

IV. EL DERECHO MEXICANO	39
La reivindicación de la soberanía	39
La Independencia	39
El ejercicio de su soberanía usurpado	41
Surgimiento del derecho mexicano	43
La supervivencia del derecho colonial	44
El orden de prelación para la aplicación del derecho	45
Auxiliares para el conocimiento del derecho	47
Los sujetos de derecho	49

IV. El derecho mexicano

En rigor, no es posible hablar de un derecho mexicano si no hay una entidad soberana que se denomine México. En nuestro caso, esa entidad nació el 28 de septiembre de 1821, así pues, ésta sería también la fecha del nacimiento del derecho mexicano. Pero el derecho habría de aplicarse en el mismo territorio de lo que había sido la Nueva España, y obligar a cumplirlo a las personas que habitaron el otrora virreinato. Las consecuencias que este hecho acarrearía, en todos los órdenes, fueron muy numerosas y significativas; pero la más importante para lo que aquí se explica es la jurídica, ya que en esa fecha, surgió un nuevo Estado, llámese imperio o república, y sea cual haya sido su forma de gobierno. Pero justamente porque esto sucede en el mismo territorio y en relación con las mismas personas que hasta ese día habían formado parte del virreinato de la Nueva España, el sustrato sobre el que opera dicho cambio jurídico sobrevivió al acto formal de constitución del Estado. Esto llevó a Lorenzo de Zavala a afirmar que: “los fundadores de las formas republicanas[...] sólo han vestido con el ropaje de las declaraciones de derechos y principios al hombre antiguo, al mismo cuerpo o conjunto de preocupaciones, a la masa organizada y conformada por las instituciones anteriores”.

De cualquier modo, el virreinato de la Nueva España, por las razones que todos conocemos, dejó de serlo y dio paso a una nueva forma de organización política que, aunque varió a lo largo del siglo XIX, no volvió a formar parte de la monarquía española ni de ninguna otra estructura política que la comprendiera. Pero veamos cómo se llegó a este estado de cosas.

LA REIVINDICACIÓN DE LA SOBERANÍA

La Independencia

El proceso que llevó a la Independencia de México comprende varios fenómenos, que aunque son de diverso tipo, e incluso se manifiestan de distinta manera, confluyen en un momento dado y dan lugar a la emancipación. 1808 y 1821 son las fechas extremas del proceso. A partir de la primera se generan, por un lado, la respuesta de los criollos novohispanos ante la renuncia de Carlos IV y Fernando VII al trono español, en beneficio de Napoleón, y por el otro lado, la insurrección popular encabezada por Hidalgo y luego por Morelos. En la segunda, se produce la declaratoria formal de emancipación, como consecuencia de un conjunto de

hechos políticos que, después de muchos tropiezos, culminan en la ruptura del vínculo que había unido a la Nueva España con su metrópoli. Estos procesos producen sendos textos, de los cuales en el primero se reivindica la soberanía, y en el segundo se proclaman la soberanía y la independencia. A pesar de las diferencias entre uno y otro, hay una línea de continuidad que los vincula, aunque ni sus causas ni sus protagonistas hayan sido los mismos.

No es fácil esquematizar las tendencias que se manifestaron en el proceso que culminó en la emancipación política; pero por lo menos se deben señalar dos, por una parte, la del partido criollo, cuyos miembros buscaban la autonomía, y de la otra, la de los insurgentes, que para 1813 querían romper “para siempre” con la dependencia del trono español. Los lazos entre unos y otros fueron muy estrechos, pero se separan cuando, a juicio de las autoridades virreinales, la insurrección se convirtió en la encarnación de la Revolución francesa y de Napoleón, y debió ser combatida “a sangre y fuego”.

En el virreinato, los insurgentes llegaron a dominar buena parte del territorio; su impulso reformador los llevó a expedir diversos ordenamientos, entre otros, el 22 de octubre de 1814, la llamada Constitución de Apatzingán. En la metrópoli, el regreso de Fernando VII al trono de sus mayores, en mayo de 1814, llevó a la disolución de las Cortes, y a la abrogación de la Constitución de 1812, expedida en el puerto de Cádiz, al tiempo que se ponía presos a los diputados liberales. Restaurado el absolutismo, en la Nueva España, el 15 de diciembre del mismo año, el virrey Calleja abolió el texto gaditano y disolvió el ayuntamiento constitucional de la Ciudad de México, constituido mayoritariamente por criollos, con lo que la situación volvía al estado que había tenido en 1808. La insurrección pudo ser sofocada, pero el virreinato no logró recuperarse de la fractura que en el terreno de las instituciones habían ocasionado tanto la guerra intestina como la puesta en vigor de la Constitución de Cádiz, en 1812.

