

# TRANSFORMACIÓN DEL DERECHO Y UNIVERSIDAD: APUNTES A LA POLÉMICA EN TORNO AL ESTUDIO Y ENSEÑANZA DEL DERECHO ROMANO EN MÉXICO A MEDIADOS DEL SIGLO XIX

Fernando MARCÍN BALSA\*

*A mi abuela Carmen*

SUMARIO: I. *Metodología y planteamiento*. II. *Disposiciones anteriores al Plan General de Estudios de 1843*. III. *Polémica*. IV. *El Plan General de Estudios de 1843*. V. *Hipótesis de transformación del derecho*.

## I. METODOLOGÍA Y PLANTEAMIENTO

El presente trabajo tiene como propósito hacer unos apuntes para difundir y teorizar respecto algunos datos en torno al estudio y la enseñanza del derecho romano en México a mediados del siglo XIX. Asimismo, se divide en cinco partes, en ésta se plantea y justifica el cause de estudio tomado. En la segunda se subrayan diversas disposiciones de instrucción pública que llevan al Plan General de Estudios de 1843. En la tercera se analizan dos posturas en cuanto al lugar y la forma que debía tener el estudio y la enseñanza del derecho romano; una de Juan N. Rodríguez de San Miguel, y otra del Claustro de Juristas de la Nacional y Pontificia Universidad de México. La cuarta muestra la legislación posterior a la polémica, siendo principal el Plan General de Estudios de 1843. Y en la quinta, se hace una hipótesis sobre transformación del derecho, partiendo de lo aquí estudiado.

La enseñanza del derecho romano en México tiene, hoy en día, un lugar dentro de los planes de estudio de algunas escuelas y facultades de

\* Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Agradezco al Instituto, a su director el doctor Diego Valadés, y a mis maestros José Antonio Caballero Juárez y Óscar Cruz Barney.

derecho. Sin embargo, hubo un momento en la historia, que el derecho romano dejó de ser el dogma, para convertirse en una materia destinada a la mejor comprensión del derecho nacional.<sup>1</sup>

Partiendo de la base que la formación jurídica universitaria de carácter romanista surgida en Europa durante los siglos XI y XII nació teniendo una relación compleja y dialéctica con las instituciones jurídicas, ya que las describe, conceptualiza, sistematiza y transforma por lo que se dice de ellas en la literatura jurídica y en las aulas. Haciendo con esto que el derecho contenga en sí mismo, un método de estudio propio, una ciencia legal, un metaderecho por el cual puede ser analizado y evaluado.<sup>2</sup> Y de que la “codificación” del derecho privado iniciada en Europa durante la segunda mitad del siglo XVIII, significa el fin de una era y una transformación del derecho y de ese metaderecho, ambos de raíces romanistas.<sup>3</sup>

En la Nueva España, al igual que en todo el mundo hispánico, la enseñanza del derecho en las universidades estaba basada en el estudio del *ius commune*, utilizando los textos que conformaban los denominados *Corpus Iuris Civilis* y *Corpus Iuris Canonici*.<sup>4</sup> La vocación universal de las universidades produjo que no se enseñaran derechos particulares, sino el derecho en su sentido más amplio.<sup>5</sup> Acaso, como define Harold Berman al derecho romano enseñado en las universidades del siglo XII

<sup>1</sup> Arenal Fenochio, Jaime del, “Historia de la enseñanza del derecho romano en Michoacán (México) 1799-1910”, *Index, Quaderni Camerti di Study Romanistici*, Internacional Survey of Roman Law, Napoles, Jovene Editore, 14, 1986, pp. 263-277.

<sup>2</sup> Berman, Harold, *La formación de la tradición jurídica de Occidente*, trad. de Mónica Utrilla de Neira, México, Fondo de Cultura Económica, 2001, pp. 15-18.

<sup>3</sup> Zimmerman, Reinhard, *Roman Law, Contemporary Law, European Law. The Civilian Tradition Today*, Gran Bretaña, Oxford University Press, 2001, pp. 1-51.

<sup>4</sup> Al respecto, Cruz Barney, Óscar, *La codificación en México: 1821-1917*, México, UNAM, 2004, p. 21. Manifiesta que: “Fueron las universidades el ámbito propio de creación y vehículo de difusión del derecho común. No puede entenderse su aplicación en Europa sin un proceso de científicación. Las universidades de Bolonia, París, Oxford y Salamanca contaban con una gran movilidad e intercambio de alumnos y profesores; esto provocó que una misma cultura jurídica persistiera en toda Europa desde el siglo XII al XIII.

La enseñanza se impartía en latín como lengua culta común a toda Europa, y también con ella se escribieron los libros de derecho hasta el siglo XVII, lo que permitía que la bibliografía manejada en las distintas universidades fuera la misma. Además, el derecho que se enseñaba era el romano-canónico, pues los derechos nacionales se aprendían en la práctica. El *Corpus Iuris Civilis* y el *Corpus Iuris Canonici* fueron los únicos textos estudiados”.

<sup>5</sup> Soberanes, José Luis, “Prologo”, *Juan Sala. El litigante instruido*, México, UNAM, 1978, ed. facsimilar de la publicada en París por Librería de Rosa y Bouret, 1870, p. V.

...un derecho ideal, no un código o alguna forma de derecho positivo. Era un cuerpo de conceptos y principios jurídicos por medio de los cuales se podía escudriñar e interpretar las reglas prevaletientes del derecho consuetudinario y del derecho aplicado... no era tanto un derecho en el sentido de ser unas reglas obligatorias, cuanto que era derecho en el sentido de razonamiento jurídico.<sup>6</sup>

Por otro lado, no obstante que los reyes españoles habían impulsado el estudio del derecho real en las universidades para consolidar la primacía del derecho real dentro de la tradición del conocimiento jurídico llevada a cabo por las universidades, dicha situación no causó ningún efecto dentro de la estructura curricular de la Real y Pontificia Universidad de México.<sup>7</sup> Después de revisar la colección de Dublán y Lozano, no se encontró ningún dato anterior a 1833 que llevara ese cause para el derecho patrio.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 494.

<sup>7</sup> Véase Adame Goddard, Jorge, “Los manuscritos jurídicos latinos de la Biblioteca Nacional”, *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1988, t. I; Caballero Juárez, José Antonio, “Derecho romano y codificación: las sentencias de los jueces mexicanos en una época de transición 1868-1872”, ponencia presentada en el *Congreso Mundos Novus*, celebrado en Roma a finales de 2002; Arenal Fenochio, Jaime del, “El estudio de los derechos real e indiano en el Colegio de San Ildefonso de México a principios del siglo XIX”, *IX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, Actas y Estudios*, Madrid, Editorial de la Universidad Complutense, 1991, t. I; *id.*, “Elucidaciones, un libro jurídico mexicano del siglo XVIII”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, año 3, núm. 3, 1979. Mendieta y Nuñez, Lucio, *Historia de la facultad de derecho*, 2a. ed., México, UNAM, 1975. Roca, Alberto C., “Las academias teórico-prácticas de jurisprudencia en el siglo XIX”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, México, X, 1998, pp. 717-752; González, María del Refugio, “Constituciones de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, II, 1990.

