

Segunda Parte. La codificación	57
I. Introducción	57
II. El fenómeno de la codificación	62
III. El proceso de la codificación civil en México	71
1. Los antecedentes de la independencia	72
2. La Constitución de Cádiz y la codificación	74
3. El planteamiento de las posibilidades	78
4. La lucha de los contrarios	100
5. La Constitución de 1857 y las Bases del Imperio. Codi- ficación liberal (1854-1867)	103
6. El establecimiento del modelo político liberal	106

SEGUNDA PARTE. LA CODIFICACIÓN *

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El fenómeno de la codificación*. III. *El proceso de la codificación civil en México*; 1. *Los antecedentes de la independencia*; 2. *La constitución de Cádiz y la codificación*; 3. *El planteamiento de las posibilidades*, A) *La vigencia del sistema federal (1824-1835)*, a) *El federalismo*, b) *El modelo de los códigos*, c) *“Codificar” o “Recopilar”*, d) *Las fuentes*, e) *Algunos ejemplos*, B) *La vigencia del sistema central (1835-1846)*, a) *Un código general*, b) *“Codificar” o “Recopilar”*, c) *Las fuentes*, d) *Algunos ejemplos*, C) *La vuelta al sistema federal*; 4. *La lucha de los contrarios*; 5. *La Constitución de 1857 y las Bases del Imperio. Codificación liberal (1854-1867)*; 6. *El establecimiento del modelo político-liberal*, A) *Fin del movimiento codificador*, B) *Consolidación del modelo político-liberal*

I. INTRODUCCIÓN

Los elementos de la legislación civil y criminal, y con ellos la ciencia del Derecho, toman al fin lugar en el año de 1871, que comienza, en esa corriente de la Reforma, que desde hace cerca de veinte años ha venido arrastrando en nuestro país a los hombres y a las instituciones. La promulgación del Código civil del Distrito Federal es casi un hecho consumado; y antes de poco lo será, la de los códigos penal y de procedimientos; y esto, cuando ya el Estado de México tiene un código civil especial, el de Veracruz ha promulgado un cuerpo completo de codificación, y en cada uno de los otros Estados se trabaja en el mismo sentido y con el propio objeto.

El Derecho, 7 de enero de 1871.

En esta parte se presentan algunos materiales para la reconstrucción de la historia del proceso de la codificación civil en México. Asimismo,

* Quiero agradecer al licenciado Manuel Borja Martínez la gentileza que tuvo conmigo al proporcionarme copias de los documentos por él localizados y que contribuyeron a ampliar esta investigación. Asimismo, le agradezco el tiempo que dedicó a la discusión de muchas de las ideas contenidas en este trabajo y la revisión del mismo. Sin embargo, lo que aquí se sostiene son puntos de vista personales.

se busca ordenar estos materiales dentro del contexto histórico en el que se produjeron, con el fin de lograr una mayor comprensión del proceso de la codificación civil mexicana, tratando de explicar lo que éste significó para los juristas de su época, las razones de su tardía consolidación y las características que la codificación revistió en México. No pretende ser un estudio exhaustivo; en el estado actual de las investigaciones¹ no podría serlo. Se intenta continuar la labor iniciada para los que me han precedido en el estudio del tema, aportando algunas ideas y materiales nuevos.²

Dentro del proceso que la codificación de las diversas ramas del derecho siguió en México, el relativo al derecho civil es quizá el más estudiado.³ No obstante que durante la elaboración de este trabajo me di cuenta de que el estudio del proceso codificador no debería hacerse aislando cada una de las ramas del derecho, es decir; el civil, penal, mercantil y procesal, por ahora dedico mi atención exclusivamente al civil, que es el tema que se aborda en este texto.

La preocupación por codificar o recopilar la legislación castellana y americana o redactar códigos a la manera de los europeos,⁴ va siguiendo pasos semejantes en las diversas ramas del derecho, ya que en

¹ Gómez Palacio, Antonio, "Historia del derecho civil mexicano", *Revista Jurídica de la Escuela Libre de Derecho*, México, 2a. época, t. II, núm. 7-12, julio-diciembre de 1923; Icaza Dufour, Francisco de, "Breve reseña histórica de la legislación civil en México, desde la época precortesiana hasta 1854", *Jurídica*, México, núm. 4, julio de 1972; Macedo, Pablo, *El Código civil de 1870*, México, Edit. Porrúa, 1971; Méndez, Luis, "La verdad histórica sobre la formación del Código civil", *Revisión del Proyecto del Código Civil Mexicano del Dr. Justo Sierra*, México, Talleres de la Librería Religiosa, 1897, 2 vols.; Ortiz de Montellano, Manuel, *Genesis del derecho mexicano*, México, 1899; Ortiz Urquidí, Raúl, *Oaxaca, cuna de la codificación iberoamericana*, México, Edit. Porrúa, 1974; Rojas, Isidro, "La evolución del derecho en México", *Boletín de la Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística*, México, 4a. época, t. IV, núm. 44, 1897; Vázquez Pando, Fernando A., "Notas para el estudio de la historia de la codificación del derecho civil en México, de 1810 a 1834", *Jurídica*, cit.; "Reseña histórica de la codificación civil en México", *El Derecho*, t. IV, núm. 17, 25 de abril de 1870, pp. 335-336.

² En efecto, algunos de los materiales habían sido señalados por otros autores, tal es el caso del proyecto de Código civil de Zacatecas de Pankhurst e Ibarrola, citado por Pablo Macedo. Este proyecto no lo localicé, pero encontré en el Fondo Lafragua de la Biblioteca Nacional, algunos comentarios al mismo. De otro lado, la parte primera del proyecto de Código civil del Estado Libre de Jalisco de 1833, no era conocida hasta ahora.

³ *Vid.*, nota 1.

⁴ Entre los códigos europeos que mayor influencia tuvieron se encuentra el francés y en época posterior, el proyecto García Goyena, español.

todas ellas los problemas para conocer las normas vigentes a raíz de la Independencia, eran más o menos semejantes.⁵

El orden jurídico de México, antes de la consolidación de la codificación, estaba constituido por normas de la época colonial y por las que dictaban los sucesivos gobiernos nacionales. En el campo del derecho privado, a falta de códigos propios, sobrevivía el derecho colonial fundamentalmente.⁶ Hemos de recordar que éste estaba compuesto por un conjunto de normas jurídicas de diverso origen. En términos generales, el derecho que se aplicaba dentro del territorio de la Nueva España estaba constituido por: a) el derecho castellano que venía rigiendo en la península desde antes del descubrimiento de América; b) las normas jurídicas castellanas dictadas después del descubrimiento, que por su sola promulgación en España tenían validez en América; c) las normas jurídicas dictadas por las autoridades metropolitanas para las Indias en general, o para cada uno de los territorios americanos en particular, conjunto de normas que recibe la denominación de derecho indiano; d) las normas jurídicas dictadas por las autoridades locales en uso de la facultad delegada del rey, conjunto que ha sido llamado derecho indiano criollo; e) las costumbres indígenas o no indígenas que se podían aducir en los tribunales.⁷

En el campo del derecho público, la legislación colonial fue muy numerosa, ya que no en todos los casos era útil o aplicable la legislación castellana a la situación americana, a más de que el derecho colonial fue fundamentalmente casuístico. Sin embargo, en el campo del dere-

⁵ Prácticamente cada tratadista, litigante o legislador de la época se queja del caos de la legislación existente, de la ausencia de una guía para conocer el derecho vigente, de lo oneroso que representaba adquirir todos los textos que, en teoría, contenían la legislación y cómo éstos a la postre no la contenían en su totalidad, etcétera. Basta señalar los ejemplos de: Rodríguez de San Miguel, Juan N., *Pandectas hispano-mexicanas, o sea Código general comprensivo de las leyes generales, útiles y vivas de las Siete Partidas, Recopilación Novísima, la de Indias, Autos y Providencias conocidas por de Montemayor y Beleña y Cédulas posteriores hasta el año de 1820*, México, Librería de J. F. Rosa, 1839. 3 vols., vol. I, pp. IX y XI. L.M.R.; *Discurso sobre el derecho, con algunas observaciones acerca de las reformas que deben hacerse en nuestra legislación*, México, Imprenta de García Torres, 1841, p. 12. A muchos otros casos se hará referencia en su oportunidad.

⁶ Para adentrarse en el intrincado campo de la legislación, se elaboraron los órdenes de prelación de las leyes. Una buena colección, aunque incompleta, de ellos puede verse en la primera parte de este volumen.

⁷ *Id.*, García-Gallo, Alfonso, "Problemas metodológicos de historia del derecho indiano", pp. 172-175 y "La ley como fuente del derecho de Indias en el siglo XVI", pp. 169-175, ambos artículos en *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; González, Ma. del Refugio, "Derecho novohispano, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, 1983-84, vol. III, pp. 189-192.

cho privado, el derecho común y la legislación castellana fueron ampliamente trasladados a América, a raíz de su conquista y colonización.⁸ Vale la pena recordar que en esta materia regían diversos estatutos jurídicos para los distintos grupos de la población. Los peninsulares y criollos estaban sujetos, en buena medida, al derecho común y al castellano, aunque hubo algunas normas dictadas para Indias en especial; los grupos indígenas conservaron sus usos y costumbres en aquellas materias que no atentaran contra la religión católica,⁹ los mestizos paulatinamente se fueron asimilando a la situación jurídica de los españoles, en tanto que las diversas castas mantuvieron una situación especial hasta el fin de la época colonial.¹⁰

El derecho privado colonial debe ser, pues, estudiado en los distintos textos castellanos y de derecho común en que está contenido.¹¹ Por la ausencia de tradiciones forales en América, las *Siete Partidas*¹² tuvieron una divulgación más amplia que en España. Junto a este cuerpo de normas ocuparon un lugar también importante, la *Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias*¹³ y la *Novísima Recopilación*¹⁴ a más de los textos de derecho canónico y aplicables, sobre todo, al derecho de familia, sucesiones y algunos tipos de delitos.¹⁵

En virtud de que la codificación se logró, en forma definitiva, en el

⁸ *Vid.*, nota anterior.