En ese contexto de descomposición se produce, pocos años después, la declaratoria de independencia como respuesta, según parece, al restablecimiento del régimen constitucional en España. El documento en que se plasma fue firmado por Agustín de Iturbide. Se adhirieron a él todas las clases de la sociedad novohispana, incluidos los insurgentes que aún permanecían en pie de lucha. El recién llegado virrey O'Donjú se conformó con la situación, lo que se consagró en los Tratados de Córdoba, signados por el jefe del ejército Trigarante y el propio virrey. En ellos se propone el establecimiento de una monarquía constitucional moderada, encabezada por alguno de los descendientes de Fernando VII, y en su defecto, por quien designaran las Cortes.

No es éste el lugar para exponer en forma pormenorizada los factores que llevaron a la independencia política, pero sí, por lo menos, los más significativos.

En la segunda mitad del siglo XVIII la Nueva España, a decir de Felipe Castro Gutiérrez, entra “en una etapa de cambios, reacomodos y de transición hacia una sociedad más urbana, móvil, poblada, con una separación estamental menos clara y horizontes económicos más amplios y comercializados”. Los cambios operados generaron tensiones inéditas en las relaciones tradicionales entre los grupos sociales, que se manifestaron en motines y alzamientos, en los que participaron los menos

favorecidos por el desarrollo que, para esa época podía apreciarse, sobre todo en la minería y la agricultura. Hasta entonces, la corona había permitido un amplio margen de autonomía a las autoridades como a los habitantes del virreinato. Pero a los ojos de los ministros reformistas de la dinastía borbónica, esta situación era insostenible porque, siguiendo a Castro Gutiérrez, “recortó los ingresos fiscales y limitó los beneficios económicos que obtenía la península”. Las reformas que se habrían de implantar para dar un vuelco a la situación imperante tenían por objeto, a juicio del mismo autor:

confiar menos en la legitimidad del monarca y más en un amplio aparato burocrático y represivo como fundamento de la autoridad; modificar unilateralmente los acuerdos establecidos con los súbditos; exigir mayores contribuciones fiscales; desplazar a la iglesia de su lugar central en la vida política; y remodelar la economía colonial, para hacerla más productiva y dependiente de España.

El descontento que generaron las reformas encontró campo propicio para su desarrollo en los sectores de la sociedad que no se habían beneficiado de la “prosperidad”, así como en los criollos, que para entonces se hallaban imbuidos del ideario ilustrado que dio las bases doctrinales a la Revolución francesa. Este movimiento proponía la libertad, la igualdad, la tolerancia religiosa y el progreso. Los criollos acogían con beneplácito estas propuestas, porque les ofrecían la posibilidad de abrir mayores espacios para su desarrollo y expansión. Por ello, también estaban de acuerdo en la reforma del virreinato, pero no de la manera que trató de imponer el rey, la que se condensa en la conocida frase de José de Gálvez: “que los súbditos deben saber de una vez por todas que han nacido para callar y obedecer y no para opinar en los altos asuntos del gobierno”.

Entre los peninsulares hubo quienes no compartieron la opinión de Gálvez, y pudieron percibir el riesgo que llevaban aparejadas las medidas centralizadoras y de control; algunos incluso abogaron por la modificación de la estructura política de la monarquía, para dar mayor autonomía a las colonias, lo que quizá habría logrado evitar la independencia. Pero no fueron escuchados.

El ejercicio de su soberanía usurpado

Al conocerse los acontecimientos derivados de la prisión de Carlos IV y Fernando VII, afloraron las distintas tendencias que parecían sólo esperar el momento de salir a la luz para proclamar el derecho a la independencia, aunque de diversa manera.

El primer intento por reasumir la soberanía, “por ausencia o impedimento” del monarca preso, se produjo en el Ayuntamiento de México en 1808 al conocerse los sucesos metropolitanos. En la reunión convocada para analizar los lamentables hechos, se dijo que el rey Carlos IV no había cumplido el juramento hecho al tiempo de su coronación de no enajenar los dominios que le prestaron obediencia, a la vez que su acción era opuesta al pleito homenaje hecho por Carlos I de no enajenar el reino. Había, entonces, dispuesto de lo que no era suyo, y todos los actos que se

derivaran de éste eran nulos. Pero como el consentimiento para la enajenación le había sido arrancado por la fuerza, interin volvían sus altezas al “zeno de su monarquía”, el reino reasumía la soberanía, y el virrey se encargaría provisionalmente del gobierno. Cabe señalar que el ayuntamiento estaba constituido en su mayoría por criollos. La respuesta de la audiencia, en cuyo seno eran más numerosos los peninsulares, fue diversa, ya que no estuvo de acuerdo con los argumentos esgrimidos, destituyó al virrey y mandó apresar a los criollos dirigentes y al propio virrey. El intento independentista, basado en la más pura doctrina jurídica española, no había pasado a mayores... por el momento.

