

INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL
DERECHO

FUENTES DEL DERECHO

Presenta: Einher Uriel
Maldonado Aguilar

Docente: Lic. Mónica
Elizabeth Culebro Gómez

Universidad del Sureste

QUE SON LAS FUENTES DE DERECHO

Si analizamos la expresión fuente del derecho desde su terminología jurídica podemos encontrar tres significados

- En el primero podemos referirnos a fuente como facultades o poder de creación normativa de autoridades y particulares
- En el segundo, fuente como norma de segundo grado para la producción de nuevas normas o fuente como el derecho objetivo mismo
- En el tercero, fuente como origen del conocimiento jurídico

La teoría jurídica tradicional se refiere a los tipos de regulación normativa del derecho como sinónimo de fuentes: la ley, la costumbre, el precedente judicial, el contrato, la sentencia, la doctrina, etcétera

ENFOQUES DE LAS FUENTES DEL DERECHO SEGUN:

García Máñez

- Formales → Es el proceso de creación de normas jurídicas
- Reales → son los factores y elementos que determinan el contenido de tales normas
- Históricas → Son los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes

Josep Aguiló Regla

- Explicativo o social → Nota los factores sociales que explican la génesis y el contenido de las normas jurídicas
 - Justificativo o valorativo → Entraña los valores o bienes que justifican a las normas jurídicas
 - Sistemático o formalista → Implica el régimen jurídico de la creación de las normas jurídicas
- En estos tres niveles existen fuentes diversas del derecho: fuentes de carácter sociológico, axiológico o justificativo, y fuentes formales

Ciencias sociales

- Político → La determinación de dónde existe una fuente y el establecimiento de una jerarquía entre ellas, supone el reconocimiento de un centro de emanación del poder, que suele ser producto de los conflictos por el poder
- Sociológico → Las pugnas indican la materialización de distintos intereses sociales que se enfrentan en aras de alcanzar la hegemonía y perdurar sobre las visiones alternativas

Savign

- Derecho → El derecho se origina en el "espíritu del pueblo"
- Fuente → Las fuentes no son más que la manifestación de esa conciencia común. De tal suerte que fuente no sólo es la causa del nacimiento del derecho sino también su manifestación concreta

Del Vecchio

Según Del Vecchio el origen del derecho está en la naturaleza humana y en la conciencia individual; las que se deducen de los principios de justicia se obtienen del derecho natural y de la razón, y en cuanto a las fuentes sociales, éstas son manifestación de la voluntad social preponderante y se reducen a dos principales—la ley y la costumbre

Gény

Gény sostuvo que la ley no agota el origen del derecho. El intérprete siempre puede hurgar en otras fuentes como la costumbre o la tradición y cuando se agotan puede acudir a los materiales que suministra la libre investigación científica. Es Gény un precursor de la idea de que la interpretación y el razonamiento jurídico también constituyen una fuente del derecho

FUENTES DEL DERECHO

CLASIFICACION DE LAS FUENTES DEL DERECHO

Directas e indirectas

- Las directas son las que encierran en sí la norma jurídica, las que la contienen. Tradicionalmente, las directas se redujeron a dos: la ley y la costumbre. Hoy son parte, entre otras, de las fuentes directas: la Constitución, los tratados, los precedentes judiciales, además de la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, los contratos.
- Las indirectas son las que ayudan a la comprensión y conocimiento de las normas jurídicas. Son los documentos y publicaciones a través de los cuales se puede conocer el derecho o la doctrina que permite la comprensión de las normas jurídicas legisladas o contenidas en los precedentes judiciales.

Internas y externas

- Fuentes internas como la ley, costumbre y tradición.
- Fuentes externas que incluyen todos los elementos objetivos que se conocen por la libre investigación científica y que funcionan sobre dos clases de elementos: los racionales que son los principios revelados por la razón, y los objetivos, que surgen de la naturaleza de las cosas.

Estatales y extraestatales

- Las estatales suponen la creación directa del derecho por los órganos del Estado a través de sus órganos y procedimientos.
- Las extraestatales provienen de ámbitos e instancias de carácter no estatal, tales como la propia sociedad, la costumbre y sectores sociales de la misma como el derecho de los pueblos indígenas o de organizaciones políticas, sindicales, empresariales, eclesiales, etcétera.