<sup>8</sup> Es pertinente hacer la siguiente cita de García Laguardia, Jorge Mario y González, María del Refugio, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias*, estudio preliminar de José María, Álvarez, edición facsimilar de la primera reimpression mexicana de 1826, México, UNAM, 1982, pp. 46 y 47, “En la Nueva España, en los años previos a la consumación de la independencia, el claustro universitario había mantenido una actitud de fidelidad al rey que determinó que, una vez lograda la emancipación, el partido progresista hiciera cuestión de principios la clausura de la universidad. Los primeros años de vida independiente no fueron favorables para la enseñanza, la cual atravesó por una etapa de crisis. Las distintas escuelas que había en la época colonial fueron cerradas unas abandonadas otras traspasadas al gobierno las más. Incluso los religiosos dejaron transitoriamente la enseñanza. La universidad no escapó a este proceso. Duramente atacada por los progresistas sólo sobrevivió en cuanto reunión de estudiantes y profesores dedicados a la

La época de transformación que presenta el mundo hispánico en los siglos XIX y XX constituye un nudo de tendencias ideológicas. Por una parte, se descompone en más de veinte Estados independientes, lo cual trajo inestabilidad política y social a estos países, por otra, todos ellos comparten una misma cultura de abogados, siendo propensos a imitar las corrientes de pensamiento de la potencias dominantes, pero rechazando lo que no encaja con la identidad nacional. Esta situación muestra el choque entre dos modernidades, barroca e ilustrada, la una teocéntrica y realista y la otra antropocéntrica y racionalista. La cultura de abogados prospera en esta época de transformaciones.<sup>9</sup> La universidad que forma profesionalmente al abogado, incorporada al antiguo ideal iluminista del “Estado docente”, encierra los elementos decisivos para la configuración de una idea del Estado que será característica de la América latina del siglo XIX.<sup>10</sup> Tomar esto en cuenta es indispensable si se quiere entender el sentido y alcance de la transformación del derecho de juristas en derecho nacional codificado. Esta cultura de abogados tiene una fisonomía pro-

enseñanza y aprendizaje de las ciencias en algunas de sus escuelas, y en los colegios mayores de San Pedro, San Gregorio y San Juan de Letrán. Esta crisis universitaria y la necesidad de seguir preparando abogados, llevó al Soberano Constituyente a expedir un decreto que autorizaba a todos los colegios de la nación a crear cátedras de derecho natural, civil y canónico y a conferir los grados menores. *Colección de órdenes y decretos de la Soberana Junta Provisional Gubernativa y Soberanos Congresos Generales de la Nación Mexicana tomo II que comprende los del primer constituyente/ segunda edición corregida y aumentada por una comisión de la Cámara de Diputados*, México, 1829, Imprenta de Galván á cargo de Mariano Arévalo, calle de Cadena núm. 2, p. 196: “Entre tanto se sanciona el plan general de estudios, se concede la facultad de establecer cátedras de derecho natural, civil y canónico a todos los colegios de la nación, que no las tenga, bajo las reglas que se dieron al seminario de Valladolid, y demás leyes vigentes”. Muchos documentos de esta época ilustran esta situación: el autor de una carta (sin fecha ni firma pero se ubica en 1824) propone que el derecho civil se estudie en los colegios y el real en la Universidad. Por otra parte, el Rector de la Universidad en una representación dirigida al Presidente (sin fecha pero en ella se alude a 1824, como «el año pasado»), protesta por el trato dado a la institución la que era inocente de la crisis al no aprobarse las reformas por ella propuestas, AGN, Universidad, Libros de Gobierno. 68”.

<sup>9</sup> Bravo Lira, Bernardino, “Cultura de abogados en hispanoamérica. Antes y después de la codificación (1750-1920)”, *Roma e America. Diritto Romano Comune*, Roma Centro di Studi Giuridici Latinoamericani del Consiglio Nazionale delle Ricerche Centro Interdisciplinare di Studi Latinoamericani de la Università di Roma “Tor Vergata”, 12, 2001, pp. 27-49.

<sup>10</sup> Steger, Hans-Albert, *Las universidades en el desarrollo social de la América latina*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, p. 291.

pia. No es burguesa, como en Europa, sino monopolio de un núcleo dirigente, fundamentalmente oligárquico.<sup>11</sup>

El abogado latinoamericano se mueve en un ambiente intelectual fluctuante, en el que se mezclan lo antiguo y lo nuevo, el derecho propio y la europeización. Oscila entre lo malo conocido y lo bueno por conocer, entre la afirmación de lo nacional, con sus defectos y restricciones connotables y la imitación extranjera, con las promesas y riesgos consiguientes, entre un país legal reformador y un país real tradicional. El telón de fondo es la crisis del *ius commune* y la exaltación del derecho nacional.<sup>12</sup>

Dentro de este marco se sitúan las pautas de transformación seguidas dentro de los textos que conforman la polémica expuesta, reformas de los estudios jurídicos, crítica al derecho vigente y cambio en la cultura y la literatura jurídica.

Para la selección de los documentos analizados, se ha tomado en cuenta su contemporaneidad y la probabilidad de que esta discusión se llevara a cabo en un foro establecido para lograr un objetivo nacional, el Plan General de Estudios de 1843. Asimismo, para examinarlos se han aprovechado las voces contenidas y la bibliografía citada, utilizando básicamente el *Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense*, de Joaquín Escriche, con notas de Juan N. Rodríguez de San Miguel, publicado en México durante 1837.<sup>13</sup>

Los textos analizados son:

a) Rodríguez de San Miguel, Juan N., *Apuntamientos sobre el estudio del derecho romano*, México, Impreso por Tomás Uribe, calle del Correo Mayor núm. 10, 1840; del mismo autor, *Escritos jurídicos (1839-1863)*, antología, compilación y estudio preliminar por María del Refugio González, México, UNAM, 1992, pp. 163-187.<sup>14</sup>

b) *Consulta oficial hecha por el ministro de lo interior al Claustro de juristas de la Universidad sobre si será conveniente alterar la enseñanza se-*

<sup>11</sup> Bravo Lira, *op. cit.*, nota 9.

<sup>12</sup> *Idem*.

<sup>13</sup> Estudio introductorio por María del Refugio González, edición facsimilar, UNAM, Porrúa, LV Legislatura del H. Congreso de la Unión, 1998. Es de advertir que las voces tomadas de este texto se utilizan para demostrar el pensamiento jurídico de la época y la opinión de Rodríguez de San Miguel en cuanto a temas relacionados con la transformación del derecho.

<sup>14</sup> También en Rodríguez de San Miguel, Juan N., *Pandectas hispano-mexicanas*, t. III, pp. 864-877.