Los levantamientos que siguieron a este hecho estuvieron encabezados por criollos, pero a ellos se fue sumando la gran masa de población oprimida hasta constituir una verdadera insurrección que puso en jaque al virreinato. Este hecho atemorizó a los miembros tanto del gobierno metropolitano como del local, y los llevó a sofocar la insurgencia en el nombre del rey ausente.

A pesar de que en el bando de Hidalgo, y en los *Sentimientos de la Nación* elaborados por Morelos, se encuentra la idea de sacudirse del yugo español, es en el *Acta solemne de la declaración de la Independencia de la América Septentrional*, firmada en Chilpancingo el 6 de noviembre de 1813, donde queda delimitada con claridad la reivindicación de la soberanía. El Congreso del Anáhuac, legítimamente instalado, declaraba que ante la situación europea:

La América Septentrional *ha recobrado el ejercicio de su soberanía usurpado*: queda rota para siempre jamás y disuelta la dependencia del trono español: [y] que es árbitra para establecer las leyes que le convengan para el mejor arreglo y felicidad interior[...]

En el mismo sentido se pronunciaron los miembros del Supremo Congreso mexicano en el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814. Ahí se afirmaba que el congreso “deseoso de llenar las heroicas miras de la nación” la reintegraba en “el goce de sus imprescriptibles derechos”, y la conducía a “la gloria de la independencia”. Más aún, el artículo 9o. decía:

Ninguna nación tiene derecho para impedir a otra el uso libre de su soberanía. El título de conquista no puede legitimar los actos de la fuerza: el pueblo que lo intente debe ser obligado por las armas a respetar el derecho convencional de las naciones.

Sobra decir que con estas frases se descalificaban los argumentos de los justos títulos, esgrimidos tres siglos atrás para legitimar la conquista y la colonización.

En la Constitución de Cádiz, jurada el 19 de marzo de 1812, la independencia fue concebida en forma un tanto distinta. Las Cortes convocadas durante el cautiverio del monarca, buscando “promover la gloria, la prosperidad y el bien de toda la Nación”, decretaron la carta fundamental que habría de obligar a “los españoles de ambos hemisferios”. En ella se afirmaba que “la Nación española es libre e independiente, y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona”. En relación con la soberanía, sostenía que “reside esencialmente en la nación[...].”

Muertos o amnistiados los principales jefes insurgentes, sofocada la rebelión y ante la inminencia de comenzar a aplicar la Carta de Cádiz, después del retorno al régimen constitucional, Agustín de Iturbide recibió el encargo de dar fin al movimiento popular, y desvirtuando un tanto sus instrucciones, elaboró un plan de independencia, firmado el 10. de marzo de 1821, que se conoce como Plan de Iguala. En su texto hacía suyos los postulados del movimiento insurgente, y, dirigiéndose a las autoridades, a las castas, a los indígenas, a los españoles y a toda la población, informaba que se habían roto los vínculos con España y que al frente de un “ejército valiente y resuelto” se había “proclamado la independencia de América Septentrional”.

Los Tratados de Córdoba sólo afirmaron una noción que estaba clara en la mente de todos, a saber, que: “esta América se reconocerá por nación soberana e independiente, y se llamará en lo sucesivo Imperio Mexicano”. Como adelante se verá, el emperador sería el propio Iturbide.

SURGIMIENTO DEL DERECHO MEXICANO

El proceso político que tuvo como consecuencia la declaratoria formal de emancipación, culminó el 28 de septiembre de 1821, fecha en que se firmó el Acta de Independencia de la nación mexicana, la cual salía de su opresión, y:

Restituida[...] al ejercicio de cuantos derechos le concedió el autor de la naturaleza, y reconocen por inajenables y sagrados las naciones cultas de la tierra, en libertad de constituirse del modo que más convenga a su felicidad, y con representantes que puedan manifestar su voluntad y sus designios[...] declara solemnemente, por medio de la junta suprema del imperio: *que es nación soberana e independiente de la antigua España*, con quien en lo sucesivo no mantendrá otra unión que la de una amistad estrecha en los términos que prescribieren los tratados[...]