Acto y hecho

- Se usan las fuentes acto para hacer referencia a las normas que regulan la producción normativa y que tienen por propósito crear o modificar el derecho vigente y obtener, consiguientemente, las correspondientes modificaciones en el comportamiento de los destinatarios de las mismas.
- Son fuentes de hecho aquellas que constatan un hecho jurídico preexistente. Entre las fuentes de hecho se suele ubicar a la costumbre y el precedente judicial.

Escritas y no escritas

- Entre las escritas habría que mencionar a las leyes o los reglamentos
- Entre las no escritas se mencionan la costumbre y los principios generales del derecho

Formales y materiales

- Las formales son las propias fuentes directas o inmediatas, tal como la ley.
- Las fuentes materiales son todos los factores que nutren a las fuentes formales, tales como la naturaleza de las cosas, la tradición, el interés social, la opinión popular, los intereses económicos o políticos

Las fuentes se clasifican según su fuerza jurídica, criterio que toma en cuenta la jerarquía o la preeminencia de las mismas al interior del ordenamiento. Así, se habla de fuentes constitucionales, primarias y secundarias.

- Las fuentes constitucionales no pueden ser contradichas por ningún otro ordenamiento.
- Las fuentes primarias son las que están ubicadas en los escalones inferiores a la Constitución.
- Las fuentes secundarias, el ejemplo más característico es el reglamento, que debe ser conforme a la ley, los tratados y la Constitución.
- Hay también fuentes terciarias que están subordinadas a la Constitución, a los tratados y a la ley, y que además deben respetar lo establecido por las fuentes secundarias; el ejemplo característico de las mismas es la costumbre praeter legem.

FUENTES FORMALES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO MEXICANO

La Constitución

Uno de los cambios más importantes de nuestros días ha sido el considerar a la Constitución como una auténtica norma y no sólo como un documento político o la expresión de los acuerdos y pactos entre los factores reales de poder. La obligatoriedad de la Constitución como norma suprema no puede buscarse en otra norma previa, porque esa sería la Constitución, sino en la propia Constitución. La Constitución obliga y es vinculante porque posee legitimidad, esto es, porque ha sido reconocida por gobernantes y ciudadanos como la norma jurídica suprema.

Los Tratados

En nuestros días, son una de las fuentes formales más importantes del sistema jurídico. Ello es consecuencia de la crisis de la soberanía que se vive en muchos países del mundo y del fenómeno de la globalización que también impacta al derecho.

La Ley

En un sentido muy amplio y vago, la palabra "ley" designa a toda norma jurídica emanada del poder público, es decir, de los órganos del Estado. En un sentido estricto, la ley es la norma jurídica aprobada por el Poder Legislativo. Las leyes históricamente han sido aprobadas por autoridades en forma de preceptos escritos, con lo que las leyes se contraponen a las costumbres, pues éstas surgen del pueblo y se manifiestan espontáneamente a través del uso. La costumbre es una fuente "hallada", en cambio la ley es una fuente "creada" ex novo por órganos del Estado, específicamente y en su sentido contemporáneo por los órganos del Poder Legislativo. La ley a diferencia de la Constitución no posee la legitimidad política de ésta, pues las Constituciones son aprobadas por amplísimas mayorías y las leyes por simples mayorías.

La Jurisprudencia

Se puede entender como ciencia del derecho o como los criterios contenidos en las decisiones de los tribunales. En México, a diferencia de otros países, la jurisprudencia tiene carácter obligatorio cuando se produce en los términos que establece la ley.

El Reglamento

El reglamento es una norma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo en uso de su facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo.

La Costumbre

En la costumbre jurídica se aprecian dos elementos básicos: la repetición de actos, el uso y la convicción de que ese comportamiento es obligatorio y conforme a derecho, la llamada opinio iuris seu necessitatis. De esta suerte, la costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio.

Los Principios Generales del Derecho

Los principios generales del derecho son una fuente subsidiaria y secundaria que se aplica en defecto de la ley o de su interpretación jurídica, esto es, para colmar lagunas.

La Doctrina

Se le da el nombre de doctrina los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de aplicación.