*cundaria en la parte relativa á las leyes y cánones, suprimiendo el estudio del derecho romano, y substituyendo en su lugar la Instituta de Asso,<sup>15</sup> las Instituciones de Álvarez<sup>16</sup> y las de D. Juan Sala,<sup>17</sup> por lo que respecta la jurisprudencia civil; y el padre Murillo<sup>18</sup> para la canónica, concluyendo dicha suprema comunicación con excitar al sr. rector de esta Universidad para que de acuerdo con el claustro, pongan en práctica cuanto estime necesario y útil sobre las ciencias sagradas y profanas, hasta donde las leyes lo permitan; y proponga de preferencia cuanto se estime bastante á que nuestros estudiantes pobres, que toman la carrera de la jurisprudencia y han de influir mas inmediatamente en lo público civil y eclesiástico, sean juristas bien ilustrados y de juicio, México, Archivo General de la Nación, Justicia Instrucción Pública, vol. 29, 30 de noviembre de 1840, f. 277-284 y vuelta.*

## II. DISPOSICIONES ANTERIORES AL PLAN GENERAL DE ESTUDIOS DE 1893

En la colección de Dublán y Lozano se encontraron las siguientes disposiciones anteriores a la polémica expuesta, emitidas para la instrucción pública y el lugar que dentro de ellas tenía el estudio y la enseñanza del derecho romano.

Siendo presidente Antonio López de Santa-Anna, por Decreto del 19 de octubre de 1833, se autorizaba al gobierno a arreglar la enseñanza pública en todos sus ramos, en el distrito y territorios. Se suprimía la universidad de México y se establecía una Dirección General de Instrucción Pública, para el Distrito y Territorios de la Federación. De las facultades otorgadas al gobierno destacan que la dirección nombraría todos los profesores de los ramos de la enseñanza y designaría los libros elementales.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> Jordan de Asso y del Río, Ignacio y Manuel Rodríguez, Miguel de, *Instituciones del derecho civil de Castilla, por los doctores...*, Madrid, Francisco Javier García, 1771.

<sup>16</sup> Álvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias, por el dr. d..., catedrático de instituciones de Justiniano de la Universidad de Guatemala. Obra nuevamente revisada, corregida y aumentada con arreglo a la actual legislación*, Guatemala, 1818, 4 vols., México, reimpresión en la oficina a cargo de Rivera, 1826, varias ediciones.

<sup>17</sup> Sala, Juan, *Instituciones romano-hispanae*, 2 vols., Valentiae, Typ. Salvatoris faulli, 1788.

<sup>18</sup> Murillo Velarde, Pedro, *Cursus iuris canonici hispani*, Veneut, Ex typographia Angelae de Apontes, 1763.

<sup>19</sup> Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana ó colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República*,

Asimismo, mediante Decreto de 23 de octubre de 1833, se llevó a cabo la erección de los establecimientos de instrucción pública en el Distrito. El quinto de dichos establecimientos era el de jurisprudencia. Las cátedras asignadas fueron: primera y segunda de latinidad, una de ética, una de derecho natural, de gentes y marítimo, una de derecho político constitucional, una de derecho canónico, una de derecho romano, primera y segunda de derecho patrio y una de retórica. Dicho establecimiento se situaría en el Colegio de San Ildefonso.<sup>20</sup>

Respecto al ordenamiento anterior, el 24 de abril de 1834, a través de una providencia de la Secretaría de Relaciones, se publicaron algunas correcciones al mismo. En lo que tocaba a la Escuela de Jurisprudencia, los cursos se harían de la manera siguiente: primer año: derecho natural, de gentes y marítimo, y derecho político constitucional. Segundo año: primer curso de derecho romano y canónico. Tercer año: segundo curso de derecho romano y primer curso de derecho patrio. Cuarto año: segundo curso de derecho patrio con ejercicios de práctica forense. Quinto año: continuación del segundo curso de derecho patrio con ejercicios de práctica forense, y curso de elocuencia forense.<sup>21</sup>

Al pasar unos meses, mediante circular de la Secretaría de Relaciones de 31 de julio de 1834 publicada por bando de 2 de agosto, se manifestaba que si bien la intención del gobierno había sido realizar una reforma general en el plan de instrucción pública, el presidente había escuchado el reclamo de los padres de familia y estudiantes contra el método de enseñanza y educación que se había adoptado, la clase de autores que se habían elegido para enseñar y el poco o ningún adelanto de los alumnos. Por tanto, se suspendían los establecimientos creados en virtud de la facultad que concedió el Decreto de 19 de octubre de 1833, restableciéndose al estado en que se hallaban antes de la alteración. Los doctores que componían la universidad se reunirían inmediatamente en claustro pleno para acordar la alteración que debía haber en el plan de estudios que organizaría la Universidad, dicho plan debía salir a la luz el 18 de octubre inmediato, bajo las siguientes prevenciones: Primera: que en la Universidad se enseñasen aquellos ramos que no se estudiaban en los colegios. Segunda: que se hicieran compatibles las distribuciones de la universi-

México, Imprenta del Comercio, de Dublín y Chavez a cargo de M. Lara (hijo), 1876, t. II, pp. 564 y 565.

<sup>20</sup> *Ibidem*, pp. 571-574.

<sup>21</sup> *Ibidem*, pp. 692 y 693.

dad con las de los colegios. Tercera: que propusieran inmediatamente al gobierno la variación que juzgaren conveniente en todo el sistema de estudios. Para que tuviera efecto lo dispuesto, dentro de treinta días se publicaría el plan de estudios que debía seguirse en los colegios. El gobierno nombraría una junta que asociada con los rectores de los colegios propondría dicho plan de estudios.<sup>22</sup>

Acto seguido, el 12 de noviembre de 1834, mediante circular de la Secretaría de Relaciones se expedía un Plan Provisional para los Estudios de los Colegios. Este plan establecía que:

En el Colegio de San Juan de Letrán se enseñarían los derechos natural, civil y canónico. En el de San Ildefonso el derecho canónico y el civil. En el de San Gregorio los derechos natural, canónico y civil de la teología moral. Se establecía que habría en los colegios de San Juan de Letrán y San Gregorio, tres cátedras para las cuales se haría, sucesivamente, un curso anual: en la primera, se enseñaría el derecho natural y la historia del civil romano, canónico, patrio y del derecho natural; si el autor que para eso se designare fuere corto, comenzaría el estudio de los derechos civil y canónico. En la segunda y tercera, se estudiarían los derechos civil y canónico. En San Ildefonso, habría una sola cátedra en que alternativamente se cursarían los derechos civil y canónico durante los tres años, y el reglamento interior designaría cómo podrían los nuevos cursantes adquirir previamente los conocimientos históricos preliminares.