La entrada triunfal del ejército Trigarante en la Ciudad de México, el 27 de septiembre del mismo año, convenció a los partidarios de la continuación del *statu quo* de que un nuevo proyecto histórico había nacido.

La forma en que se constituiría la nación mexicana era la pactada en los Tratados de Córdoba, signados por Agustín de Iturbide, general en jefe del ejército Trigarante, y por Juan O'Donojú, jefe político nombrado por las Cortes españolas. En ellos se establecía que la nueva nación habría de ser un imperio, cuyo gobierno sería monárquico y constitucional.

En lo formal, el nuevo orden jurídico surgió el 28 de septiembre de 1821, esto es la fecha de la independencia política. Pero es bien sabido que este acto sólo fue el inicio de una larga cadena de levantamientos, cuartelazos, gobiernos de *facto* o legalmente constituidos, gobiernos provisionales, etcétera. Y que apenas se iniciaba la contienda para dirimir, no siempre de manera pacífica, cuál sería la forma de gobierno. Asimismo, sabemos que no obstante el estado permanente de lucha fratricida y las intervenciones extranjeras, la nueva entidad siguió siendo soberana

e independiente, lo que reconocieron varias naciones en su tiempo, salvo España. Poco más de una década después de haberse firmado el acta de independencia del Imperio Mexicano, en el nombre de la Santísima Trinidad, la República Mexicana y su Majestad católica doña Isabel II, “por la gracia de Dios y por la Constitución de la Monarquía Española”, pusieron término al estado de incomunicación y desavenencia “que había existido entre los dos gobiernos”, signando un tratado definitivo de “paz y amistad sincera”, en Madrid, el 28 de diciembre de 1836.

LA SUPERVIVENCIA DEL DERECHO COLONIAL

Más adelante se explican los pasos que se dieron para la sustitución del orden jurídico de la época colonial. Por ahora basta señalar que dicha sustitución se fue logrando a medida que se expedían los códigos nacionales. Hasta entonces, los ordenamientos de la época colonial sobrevivían en lo que no contradecían lo que iban dictando los congresos nacionales. No es posible describir con precisión qué sobrevivió y hasta cuándo, porque la dimensión exacta de la supervivencia del derecho colonial en México, en cada una de sus ramas, no se ha averiguado con detalle.

En materia de derecho constitucional, al dictarse los nuevos cuerpos jurídicos, se abandonaron los principios sobre los que había descansado la estructura política del virreinato. El nuevo ideario que impregnó los textos constitucionales partía de la división de poderes, la igualdad de todos ante la ley, la unidad de jurisdicción y el régimen de libertades. Aunque este ideario fue consagrado de manera amplia en las constituciones de carácter federal, también las del central lo contenían.

En los órdenes civil, penal, procesal y mercantil los cambios fueron menores, porque la preocupación de los hombres de la época era la constitución de la nueva nación. En estas materias, pues, sobrevivió en una proporción muy amplia la antigua legislación.

Del viejo orden jurídico sobrevivió casi todo, obras doctrinarias; cuerpos jurídicos españoles, indianos y novohispanos, y prácticas jurídicas, aunque los tiempos de su sustitución fueron diferentes. Las primeras fueron reemplazadas paulatinamente, a medida que los juristas se ocuparon de escribir sobre el nuevo orden jurídico. Los segundos, fueron cediendo lugar ante el torrente de legislación que dictaban los congresos nacionales. Las últimas, eran difíciles de modificar por el arraigo que tenían entre los que se hallaban involucrados en la administración de justicia, pero más difícil resultó conformar los nuevos tribunales que señalaba la legislación, con jueces técnicos conocedores del derecho. Para entender el tamaño del problema, hay que tener en cuenta el escaso número de abogados que había en la Nueva España.

La incorporación del nuevo país al orden político y económico de las naciones independientes llevó a concebir en nuevos términos diversas cuestiones vinculadas con el comercio, la educación, la salud pública, las inversiones extranjeras, amén de otras cuestiones. El ejercicio de la soberanía condujo a la celebración de tratados

y al reconocimiento de estados, de sentencias extranjeras, etcétera. Por otra parte, la relación con las demás naciones influyó en la recepción de ideas que fueron discutidas y analizadas en los foros jurídicos. La enseñanza del derecho también fue modificada para incorporar en los planes de estudio las materias que los nuevos tiempos demandaban.