⁹ Por supuesto que en los grupos marginados la pervivencia de usos y costumbres fue más amplia que en los núcleos suburbanos, *Vid.* Zavala, Silvio y José Miranda, "Instituciones indígenas en la Colonia", en la obra *Métodos y resultados de la política indigenista en México*, México, INI, 1954, pp. 108-112; Sierra, Catalina, *El nacimiento de México*, México, UNAM, 1960, p. 65; Gibson, Charles, *Los aztecas bajo el dominio español, 1519-1810* (trad. de Julieta Campos), México, Siglo XXI Editores, 1967, pp. 149-153; Chávez Orozco, Luis, *Las instituciones democráticas de los indígenas mexicanos en la época colonial*, México, INI, 1943, *passim*.

¹⁰ Mörner, Magnus, *La mezcla de razas en la historia de América Latina*, Buenos Aires, Paidós, 1969, p. 66; "Bando de Hidalgo" y "Elementos constitucionales de Rayón", "Sentimientos de la Nación", todos en la obra de Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*, México, Editorial Porrúa, 1975, pp. 22-26 y 30, respectivamente.

¹¹ *Vid.*, nota 7.

¹² *Los Códigos españoles, concordados y anotados*, 2a. ed., Madrid, Antonio de San Martín, editor, 1872-73, vols. II, III, IV y V.

¹³ Utilizó la siguiente edición: *Recopilación de leyes de los reinos de las Indias mandadas imprimir y publicar por la majestad católica del Rey Don Carlos II*, Madrid, Ediciones de Cultura Hispánica, 1973.

¹⁴ *Los códigos españoles...*, vols. VII, VIII, IX y X.

¹⁵ Pérez-Prendes y Muñoz de Arraco, José Manuel, *Curso de historia del derecho español*, Madrid, Ediciones Darro, 1973, pp. 421-448 y 453-549; García-Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*, 3a. ed., Madrid, 1971, pp. 242-253; Merryman, John Henry, *The Civil Law Tradition*, Stanford, Stanford University Press, 1969, pp. 11 y 12.

último tercio del siglo XIX, el derecho colonial siguió rigiendo durante casi 50 años de la vida independiente, y los textos de doctrina jurídica española, y en ocasiones criolla, continuaron siendo la pauta seguida por funcionarios, juristas y litigantes de la época para adentrarse en “el caos de la legislación”.¹⁶ Este tema se estudia en la cuarta parte de este libro. En la parte tercera relativa al derecho de transición se abordan algunas de las peculiaridades del periodo 1821-1871, en lo relativo a la administración de justicia y aquí se esboza el proceso de codificación, en ese mismo periodo.

La inestable situación política de casi todo el siglo XIX, determinó que no fuera fácil saber con certeza cuál era el derecho aplicable y se dio el fenómeno de depender de los llamados “intérpretes de la ley”¹⁷ para conocer el derecho que debía ser utilizado en el foro. No obstante que se formaron diversas comisiones para elaborar los códigos, éstas no llegaron a culminar sus trabajos, o bien, sobre todo en Oaxaca y Zacatecas, aunque dieron fin a los trabajos de codificación, los códigos tuvieron corta vigencia o simplemente no llegaron a promulgarse. Entre tanto, se dictaban disposiciones que venían a chocar con las anteriores, se sucedían diversos regímenes políticos que creaban, suprimían o mantenían funcionarios encargados de aplicar dichas disposiciones,¹⁸ etcétera. Ante tal panorama, se comprende que tanto las autoridades, como

¹⁶ *Vid.*, nota 5.

¹⁷ *Sala Mexicano o sea la ilustración al derecho real de España*, México, Impresa por I. Cumplido. 1845, 2 vols., en el prólogo, al enumerar las conveniencias de la codificación, expresa que cesaría de interpretarse la ley, p. IX. De otro lado, el autor de un artículo de la *Voz de Michoacán* incluido entre las pp. 97 y 101 de *El Observador Judicial y de Legislación*, México, t. 2., septiembre 8 de 1842, núm. 5, dice: “Que los intérpretes de la ley habían llegado a ocupar un lugar importante en el foro de la época colonial y que la caída de las leyes españolas echaría por tierra el poder colosal de los intérpretes, que si bien cuentan en su número escritores sabios y distinguidos, son en su mayor parte oscuros, caprichosos y faltos de filosofía; habiendo adquirido por desgracia una peligrosa autoridad de las decisiones del foro...” Expresa el autor que muchas veces prevalecía “la arbitraria e irracional interpretación de un glosador, sobre la letra misma de la ley...”

¹⁸ Entre los varios testimonios sobre este problema, vale la pena consignar el de Juárez ante el Soberano Congreso de Oaxaca, *Exposición que en cumplimiento del artículo 83 de la Constitución del Estado hace el gobernador, el 2 de julio de 1848*, Oaxaca, impreso por Ignacio Rincón, 1848. “Por esto es que muchas de las que se dieron durante el régimen central, han continuado observándose, porque no pugnan con la constitución, carecen de los defectos de aquéllas (las que se dictaron durante el régimen federal y que chocaban contra las costumbres del lugar). Pero esa observancia sólo ha dependido de la tolerancia de las autoridades, pues hasta ahora no se ha dado una disposición general que declare qué leyes del régimen central deben observarse y cuáles del régimen federal están vigentes. Esta falta pone en continua perpiedad a la autoridad y produce grande confusión en nuestra actual legislación...”.

el colegio de abogados, los tratadistas y los juristas, individualmente, señalaran siempre la necesidad de que a la labor codificadora se le diera la atención que merecía.¹⁹

Para poder estudiar el proceso de codificación civil, se ha dividido este texto en dos partes. En la primera se tratará de explicar someramente el fenómeno de la codificación en Europa y su repercusión en México. En la segunda, los pasos, conocidos hasta ahora, que se dieron para la codificación civil en nuestro país. En esta segunda parte se ha hecho una periodización que coincide con los diversos acontecimientos de la historia política. No obstante que el proceso de codificación finaliza en 1870 y que este libro se centra en el periodo 1821-1871, en este trabajo se abarca también el Código de 1884, porque en él se desarrollan los postulados del liberalismo en forma más amplia que en el de 70.

Las fuentes que han sido utilizadas para la elaboración de este estudio son las siguientes: códigos, promulgados o no, que se elaboraron en la época; proyectos parciales de código; testimonios de los abogados contemporáneos al proceso de codificación, tanto de tratadistas y litigantes como estudiantes. Buena parte de los testimonios que aquí se contienen fueron localizados entre la documentación de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica y en publicaciones periódicas jurídicas de la época.

He intentado hacer un trabajo de historia externa. Por otra parte, pienso que la investigación no está aun completa. En consecuencia, las conclusiones son, por el momento, provisionales. Nuevos datos podrían hacer que algunas de ellas se modificaran. Espero que la presentación del trabajo sea lo suficientemente atractiva como para inducir, sobre todo a los jóvenes, al estudio de nuestro pasado histórico-jurídico.

II. EL FENÓMENO DE LA CODIFICACIÓN

...El oficio de la ley, decía Portalis en el discurso preliminar al proyecto del Código civil francés, es fijar las máximas generales del derecho, establecer principios fecundos en consecuencias y no bajar al pormenor de las cuestiones que pueden hacer sobre cada materia. Al magistrado y al jurisconsulto toca, una vez penetrado del mismo espíritu de las leyes dirigir su aplicación.

De aquí viene que en todas las naciones civilizadas veamos formarse siempre

¹⁹ *Vid.*, nota 5. Por lo demás, el espíritu de la época iba en el sentido de codificar la legislación conforme a las "luces del siglo".

al lado del santuario de las leyes y bajo la vigilancia del legislador un depósito de máximas, de decisiones y de doctrinas que se purifica diariamente por la práctica y el choque de los debates judiciales, que se acrecienta sin cesar con todos los conocimientos adquiridos, y que siempre se ha considerado como el verdadero suplemento de la legislación.

Gaceta de los Tribunales, 1860.

El término codificación ha sido definido de varias maneras en distintas épocas, por diversos autores,²⁰ dentro de los diferentes sistemas jurídicos que existen. Para los fines de este trabajo, en las siguientes páginas se atenderá solamente a la acepción del término en los países de tradición romano-canónica o continental en la época moderna. Quedan pues, fuera, las definiciones que en otros sistemas y épocas han sido hechas sobre el término codificación.

En los países señalados, los términos codificación y código adquirieron, a partir del siglo XVIII, un significado particular.²¹ En esta época se le fue dando una importancia capital al derecho legislado frente a las otras fuentes jurídicas, como serían: la costumbre, los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia, las cuales, a medida que se consolidaban los procesos codificadores, pasaron a ser suplementarias y, en consecuencia, aceptadas solamente en los casos en que la propia ley así lo expresaba.²²

En la parte primera de este libro se describió el fenómeno de la “concesión” del derecho castellano a los territorios americanos, este fenómeno se repitió —por razones técnicas— después de la independencia, pero el derecho concedido ya no fue sólo el castellano, sino también el francés y en menor medida otros de Europa continental e insular. Por eso aquí nos interesa solamente el significado que el término tenía en el siglo XIX, y de manera fundamental, en los países europeos, cuya doctrina y cuerpos jurídicos influyeron en la codificación mexicana.²³

²⁰ Puede verse un buen catálogo de ello en la obra de Bayitch, S. A., “La codificación en el derecho civil y en el common law (Estudio comparativo)”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año III, núm. 7, enero-abril de 1970, pp. 5-10.

²¹ *Idem*, p. 10, Pérez-Prendes, *op. cit.*, p. 670; García-Gallo, *Manual...*, vol. I, pp. 225-226.

²² *Vid.*, nota anterior.

²³ No contamos con estudios que analicen pormenorizadamente la influencia de los distintos países continentales europeos o del Common Law, en nuestra codificación civil. Tampoco contamos con estudios que analicen la influencia de los trata-

El significado del término codificación en la forma que ha quedado delimitado, deriva de la escuela del derecho racional de los siglos XVI a XVIII, la cual rompió con la tradición de otorgarle a las legislaciones nacionales o locales, como fuente de derecho, una importancia secundaria frente al derecho común: romano, canónico y en menor medida germánico.²⁴ Sobre la base de los postulados del racionalismo, algunos de los países del continente europeo se orientaron a la nueva fórmula de codificar sus derechos vigentes, en lugar de compilarlos. A juicio de René David: “La nueva fórmula de la codificación nos conduce a la etapa moderna de la historia de los derechos de la familia romano-canónica; la etapa en que el descubrimiento y el desarrollo del derecho pesarán sobre los hombros del legislador.”²⁵ Se trataba, pues, de levantar sobre los contenidos del derecho romano, una estructura que se adaptara a las nuevas realidades sociales y económicas.