Asimismo, es de destacar que este plan establecía que los estudios de la Universidad tenían por objeto completar y perfeccionar los de los colegios, que estos estudios los harían los que hubieren concluido los de los colegios y recibido el grado de bachiller. Respecto a estos estudios, en lo que tocaba al los de leyes, se establecía que la cátedra prima sería primera y segunda de derecho patrio, y la de vísperas sería de derecho público. Por otra parte, la instrucción sobre práctica forense, y el examen de abogados, seguirían encomendados, como hasta ahí, a la Academia de Jurisprudencia, Colegio de Abogados y Suprema Corte de Justicia, conforme a las disposiciones vigentes. Entre las certificaciones que debían presentarse para solicitar el examen en el Colegio de Abogados, deberían incluirse las que con arreglo a este plan se dieran en los colegios, academias y universidad.<sup>23</sup>

<sup>22</sup> *Ibidem*, pp. 713-715.

<sup>23</sup> *Ibidem*, pp. 754-763.

El 16 de febrero de 1835, por providencia de la primera Secretaría de Estado, se aprobaba un reglamento para las cátedras y cursos de la Universidad. Este reglamento establecía las cátedras de jurisprudencia. En cánones, primer año: fuentes de la disciplina eclesiástica; segundo: segunda de fuentes de la disciplina eclesiástica; tercero: teoría de los cánones aplicada a las iglesias de América. En derecho civil el primer año y segundo la del patrio, y en el tercero la del público. Asimismo, se asignaron autores para estas cátedras. Para cánones, Murillo, ilustrado con los comentarios de los concilios americanos y bulas expedidas para la nación. Para la del derecho patrio, Juan Sala. Para la de derecho público, Batel,<sup>24</sup> ilustrado con las doctrinas de autores modernos.<sup>25</sup>

Por otra parte, el 3 de abril de 1835, la Secretaría de Relaciones expidió una circular para la erección de una junta que formaría el plan de instrucción pública. En dicha circular se manifestaba que evidentemente la educación que hasta entonces se había dado resentía los vicios y defectos del siglo y del gobierno que la instauró, además de dificultar el desarrollo de las facultades intelectuales, presentaba mil obstáculos a los progresos de la ilustración. Por lo cual el presidente manifestaba que al método actual de educación, le sucedería un plan general de estudios que comprendería todos los ramos de la instrucción pública; que proporcionaría una verdadera y sólida instrucción. Pues se quería que a la generación futura, se le enseñara a ser religiosa, a ser libre; pero sometida a la autoridad de las leyes.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> Vattel, Emmerich de, *El derecho de gentes o principios de la ley natural aplicados a la conducta, y a los negocios de las naciones y los soberanos*, Madrid, Imprenta de D. León Amarita, 1834.

<sup>25</sup> *Ibidem*, t. III, pp. 20-22. En dicha circular se advertía que, en concepto de no gravar más a la Hacienda pública, se estudiaría el Vattel en lugar del Domat, cuidando los catedráticos de acomodar aquellas doctrinas a nuestra posición y costumbres, e ilustrando sus máximas con autores clásicos antiguos y modernos, omitiéndose aquellos puntos que no fueran conformes con la religión, usos y política de nuestro país, y a cuyo efecto se harían por esa universidad las prevenciones correspondientes.

<sup>26</sup> *Ibidem*, pp. 39-40. Para la formación y redacción del indicado Plan General de Estudios, se formó una junta que estaba integrada de la siguiente manera: doctor don Rafael Olaguibel, presidente. Don José Ignacio Anzorena, vicepresidente. Doctor don Miguel Valentín, don José María Fagoaga, don Lucas Alamán, don José Bernardo Couto, don José Gómez de la Cortina, doctor don Epigmeo Villanueva, don Francisco Ortega, don Francisco Manuel Sánchez de Tagle, don Isidro Rafael Gondra, doctor don Basilio Arriaga, coronel don Ignacio Mora, doctor don Casimiro Liceaga, coronel don Ignacio Mora, doctor don Casimiro Liceaga y don Miguel Bustamante.

### III. POLÉMICA

A finales de noviembre de 1840 salían a la luz los dos textos analizados.

#### 1. *Posición de Juan N. Rodríguez de San Miguel*

Rodríguez de San Miguel planteaba en el texto analizado, que su objetivo era distinguir entre: ¿qué le convenía saber a un *jurista*<sup>27</sup> para formarse sobresaliente en su profesión? y ¿cuál debía ser el objeto de estudio de un principiante?

Para lograr dicho fin, argumentaba que el jurista debía ilustrarse, conocer y estar en aptitud de consultar el *derecho romano*,<sup>28</sup> de la misma manera que debía hacerlo con la *legislación*<sup>29</sup> francesa o inglesa. Pero que para la formación de un principiante se debía evitar la preferencia de su estudio por la del derecho patrio, ya que no era razonable, ni conveniente para una nación que había de hacer su prosperidad, que los juristas salieran de las es-

<sup>27</sup> Escriche, *Diccionario Razonado de Legislación Civil...*, cit., nota 13, p. 372: jurista. El que estudia o profesa la ciencia del derecho.

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 194: derecho romano. El que fue establecido por el pueblo romano, y todavía es la base de nuestras legislaciones. Se contiene en el cuerpo del derecho civil compuesto por orden del emperador Justiniano, y dividido en cuatro partes o colecciones, que son la Instituta, el Digesto o las Pandectas, el Código y las Novelas.

Rodríguez de San Miguel anota citando a Hervas y Pandero, Lorenzo, *Historia de la vida del hombre*, Madrid, Imp. de Aznar, 1789-99, 7 vols. He aquí la razón para conocer que en el estudio del derecho español se pueden beber las doctrinas del romano, y sin el veneno de la gentilidad y paganismo de que se resiente este: solamente una preocupación muy tenaz puede hacer que algunos, dando a la jurisprudencia romana toda racionalidad, toda autoridad, toda perfección por su antigüedad, califiquen de ignorantes y miren con desprecio a los que tienen como principal el estudio del español. Además, recomienda algunas obras sobre los defectos del derecho romano.

Cevallos, Jerónimo, *Speculum aureum opinionum communium contra communes*, Salmanticae, Apud Nicolaum, Martino, 1613.

Muratori, Ludovico Antonio, *Antiquitatis italicae medii aevi, sive dissertatione de moribus italici populi*, 1738-42, 6 vols. *Id.*, *Dei defetti de la giurisprudenza*, Venecia, 1742; *Defectos de la jurisprudencia, traducido al castellano, por el licenciado Vicente María de Tercilla*, Madrid, 1794; cita edición italiana. *Id.*, *Delle riflessioni sopra il Buon Gusto nelle Scienze e nell'Arti*, 1708; *Reflexiones sobre el buen gusto en las ciencias y en las artes. Traducción libre de las que escribió en italiano, con un discurso sobre el gusto actual de los españoles en la literatura por D. Juan Sempere y Guarinos*, Madrid, Imp. de D. Antonio de Sancha, 1782; cita la versión española.

<sup>29</sup> Escriche, *Diccionario Razonado de Legislación Civil...*, cit., nota 13, p. 384: Legislación. La ciencia de las leyes; el cuerpo ó conjunto de leyes por las cuales se gobierna un estado.

cuelas peritos en derecho romano, ignorando absolutamente la legislación *vigente*.<sup>30</sup> Igualmente, cuestionaba si convendría que se hiciera un concienzudo estudio de los principios romanos que en muchas ocasiones eran contrarios a la legislación.