Es de hacerse notar que, durante todo el periodo se ventilaron en los periódicos los asuntos que preocupaban al gremio de abogados; pero la discusión se fue haciendo más amplia a partir de que comenzaron a editarse revistas especializadas en derecho.

Éstas y muchas otras cuestiones fueron motivo de análisis y estudio durante el proceso de sustitución del orden jurídico colonial.

EL ORDEN DE PRELACIÓN PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO

En tanto se discutía la forma en que se habría de conformar la monarquía constitucional pactada en los Tratados de Córdoba, se elaboró el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano el 10 de enero de 1822. El artículo 2o. de dicho Reglamento prescribía a la letra:

Quedan, sin embargo, en su fuerza y vigor las leyes, órdenes y decretos promulgados anteriormente en el territorio del imperio hasta el 24 de febrero de 1821 [Plan de Iguala], en cuanto no pugnen con el presente reglamento, y con las leyes, órdenes y decretos expedidos, o que se expidieren en consecuencia de nuestra independencia.

La propuesta había formado parte de la Constitución de Apatzingán (art. 211) y como se ve, fue reiterada en el que puede ser considerado el primer texto constitucional de la nueva nación. Cabe señalar que en ninguno de los textos constitucionales de la época se contradijo su contenido; así pues, al abigarrado conjunto de disposiciones y cuerpos jurídicos que constituían el orden jurídico de la Nueva España, hubieron de incorporarse en adelante los que fueron dictando los sucesivos gobiernos nacionales.

Al revisar la literatura jurídica mexicana hasta la promulgación de los códigos nacionales, se puede percibir que, sin excepción, los autores estaban de acuerdo en que a falta de cuerpos jurídicos propios se aplicaría la legislación española, que como antes se dijo, se encontraba dispersa en diversos cuerpos jurídicos.

El problema era añejo en la monarquía española, donde, para facilitar la labor de los abogados, se solía incluir en las obras doctrinarias el orden de prelación para la aplicación del derecho. En la nueva nación se resolvió la cuestión obrando de la misma manera, y también las ediciones mexicanas de los textos de instituciones o de práctica forense, y demás textos doctrinales, incluyeron las tablas en las que se especificaba dicho orden. Con el objeto de que el lector tenga una idea clara de cómo era, transcribo el que contienen dos ediciones distintas de la obra de Juan Sala, la de 1831-1833 y la de 1845-1849, que corresponden, respectivamente, a un gobierno federal y a uno central.

En la primera obra, el orden de prelación era el siguiente:

1. Por las disposiciones de los congresos mexicanos;
2. Por las de las Cortes de Cádiz;
3. Por las últimas cédulas y órdenes posteriores a la edición de la Novísima Recopilación;
4. Por las Ordenanzas de Intendentes;
5. Recopilación de Indias;
6. Novísima Recopilación;
7. Fuero Real, y
8. Siete Partidas.

En la segunda, se delimitaba así:

1. Leyes nacionales posteriores a la Independencia, incluyéndose las de los estados;
2. Leyes españolas dadas tanto en el sistema representativo, como en el absoluto, incluyendo las ordenanzas particulares de los diversos ramos con las cédulas y órdenes extravagantes, comunicadas a la América, recopilaciones de Indias y de Castilla;
3. Ordenamiento Real;
4. Ordenamiento de Alcalá;
5. El Fuero Real;
6. El Fuero Juzgo, y
7. Las Siete Partidas.

Salvo las *Pandectas Hispano Mexicanas* de Juan N. Rodríguez de San Miguel, editadas en 1839 y 1852, y el *Nuevo Febrero Mexicano*, en la edición de Mariano Galván Rivera de 1850-1852, los textos doctrinarios de la época repiten, con ligeras variantes, el orden de prelación antes descrito. Como puede apreciarse, en estos órdenes de prelación las Partidas ocupaban el último lugar; sin embargo, fue éste uno de los textos más utilizados en la práctica, además de que todas las obras doctrinarias se sustentan en él. Esto ha llevado a plantear no sólo la importancia del texto alfonsino, sino también la presencia de un fenómeno de vulgarización del derecho castellano a través de las Siete Partidas. No hay elementos para aceptar o rechazar esta propuesta, pero no puede dejar de señalarse la amplísima difusión que este cuerpo jurídico tuvo, al grado que logró permearse a la literatura. En efecto, en algunas novelas de la época, para caracterizar a los abogados, ponen en su boca citas de las Partidas, o los retratan con dicho texto bajo el brazo.