La codificación es una nueva forma particular de recoger la legislación sistematizándola y elaborándola científicamente.²⁶ Codificar viene a significar “reducir una rama del derecho a una ordenación sistemática de reglas legales”,²⁷ es pues, “la reducción a una unidad orgánica de todas las normas vigentes de un determinado momento histórico”,²⁸ agrupando las que se refieren a una determinada rama jurídica.²⁹ La codificación, como uno de los resultados de la escuela racionalista del derecho natural, es la “consumación lógica de la concepción de la obra llevada a cabo durante siglos por las universidades”, bajo el signo de la

distas europeos y anglosajones, en particular. En la recopilación de los materiales para este trabajo, he podido observar que uno de los que tuvo importancia en el proceso codificador fue Bentham (*Vid.*, nota 42), aunque parece que fue más doctrinaria que técnica.

²⁴ David, René, *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos* (trad. de Pedro Bravo Gala), Madrid, Aguilar, 1968, p. 46; Verdross, Alfred, *La filosofía del derecho en el mundo occidental*, México, UNAM, 1962, pp. 139-236; García-Gallo, Alfonso, *Manual...*, pp. 123-124; Pérez-Prendes, *op. cit.*, pp. 18-22, fundamentalmente, p. 20, p. 443, pp. 661-666 y p. 670; Lalinde, *op. cit.*, p. 97; Margadant, Guillermo, *Introducción a la historia universal del derecho*, Xalapa, Universidad Veracruzana, 1974, t. I, p. 267.

²⁵ David, René, *op. cit.*, p. 46.

²⁶ Pérez-Prendes, *op. cit.*, p. 20.

²⁷ Buen, Demófilo de, *Introducción al estudio del derecho civil*, Madrid, 1932, p. 167, citado por Luis Riera Arias; Voz “codificación”, en *Nueva Enciclopedia Jurídica* (publicada bajo la dirección de Carlos B. Mascareñas), Barcelona, Francisco Seix, Editor, t. IV, 1952, pp. 233-239, la cita es de la p. 234.

²⁸ Ruggiero, “Instituciones de derecho civil” (trad. española), t. I, p. 102, citado en *Nueva enciclopedia...*, p. 234.

²⁹ Sánchez Román, “Estudio del derecho civil”, Madrid, 1890, t. I, p. 102, citado en *Nueva enciclopedia...*, p. 234.

razón que gobernaba al mundo.³⁰ La codificación tuvo por objeto acabar con la fragmentación del derecho y la multiplicidad de las costumbres.³¹

Los Estados modernos de Europa continental pretendieron la unificación de sus derechos, determinando su futuro mediante constituciones y códigos,³² los cuales constituyeron un momento esencial en “el despliegue de la razón jurídica moderna”.³³ Los resultados de este esfuerzo codificador se plasmaron, entre otros textos jurídicos, en los códigos bávaros promulgados entre 1751 y 1756; el *Allgemeines Landrecht* prusiano de 1794; el *Code civil* francés de 1804 y el *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* austriaco. Estos textos constituyeron la culminación de un, a veces largo, proceso de unificar la vida jurídica.³⁴ No obstante que no todos ellos hayan logrado los objetivos que se propusieron, representan con claridad el espíritu de iusnaturalismo racionalista que dio perfiles propios al fenómeno de la codificación.

La oleada de codificaciones modernas de los Estados del centro de Europa y el occidente europeo, a finales del siglo XVIII y principios del XIX, se explica, según Wieacker, por: “La alianza del derecho natural con la planificación política de la ilustración. No obstante que estas codificaciones modernas tuvieron gran diversidad de condiciones, contenían rasgos intelectuales y de estilo comunes.”³⁵ Su diferencia con las anteriores “fijaciones escritas del Derecho” estriba en que “no pretenden consignar el derecho existente, ni recopilarlo o mejorarlo (o reformarlo)” como se había hecho en varios países europeos anteriormente, sino que “tienden a planear extensamente la sociedad mediante nuevas ordenaciones sistemáticas y creadoras”. Se parte de la convicción de que la libertad, la razón o la voluntad nacional podían constituir una sociedad mejor.³⁶

La codificación no siguió líneas idénticas en todos los países de Europa continental. Se pueden distinguir, por lo menos, dos familias: a) la románica o francesa, y b) la centroeuropea o alemana. El modelo de la primera, que es el que a nosotros nos interesa, fue imitado por casi

³⁰ David, René, *op. cit.*, p. 48.

³¹ *Ibidem.*

³² Gómez Arboleya, Enrique, “El racionalismo jurídico y los códigos europeos”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, año XI, núm. 57, 1951, p. 20.

³³ *Idem*, p. 24.

³⁴ *Idem*, Margadant, *op. cit.*, pp. 265-267; Basadre, Jorge, *Los fundamentos de la historia del derecho*, Lima, Perú, Editorial Universitaria, 1967, p. 173, Pérez-Pren-des, *op. cit.*, p. 443.

³⁵ Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*, Madrid, Aguilar, 1957, pp. 292-293.

³⁶ *Ibidem.*

todos los países románicos del mundo. Paralela a la codificación, en los países que siguieron esta tendencia, se desarrolló una “cultura judicial político-forense”, que convirtió a los abogados en miembros típicos de la élite política, subordinando a los jueces.³⁷

En este orden de ideas, un código no es la simple yuxtaposición o la exposición cronológica de preceptos legales, sino la “ordenación de las normas vigentes en determinada materia, presidida por los principios jurídicos y políticos imperantes en una comunidad nacional”.³⁸ La filosofía europea del iusnaturalismo racionalista, que precedió a la codificación, dio lugar a un movimiento político, una de cuyas conquistas consistía en la implantación de códigos nacionales. Esta filosofía se hallaba influida por las ideas de Leibnitz, Locke, Rousseau, Montesquieu, Pufendorf, Kant, etcétera. La ley se definió como la manifestación directa de la razón y se pretendió garantizar en un cuerpo legal las conquistas individuales del hombre.³⁹ Las constituciones y códigos de esta época son simplemente piezas de la literatura jurídica, realizadas por hombres condicionados temporalmente.⁴⁰

No obstante sus diferencias, el proceso de codificación tuvo patrones semejantes en los diversos países que lo adoptaron. Estos patrones se refieren tanto a las ideas como a las técnicas para realizarlo. Sobre estas últimas Bayitch⁴¹ señala algunas de las características que tuvieron en los diversos sistemas jurídicos. A su juicio, pueden distinguirse cuatro etapas:

³⁷ *Idem*, p. 449. En Alemania la codificación siguió líneas un poco distintas, no obstante lo cual se engloba dentro del fenómeno que está describiéndose. En efecto, Savigny se opuso a la codificación porque no consideraba que la ciencia jurídica de su tiempo estuviera madura. Su postura, antagónica a la del derecho natural, se sustentaba en los postulados de la Escuela Histórica del Derecho, la cual sostenía que el derecho emanaba del espíritu del pueblo, pero que era fundamentalmente profesional. Su estudio debía realizarse en las universidades e influía la práctica a través de la legislación. *Vid.*, Koschaker, P., *Europa y el derecho romano*, Madrid, Edit. Revista de Derecho Privado, 1955, pp. 368-371; *Vid.*, también Pérez-Prendes, *op. cit.*, pp. 25-30.

³⁸ Rico Lara, Manuel, “El impulso codificador y legislativo de las Cortes de Cádiz”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, vol. VI, núm. 13, 1962. p. 8.

³⁹ *Ibidem*; Margadant, *op. cit.*, p. 265.

⁴⁰ Gómez Arboleya, *op. cit.*, p. 20.

⁴¹ Bayitch, *op. cit.*, p. 42. El esquema de Bayitch no es el único que existe en torno a la cuestión, pero es suficientemente completo. Puede verse también el esquema trazado por Riera Arias, *op. cit.*, p. 236. Ahí explica el triple aspecto de la obra legislativa para codificar; a) examen del derecho histórico para buscar en él lo que debe sobrevivir; b) corregir el derecho vigente y planear el porvenir pensando en que el código durará en vigor varios años, y, c) examen del derecho comparado para buscar en él las soluciones, buscando una orientación que recoja los ideales del pueblo o comunidad que para sí elabora el código.

a) Etapa preparatoria, en la cual se localiza el surgimiento y la aceptación de la idea de codificar. Se analiza el área a codificar, se hace un inventario del derecho vigente y se dan algunas ideas “rústicas” para la futura codificación.⁴²

b) Se encarga a un cuerpo o comisión el proyecto. Este encargo lo hace el legislador.⁴³

c) Una vez presentado el proyecto puede ser sometido para su discusión a “las sociedades ilustradas”, a los grupos profesionales, principalmente las cortes, los colegios profesionales o el público.⁴⁴

La función codificadora en los países de tradición romano-canónica y, en consecuencia, en los que recibieron este derecho,⁴⁵ es distinguida de la legislación ordinaria, y se concibe como una labor *sui generis*, una tarea “científica” y no política. Tanto en Europa como en América Latina, se consideró que dicha labor debía ser encomendada a los representantes de la ciencia jurídica.⁴⁶

Bayitch sostiene que la codificación, así entendida, surgió en nuestros países como resultado del cambio en su posición política internacional.⁴⁷ No parece adecuada la conclusión si se piensa que la idea de co-

⁴² En el caso de la codificación civil mexicana del siglo XIX, puede identificarse la influencia de Bentham y Bacon y “el código de los franceses”. En general, se dice, deben seguirse en la codificación los principios que prevalecen en “las naciones civilizadas”, “los inspirados por las luces de la razón”, también hay citas al modelo de las Instituciones de Justiniano. Sobre cuáles sean estos principios, los vocablos más repetidos son: “razón”, “orden”, “seguridad”, “legalidad”, “cuerpo coherente de derecho”, “sencillez”.

⁴³ En su oportunidad se verá cómo estaban constituidas las comisiones, quién las nombraba, etcétera.