También argüía que si era recomendable el estudio de la jurisprudencia romana por lo que tenía conforme con la razón, por la misma causa se debería preferir el estudio de la Ley de Moisés, la cual llenaba por completo los *tres preceptos de derecho*<sup>31</sup> no dañar a otro, dar a cada uno lo suyo y vivir honestamente. Además, manifestaba que si el estudio del derecho romano era el estudio de la razón natural, era de advertirse que debían observarse sus disposiciones, no porque fueren derecho civil romano, sino porque eran *derecho natural*.<sup>32</sup> Además, que si el derecho natural había dictado las leyes romanas qué pasaba con las leyes para los esclavos y las del derecho de los padres sobre la vida de los hijos.

Por otra parte, Rodríguez de San Miguel al referirse a las Institutas de Sala y Heineccio,<sup>33</sup> indicaba que no le parecían adecuadas por el método utilizado en ellas, ya que consideraba inconveniente estudiar seis u ocho hojas de derecho romano, y se viera de paso la legislación nacional.

Por otra parte, Rodríguez de San Miguel al citar un *Tratado crítico sobre los errores del derecho civil*<sup>34</sup> de Pablo Mora y Jarava, argumenta-

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 711: *vigente*. Dícese de las leyes, ordenanzas, estilos, y costumbres que están en vigor y observancia.

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 547: preceptos de derecho. Los preceptos del derecho son tantos cuantas son las leyes; pero se distinguen con este nombre tres principios generales de que nace como de su fuente toda la doctrina del derecho, y son: 1o. vivir honestamente...; Rodríguez de San Miguel cita las Partidas: L. 3, tit. 1, p. 3.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 193: derecho natural. Hay quienes dicen que el derecho natural es el promulgado por Dios por medio de la recta razón. El derecho natural no existe; porque en su caso sería inútil el derecho positivo, y el hacer leyes humanas sería entonces como encender una vela para aumentar la luz del sol.

Rodríguez de San Miguel califica en sus notas a esta doctrina como perversa.

<sup>33</sup> Heineccio, Johann Gottlieb, *Antiquitatum Romanorum jurisprudentiam illustrationum sintagma*, Argentorati, Dullseckeri, 1734, 2 vols; *id.*, *Elementa juris naturae et gentium. Castigationibus ex catholicorum doctrina et juris historia ab Joachimo Marín et Mendoza*, Matríti Ex. Off. Emman, Martino, 1776; *id.*, *Historia Iuris Civilis Romani ac Germanici*, Lugduni Batavorum, 1740; *id.*, *Recitaciones ad elementa iuris civilis; Recitaciones de derecho civil romano...*, trad. de D. A. M. de Cisneros y Lanuza, Sevilla, 1829, 4 vols., varias ediciones.

<sup>34</sup> Esriche, *op. cit.*, nota 13, p. 189: derecho civil. El que se ha establecido cada pueblo para el arreglo de los derechos y deberes de sus individuos; y por antonomasia el derecho romano.

ba que lo que entonces se tenía por *pandectas*<sup>35</sup> en su mayor parte eran apócrifas. Censuraba varios preceptos del derecho civil que se solían tener por axiomas. Lamentaba lo mucho que sobraba en el derecho civil y de lo mucho que faltaba a la *jurisprudencia*<sup>36</sup> actual. Asimismo, opinaba que era un absurdo error que se hiciera de la teórica una ciencia más segura que la *práctica*,<sup>37</sup> proponía que a lo que se llamaba teórica, debía reducirse a la historia de la legislación y costumbres de los romanos, y que la teórica comprendiere un complejo de reglas y principios de donde se sacaría el conocimiento para resolver casos prácticos. De la misma forma, puntualizaba los embarazos en que se encontraban los letrados cuando pasaban de las universidades a la práctica de la abogacía o a la magistratura. Proponía una nueva idea de jurisprudencia, el medio que exponía para formar dicha idea, consistía en formar un extracto de las leyes civiles que concordaran con las que estaban en observancia omitiendo todas las contrarias; advertía que su estudio debía acompañarse con el de la historia del derecho civil, para lo cual había que destinar una cátedra y leer en ella alguno de los compendios de la historia romana. A la par, Rodríguez de San Miguel declaraba que Mora y Jarava a modo de cautela de que la idea referida no llegaría a realizarse, había hecho algunas observaciones sobre el estudio y práctica del derecho civil: a) No dar fuerza ni carácter de ley a sus textos. b) Las leyes romanas solo debían recibirse y adoptarse como opiniones sabias, como puntos precisos de historia legal, o como antigüedades del gobierno de los romanos. c) Que se procu-

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 498: *pandectas*. Palabra griega que significa colección universal, y está adoptada para designar la compilación de las sentencias y opiniones de los antiguos jurisconsultos romanos, hecha de orden del emperador Justiniano por diecisiete magistrados o juristas, dividida en cincuenta libros, y promulgada en el año 533. Llamase también *Digesto*.

Digesto o *Pandectae*= ΠανδέΨκαι (*Digesto* o *Pandectas*)=*Digesto*, del latín *digestus*, que significa ordenado, dividido. *Pandectae*, del griego Πάν δέκτης que lo comprende todo.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 371: *jurisprudencia*. La ciencia del derecho.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 546: *práctica*. El ejercicio o actual ejecución conforme a las reglas de algún arte o facultad que enseña a hacer alguna cosa, como consiguiente a la teórica; y particularmente la ciencia de instruir bien un proceso, y de hacer y seguir los procedimientos convenientes según el orden y en la forma prescrita por las leyes y los usos de los tribunales, sea demandado, sea defendiendo; el uso continuado, costumbre o estimación de alguna cosa; y así decimos que tal o tal disposición de la ley no se observa con rigor en la práctica; y el ejercicio que bajo la dirección de un maestro y por cierto número de años tienen que hacer algunos profesores para habilitarse y poder ejercer públicamente sus profesiones, como sucede a los abogados, médicos y cirujanos.

rare evitar el abuso de las *antinomias*,<sup>38</sup> cuyo objeto era conciliar las leyes; indicaba que éste era el estudio del derecho civil, y que el fruto que producía dicho estudio era que todo punto se redujera a cuestión, ubicaba en este punto, el que todos los pueblos que se gobernaban o tenían admitido en sus tribunales el derecho civil, estaban llenos de pleitos y cuestiones. Declaraba que el método de los civilistas era pernicioso para la causa pública, y que dicho mal provenía del *derecho común*,<sup>39</sup> pozo inagotable de pleitos, opiniones y confusión.