Ha de recordarse que cuando se describió el orden jurídico de la Nueva España se incluyó al derecho canónico. Para tener claro el panorama de cuál era el derecho aplicable, cabría explicar qué papel jugó después de la Independencia. En primer lugar hay que señalar que, hasta la separación de las competencias civil y eclesiástica, en la segunda mitad del siglo XIX, siguió siendo parte del ordenamiento. Sin embargo, a partir de que fueron incorporados al texto de la Constitución los principios básicos de las Leyes de Reforma, fue considerado “derecho extranjero”. Por lo que toca al derecho romano, hay que tener presente que no fue incluido en

el esquema relativo al orden jurídico de la Nueva España, porque no era derecho vigente. Lo mismo sucedió en el siglo XIX, y sólo se enseñaba para mayor instrucción de quienes acudían a las aulas de las distintas instituciones en las que se formaban los abogados.

Como se puede observar, en la primera mitad del siglo XIX, el derecho estaba contenido en numerosos cuerpos jurídicos y no resultaba fácil saber cuál era el ordenamiento aplicable. No he encontrado una descripción más clara de las dificultades que para conocer y aplicar el derecho enfrentaban el estudiante, el juez o el legislador, que la que hace Rodríguez de San Miguel en la presentación de sus *Pandectas* en 1839; en sus propias palabras:

La nuestra [la legislación] después de casi treinta años de revolución, no solamente de armas, sino de costumbres, gobierno y estado, lamenta y resiente más que otra alguna la compilación, diversidad e incertidumbre de las leyes. Las monárquicas de diversos siglos y códigos mezcladas con las constitucionales españolas, con las recopiladas y no recopiladas de Indias, con las de forma central, las unas en parte vigentes, en parte alteradas, en parte acomodadas: con nomenclaturas de autoridades, corporaciones y causas que han desaparecido como *virreyes*, *corregidores*, *intendentes*, *consulados*, etc., y cuyas atribuciones se han distribuido, según su naturaleza, entre los poderes legislativo, ejecutivo, judicial, forman caos tenebroso, retardan la administración de justicia, dificultan el despacho y el acierto de las autoridades, e impiden la instrucción, exigiéndose para poseer al menos los códigos indispensables un desembolso de consideración[...]

El panorama habría de modificarse con la expedición de los códigos nacionales, hecho que ocurre en el último tercio del siglo.

AUXILIARES PARA EL CONOCIMIENTO DEL DERECHO

Con la perspectiva que da la historia, el estudioso actual puede apreciar, si revisa los testimonios jurídicos del siglo XIX, que a pesar del caos de la legislación señalado insistentemente por los autores de la época, existe multitud de pruebas de la aplicación del derecho. En efecto, se siguieron celebrando contratos, se adjudicaron herencias, se defendió la propiedad contra las leyes desamortizadoras y muchas otras cosas. Parece que a pesar de la incertidumbre, la praxis judicial encontró un camino para desahogar los asuntos pendientes y que jueces y litigantes contaron con diversas herramientas para desempeñar su función. En las bibliotecas jurídicas existen numerosos testimonios de los instrumentos de que se disponía para conocer el derecho aplicable. Con estos testimonios se puede reconstruir el elenco de las obras y las prácticas que fueron utilizadas por los hombres de leyes de la época para adentrarse en el *caos*. Veamos cuáles fueron.

Como es obvio, en cuanto comenzó la labor legislativa de los congresos nacionales se elaboraron con carácter oficial o sin él, prontuarios, colecciones y recopilaciones de leyes, decretos y órdenes, con el objetivo común de hacer accesible el derecho aplicable. En esta tarea destacaron el editor Mariano Galván

y los juristas Basilio José Arrillaga y Juan N. Rodríguez de San Miguel. En la misma línea se inscribe la publicación en los periódicos de la época, de las disposiciones que iban dictando los diversos congresos nacionales.

Por otra parte, los juristas se dieron a la tarea de editar obras de carácter doctrinario, sobre todo españolas, que sirvieron de apoyo para conocer no sólo las instituciones jurídicas, sino también las bases legales en que se sustentaban; al hacerlo las *mexicanizaron*, ya que se agregaba en cada edición, la legislación mexicana vigente. En este sentido se encuentra la labor desempeñada por autores como Juan M. Wenceslao Sánchez de la Barquera, el editor Mariano Galván Rivera, Manuel Dublán y Luis Méndez y Anastasio de la Pascua, quienes adicionaron con la legislación mexicana el *Sala* y el *Febrero*. También con carácter doctrinal se editaron compendios y diccionarios del derecho aplicable, labor en la que destacó Juan N. Rodríguez de San Miguel. El denominador común de estas obras fue que carecían de sanción oficial, lo que no impidió su amplio uso tanto en el foro como en la enseñanza.