⁴⁴ También, al analizar los proyectos se explicará en qué forma se turnaron para su discusión en este tipo de organismos.

⁴⁵ Basadre, *op. cit.*, p. 271 y ss., explica la distinción entre la concesión del derecho a nuestros países en la época colonial y la recepción que tuvo lugar después de la Independencia. Por su parte, Lalinde, *op. cit.*, se refiere a que hubo recepción política del derecho castellano a partir de la Conquista y colonización. La distingue de la recepción técnica (p. 110), en la que se adopta un bloque de ordenamiento ajeno teniendo en cuenta su calidad técnica.

⁴⁶ Bayitch, *op. cit.*, p. 46; en nuestro proceso de codificación civil a menudo se encarga a personajes distinguidos de la “ciencia jurídica” la confección de los códigos, sobre las líneas que le traza la comisión encargada de hacerlo.

⁴⁷ *Idem.* pp. 26-40. Explica que en virtud de los factores por los que surge una codificación se pueden hacer los siguientes grupos: a) fuertes movimientos filosóficos y políticos, *Natchertanie* de Rusia, época de la zarina Catalina; los cinco códigos emanados de la Revolución francesa; el *Codice civile Italiano* de 1941, de corte fascista y el Código civil mexicano de 1928; b) La codificación como medio de mantener el *statu quo*; *Nueva y Novísima Recopilación*; c) Como cambio en la posición política de las naciones, la independencia nacional se identifica con soberanía: *Siete Partidas* y repúblicas latinoamericanas a principios del siglo XIX, Polonia y Checoslovaquia después de la Segunda Guerra Mundial. En otros casos, la independencia nacional

dificar los derechos civil, penal y mercantil ya estaba presente en la Constitución de Cádiz de 1812,⁴⁸ la cual estuvo vigente en México, tanto antes de la Independencia, como en los años siguientes,⁴⁹ aunque fuera parcialmente.⁵⁰ De otra parte, desde antes de la Independencia habían penetrado en la Nueva España, el pensamiento de la Ilustración y algunos de los postulados del iusnaturalismo racionalista.⁵¹ Nunca podremos averiguar si la codificación hubiera prosperado de no haberse realizado la independencia; pero no parece haber argumento de peso en contra. La idea de codificar estaba inmersa en un contexto filosófico e ideológico, con el cual un pequeño sector de la Nueva España se hallaba identificado. El iusnaturalismo racionalista y la presencia de grupos burgueses hacían posible el clima necesario para que se desarrollara la idea de codificar.

En América —y México no fue la excepción— la élite criolla que realizó la Independencia, abrevaba de las fuentes del pensamiento europeo⁵² y también del norteamericano, porque le proporcionaba las bases teóricas para la reforma que pretendía con la Independencia.⁵³ A raíz de ésta, la evolución del proceso político e ideológico no sigue una línea recta, los primeros años son de tanteo que conllevaron a nuevas convulsiones políticas y sociales, y es hasta el último tercio del siglo XIX que un modelo político logra implantarse. Este modelo político, afiliado a la doctrina liberal de la época, permitió que se promulgaran los tan deseados códigos.

Si bien la presencia de los elementos antes señalados era condición básica para el desarrollo de la idea de codificar, el proceso para llevar

trae la voluntad de modernizar, o sea, adoptar modelos europeos; Japón, China y Tailandia. También estudia el autor citado los países de jurisdicciones mixtas y algunos socialistas o comunistas.

⁴⁸ "Constitución de Cádiz", en Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*, 6a. ed., México, Porrúa, 1975, art. 257. *Vid. infra*, capítulo referente a Cádiz y la codificación.

⁴⁹ Tena Ramírez, F., *op. cit.*, p. 59.

⁵⁰ Si bien se ha discutido la amplitud con que dicha Constitución estuvo vigente, ya que a raíz de la Independencia no todo su contenido era aplicable a México; en general se reconoce una influencia doctrinal muy grande en la elaboración del orden jurídico posindependiente, tanto de las cortes como en la propia Constitución.

⁵¹ Caso del Código civil, leído por Hidalgo a sus seguidores, Vázquez Pando, Fernando, *Notas para el estudio del "principio de efectividad"*, tesis en la Escuela Libre de Derecho, 1970, p. 126. Revisar libros prohibidos por la Inquisición, en Pérez Marchand, Monelisa, *Dos etapas ideológicas del siglo XVIII, México a través de los papeles de la Inquisición*, México, El Colegio de México, 1945.

⁵² Rodríguez, Jaime, *The emergence of Spanish America*, Los Angeles, University of California Press, 1971, p. 49 (hay traducción española).

⁵³ López Cámara, Francisco, *La génesis de la conciencia liberal en México*, 3a. ed., México, UNAM, p. 13.

al cabo la idea parece necesitar la existencia de otros elementos. Han sido señalados como presupuestos de la codificación los principios de: “Soberanía popular, igualdad, monopolio del poder por parte de la autoridad, primacía de la ley como fuente del derecho y constitucionalismo”.⁵⁴ Es precisamente el triunfo del liberalismo, que implicaba todos estos presupuestos, el que permitió la codificación.

En el sentido que ha quedado precisada, la codificación alude a un proceso particular que refleja en un sector del marco jurídico, los fenómenos políticos, sociales y económicos derivados del pensamiento ilustrado, y de su sucesor: el pensamiento liberal. De esta forma, la elaboración de textos constitucionales que garantizaran el Estado de derecho sobre la base de la igualdad ante la ley, la división de poderes, el respeto a las garantías individuales del hombre, la promulgación y publicación de las leyes elaboradas de acuerdo a los procedimientos propuestos en los propios cuerpos jurídicos, y la codificación de los derechos nacionales son sólo el reflejo de una corriente de pensamiento que, aunque heterogénea, tenía como denominador común: el respeto irrestricto al hombre individualmente considerado, la separación de la Iglesia y el Estado y la inviolabilidad de la propiedad privada.⁵⁵ Esto se refleja en el contenido de las normas jurídicas.⁵⁶ Paulatinamente, algunas de las características del derecho civil colonial, basado en el castellano, fueron abandonándose.⁵⁷ Este proceso tomó en nuestro país

⁵⁴ Vázquez Pando, Fernando, “Notas para el estudio de la historia de la codificación del derecho civil en México, de 1810 a 1834”, *Jurídica*, México, núm. 4, julio de 1972, p. 383.

⁵⁵ López Cámara, Francisco, *Origen y evolución del liberalismo europeo*, 3a. ed., México, 1977, *passim*. Reyes Heróles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1974, vol. I, pp. 3-6, XII, XVII. La idea de la inviolabilidad de la propiedad privada tiene características especiales en virtud de las peculiares circunstancias originadas por la Conquista y colonización de la Nueva España, se reconocía la propiedad indígena, pero el rey se reservaba el derecho de repartir, a través de mercedes, los terrenos baldíos, suelos y tierras que no les pertenecieran a éstos. Otra interpretación del origen de la distribución de la tierra americana sostiene la tesis de que el rey (el Estado) era el único propietario de la tierra y la distribuía a través de mercedes. *Vid.*, Mariluz Urquijo, José Ma., *El régimen de la tierra en el derecho indiano*, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1968, pp. 20 y 21. Esto dio origen a que fuera generalmente aceptado que la propiedad originaria de suelo y subsuelo correspondía a la nación (en la época independiente), la cual otorgaría la propiedad privada cuando fuera del caso. Deben verse los interesantes trabajos de Vázquez Pando, Fernando, “Los antecedentes inmediatos del concepto de propiedad del Código de 1870”; Ledesma Uribe, José de Jesús, “El derecho de propiedad en el pensamiento liberal mexicano hasta el año 1869”; e Icaza Dufour, Francisco de, “El movimiento conservador frente al derecho de la propiedad”, todos en *Jurídica*, núm. 3, julio de 1971.

⁵⁶ *Vid.*, nota 57; otras no lo fueron, *vid.*, nota 61.

⁵⁷ Entre las características coloniales que se abandonaron están: la influencia de

cincuenta años. En nuestro caso, la consolidación se vio obstaculizada por el prolongado estado de guerra civil, la guerra con Estados Unidos de América y la Intervención francesa. Todos estos hechos mantuvieron a los hombres de la época ocupados en tratar de construir y defender a la nación. De esta manera, a pesar de que nombraran comisiones, se llegaron a culminar proyectos e incluso se promulgaran códigos locales (Zacatecas y Oaxaca), la codificación no se consolidaba porque no ocurría lo propio con el Estado. La revisión de la folletería de la primera mitad del siglo XIX muestra que la idea de codificar el derecho estuvo presente en todos los bandos contendientes, pero más urgente era decidir sobre la forma de gobierno, las atribuciones del ejecutivo, las facultades de los estados, etcétera. La consolidación del modelo político liberal determinó que se reunieran los requisitos anteriormente señalados. El liberalismo implicaba dichos requisitos y no a la inversa.⁵⁸

Más adelante se verá que la idea de codificar no fue privativa de un sector de la sociedad o partido en especial. Prácticamente todos los hombres que estuvieron en posibilidad de tomar decisiones formaban parte del sustrato de la población que se inclinaba por codificar. Liberales y conservadores tenían más afinidades entre sí de las que a veces se han querido ver. El punto fundamental de discordia era la posición que debía ocupar la Iglesia en la nueva sociedad.⁵⁹ Esto para nosotros es importante por las repercusiones que tuvo en los derechos de la familia, sucesorio y procesal. Sin embargo, muchas son las semejanzas entre los conservadores y los liberales.⁶⁰ Ambos pertenecían en última instancia a un grupo de la sociedad, la burguesía, y como burgueses de otras latitudes se afiliaron paulatinamente al modelo político del liberalismo.⁶¹

la Iglesia en el matrimonio, registros de nacimiento, defunción, la legítima, la protección de los menores de 25 años y la regulación de la usura. Por otra parte, como denominador común, puede señalarse la regulación del derecho de propiedad, la libre testamentación, la libertad contractual.

⁵⁸ *Vid.*, el capítulo de “El establecimiento del modelo político liberal”, en este mismo trabajo.

⁵⁹ Icaza D., “Breve reseña histórica...” p. 212 y nota siguiente.

