actos que son sustancialmente iguales; así, sería fuente una ley que se limita a conceder una pensión vitalicia, pero no lo sería un acto administrativo con idéntico contenido.

Por eso, si el concepto de fuente quiere ofrecer algún rendimiento teórico, parece que ha de incorporar también algún elemento o criterio adicional. Pero, siguiendo a Gascón, aquí los candidatos son varios:

1) Fuente como *acto generador de normas generales y abstractas*. Según esta perspectiva, lo típico de los actos-fuente es que ellos dan lugar a normas generales y abstractas y, como veremos, éste constituye el ideal de la ley y del Derecho para la filosofía de la Ilustración. Ya se ha observado, sin embargo, que de acuerdo con esto no sería fuente una ley singular, una ley expropiatoria por ejemplo; lo que resultaría sorpren-

dente para cualquier jurista, además de resultar contradictorio con lo establecido en el Código civil: la ley, toda ley, cualquiera que sea su contenido o estructura, parece ser fuente del Derecho. Por otra parte, generalidad y abstracción no son cualidades «todo o nada», sino graduales, de manera que habría que reconocer que algunos actos son «más o menos» fuente.

2) Fuente como *origen de vinculatoriedad judicial*. Desde esta perspectiva, serían fuente los actos que producen normas que han de ser tomadas en consideración por los jueces para resolver los litigios y que, a su vez, no pueden ellas mismas ser objeto de revisión judicial. Aunque sencillo, este enfoque resulta hoy impracticable: salvo la Constitución, todas las demás normas pueden ser enjuiciadas; y no parece muy razonable decir que la Constitución es la única fuente del Derecho.

3) Fuente como *acto productor de normas que innovan o crean el ordenamiento*, no que simplemente lo ejecutan o aplican. Un acto jurídico ejecutivo es aquel que representa el puntual cumplimiento de una norma, por ejemplo convocar elecciones al finalizar el mandato de una legislatura; un acto jurídico es aplicativo cuando crea preceptos singulares a partir de una norma general, por ejemplo la sentencia que declara que cierto sujeto debe cumplir una pena determinada por declararse probada la comisión de una conducta tipificada en la ley como delito.

Sin duda, esta forma de ver las cosas se acomoda bastante bien a las intuiciones de los juristas: algunos actos jurídicos producen normas que «crean» nuevas obligaciones que antes no existían y son, en ese sentido, «actos libres» adoptados por quien tiene poder o competencia para hacerlo; otros actos, en cambio, «declaran» que tenemos cierta obligación porque nos hallamos en la situación descrita por una norma previa, de manera que son «actos vinculados» en los que el órgano correspondiente no crea nada nuevo, sino que sólo aplica normas ya existentes. Sin embargo, tampoco este criterio resulta del todo satisfactorio.

En primer lugar, y por paradójico que parezca, esta forma de ver las cosas debería conducirnos a eliminar del catálogo de fuentes los llamados principios generales del Derecho, que constituyen precisamente una de las tres fuentes que cita el Código civil. Luego nos ocuparemos de ellos, pero baste decir ahora que, en la ideología del propio Código, los principios se conciben como reformulaciones lógicas del Derecho vigente; esto es, los principios no crean Derecho, sino que lo reformulan.

Pero la dificultad se encuentra sobre todo en que, al menos desde Kelsen, se admite generalmente que la distinción entre crear normas y aplicarlas es sólo relativa; toda norma, comenzando por la ley respecto de la Constitución, tiene algo de aplicación en la medida en que su producción e incluso a veces su contenido vienen predeterminados por otra

norma del sistema; y, a su vez, toda norma tiene también algo de libre creación en la medida en que en todos los procesos de aplicación del Derecho se advierte una dimensión de cierta discreción. También según este criterio resultaría que la única fuente sería la Constitución originaria, es decir, aquella norma cuya producción no aparece regulada por ninguna otra precedente y cuya validez hay que presumir a partir de su sola eficacia.