Por lo que hace a la redacción de testamentos, contratos y demás instrumentos legales, se siguió echando mano de los formularios de la época colonial, en lo que no se contrapusieran con la legislación recientemente dictada. Así pues, se siguió utilizando la obra de Pedro Murillo Velarde, que se reimprimió en numerosas ocasiones. Eugenio de Tapia elaboró el *Prontuario de contratos y sucesiones hereditarias*. Asimismo, se puede señalar que para auxiliar a quienes se iniciaban en la carrera del foro, en las diversas ediciones del *Febrero* se incluían colecciones de formularios.

Sobre práctica forense se editaron obras de autores locales que contenían los principios generales que la inspiraban, y hacia la quinta década del siglo, comenzaron a ver la luz pública, aunque en forma irregular, colecciones de sentencias pronunciadas por los tribunales y juzgados de la República. En la misma línea se editaron guías judiciales, elaboradas sobre todo por Juan N. Rodríguez de San Miguel.

Para apoyar la labor de los jueces, existía también otro tipo de auxiliar que debe ser tomado en cuenta. Se trata de los llamados “intérpretes del derecho”, quienes operaron —según parece— como auxiliares de la judicatura en la determinación del derecho aplicable. Aparentemente la expresión incluye tanto a los asesores letrados como a los abogados, miembros de *estudios* de derecho. Vamos a ver cuáles son los orígenes y el porqué de la importancia de estos sujetos.

La sustitución de los jueces legos por jueces técnicos conocedores del derecho aplicable fue un fenómeno paralelo al de la constitución de una burocracia encargada de la administración de justicia, impulsado por los gobernantes absolutos de la Europa moderna. Antes de que este fenómeno fuera general, los encargados de impartir la justicia tenían un amplio margen para dictar las sentencias conforme a los principios de equidad. Para auxiliar en la decisión de los administradores de la justicia real, generalmente legos, se creó la figura del asesor letrado, y paulatinamente la argumentación jurídica de los abogados en defensa de sus posiciones fue sustituyendo al arbitrio judicial.

Ambas figuras mantuvieron su importancia, por lo menos hasta la codificación: el asesor letrado, como auxiliar de jueces legos en la administración de justicia, y los abogados, que todavía en 1862 eran considerados como auxiliares de la judicatura, tanto por los largos y fundamentados escritos que redactaban, como porque muchas veces eran nombrados árbitros para resolver determinados casos. Este panorama se mantuvo, a pesar de los perjuicios que —a juicio de los juristas de la época— causaba en la recta administración de justicia, hasta la codificación.

Por último, se puede señalar que a falta de cuerpos jurídicos en los que estuviera contenido el derecho aplicable y ante la multitud de disposiciones que dictaban los congresos nacionales, los jueces solían reunirse periódicamente para tratar de unificar los criterios que habrían de aplicar en los tribunales. Asimismo hay hechos curiosos que podrían traerse a colación, como el que señala Andrés Lira en relación con la aplicación de las leyes dictadas para acabar con las parcialidades indígenas; al respecto dice que los defensores de los indios solían acudir a determinados jueces, en el entendido de que preferían las disposiciones protectoras de los indígenas que las que no tenían ese carácter.

Falta todavía mucho por investigar sobre este tema, pero existen los testimonios suficientes para esclarecer las cuestiones que se plantearon en la práctica cotidiana de los órganos aplicadores del derecho.

LOS SUJETOS DE DERECHO

No quedaría este capítulo completo sin alguna explicación en torno a los sujetos sobre los que se aplicaba el derecho. He de referirme a las personas físicas, puesto que las jurídicas no han sido estudiadas y su análisis rebasa los límites de este trabajo. Algunos datos sobre estas últimas se encontrarán en el apartado relativo a las Leyes de Reforma.

Para comprender mejor lo que se explica a continuación, ha de tenerse en mente el cuadro que se elaboró para explicar este tema en la época colonial. La adopción de los principios de libertad e igualdad llevó a la abolición del sistema de fueros y privilegios, salvo los militares y eclesiásticos. La amplia gama de estatutos que existía en la Nueva España fue cediendo a uno de los postulados básicos del liberalismo: la igualdad ante la ley. Las disposiciones dictadas por las Cortes españolas ya se habían ocupado en este punto, y los sucesivos gobiernos nacionales, aunque matizaron el principio básico, no se apartaron de la línea general. Las consecuencias que esto acarreó a la población indígena fueron catastróficas. Varios autores al estudiarlas han sostenido que fue dramático para los indígenas formar parte de la sociedad civil en igualdad de circunstancias, ya que las leyes protectoras de su patrimonio dictadas a lo largo de la época anterior fueron abrogadas, y al perder el carácter corporativo que habían tenido, quedaron en franca desigualdad dentro del nuevo orden jurídico.