⁶⁰ *Vid.*, los artículos de Ledesma Uribe, Jesús, “El derecho de propiedad...”, p. 320; Vázquez Pando, Fernando, “Los antecedentes...”, *passim*. Ambos autores señalan que no existen grandes diferencias en la forma que para regular proponían, tanto los liberales como los conservadores, salvo el caso del proyecto Sierra.

⁶¹ *Vid.*, Borja Martínez, Manuel, “La usura en el Código de 1870”, *Jurídica*, México, núm 3, p. 237. Entre las instituciones que nos permiten ver plasmadas en el Código de 1870 las tesis del liberalismo, se encuentran las señaladas en la nota 57. Hay, sin embargo, supervivencia del régimen colonial, por ejemplo, en la propiedad del subsuelo. Las minas siguieron explotándose conforme al régimen establecido en la época colonial y sólo en pleno apogeo del porfiriato, en 1884, se concedió la propiedad de las minas, en lugar de la concesión para su explotación.

III. EL PROCESO DE LA CODIFICACIÓN CIVIL EN MÉXICO

...la misma multitud de códigos para la decisión de los negocios civiles, las mismas penas para los criminales, la misma relajación en sus aplicaciones, igual modo de proceder en unas y otras causas, las mismas fórmulas aun en los oficios de escribanos, y para hacer un todo completo hasta en el restablecimiento de los tribunales de minería y comercio, se dio a este último su antigua ordenanza de los años 1737 y 1814, siendo así que nuestros padres ya habían mejorado aquella en 30 de mayo de 1829.

José María Jiménez, *Memoria...* 1849.

Antes de pasar al planteamiento del proceso de la codificación civil en México, cabe advertir que la presente no es una investigación exhaustiva. Este tipo de investigación sólo podría realizarse con la colaboración de estudiosos de los distintos estados de la federación. La dispersión del material determina que falten datos sobre los proyectos del código, si es que los hubo, en distintas entidades federativas. Asimismo, falta localizar algunos que conocemos por referencias indirectas.⁶² De modo que lo que aquí se explica procede de repositorios de la ciudad de México, y sus alrededores.

El proceso codificador se encuentra estrechamente vinculado con el ascenso de ciertos grupos sociales. De ahí, como ya quedó apuntado, en la explicación se trazarán las líneas de evolución de estos grupos, vinculando el fenómeno a la historia política, para seguir el hilo conductor del proceso de codificación civil. El lector juzgará si el método de trabajo es el adecuado. Por el momento creo que nos permite un acercamiento bastante esclarecedor al tema. No parece posible dedicarse al estudio de la llamada historia interna del derecho en tanto no tengamos los lineamientos de la externa, ni la revisión crítica de las fuentes.⁶³

⁶² Tal es el caso de el Código civil de Oaxaca, que ha sido motivo de una búsqueda casi policíaca, infructuosa hasta ahora. *Vid., infra.*, pp. 96 y 97, o el caso de un código de Durango que no conocemos. *Vid. supra*, nota 1, "Reseña de la codificación...", p. 335.

⁶³ Para este trabajo me baso en las investigaciones de los historiadores. No hago innovaciones, doy por bueno lo que ellos han realizado en su campo. Entiendo, no obstante, que investigaciones futuras podrían arrojar conclusiones diferentes. De otra parte, las notas del marco histórico que preceden al aspecto jurídico, remiten a obras de carácter general, no ignoro la existencia de obras monográficas, pero sólo en los casos necesarios serán citadas.

Siguiendo el orden de ideas expresado en páginas anteriores, se ha dividido este capítulo en los apartados siguientes: 1. Los antecedentes de la Independencia; 2. La Constitución de Cádiz y la codificación; 3. El planteamiento de las posibilidades; 4. La lucha de los contrarios; 5. La Constitución de Cádiz de 1857 y las bases del Imperio. Codificación liberal (1854-1867), y 6. El establecimiento del modelo político liberal.⁶⁴

1. LOS ANTECEDENTES DE LA INDEPENDENCIA

Había el transcurso de los tiempos arraigado de tal modo el hábito de tiranizarlos, que los virreyes, las audiencias, los capitanes generales y los demás ministros subalternos del monarca, disponían de las vidas y haberes de los ciudadanos sin traspasar las leyes consignadas en varios códigos, donde se encuentran para todo. La legislación de Indias, mediana en parte, pero pésima en su todo, se había convertido en norma y rutina del despotismo; porque la misma complicación de sus disposiciones y la impunidad de su infracción aseguraban a los magistrados la protección de sus excesos en el uso de su autoridad...

Manifiesto que hacen al pueblo mexicano los representantes de las provincias de la América Septentrional, 1813.

Al mediar el siglo XVII, España vivía una serie de crisis de carácter político y económico que se fueron agudizando al final del siglo. Las primeras se acentuaron por la ausencia de un heredero al trono, lo cual produjo, mediante una prolongada guerra, el cambio de dinastía; es decir, al advenimiento de los Borbones al trono español. Para sobreponerse a la crisis de carácter económico, los soberanos de la nueva dinastía instrumentaron una serie de reformas encaminadas a modernizar la economía española, tratando de integrarla a los demás países europeos, siguiendo sobre todo el modelo de Francia. Esta etapa, conocida como del reformismo borbónico, tuvo su manifestación indiana en los intentos que se hicieron por modificar la política de los monarcas de la di-

⁶⁴ Originalmente este estudio terminaba con la expedición y la irregular promulgación del Código de 1928.

nastía austriaca en cuanto a la organización y explotación de los territorios americanos.⁶⁵

Entre los reyes de la dinastía borbónica sobresale Carlos III. A él y a sus ministros se deben los proyectos más ambiciosos para incorporar a España a la modernidad y para mejorar la situación económica peninsular reestructurando la administración de las colonias. A través de sus representantes en Indias y desde la capital metropolitana, impulsó una serie de reformas político administrativas y económicas que pretendían hacer de las posesiones ultramarinas el verdadero respaldo de la reconstrucción española.⁶⁶ Carlos III, modificó la organización política, implantando el sistema de intendencias,⁶⁷ liberalizó el comercio, tanto interior como exterior, y aseguró la presencia de peninsulares en los puestos clave de la administración americana.⁶⁸

La política del reformismo borbónico también dirigió sus esfuerzos a minar el poder de la Iglesia. La expulsión de los jesuitas, los ataques a la jurisdicción e impunidad personal del clero y la cédula de consolidación de vales reales, dictada por Carlos IV, fueron medidas que tuvieron por objeto disminuir el poder político y económico de la Iglesia y trasladar la política borbónica de desamortización a las colonias. En las Indias la influencia del Estado en los asuntos administrativos de la Iglesia había sido muy grande; durante el gobierno de los Borbones del último tercio del siglo XVIII se hizo todavía más amplia, pero con una orientación claramente regalista. El patronato se convirtió en vicariato, y éste en regalía. Así lo entendía el propio clero indiano.⁶⁹

La Nueva España había logrado un amplio desarrollo interno a partir del siglo XVII, que se percibía en su crecimiento demográfico y económico. Sus nacientes "clases medias" se afiliaban a las ideas de la

⁶⁵ Bitar Letyf, Marcelo, *Los economistas españoles y sus ideas sobre el comercio con las Indias*, México, Instituto Mexicano de Comercio Exterior, 1975, pp. 74-89.

⁶⁶ Parry, J. H., *El imperio español de ultramar*, Madrid, Aguilar, 1970, pp. 289-300.

⁶⁷ Morazzani de Pérez Enciso, Gisela, *La Intendencia en España y América*, Venezuela, Universidad Central de Venezuela, 1966, *passim*; sobre todo, pp. 36-54.

⁶⁸ Un buen estudio sobre esto, aunque sólo abarca un aspecto de la vida colonial en: Brading, D. A., *Miners and Merchants in Bourbon Mexico, 1753-1810*, pp. 40 y 42.

⁶⁹ Hera, Alberto de la, *El regalismo borbónico en su proyección indiana*, Madrid, Ediciones Rialp, 1963; Mercader, J. y A. Domínguez, "La época del despotismo ilustrado", *Historia Social Económica de España y América* (dirigida por J. Vicens Vives), t. IV, pp. 222-228. Cito estos dos libros por las posiciones tan encontradas que sostienen. Sugawara H., Masae, *La deuda pública de España y la economía novohispana, 1804-1809*, México, INAH, 1976, pp. 7-12; González María del Refugio, "Supremacía del Estado sobre las Iglesias", *Derechos del pueblo mexicano...*, 3a. ed., México, LII Legislatura, 1985, *Doctrina constitucional II*, pp. 309-333.

Ilustración. Los beneficiarios de este desarrollo eran los miembros de la élite peninsular que habitaba en el territorio y un cada vez más amplio grupo de criollos. Las medidas de Carlos III tendían a desplazar a éstos de los puestos clave de la administración, lo que generó un gran descontento.⁷⁰

La invasión napoleónica y las subsecuentes abdicaciones de Carlos IV y Fernando VII *el Deseado*, fueron aprovechadas en la colonia para un levantamiento que culminaría con la Independencia. Este movimiento se originó como una respuesta jurídico política del Ayuntamiento de la ciudad de México a los problemas por los que atravesaban la metrópoli y su colonia. Al ser sofocado por los peninsulares, estalló la rebelión que, encabezada por Hidalgo y algunos criollos ilustrados, adquirió caracteres eminentemente populares. La reacción no se hizo esperar. Muchos de los criollos, que habían visto este movimiento como conveniente a sus intereses, lo abandonaron al contemplar que a él se sumaban las grandes masas de desposeídos, miembros, por lo general, de las castas y grupos indígenas, a quienes temían y despreciaban. Este hecho, aunado a la reacción del ejército realista, condujo a que al poco tiempo no quedara casi nada de los rebeldes. Muertos los principales cabecillas, el esfuerzo independiente se mantuvo latente sólo en algunos lugares.⁷¹

2. LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ Y LA CODIFICACIÓN

El objeto de las tres comisiones de legislación civil, criminal y mercantil, será el formar cada una un cuerpo de leyes respectivo a su atribución, valiéndose de las sabias leyes que hay en nuestros códigos, dexando aquellas, que hijas del tiempo en que fueron dictadas, no son análogas a nuestras circunstancias, modificando las que deban sufrir alguna alteración, y estableciendo otras si así lo exigiesen nuestras relaciones.