Ahora bien, si fuera cierto que todo acto jurídico es al mismo tiempo creativo y ejecutivo, resulta que la idea de fuente deviene inservible porque entonces todo acto jurídico será al mismo tiempo un acto-fuente y un acto de aplicación, salvo acaso el acto de creación de la norma suprema y el acto de aplicación de la última y más elemental medida ejecutiva (por ejemplo, el cumplimiento por parte de un funcionario público de la orden de ingreso en prisión acordada por un juez). El concepto de fuente se disuelve desde el momento en que no es posible distinguir entre actos-fuente y actos de mera aplicación.

4) Fuente como *acto generador de normas dotadas de eficacia general* o *erga omnes*. El criterio parece sencillo: cuando la norma —con independencia de su contenido— es oponible frente a todos nos hallamos ante una fuente; por el contrario, cuando sólo despliega su eficacia entre las partes, como ocurre con los contratos o con el común de las sentencias, se trataría de un acto jurídico de otra naturaleza. Ello nos obligaría a considerar fuente del Derecho a ciertos convenios colectivos, a las sentencias de inconstitucionalidad e incluso a algún acto administrativo, por ejemplo el que reconoce algún estatus jurídico público, como la condición de diputado. Seguramente, este criterio de la eficacia general es el que más se aproxima al uso común del término fuente del Derecho, al menos de fuente acto: la creación deliberada de una disposición normativa dotada de eficacia general por parte de una autoridad normativa. Con todo, conviene advertir que el carácter *erga omnes* puede concurrir en actos que generalmente no consideramos fuente, como el caso que acabamos de citar del reconocimiento de la condición de diputado.

En realidad, creo que tiene razón Guastini cuando dice que en el lenguaje de los juristas se suele emplear una noción mixta de fuente, formal y material. De un lado, tiende a reconocerse fuente todo hecho o acto al que el ordenamiento considera susceptible de crear normas jurídicas (aunque en algún caso no las produzca); y, de otro, se consideran también fuentes los actos o hechos en los que concurre la circunstancia de crear normas, aunque no estén autorizados para ello.

En estas condiciones, tal vez la conclusión más plausible habría de consistir en abandonar el concepto mismo de fuente del Derecho, pues

a las dificultades para trazar una diferencia teórica, ya comentadas, se suman otras dos. Primero, que cada acto jurídico productor de normas responde a su propio régimen jurídico, con independencia de que se le califique o no como fuente; y segundo, que tampoco se advierten consecuencias jurídicas relevantes del hecho de que un acto jurídico se encuentre formalmente tipificado como fuente.

Con todo, tampoco resulta del todo oportuno prescindir de una noción, la de fuente, que utiliza tanto el lenguaje del Derecho como el lenguaje de los juristas, aunque esa utilización pueda resultar algo confusa. En concreto, el concepto de fuente puede servir para ordenar y sistematizar los distintos procedimientos y las distintas disposiciones que se conocen para producir normas jurídicas. En consecuencia, con la expresión «fuentes del Derecho» se designan simplemente los distintos modos de producción normativa, aun cuando eventualmente tales modos (una ley, por ejemplo) no contengan normas generales y abstractas sino simples decisiones singulares, o incluso proclamaciones de fe religiosa, expresión de deseos, exhortaciones, etc. Fuente es todo acto productor de disposiciones susceptibles de contener normas jurídicas; y fuente es también la costumbre que, sin embargo, por definición no produce disposición alguna, aunque sí normas, como luego se verá.

3. Clasificación de las fuentes del Derecho

a) *Fuentes-acto y fuentes de hecho*. Se llaman fuentes-acto aquellas que suponen una creación o modificación deliberada de Derecho, como la ley, el reglamento, etc. Generalmente, el acto de producción de Derecho no es un acto singular realizado por un solo sujeto, sino el resultado de una pluralidad de actos en los que intervienen asimismo varios sujetos y órganos; por ejemplo, el procedimiento legislativo. Las fuentes-acto son reguladas por el propio sistema, es decir, existe otra norma (sobre la producción jurídica) que atribuye a ciertos actos o conjunto de actos el efecto de producir normas.

