

Las Fuentes del Derecho

El Derecho señala tres clases de fuentes, que son llamadas reales, formales e históricas.

FUENTES REALES.

Estas fuentes se enfocan en las necesidades de una comunidad. Ellas delimitan el alcance de las normas jurídicas y obtienen satisfacciones a través del bienestar, descanso, diversión, así como la convivencia, la educación y organización. Estas normas reflejan las características de cada sociedad y la rigen en un momento determinado, a medida que se transforma para alcanzar aspiraciones, permitiéndole progresar. También constituyen necesidades sociales y económicas, por medio de las cuales alcanzan sus objetivos.

Las fuentes reales son factores y elementos que determinan el contenido de las normas jurídicas. Obedecen a presiones que realizan grupos sociales, como por ejemplo las leyes relativas al aborto.

FUENTES HISTÓRICAS.

Se refieren a documentos que encierran el sentido de una ley en el pasado y reflejan nuestra cultura y conciencia en torno a lo que es justo. En síntesis, por fuentes históricas del Derecho quedarán comprendidas las legislaciones antiguas. Ellas nos muestran la forma en que los pueblos y civilizaciones anteriores se rigieron y cómo dentro de la evolución del Derecho se fueron creando las distintas figuras y diversas instituciones jurídicas, muchas de las cuales son retomadas por las legislaciones actuales.

FUENTES FORMALES.

Son los procesos de creación de la norma jurídica. Se encuentran establecidos en sus leyes y son desarrollados por los poderes del Estado y las costumbres que determine la sociedad.

Estas fuentes formales son la legislación, la costumbre y la jurisprudencia.

Las Fuentes del Derecho

La Legislación o el Proceso Legislativo.

Existen seis etapas: iniciativa, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia.

Iniciativa:

Es el acto por el cual determinados órganos del Estado someten a consideración del Congreso un proyecto de ley. El derecho de iniciar leyes o decretos compete

1. Al Presidente de la República.
2. A los Diputados y Senadores; al Congreso de la Unión.
3. A las Legislaturas de los Estados.

Discusión:

Es el acto por el cual las Cámaras deliberan acerca de las iniciativas, a fin de determinar si deben o no ser aprobadas.

A la Cámara de donde inicialmente se discute un proyecto de ley suele llamarse Cámara de origen; a la otra se le da el calificativo de revisora.

Aprobación:

Es el acto por el cual las Cámaras aceptan un proyecto de ley. La aprobación puede ser total o parcial.

Las Fuentes del Derecho

Sanción:

Se da nombre a la aceptación de una iniciativa por el Poder Ejecutivo (Presidente). La sanción debe ser posterior a la aprobación del proyecto por las Cámaras.

Publicación:

Es el acto por el cual la ley es aprobada y sancionada y se da a conocer a quienes deben cumplirla. La publicación se hace en el llamado Diario Oficial de la Federación.

Iniciativa de la vigencia:

Vacatio legis

Una vez publicada la ley, debe existir un espacio de tiempo para que entre en vigencia. Ese espacio de tiempo entre la publicación de la ley y su entrada en vigencia, se llama Vacación Legal.

La costumbre:

Es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio; es el derecho nacido consuetudinariamente. ¹

En el derecho mexicano la costumbre únicamente puede ser fuente de derecho a la falta de ley escrita, de su interpretación jurídica y jurisprudencia.

Los orígenes del Derecho Consuetudinario se entierran en los mismos orígenes de lo que entendemos por sociedad. Sin embargo, la doctrina actual ha logrado identificar dos

¹ **Derecho consuetudinario**, también llamado usos y costumbres, es una fuentes del Derecho. Son normas jurídicas que se desprenden de hechos que se han producido repetidamente, en el tiempo, en un territorio concreto. Tienen fuerza vinculante y se recurre a él cuando no existe ley (o norma jurídica escrita) aplicable a un hecho. Conceptualmente es un término opuesto al de Derecho escrito.Wikipedia.org

Las Fuentes del Derecho

elementos imprescindibles para que una conducta califique como costumbre y tenga efectos jurídicos:

- Uso repetitivo y generalizado. Sólo puede considerarse costumbre un comportamiento realizado por todos los miembros de una comunidad y ser integrante del común actuar.
- Conciencia de obligatoriedad. Todos los miembros de una comunidad, deben considerar que la conducta común a todos ellos tiene una autoridad, de tal manera que no puede obviarse dicha conducta sin que todos consideren que se ha violado un principio que regulaba la vida de la comunidad. En ese sentido, es claro que existen conductas cuyo uso es generalizado y muy repetitivo pero que no constituyen costumbre en tanto no tienen emparejado el concepto de obligatoriedad. Eso diferencia al derecho de la moral y la religión.
- Solo con la confluencia de estos dos elementos es que podemos considerar que nos encontramos frente a una costumbre como fuente de derecho, es decir, fuente de derechos y deberes.
- Cuando la costumbre que se desarrolle en la sociedad o en un grupo sea contraria a la ley, se prohíbe expresamente por nuestro derecho, ya que existe una ley y ante la existencia de una norma vigente no puede alegarse desuso, en este caso la costumbre carece de valor, ya que existe una disposición escrita que le quita valor a la práctica y la convierte en una violación a ley.

La Jurisprudencia.

Es un conjunto de principios y doctrinas contenidos en las decisiones que toman los tribunales. La Jurisprudencia se encuentra determinada por la Ley de Amparo. Las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia funcionando en pleno, constituyen Jurisprudencia siempre que lo que resuelven se sustente en cinco casos resueltos sin que se interrumpa por otra resolución en contrario y que hayan sido aprobados por una parte de sus ministros.

Las Fuentes del Derecho

Las ejecutorias de las Salas de la Suprema Corte de Justicia constituyen Jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se encuentre en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por una parte de sus ministros. Las ejecutorias de los tribunales colegiados de circuito constituyen la Jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que la integran. En síntesis, Jurisprudencia es “conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales”.

Estas decisiones deben de estar resultas en el mismo sentido y asunto.

Referencias:

García, Máynez, Eduardo; “Introducción al Estudio de Derecho”, Ed. Porrúa, S.A., México, 2002
Peniche, Bolio, Francisco J.; “Introducción al Estudio del Derecho”, Ed. Porrúa, S.A., México, 1997