Diario de las Cortes, 9 de abril de 1811

En 1812 se promulgó en España la Constitución de Cádiz, de corte li-

⁷⁰ Florescano, Enrique, e Isabel Gil, "La época de las reformas borbónicas y el crecimiento económico, 1750-1808", *Historia General de México*, t. II, México, El Colegio de México, 1976, pp. 183-290; Mercader J., y A. Domínguez, *op. cit.*, pp. 368-392.

⁷¹ *Vid.*, Villoro, Luis, *El proceso ideológico de la revolución de independencia*, México, UNAM, 1967, recientemente sus ideas han comenzado a revisarse.

beral, que había sido elaborada con la participación de diputados americanos. Al volver al trono de España, Fernando VII abolió la Constitución, por decreto de 1814; pero el levantamiento de Riego, a principios del año de 1820, lo convenció de la necesidad de convocar nuevamente a las cortes. Finalmente, en marzo del mismo año, el rey juró la Constitución, la cual quedó derogada en España en 1824. Este texto fue jurado y derogado en diversas etapas y con distintas modificaciones.

En la Nueva España estos hechos provocaron diferentes reacciones. Por un lado, los grupos independentistas e ilustrados mostraron su beneplácito, pero, por el otro, los núcleos conservadores, al ver amenazados sus privilegios, decidieron incorporarse al casi extinguido movimiento independentista. De esta manera, un fragmento de los ejércitos realistas, que había combatido contra los insurgentes, se unió al pequeño reducto de éstos que aún quedaban en pie de lucha. Iturbide y Guerrero pactaron la unión, y en septiembre de 1821, vencida la resistencia de los que se mantenían leales a la corona, entró el Ejército Trigarante en triunfo a la ciudad de México.⁷²

El significado político, las causas y consecuencias religiosas, económicas y sociales, la repercusión en América, etcétera, de la gestación y promulgación de la Constitución de Cádiz, han sido objeto de numerosos estudios por parte de investigadores europeos y americanos.⁷³ Aquí nos interesa fundamentalmente recordar la relación entre esta constitución y la codificación y, posteriormente, sus repercusiones en el proceso de la codificación civil en México.⁷⁴

La Constitución de 1812, recoge varios de los postulados del liberalismo europeo: la separación de poderes dentro de una monarquía moderada hereditaria; la idea de que la soberanía residía en la nación; el respeto reverencial a la ley; la unidad de jurisdicción; la continuación de la política regalista instaurada por los Borbones, etcétera.⁷⁵ Supuso además un hecho totalmente nuevo en España y que es consecuente con la doctrina del liberalismo, el de “fijar por escrito y en forma precisa y sistemática en una ley fundamental los preceptos básicos de la estructura y la organización del Estado y de delinear las atribuciones del rey y de las Cortes”.⁷⁶

⁷² Villoro, Luis, “La revolución...”, pp. 346-356.

⁷³ *Id.*, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, núm. 126, noviembre-diciembre de 1962, publicada con motivo del sesquicentenario de la Constitución de Cádiz. En esta revista se encuentran trabajos de especialistas de varias naciones que analizaron a la Constitución desde muy diversos puntos de vista.

⁷⁴ Rico Lara, Manuel, “El impulso codificador...”

⁷⁵ *Idem*, pp. 30-35.

⁷⁶ García-Gallo, *Manual...*, vol. I, p. 847.

Hemos visto la connotación que adquirió el vocablo “código” en la época moderna.⁷⁷ En España, al igual que en otros países europeos, en vísperas del primer periodo liberal, “código” aludía a los cuerpos tradicionales del derecho: las *Partidas*, el de Justiniano, etcétera.⁷⁸ Sin embargo, ya en 1809, en la Junta Suprema, se había hecho patente la necesidad de codificar, en el sentido moderno del término, nombrándose a tal fin diversas comisiones cuyos trabajos no conocemos.⁷⁹

Durante las sesiones de las Cortes de Cádiz se vio la conveniencia de constituir comisiones de legislación civil, criminal y mercantil, cuya misión fuera la de formar cada una un cuerpo de leyes respectivo a su atribución.⁸⁰ Las comisiones se nombraron una y otra vez. Sin embargo, la codificación civil sólo se consolidó en España a finales del siglo XIX.⁸¹ Tanto los sucesivos retornos al régimen absolutista, como la resistencia de las regiones aforadas a ver sustituidos sus derechos, impidieron que la codificación se impusiera, y cuando tal cosa ocurrió tuvo que ser sobre la base del respeto de muchas de las tradiciones y costumbres consignadas en los fueros.⁸²

El proceso de codificación civil siguió en España y México caminos diferentes, que no son del caso señalar. Por la participación de diputados mexicanos en las Cortes de Cádiz, algunos de los cuales continuaron su trayectoria parlamentaria en México, imbuidos del espíritu que privó en dichas cortes, interesa señalar la idea final que privó en Cádiz respecto a la codificación.

El artículo 258 de la Constitución, establecía que:

El Código Civil y Criminal y el de Comercio, serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias, podrán hacer las Cortes.⁸³

⁷⁷ *Vid., supra*, pp. 99-100.

⁷⁸ Peset Reig, Mariano, “La primera codificación liberal en España (1808-1823)”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, Madrid, año XLVIII, núm. 488, enero-febrero, 1972, pp. 152-157.

⁷⁹ *Idem*, pp. 131-155.

⁸⁰ *Diario de las sesiones de las Cortes generales y extraordinarias*, Cádiz, Imprenta Real, 1811, vol. 5, abril 9 de 1811; en septiembre del mismo año se presentó la lista de los sujetos que habían de “componer las comisiones para preparar los trabajos, relativos a la reforma de los códigos civil y criminal...”, *Diario de las Cortes...*, vol. 8, 23 de septiembre de 1811.

⁸¹ García-Gallo, *Manual...*, vol. I, pp. 482 y 483. La obra de Pedro Gorosabel, *Redacción del Código Civil de España*, Imprenta de la Viuda de la Lama Tolosa, 1832; no aparece citada en las que consulté para la redacción de este capítulo. En México la cita, Francisco de Icaza Dufour, “Breve reseña histórica de...”, p. 217.

⁸² García-Gallo, *Manual...*, vol. I, pp. 483 y 484.

⁸³ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*, 6a. ed., México, Edit. Porrúa, 1975, p. 6.

Amén de la repercusión que este artículo tuvo en el México independiente, y que se verá en capítulos posteriores, vale la pena destacar que en el seno de las cortes, fue motivo de un comentario del diputado mexicano Gordoa,⁸⁴ antes de la aprobación definitiva del texto. Expresó Gordoa que la segunda parte del artículo debía ser suprimida, ya que quedaba abierta una “anchurosa puerta” a aquellos que pretendieran mantener sus prácticas y costumbres, y se debilitaría el vínculo que debía unir a los españoles.⁸⁵ Consideró que se permitiría a aquéllos que veían a las Américas todavía como colonias, dictar leyes civiles que las conservaran con otro nombre, pero con tal carácter. Asimismo, algunas provincias españolas desearían mantener sus fueros y usos. Todo esto acarrearía tanto la desaparición de la pretendida igualdad de derechos que establecía la Constitución, como la igualdad entre españoles y americanos.⁸⁶

El diputado Leyva le contestó que la comisión no tenía en mente establecer y fomentar diferencias entre pueblos de la península o de ultramar. La segunda parte del artículo tenía por objeto dejar abierta la posibilidad de incorporar particularidades locales, sobre todo en el derecho comercial.⁸⁷ Finalmente, se votó y aprobó el texto en la forma arriba señalada.

Restaurada la Constitución, las cortes volvieron a reunirse, ahora en Madrid, entre 1820 y 1823, época conocida como el trienio liberal. En ella los liberales mantuvieron su posición de que cualquier materia podía “encerrarse y regularse en la armonía estructurada de un código.”⁸⁸ Así, en las legislaturas de esta época se multiplicaron las comisiones redactoras de códigos, continuando el trabajo iniciado durante el bienio liberal de 1810-1812. Se pensaba que todo era codificable, incluso las leyes administrativas y las políticas. Sin embargo, se dio preferencia

⁸⁴ Diputado por Zacatecas, *Vid.* Barry, Charles R., “The election of the Mexican deputies to Spanish Cortes, 1810-1822”, en Lee Benson, Nettie, *México in the Spanish Cortes*, Austin, University of Texas Press, 1968, p. 16. Gordoa estuvo en las Cortes de Cádiz a partir de 1811. Fue su vicepresidente en agosto de 1812 y presidente en agosto de 1813. *Idem*, pp. 16 y 24-26.

⁸⁵ Montiel y Duarte, Isidro, *Derecho Público Mexicano*, México, Imprenta del Gobierno en Palacio, 1871, vol. I, pp. 436-438. Por una parte debe recordarse que hasta época más tardía es que se plantean los americanos independizarse de España. Había una gran corriente de opinión entre 1808 y 1814, tanto en España como en México, que pretendía que el imperio se constituyera a la manera de un reino unido (*common wealth*). *Vid.*, Rodríguez, Jaime E., *The emergence of Spanish America...*, pp. 11-12.

⁸⁶ Montiel y Duarte, *op. cit.*, pp. 436-438.

⁸⁷ *Idem*, p. 438.

⁸⁸ Peset Reig, “La primera codificación...”, pp. 152-157.

al cumplimiento del precepto gaditano, es decir, la elaboración de los códigos civil, penal y mercantil.⁸⁹

Como resultado de la efervescencia codificadora se llegó a promulgar el Código penal en 1822, pero fue derogado al año siguiente.⁹⁰ Del Código civil se redactó el preliminar de un proyecto que no fue terminado.⁹¹

En épocas posteriores, la Comisión General de Codificación, creada en 1843, elaboró en 1851 un proyecto de código civil para toda España, a fin de ponerlo a discusión. A este proyecto corresponden las *Concordancias* que realizara Florencio García Goyena en 1852⁹² y que fueron ampliamente conocidas por los juristas mexicanos del siglo XIX.

La independencia de las naciones hispanoamericanas determinó que los procesos codificadores adquirieran características propias en cada una de ellas.⁹³ Veamos, pues, cuáles fueron esas características en México.