Por otro lado, cita a Juan Francisco de Castro,<sup>40</sup> quien afirmaba que era engañoso el manifiesto, que decía que en las universidades se estudiaba teoría del derecho, pues por teoría él entendía aquellos principios que condujeran al conocimiento de verdades prácticas y que el estudio de éstas hiciera que la práctica las rectificara como explicativas; que en lo que tocaba a la jurisprudencia, los principios que se enseñaban en las escuelas, eran unos principios muchas veces desmentidos en la práctica, y unas reglas a

<sup>38</sup> Wieaker, Franz, *Historia del derecho privado de la edad moderna*, trad. de Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957, pp. 41 y 42. Al hablar del nacimiento de la ciencia del derecho romano basada en una absoluta autoridad de textos dice que: “Como al saber lógico de los maestros medievales no se les ocultan las patentes contradicciones entre los textos (de las Sagradas Escrituras, de Aristóteles y de las Pandectas), permitíanse ponerlas en concordancia más o menos violentamente, ayudados por una «Harmonística» mediante artimañas lógicas, tales como distinciones, divisiones y subdivisiones. Una tal convención era para la ciencia medieval (como para la bizantina) prueba confirmatoria absoluta de la razón, ya que si, efectivamente, todo texto como autoridad es verdadero, los demás textos tan verdaderos como él, no podían contradecirlo... Mediante ese trabajo se produjo un sistema doctrinal autoritario de dogmas sin contradicción alguna entre sí y de verdad absoluta... Estos sistemas doctrinales son aún los antecesores inmediatos de la actual Dogmática jurídica, y de ahí depende el que la Jurisprudencia (como la Teología) sea hasta hoy una Dogmática, esto es, una verdad escrupulosamente positiva que tiene por objeto el Derecho, en oposición a las ciencias «exactas», que son un sistema de axiomas y de corolarios inferidos de éstos libre de autoridades y de otros presupuestos extraños a su materia, como, por ejemplo, la Geometría euclidiana o la imagen del mundo de la Física clásica y moderna o los grandes sistemas de Filosofía de Spinoza hasta Hegel, o el Derecho natural racionalista del siglo XVII”.

<sup>39</sup> Escriche, *op. cit.*, nota 13, p.191: derecho común. Suele llamarse derecho común, así como también se llama civil el derecho romano; pero se denomina común con más propiedad al derecho civil o general de un pueblo, por contraposición á cualquier derecho especial.

<sup>40</sup> Castro, Juan Francisco de, *Discursos críticos sobre las leyes, y sus intérpretes: en que se demuestra la incertidumbre de éstos, y la necesidad de un nuevo, y metódico cuerpo de derecho, para la recta administración de justicia*, Madrid, Joachim Ibarra, 1765.

quienes la práctica denegaba el ejercicio como leyes no recibidas, abrogadas, derogadas, inmutadas y no pocas veces injustas. Si lo que se enseñara en las escuelas fuera verdadera teórica o especulación de leyes practicable, la práctica se reduciría al ejercicio de lo estudiado; mas no siendo lo que se estudiaba en las escuelas lo que se practicaba en los tribunales, el derecho real era otro derecho que era preciso estudiar de nuevo. Termina afirmando que para que el destierro del estudio del derecho cesáreo fuese útil a la república, se debería proceder a la formación de un cuerpo metódico de derecho español. Advirtiéndole que sin esta previa y precisa disposición privarse del estudio del derecho romano, sería privarse de unas, aunque confusas, luces por donde conducirse.

Asimismo, recurría a Herbás, para afirmar que lo que convenía estudiar era la legislación propia, ya que el *código*<sup>41</sup> de cada nación se formaba teniendo en consideración las particulares circunstancias de ella.

En el mismo sentido cita el emblema 68 de Solórzano:<sup>42</sup> “Se hace mucho mérito de los grandes hombres que se han formado con el estudio del derecho romano; más si de aquí ha de inferirse que su estudio debe preferirse al patrio, no debería hoy la música estudiarse por los modernos métodos, sino por los rancios por los que aprendieron los maestros”.

Concluye citando una observación de Luis Vives, quien indicaba

que siendo el principal objeto de la legislación educar a los hombres para una vida social, formándoles el ánimo y las costumbres, rectificando sus acciones y habituándolos a que les desagrade lo malo y lo aborrezcan, y se deleiten con lo bueno y lo amén, la romana absolutamente descuida estos sagrados principales objetos, ocupándose solamente de las maneras de los pleitos, de su orden, formulas de las actuaciones forenses, ritualidad de los contratos, etcétera.

## 2. *Posición del Claustro de Juristas de la Nacional y Pontificia Universidad de México*

La consulta hecha por el gobierno al Claustro de Juristas de la Universidad, consistía en si sería conveniente alterar la enseñanza secundaria en

<sup>41</sup> Escriche, *op. cit.*, nota 13, p. 115: Código. La colección de las constituciones de los emperadores romanos, hecha de orden de Justiniano y dividida en 12 libros. También se llama código el cuerpo de leyes de cualquier estado.

<sup>42</sup> Solórzano Pereyra, Juan, *Emblemata centum regio-politica, aenis laminis affaire caelata, vividisque, el limatis carminibus explicita, et singularibus commentaris affatim illustrata*, Matriti, Typ., Domini García Morras, 1653.

la parte relativa a las leyes y cánones, suprimiendo el estudio del derecho romano y sustituyendo en su lugar la Instituta de Asso, las Instituciones de Álvarez y de Juan Sala, por lo que tocaba a la jurisprudencia civil; y la obra del padre Murillo para la canónica.

El Claustro de Juristas argumentaría sobre la importancia del estudio del derecho romano; para proponer tanto lo que estimaba mejor para el aprovechamiento y bien particular de los que emprendían la carrera de jurisprudencia como para dar una opinión que resultara de utilidad para la República, que estaba interesada en crear un plan bien combinado de instrucción pública.

Al respecto, la comisión afirmaba que los autores de la jurisprudencia romana analizaban todas las acciones sociales a la luz de la razón y la equidad, y que así fue como los romanos lograron fijar los principios de la ciencia de la legislación, con tanto acierto que todas las legislaciones de Europa estaban cimentadas en los principios de derecho romano. Por tanto, se explicaba la opinión de Dupin,<sup>43</sup> quien decía que dichos principios habían sido saludados por todos los pueblos con el nombre de *razón escrita*.<sup>44</sup>

Por otra parte, la comisión advertía que no quería decir con lo anterior, que la legislación de los romanos fuera perfecta; sino que reconocía los lunares que la manchaban y las lagunas que contenía. Pero a pesar de todos esos defectos, la comisión creía que el estudio de las leyes romanas era sumamente útil y provechoso, ya que en ninguna parte podían encontrarse los principios de justicia y equidad natural necesarios para arreglar los negocios más comunes y las diferencias más frecuentes, con tanta claridad ni mejor aplicados que en las leyes romanas. Asimismo, respecto a los principios de derecho romano, la comisión opinaba que estos formaban, aunque no en su totalidad, pero sí en gran parte, un sistema de legislación universal, cuyo estudio facilitaba tanto el estudio del derecho canónico como el del patrio.