El concepto de fuente de hecho es algo más complejo. De entrada, hay que decir que no se trata de hechos o fenómenos naturales, sino de hechos que asimismo tienen su origen en la conducta humana. También aquí puede existir una norma sobre la producción jurídica que atribuya a ciertos hechos el efecto de producir normas; así, el artículo 1.1 del Código civil reconoce que un hecho como es la costumbre puede ser fuente del Derecho. Pero, por otra parte, se reconoce también que hechos no autorizados pueden producir Derecho en virtud del llamado principio de efectividad. Se habla entonces de fuente *extra ordinem*,

hechos que producen Derecho al margen de cualquier procedimiento regulado por el sistema; así, una revolución o un golpe de Estado que instaure una nueva Constitución.

b) *Fuentes escritas y no escritas*. En el Derecho moderno existe un absoluto predominio de las fuentes escritas, que se agrupan bajo un concepto amplio de ley como el que utiliza el artículo primero del Código civil. Fuente no escrita es la costumbre, pero también los principios generales del Derecho entendidos en sentido estricto, es decir, entendidos como normas implícitas. Bien es verdad que, así entendidos, los principios no son propiamente fuentes sino normas que se obtienen de disposiciones. Pero sobre ello hemos de volver más tarde.

c) *Fuentes legales o reconocidas y fuentes extra ordinem*. Se denominan fuentes legales o reconocidas todas aquellas que aparecen reguladas por el propio sistema jurídico, que por lo general establece el órgano competente para dictar la disposición, el procedimiento que corresponde observar y, en mayor o menor medida también, el contenido que puede o debe tener la norma. Fuentes *extra ordinem* son, en cambio, aquellas que no fundan su validez en el propio sistema, sino más bien en su eficacia. De nuevo algunas costumbres y la Constitución originaria son ejemplos de fuentes *extra ordinem*; si bien hay que advertir que las costumbres que tienen alguna relevancia en un sistema jurídico no suelen ser *extra ordinem*.

d) Clasificación atendiendo a su *fuerza jurídica*. Sin duda se trata de la clasificación más importante por cuanto la validez de las normas depende de su adecuación —de que no contradigan— lo establecido en otras de grado superior, y el grado de cada norma viene dado precisamente por la jerarquía que se atribuye a su fuente de producción. Como dice el artículo 1.2 del Código civil, «carecerán de validez las disposiciones que contradigan otras de rango superior». De la enumeración de fuentes que contiene el propio Código se deduce un orden de prelación que encierra también un orden jerárquico: la costumbre sólo es aplicable en defecto de ley (art. 1.3), luego obviamente en ningún caso prevalecerá contra la ley; y los principios sólo se aplicarán en defecto de ley o costumbre (art. 1.4), luego en hipótesis tampoco podrá tomarse en consideración un principio contrario a la ley o a la costumbre.

Ahora bien, como ya se verá, la palabra «ley» en el artículo 1.1 del Código civil debe entenderse en un sentido muy amplio que bien puede identificarse con las fuentes escritas o con las fuentes acto: ley es el resultado de todo acto deliberado de producción normativa que cristaliza

en una disposición. En consecuencia, dentro de la «ley» del Código civil cabe establecer tres grandes categorías: Constitución, que ostenta la jerarquía suprema en el sistema de fuentes; normas con fuerza de ley (leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes y decretos legislativos); y normas inferiores a la ley, llamados reglamentos (art. 97 CE).

4. La dimensión política de las fuentes del Derecho

Las fuentes del Derecho no sólo representan un capítulo esencial para determinar la validez de las disposiciones y normas, sino que encierran también una evidente decisión política acerca del ejercicio y distribución del poder social. Definir cuáles son los modos de producción jurídica y establecer un orden jerárquico entre los mismos entraña así el establecimiento de una determinada estructura de poder, que es lógicamente de naturaleza política.

Es más, no se trata de un problema político genérico, sino específicamente constitucional. La Constitución en sentido material —siguiendo aquí la terminología de Kelsen— se define precisamente como aquella norma que regula la creación de normas jurídicas generales, como *norma normarum*, que es un modo de decir que la Constitución representa ante todo una norma sobre la producción jurídica, sobre la definición de las fuentes del Derecho y, con ello, sobre la forma de organización política. Decidir cuáles son las fuentes del Derecho equivale a decidir «quién» y «cómo» manda.