3. EL PLANTEAMIENTO DE LAS POSIBILIDADES

Era pues el estado de la Nueva España cuando yo salí de ella el que ofrecen y describen estas melancólicas circunstancias, y lejos de ser mejor que el de los años anteriores, era mucho peor que el que había sido hasta entonces; porque desde que empezó a interesarse la opinión general se perdió cada día más terreno: faltó el espíritu público; desaparecieron las más visibles ventajas que tenía a su favor la buena causa: se fueron consiguiendo debilitando las esperanzas de un feliz éxito, y llegó el caso de conocer que el mal era incurable, si no se mudaba de sistema y de conducta. Este era el dictamen de los sensatos...

Representación hecha al rey, por el Exmo. Sr. Consejero de Estado. Don Manuel de la Bodega y Molinedo, 1814

En el seno de la sociedad colonial se habían ido gestando diversas tendencias que afloraron al romperse el vínculo político con la metró-

⁸⁹ *Ibidem.*

⁹⁰ García-Gallo, *Manual...*, vol. I. p. 81.

⁹¹ Peset Reig, *op. cit.*, p. 145; *vid., supra*, nota 81.

⁹² García-Gallo, *Manual...*, vol. I, p. 483; Lalinde, *op. cit.*, p. 101.

⁹³ Cestau, Saúl, D., "El proceso de la codificación civil en la parte sur de América Latina", *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, Montevideo, t. 58, septiembre-octubre de 1972, núms. 9-10, pp. 417-438.

poli. La élite criolla que realizó la Independencia, se dio a la tarea de buscar un modelo político y económico que le permitiera plasmar sus ideales e intereses. En el lapso comprendido entre 1821 y 1854 se sucedieron diversos intentos por constituir a la nación. Ninguno de ellos lograría entre estos años el consenso suficiente para imponerse sobre sus contrarios.

El México independiente estaba constituido por una sociedad que conservaba muchas de las características heredadas de la colonia.⁹⁴ Tenía en su seno una amplia gama de grupos étnicos que habían estado sometidos a estatutos jurídicos distintos y que ahora, teóricamente, eran iguales ante la ley.⁹⁵ No obstante los intentos realizados por los Borbones para sujetar a la Iglesia, y la tradición secular del Regio Patronato, aquella detentaba un amplio poder político y económico.⁹⁶ La nueva nación albergaba una población en su inmensa mayoría analfabeta, aislada, supersticiosa, alejada de las actividades productivas y que basaba su subsistencia en un régimen de autoconsumo.⁹⁷ Las actividades comerciales, derivadas de la explotación de minas y haciendas florecientes durante el siglo XVIII,⁹⁸ así como las relacionadas con el comercio interno que había girado en torno del abastecimiento de los reales de minas, estaban en bancarota.⁹⁹

Los participantes en el debate sobre la forma en que había de constituirse el nuevo país, fueron fundamentalmente los habitantes de las ciudades, los cuales constituían una clase ilustrada: la burguesía, que encontraba en las doctrinas del liberalismo la respuesta a sus deseos de igualdad frente a la corona y tolerancia religiosa. Por otra parte, dentro del grupo que buscaba la permanencia de las condiciones virreinales, se encontraban el alto clero, los mandos superiores del ejército y algunos hacendados y comerciantes criollos que no veían la necesidad de modificar sustancialmente el *statu quo*.¹⁰⁰

⁹⁴ Villoro, *El proceso...*, p. 232. Se ha vestido con ropaje nuevo al hombre antiguo, el cual conserva sus usos y costumbres.

⁹⁵ Villoro, *El proceso...*, pp. 110 y 111; Mörner, Magnus, *La mezcla de razas en la historia de América Latina*, Buenos Aires, Paidós, 1963, p. 49; Margadant, Guillermo F., *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1971, p. 168.

⁹⁶ Hera, Alberto de la, "La legislación del siglo XVIII, sobre Patronato Indiano", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, t. XL, 1980.

⁹⁷ Florescano y Gil, *op. cit.*

⁹⁸ Brading, *op. cit.*; Bakewell, P. J., *Silver mining and society in colonial Mexico*, Cambridge, Cambridge University Press, 1971.

⁹⁹ Vázquez, Josefina Zoraida, "Los primeros tropiezos", *Historia general de México*, El Colegio de México, 1976, vol. III, pp. 34-50. Presenta un panorama muy completo de las dificultades económicas del país en esta primera etapa.

¹⁰⁰ Villoro, *El proceso...*

Las opciones de formas de gobierno que se presentan durante el siglo XIX fueron la monarquía absoluta o moderada y la república federal o central. En 1822 se pretendió establecer, mediante unas bases constitucionales, una monarquía moderada constitucional denominada Imperio mexicano,¹⁰¹ con Agustín de Iturbide a la cabeza. Fracasó, y se generalizó la idea de adoptar como forma de gobierno la republicana, con vueltas periódicas a la idea del régimen monárquico.

El gran número de documentos constituyentes que existen entre 1821 y 1854 muestran la diversidad de opciones que se pensaron dentro de la reforma republicana de gobierno; federalismo o centralismo, democracia u oligarquía, poder ejecutivo contrarrestado por un legislativo fuerte, o supervisado por una junta de notables, poder legislativo unicameral, poder legislativo bicameral.¹⁰²

A este panorama de indecisiones políticas se agrega la invasión norteamericana, la cual se presentó en un momento de crisis económica y de falta de unidad política.¹⁰³ Las discrepancias personales entre los distintos generales fueron causa de falta de coordinación en la defensa y coadyuvaron a que la guerra se perdiera. Una vez firmada la paz, el panorama era desolador. Se había perdido más de la mitad del territorio, había levantamientos indígenas en diversos puntos del país y la crisis económica parecía insuperable.¹⁰⁴

Hasta el momento, si bien se habían manifestado diferencias entre los diversos grupos políticos en pugna, existían acuerdos esenciales entre ellos en relación a puntos importantes de la organización de la nueva nación, independientemente de que fuera una república central o federal: división de poderes, mantenimiento de los fueros militar y eclesiástico, mayor o menor descentralización política y administrativa, unidad de jurisdicción —salvo los grupos señalados—, el mismo concepto de propiedad, mayor intervención del Estado en los asuntos que habían pertenecido a la Iglesia, etcétera.¹⁰⁵

A partir de la invasión norteamericana se radicalizaron las posiciones de los grupos en pugna, y en adelante se centraron en las cuestiones fundamentales de la situación de la Iglesia dentro del nuevo Estado y los privilegios del clero y del ejército. El grupo constituido por los libe-

¹⁰¹ Tena Ramírez, *op. cit.*, p. 124.

¹⁰² *Idem*, pp. 124-484.

¹⁰³ Vázquez, *op. cit.*, pp. 79-84.

¹⁰⁴ Díaz, Lilia, "El liberalismo militante", *Historia general de México*, El Colegio de México, 1976, vol. III, pp. 87-91.

¹⁰⁵ Hale, Charles A., *El liberalismo mexicano en la época de Mora, 1821-1853* (trad. de Sergio Fernández Bravo y Francisco González Aramburu), México, Siglo XXI, Editores, 1972, pp. 42, 304, 306 y 309.

rales, en sus diversos matices, luchará en lo sucesivo por la separación tajante entre el poder temporal y el espiritual, la sujeción de la Iglesia al poder del Estado, la desamortización de los bienes del clero, la secularización de diversas instituciones hasta entonces en manos del clero, la desaparición de fueros y privilegios, la libertad de comercio interno, las libertades irrestrictas de pensamiento, palabra e imprenta y, finalmente, la forma de gobierno republicano federal. Los conservadores, también con sus diversos matices, radicalizaron su posición y acusaron a los liberales de romper con las tradiciones centenarias que habían logrado el “progreso” de la nación, y pretendieron mantener algunas características del régimen colonial, sobre todo aquellas en las que basaban sus privilegios.¹⁰⁶ Por otra parte, la forma de gobierno que preconizaban era la constitución de una república central, la cual, en su opinión, se apegaba más a la forma tradicional en que había sido gobernado el país. Esto les permitía la conservación del *statu quo* del que eran beneficiarios. Ocasionalmente volvían a proponer la monarquía moderada constitucional, y cada vez más se generalizó la idea de que, al frente, se encontrara un príncipe extranjero.

A) *La vigencia del sistema federal (1824-1835)*

...la subsistencia y seguridad, que son la vida misma, y la abundancia y la igualdad, que son los primeros ornamentos de la vida, son por su naturaleza los objetos más necesarios del gobierno interior de los estado[s], ó el gobierno no tiene por objeto la felicidad de sus súbditos. De todo esto se infiere que siendo los objetos de las leyes que forman un código civil, necesariamente propios de la administración interior de los estados, no hay competencia de un congreso general para la confección de ese código.

Juan Cayetano Portugal, *El Águila Mexicana*, 1824

Se ha hecho referencia a las opciones políticas que, en términos generales, se plantearon entre 1821 y 1854 para la constitución de la nueva nación. Debe ahora analizarse la repercusión de este mosaico político en el proceso de la codificación civil.¹⁰⁷ En este capítulo se revisarán

¹⁰⁶ *Idem. passim.*

¹⁰⁷ Los datos de que dispongo no agotan exhaustivamente el tema; repito, pues, que las conclusiones pueden ser, por el momento, provisionales.

los códigos promulgados o no que aparecieron en este lapso; asimismo, se hará referencia a los antecedentes de instituciones que se plasmaron a corto o largo plazo, en algunos de los textos jurídicos referidos. A través de la lectura de numerosos testimonios de la literatura jurídica del siglo XIX, he podido percibir que son pocos los momentos en que el legislador opta por dar forma legal en los textos a ideas o instituciones completamente nuevas o ajenas del todo a la realidad del momento en que vive.¹⁰⁸ Contemplo el periodo comprendido entre 1821 y 1854 como un crisol en el que van tomando forma varias de las posibilidades políticas y jurídicas que se gestaron en el seno de la sociedad colonial, y algunas nuevas. A mi juicio, muchos de los fenómenos jurídicos que no hemos podido entender encuentran una explicación plausible si tomamos en cuenta estos antecedentes.