La primera institución que estaba en desacuerdo con las nuevas ideas fue la esclavitud, abolida sin consecuencias prácticas por Hidalgo; tolerada por las Cortes

de Cádiz, y proscrita el 13 de julio de 1824. Los privilegios y diferencias jurídicas entre españoles, indígenas y castas fueron objeto de copiosa legislación tanto gaditana como mexicana. El principio de igualdad ante la ley abolía las distinciones que entre los diversos grupos de la sociedad habían existido. Una y otra vez los textos constitucionales vigentes o no, desde la expedición de la Constitución de Apatzingán en 1814, preconizaron la igualdad de españoles, indígenas y castas, la desaparición de fueros y privilegios, la extinción de los servicios personales y la supresión de los títulos de nobleza.

Dentro de esta tónica general, los privilegios y fueros de militares y eclesiásticos recibieron tratamiento especial, ya que ambos grupos los defendieron incluso con las armas. De hecho, sólo sobrevivieron a la Reforma los tribunales de estas corporaciones, aunque su acción se restringió en forma considerable. La separación definitiva de la Iglesia y el Estado en la segunda mitad del siglo redujo la jurisdicción de la Iglesia. Los militares también quedaron sujetos a la legislación ordinaria, salvo en determinados casos.

En aras del afán igualitario se inició la supresión de las instituciones civiles y religiosas que impedían la libre circulación de la riqueza. Capellanías, vinculaciones, patronatos, mayorazgos, cajas de comunidad, parcialidades indígenas, etcétera, fueron suprimidos para favorecer el desarrollo de la propiedad individual y la libre circulación de la riqueza. Asimismo fueron abolidas las legislaciones especiales de gremios y corporaciones, y en adelante, cada quien podría dedicarse a la industria que le acomodara. El gremio y la corporación como unidades de producción cedían el campo a la libre empresa.

Quedaba así establecida la igualdad de todos ante la ley. Pero la revisión de los textos doctrinarios de la época muestra que, aunque se reconoció este principio general, se impusieron restricciones a las capacidades de goce y ejercicio. Había restricciones para los que no tenían una determinada renta anual; ignoraban el alfabeto, eran ebrios consuetudinarios o vagos; malversaban los fondos públicos, entre otras cosas más. Por su parte los gobiernos, sobre todo conservadores, establecieron requisitos de tipo económico para estar en posibilidad de ocupar cargos públicos; los estados de sirviente doméstico y de religioso, la interdicción legal y el pronunciamiento judicial, limitaban, hasta el grado de extinguirlos, los derechos inherentes a la ciudadanía.

Si se toman en cuenta las particularidades señaladas, se puede elaborar un cuadro conforme a lo expuesto en las obras doctrinarias de la época, en el entendido de que recoge la legislación vigente.

Las personas físicas o sujetos de derecho se clasificaban de la siguiente manera:

- a) *Por la ley natural*: nacidos y por nacer, varones y mujeres, mayores de edad (25 años cumplidos) y menores de edad (menos de 25 años), infantes, impúberes o pupilos.
- b) *Por el "estado" civil*: desapareció la distinción entre libres y esclavos, y la de nobles y plebeyos, se mantuvo la de seglares y eclesiásticos, se establecieron distinciones entre vecinos, moradores, transeúntes, habitantes y ciudadanos.

Esta distinción operaba sobre todo para el acceso a cargos de representación popular.

- c) *Por el lugar de origen*: naturales, extranjeros y naturalizados; los extranjeros no tenían acceso a ciertos cargos, y estaba limitada su capacidad para adquirir predios rústicos. A los naturalizados les estaba vedado el acceso a los altos cargos públicos.
- d) Finalmente, se distinguía entre los que eran pródigos moralmente y los que lo eran jurídicamente, entre *sui iuris* y *alieni iuris*, y los que sabían leer y escribir y los que no.

El principio de la igualdad ante la ley se vio matizado. La capacidad de goce y de ejercicio dependió, como se ha visto, de múltiples factores. Fenómeno que, en principio, no invalida la igualdad ante la ley, ya que en ninguna época se ha entendido en forma absoluta. Las restricciones reflejaban, no podía ser de otro modo, las preocupaciones e ideología de los que dictaban las leyes.