Esta dimensión política del sistema de fuentes se muestra claramente desde una perspectiva histórica. Así, en la Edad Media la ausencia de un centro supremo de poder estatal y la concurrencia de poderes universales (la Iglesia y el Imperio) con múltiples poderes locales (las monarquías, la nobleza, el clero, los municipios, etc.) se traduce en un fuerte pluralismo de fuentes y en un importante papel de las costumbres locales. El proceso de formación del Estado moderno, un proceso que consistirá básicamente en la expropiación de facultades y representaciones procedentes de los poderes universales y locales por parte del Estado, habrá de conducir poco a poco a la preeminencia de la ley como forma típica de producción estatal del Derecho. En otras palabras, históricamente se constata que la concentración del poder se traduce en un sistema de fuentes unitario y jerárquico bajo la hegemonía de la ley, mientras que la disolución del poder encuentra su respuesta jurídica en un sistema pluralista y escasamente jerarquizado.

Igualmente, el sistema de fuentes aparece condicionado por la propia forma que adopte la organización estatal. Así, la revolución liberal

de finales del siglo XVIII daría lugar a dos modelos políticos que se corresponden con dos sistemas de fuentes. En Estados Unidos, donde desde sus comienzos se asienta la concepción de Locke que invita a diferenciar claramente entre derechos naturales y gobierno, entre representantes y representados, se forjará un sistema de supremacía constitucional y de riguroso control judicial incluso sobre la ley. En cambio, en Francia, donde se afirma la idea de soberanía indivisible del pueblo (muy pronto del Estado) y la concepción rousseauniana de la ley como expresión de la voluntad general, el esquema de fuentes prescindirá hasta época reciente de la idea de Constitución y de control judicial: todo el sistema gira en torno a la ley.

Finalmente, también la forma de gobierno encuentra su reflejo o traducción en el sistema de fuentes. El modelo parlamentario, que reposa en una concepción unitaria de la legitimidad donde todos los poderes derivan de la Asamblea democráticamente elegida, se corresponde con un sistema de fuentes de preeminencia legal en el que la potestad reglamentaria del Ejecutivo tiene un carácter residual, lo que supone la exclusión del Reglamento independiente. En cambio, los sistemas presidencialistas que se fundan en un modelo de legitimidad dual (Presidente y Asamblea) conceden lógicamente un mayor protagonismo a la potestad reglamentaria en detrimento de la ley; así sucede, por ejemplo, en Francia.

Lección 15

LA ESTRUCTURA DEL SISTEMA DE FUENTES

1. *Validez y jerarquía en la ordenación de las fuentes*

Las disposiciones y, por tanto, las normas proceden de actos de producción jurídica o, si se quiere, de fuentes del Derecho. Por tanto, la validez de las normas depende en primer lugar de la validez de los actos normativos que son su origen. En un sistema medianamente complejo existen normas sobre la producción jurídica (a veces llamadas normas secundarias o que confieren poderes) que regulan básicamente:

a) El sujeto o sujetos competentes para producir cierto tipo de normas o, más exactamente, para ejecutar ciertos actos de producción jurídica; por ejemplo, el artículo 66.2 CE establece que «las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado». Son normas de competencia formal.

b) El procedimiento que debe observarse en un acto de producción jurídica, que en realidad son siempre actos complejos; por ejemplo, los artículos 87 y siguientes de la Constitución, complementados por los Reglamentos de las Cámaras, regulan el conjunto de actos que son necesarios para producir un tipo de norma que llamamos «ley». Son, como cabe comprender, normas de procedimiento.

c) El ámbito material en que cabe desarrollar una determinada potestad normativa. Salvo la Constitución, que por definición puede regular cualquier aspecto de la vida social, en nuestro sistema todas las demás normas o fuentes tienen asignado un ámbito material (aunque ciertamente en la práctica siempre puede discutirse cuáles son sus límites); así, la ley del Estado no puede regular las cuestiones atribuidas en exclusiva a las Comunidades Autónomas de acuerdo con el artículo