<sup>43</sup> Dupin, André-Marie-Jean-Jacques, *Profession d'avocat. Recueil de pièces concernat l'exercice de cette profession*, 5a. ed., revue et augmentée, Paris, B. Warée aîné, 1830-1832; *id.*, *Manual del legista o colección de diversos opúsculos de jurisprudencia*, traducida al castellano con varias adiciones y correcciones, acomodadas a nuestras leyes por Gregorio Morales Pantoja, Madrid, Imprenta de P. Sáenz, 1829.

<sup>44</sup> Al respecto, Alejandro Guzmán Brito señala que la voz *Ratio scripta* se origina con el *mos gallicus* y que presenta el recurso que se hizo del derecho romano como equidad, "Razón escrita", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Valparaíso, 4, 1979, pp. 135 y ss.

Por otro lado, al referirse a los defectos de la legislación romana, afirmaba que la dirección del maestro salvaría estos inconvenientes al no ocupar a los estudiantes en los puntos inútiles sino históricamente. Asimismo, exponía que no se podía desechar la legislación romana por las lagunas que se advertían al aplicarla a las sociedades modernas, ya que la ciencia de la justicia y equidad que ella procuraba era útil y necesaria no solo para las necesidades que serían siempre comunes a los hombres, sino aun para muchas necesidades creadas con la ilustración de los últimos siglos. Con relación a esto, manifestaba que así lo había concebido Aguescan<sup>45</sup> cuando al hablar de los jurisconsultos romanos dijo que ellos eran intérpretes seguros de nuestras leyes, ellos presentaban su espíritu a nuestros usos, su razón a nuestras costumbres, y que los principios que habían dejado servían de guías aun cuando se marchase por un camino que a ellos les habría sido desconocido.

En otro punto, citaba nuevamente a Dupin cuando señalaba que aunque en Francia se hubiere publicado el Código Civil, y en consecuencia la legislación romana había perdido vigor, no por eso dejó de invocarse y citarse como razón escrita.

Ahora bien, al opinar de las Instituciones de Asso y de Juan Sala, la comisión juzgaba que para la enseñanza eran muy incompletas.

Asimismo, la comisión advertía que no quería arriesgar ningún concepto en materia tan importante sin presentarlo apoyado de alguna autoridad respetable, para evitar todo motivo de censura, y no se pudiese atribuir a su modo de pensar demasiado apego al sistema. Utilizó a Jovellanos en una carta, inserta en la página 148, del tomo 4 de sus obras. Éste indicaba que el principal defecto que tenían las instituciones de Asso y Manuel era que no estaban escritas en un método razonado para un sistema científico, ni establecidos los principios generales de derecho, ni referidas a ellos las leyes relacionadas.

De los mismos defectos y aun en más alto grado, le parecía a la comisión, que adolecía la obra de Murillo, la cual consideraba demasiado elemental.

Volviendo al estudio del derecho romano, la comisión manifestaba que parecía que sólo con el estudio de los códigos romanos, el análisis de un buen comentador, y el auxilio del maestro podría adquirirse algún co-

<sup>45</sup> D'Aguesseau, Henri François, *Lettres inédites du chancelier D'Aguesseau*; Publiées sous les auspices de son excellence Mgr. Le Comte de Peyronnet, Garde des Sceaux de France, Paris, Imprimerie Royale, 1823.

nocimiento del sistema legal de los romanos. Asimismo, indicaba que con el uso frecuente sus textos, se lograba una idea clara de los principios, ilustrando la manera como se aplicaban en los diferentes casos de las leyes. Al respecto, expresaba que éste era el sentir de Aguescan cuando en su plan general de estudios aconsejaba que se comenzara por estudiar bien el texto del Instituta, haciendo ejercicios escolásticos para adquirir sobre todo la facilidad de hablar el lenguaje de las leyes: punto para el que recomendaba la continua lectura de las obras de Cujacio,<sup>46</sup> que, en su concepto, era el que había hablado el lenguaje del derecho mejor que ningún moderno, y tal vez mejor que ningún antiguo.

En el mismo sentido, y citando a Pérez y López<sup>47</sup> en el discurso preliminar a su Teatro de la legislación, dice que cómo podrían entenderse los glosadores e intérpretes de la legislación española, de los cuales tanto uso se hacía para las defensas y fallos en los tribunales, sin un mediano conocimiento del derecho romano.

Por otra parte, la comisión al referirse al estudio y la enseñanza del derecho romano después del Código Napoleón, mencionaba que Dupin señalaba que ya uno de los redactores del Código había previsto que jamás llegaría entenderse si no se le auxiliaba con un plan de instrucción pública que tomara en cuenta al derecho romano como parte de la ciencia legal.

De esta manera, la comisión consideró pertinente usar a Jovellanos para concluir con sus argumentos en cuanto al estudio y la enseñanza del derecho romano. Jovellanos consideraba al derecho romano como la tercera fuente de las leyes visigodas, y afirmaba cuan necesario era el estudio de la historia para conocer las leyes de aquella república. Sostenía que en las Partidas se habían copiado las leyes de Roma y que desde entonces no se pudieron entender aquellas sin recurrir a su fuente, advertía que esas partidas fruto de las leyes romanas, eran el código mejor ordenado de la legislación española, pues a pesar de la diferencia que había entre ellas y la Constitución coetánea, debía confesar que introdujeron en España los mejores principios de equidad y justicia natural.

<sup>46</sup> Cujas, Jacques y Scot, Alexander, *Iacobi Cuiacii Iuris Consultorum Nostris Aeculi Principis et Primi: Opera Omnia*, In Quatuor Volumina Distincta: Studio et Diligentia A. Scot, praecessit in limine operis, Lugduni (Lyon), Jean Pillehotte, 1606.

<sup>47</sup> Pérez y López, Antonio Xavier, *Teatro de la legislación universal de España é Indias, por orden cronológico de sus cuerpos y decisiones no recopiladas; y alfabético de sus títulos y principales materias*, Madrid, Oficina de don Jerónimo Ortega y Herederos de Ibarra, MDCCXCIV.

Asimismo, la comisión consideró que donde mejor se descubriría el modo de pensar Jovellanos acerca del estudio del derecho romano, era en el reglamento que formó para el Colegio Imperial de Calatrava. Allí no sólo reconoció la importancia de este estudio; sino que aseguraba que no se podía formar un buen jurisconsulto sin que manejara día y noche el Digesto y el Código. Estudiando además de las instituciones de Justiniano y el comentario de Vinnio,<sup>48</sup> la historia del derecho civil, cuyo aprendizaje preliminar consideraba indispensable para todo jurisconsulto, extendiéndose en esta instrucción para el regente del mencionado Colegio. Consideraba adecuados para el estudio de la historia del derecho civil, las obras de Gravina,<sup>49</sup> Cautelco y Polleti,<sup>50</sup> Igualmente, recomendaba al regente que hiciera conocer a los alumnos las materias contenidas en el Digesto, Código y Novelas formando una breve sinopsis de sus títulos. A este tenor, al referirse al estudio del derecho público universal, indicaba que lo que él quería para las universidades españolas era una obra como la de Domat.<sup>51</sup>

Por su parte, la comisión opinaba en cuanto a la obra de Domat, que Aguescan ya la había recomendado, aunque no para el estudio elemental, sino para los primeros estudios de un abogado del rey. Pero como quiera que fuere, la comisión no tenía duda de que sería muy ventajoso para la ciencia que se hiciera una traducción de esta obra con las leyes concordantes de Castilla.

