

Clases de Fuentes del Derecho

En este tema conoceremos de dónde emana o surge el derecho; la palabra “fuente” tiene tres acepciones jurídicamente hablando: formales, reales o materiales e históricas.

FORMALES

Son los procesos de creación de las normas jurídicas. Cada fuente formal está constituida por diversas etapas que se suceden en cierto orden y deben realizar determinados supuestos. Así pues las fuentes formales del derecho son:

- A. **Ley.** Norma de derecho dictada, promulgada y sancionada por la autoridad, aun sin el consentimiento de los individuos; tiene como finalidad el encauzamiento de la actividad social hacia el bien común.
- B. **Costumbre.** Se define a la costumbre como “el resultado de aquel procedimiento jurídico de creación en el que un conjunto de actos, considerados como repetidos por un órgano aplicador, se encuentran formando una disposición o pauta de conducta, en virtud de la decisión más o menos consciente de dicho órgano de incorporar un caso específico dentro de esa repetición de actos, convirtiéndolos así en derecho aplicable.”

La doctrina clasifica a la costumbre en:

- a. **Secundum legem.** Es la que coincide con lo ordenado por la ley. Esta coincidencia se debe a que el derecho consuetudinario es reconocido y formulado por la ley.

Clases de Fuentes del Derecho

- b. **Praeter legem.** Es aquella que no ha sido incorporada en la ley ni es impugnada por la misma; tiene por función llenar las lagunas de la ley; por ello se le considera como fuente formal secundaria, supletoria o complementaria de la ley.
- c. **Contra legem.** Es aquella que establece conductas opuestas a lo ordenado por la ley.

En México, la costumbre no tiene el carácter de fuente formal principal del derecho, y esto sucede así porque la costumbre: **solo es jurídicamente obligatoria cuando la ley le otorga tal carácter.** Por ende, es fuente supletoria del orden positivo según lo afirma García Máynez (1989).

Por tanto, la costumbre es una fuente secundaria del derecho al depender su obligatoriedad del reconocimiento del mismo.

- A. **Jurisprudencia.** Lo resuelto en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario constituye jurisprudencia. Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación crea jurisprudencia se convierte en obligatoria y todos los tribunales inferiores de la República deben acatarla y aplicarla.
- B. **Doctrina.** Opiniones, críticas y estudios de los sabios del derecho. La doctrina no tiene valor legal alguno, aun cuando ejerza profunda influencia ya sea en los autores de una ley o en las autoridades encargadas de aplicarlas. Se considera como doctrina la literatura jurídica.
- C. **Principios generales del derecho.** Son generalizaciones o abstracciones últimas tomadas de la propia legislación del derecho natural o del derecho romano. Por ejemplo, la equidad es uno de los principios más importantes pues no puede concebirse un orden jurídico que carezca de ella.

Clases de Fuentes del Derecho

Algunos afirman que los principios generales del derecho son construcciones doctrinales o ideas y conceptos elaborados o propuestos por la doctrina.

Los iusnaturalistas: afirman que se trata de verdades jurídicas universales, de principios filosóficos que expresan el elemento constante y permanente del derecho, el fundamento de toda legislación positiva.

REALES O MATERIALES

Son pues, todos aquellos fenómenos sociales, políticos, culturales y económicos que contribuyen a la formación del derecho. Pueden reducirse a: ideales de justicia, a la cual se llega por medio de la razón; y a circunstancias históricas, a las que se llega por medio de la experiencia.

HISTÓRICAS

Son aquellos documentos históricos que hablan o se refieren al derecho, tales como libros, escritos, tratados y periódicos.

Referencia:

García, E. (1989). Introducción al Estudio del Derecho (ed. 50). México Porrúa.