Finalmente, el Claustro indicaba que quería sin duda aprovechar la buena disposición del gobierno para mejorar el plan de instrucción pública, indicaba cuan conveniente sería sistematizar mejor el estudio de la jurisprudencia, uniformándolo en todos los Colegios, de manera que los estudios elementales fueran precisamente el derecho romano, en seguida el derecho canónico, y últimamente el derecho patrio.

<sup>48</sup> Vinnius, Arnold, *In quattuor libros Institutionem imperialium comentarius academicus et forensis*, 1642, varias ediciones.

<sup>49</sup> Gravina J., Vicentius, *De ortu et progressu juris civilis*, Napoles, 1701.

<sup>50</sup> Polleti, Francisci, *Historia fori romani restituta et aucta per Philippum Broidaeum Ariensem I. C. Urbis duacena Consiliarum*, Duaci, Ex officina Ioanis Bogardi Typographii iurati, 1576.

<sup>51</sup> Domat, M., Hericourt, M., coaut. Bouchevret, M., coaut., *Les loix civiles dans leur ordre naturel; Le droit public, et legum delectus*, par M. Domat, revue, corregida, & augmentée des Troisième & Quatrième Livres du Droit Public, par M. de Hericourt, Avocat au Parlement, des notes de N. de Bouchevret, ancien Avocat au Parlement, sur le Legum Delectus, de celles de MM. Berroyer & Chevalier, anciens Avocats au Parlement, & du Supplément aux Loix Civiles, de M. de Jouy, Avocat au Parlement, rangé à sa place dans chaque article, nouvelle edition, París, Chez Nyon aîné, Libraire, 1777.

#### IV. EL PLAN GENERAL DE ESTUDIOS DE 1843

Ya para el 9 de febrero de 1842, Antonio López de Santa-Anna aprobaba el reglamento de estudios del Colegio de San Ildefonso, en el cual se establecía que habría dos cátedras de jurisprudencia, una de derecho civil y otra de patrio, las cuales se enseñarían por el Vinnio, y la ilustración del derecho real ordenada por Juan Sala,<sup>52</sup> respectivamente; y otra de derecho canónico, natural y público por Calvario y Vattel.<sup>53</sup>

El 28 de agosto de de 1843, Antonio López de Santa-Anna, con el fin de dar impulso a la instrucción pública, de uniformarla y de que se hiciera cierta y efectiva, decretó un Plan General de Estudios de la República Mexicana, en el que se establecían como bases generales para la carrera del foro: el derecho natural y de gentes, derecho público y principios de legislación, elementos de derecho romano, derecho civil y criminal, derecho canónico, y práctica. Asimismo, establecía que la carrera del foro duraría seis años contando la práctica. En San Ildefonso para preparar el estudio de la carrera del foro se cursarían: primero: gramática castellana, latina y francesa. Segundo: gramática latina y castellana. Tercero: ideología, lógica, metafísica y moral. Cuarto: matemáticas y física elemental. Quinto: cronología, cosmografía, geografía y economía política. La carrera del foro se distribuía de la siguiente manera: primer año: elementos del derecho natural y de gentes. Segundo: derecho público, principios de legislación y elementos de derecho romano. Tercero y cuarto: derecho civil, criminal y canónico; alternando por academias o por semanas. Asimismo, se uniformaron tanto San Juan de Letrán como San Gregorio. Además, para la práctica los pasantes tendrían la obligación de asistir a la academia de jurisprudencia teórico-práctica y al estudio de abogado conocido.<sup>54</sup>

#### V. HIPÓTESIS DE TRANSFORMACIÓN DEL DERECHO

Si la entrada en vigor de los códigos nacionales marcó el fin de la vigencia del *ius commune*, y el inicio del uso de la ley como única fuente

<sup>52</sup> Sala, Juan, *Ilustración del derecho real de España..., pavorde la Iglesia Metropolitana de Valencia y catedrático de Prima de Leyes en la Universidad de la misma ciudad. Edición conforme a la segunda corregida y adicionada por su autor, y arreglada las citas de Leyes de la Novísima Recopilación*, París, Imprenta de C. Farsi, 1828, 2 vols., varias ediciones ampliadas.

<sup>53</sup> Dublán, *op. cit.*, nota 19, p. 112.

<sup>54</sup> *Ibidem*, pp. 514-523.

de derecho dentro del territorio nacional. La entrada en vigor de los códigos no podía luchar sola en contra de toda una tradición.<sup>55</sup> El cambio en la formación profesional, aquí mostrado, pudo contribuir decisivamente en la transformación del derecho causada por el nacionalismo derivado de la independencia y al formal establecimiento de la codificación como modo de expresión del derecho. Si se reflexiona al respecto, la universidad es el primer lugar donde se comienza a estudiar derecho formalmente. Tal vez un primer paso en la transformación material del derecho se da cuando comienzan a desaparecer los juristas formados a la antigua.

El Plan General de Estudios de 1843 fija la intención del Estado de realizar una reforma de instrucción pública, asimismo se diseñó una nueva sistematización de cursos para la carrera de jurisprudencia, estableciendo como bases generales para la carrera del foro, que duraría seis años, el derecho natural y de gentes, derecho público y principios de legislación, elementos de derecho romano, derecho civil y criminal, y derecho canónico. Implementando así una nueva manera de planear el estudio del derecho, en la cual el derecho romano se convirtió en una materia destinada a la mejor comprensión del derecho nacional. Por tanto, sostengo que un primer paso en la transformación material del derecho en México se dio al ocurrir este cambio en la formación profesional, ya que las futuras generaciones serían formadas bajo esta nueva sistematización de cursos.

<sup>55</sup> Respecto a cómo se veía a la tarea codificadora durante el gobierno de Santa Anna, véase Cruz Barney, Óscar, *op. cit.*, nota 4, p. 49, hace la siguiente cita tomada de “Códigos”, *El Observador Judicial y de Legislación. Periódico que contiene todas las leyes y decretos dados por el exmo. señor presidente provisional d. Antonio López de Santa-Anna, desde la época de nuestra regeneración política. Establecido á impulso del exmo. señor ministro de Justicia é Instrucción Pública, don Crispiano del Castillo*, México, Imprenta de Vicente García Torres, 1842, t. II, p. 98: “Una legislación sencilla á la vez y filosófica, donde sin perder de vista los luminosos principios del derecho romano se desenvuelvan los del natural”.

Asimismo, es conveniente advertir que Antonio López de Santa Anna en su carácter de presidente provisional de la República en 1841 fijó la obligación de los jueces de fundar sus resoluciones en ley, canon o doctrina. Ver Dublán, Manuel y José María Lozano, *op. cit.*, nota 19.