Antes de la Independencia había sido recibida en la Nueva España la idea de codificar en los términos que ha quedado delimitada. La Constitución de Cádiz, vigente en el virreinato y luego en el México independiente, así fuera parcialmente, consagraba la necesidad de codificar los derechos civil, penal y mercantil.¹⁰⁹ Varios de los diputados a Cortes que participaron en la elaboración de la Constitución de 1812 estuvieron presentes en los congresos mexicanos.¹¹⁰ Sin embargo, cabe hacer mención que si bien en Cádiz los participantes mexicanos en las discusiones del bienio liberal apoyaban la propuesta de que los códigos fueran iguales para toda la monarquía, en el México Independiente su tendencia es federalista, y por ello su propuesta es la de elaborar códigos locales que respetaran la soberanía de los estados.¹¹¹

La idea de codificar el derecho toma carta de naturaleza en México, y aunque no todos los autores de la primera mitad del siglo XIX la entienden de la misma manera, está presente en textos constitucionales, libros de doctrina civil, discursos académicos, informes a las legislatu-

¹⁰⁸ *Proyecto de Ley*, México, 1822, en ella su autor pide que desaparezca la legítima por los muchos problemas que forma y porque se fomenta la negligencia de los hijos. De otro lado, es claro que las instituciones completamente ajenas a las costumbres, que son introducidas en la primera oleada codificadora a imitación del código francés no arraigan en la población. *Vid.*, lo que señaló Benito Juárez en la *Exposición que en cumplimiento del art. 83 de la Constitución del Estado hace el gobernador del mismo al soberano Congreso al abrir sus sesiones el 8 de julio de 1850*. Ahí explica que, no obstante los buenos propósitos del Código civil de 1828, muchas de sus instituciones no se adaptaron a las costumbres del país.

¹⁰⁹ Art. 258.

¹¹⁰ Barry, *The election of mexican deputies...*, pp. 10-42, en ellas incluye las listas de los diputados mexicanos a las cortes españolas.

¹¹¹ En los debates del Congreso Constituyente 1923-24, puede apreciarse con claridad este hecho.

ras, etcétera.¹¹² Ya en 1814 en el texto de la Constitución de Apatzingán, el artículo 211 establecía que en tanto la soberanía de la nación formaba el cuerpo de leyes que había de sustituir a las antiguas, permanecerían éstas en vigor.

Recientemente independizado el país, en enero de 1822 un decreto de la Soberana Junta Provisional Gubernativa nombró una comisión para la redacción del código civil.¹¹³ Por noticias posteriores se sabe que dicha comisión no cumplió su cometido.¹¹⁴

a) El federalismo

No he podido localizar los debates, si es que los hubo, de los diputados del constituyente 1823-24, sobre el tratamiento que haya recibido la cuestión de la codificación. Sin embargo, sabemos que de los proyectos generales de la Constitución hubo uno entre los artículos transitorios que proponía incorporar el tema de la expedición del código civil,¹¹⁵ y que el 3 de octubre de 1824 la propuesta de que entre las atribuciones del congreso general estuviera la de dar el código civil, mereció el simple comentario de “está despachado...”¹¹⁶

De esta manera, no se plasmó en la Constitución de 1824, la obligación de llevar a cabo la codificación con carácter general, y los estados de la federación quedaron en libertad de proceder, una vez promulgadas sus respectivas constituciones locales, a la elaboración de sus propios códigos.

Las tesis que interpretan el origen del federalismo en México, postulan que: a) el origen del federalismo mexicano se encuentra en las diputaciones provinciales y la descentralización política y administrativa que imperaba al final de la época colonial en las distintas regiones del país; b) el federalismo mexicano surgió como una imitación extralógica del sistema norteamericano establecido en 1787; c) esta forma de orga-

¹¹² Remito a los ejemplos que se van a analizar en las páginas siguientes.

¹¹³ Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República, ordenada por los licenciados...*, México, vol. V, p. 438; *El Derecho, Periódico de Jurisprudencia y Legislación*, México, Tip. del Comercio de N. Chávez, t. IV, núm. 17, 23 de abril de 1870, pp. 335-337.

¹¹⁴ Rodríguez de San Miguel, Juan N., *Pandectas...*, vol. I, p. IX; Lucas Alamás, *Historia de México*, México, vol., V p. 438; *El Derecho, Periódico de Jurisprudencia y Legislación*, México, Tip. del Comercio de N. Chávez, t. IV, núm. 17, 23 de abril de 1870, pp. 335-337.

¹¹⁵ Montiel y Duarte, *op. cit.*, vol. II, p. 173.

¹¹⁶ Idem, p. 227.

nización procede de sus remotos antecedentes prehispánicos.¹¹⁷ Por otra parte, es un hecho admitido que las constituciones contemporáneas, en cuanto a su estructura, corresponden a dos grandes modelos: de un lado, la Constitución de Estados Unidos de América y, de otro, las de Francia y la gaditana.¹¹⁸ La influencia de la primera y la última en la Constitución de 1824 ha sido señalada por los constitucionalistas¹¹⁹ y por estudiosos de otras disciplinas.¹²⁰ Así pues, deberíamos buscar en uno de estos modelos, el camino que siguió la codificación en México.

Con los testimonios que se exponen a continuación irán quedando perfiladas las causas por las que se optó por dejar en libertad a los estados para realizar sus propios códigos. Esta forma de proceder se correspondía más con el modelo norteamericano que con el francés o el gaditano. Efectivamente, en la Nueva España por diversas razones se habían podido constituir enclaves de poder político y económico muy fuertes e independientes del centro y de la metrópoli, por más que tuvieran con una y otro intereses comunes. Pienso, pues, que la idea de Benson sobre el origen del federalismo es acertada; pero el sistema federal no pudo sobrevivir a la modernización del país. Así, aunque todo el siglo se siguiera postulando que cada estado dictaría su propio código civil, el hecho cierto es que, al consolidarse el fenómeno de la codificación, tras la restauración de la República, el Código civil del Distrito Federal fue recibido en los estados. Aquí hay una contradicción que no pudieron resolver los conductores del país. El fenómeno de la codificación no penetró al mundo del *Common Law*. Tendríamos pues, para intentar explicar el fenómeno nuestro, la influencia de la Constitución de Estados Unidos de América respecto de la noción del federalismo, y la de la Constitución de Cádiz respecto del afán codificador.

Dado que el precepto de formar códigos generales postulado por la Constitución de Cádiz no se adoptó en el texto de la de 1824, hemos de tratar de buscar la explicación de este hecho en los datos que nos proporcionan los debates de los congresos mexicanos, y no teniendo, por el momento, los términos de la discusión sobre el tema en el constitu-

¹¹⁷ Carpizo, Jorge, "Sistema federal mexicano", *Los sistemas del Continente Americano*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 1972, p. 467.

¹¹⁸ Cueva, Mario de la, "El constitucionalismo mexicano", *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957, t. II, p. 12.

¹¹⁹ Carpizo, Jorge, *op. cit.*, p. 167; De la Cueva, *op. cit.*, pp. 1243-1246; Torre Villar, Ernesto de la y Jorge Mario García Laguardia, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, México, UNAM, 1976, pp. 37-50 y 124-138.

¹²⁰ Soberanes, José Luis, "Notas sobre los antecedentes españoles del sistema constitucional mexicano", *Revista Jurídica Veracruzana*, Xalapa, t. XXVI, núm. 3, jul.-set., 1975.

yente, refirámonos a los congresos posteriores. En ellos se pueden encontrar algunos elementos que hacen pensar que fue la idea de respetar la soberanía de los estados la que determinó que no se discutiera ampliamente en el seno del constituyente el tema. En efecto, la soberanía de los estados fue entendida en la más amplia acepción del término. Juan Cayetano Portugal,¹²¹ diputado por Jalisco, manifestó que se había acordado “cierta proposición que hizo un señor diputado para que se declarara pertenecer al Congreso Federal la facultad de dar a los estados un Código Civil”. Opinó que esto era “manifiestamente contrario a la libertad y soberanía de los mismos estados”, y recordó que éstos eran independientes y soberanos en lo que se refería a su administración interior, y debían dictar las leyes cuyo objeto fuera el orden civil y criminal; es decir, la materia de los códigos civiles y penales, no habiendo lugar por parte del Congreso General para la confección de ellos.

Un argumento más para fortalecer la tesis de que fue la noción del federalismo que predominó en esta época la que determinó que no se aceptara el precepto gaditano sobre la codificación general, se encuentra en los debates del Congreso del 5 al 8 de noviembre de 1824.¹²² En ellos se discutió el “dictamen de la comisión de legislación sobre que se remitan a los tribunales de segunda instancia de los estados, los expedientes civiles y criminales que les corresponden y que pendían en las audiencias antiguas”. Los argumentos en pro de este dictamen, que fue finalmente aprobado, se basaban en que

una vez establecido el sistema federal, los estados quedaron independientes entre sí por lo respectivo a su administración interior y, de consiguiente, la audiencia era tan incompetente para seguir conociendo de los asuntos de otros estados como el consejo de Indias.¹²³

Se puede concluir, que la noción de federalismo que privó en el seno del constituyente fue la causa de que el Congreso General careciera de la facultad de dictar códigos para toda la República. Es, pues, como

¹²¹ Portugal, Juan Cayetano, carta a los editores del *Aguila Mexicana*, insertada después de la sesión del Congreso de 18 de octubre de 1824. Este documento me fue proporcionado por José Barragán, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹²² *El Aguila Mexicana*, 5, 6 y 8 de noviembre de 1824, también proporcionados por José Barragán.

¹²³ Juan Gómez de Navarrete, en nombre de la Audiencia de Michoacán, expresó que: en el uso de la soberanía otorgada a los Estados al establecimiento del sistema de la República Federal, cada uno “se ha hecho tan independiente de la capital de México, en cuanto a su gobierno interior como todos ellos de la monarquía española...”

se dijo, el espíritu del federalismo norteamericano el que priva en cuanto a otorgar a los estados absoluta soberanía e independencia para resolver los asuntos internos; pero no como una imitación extralógica, sino por la posibilidad real que para optar por el federalismo había heredado México del virreinato de la Nueva España, en el cual existió la regionalización que hubiera podido hacer realidad el federalismo. La creación de las intendencias vino a reconocer esa regionalización, la cual a partir de 1787 pudo desarrollarse más libremente. Las diputaciones provinciales se formaron sobre la base de los territorios de las antiguas intendencias. Pero todo esto se modificó en el proceso para invertir los términos de la relación Iglesia-Estado.

Durante el lapso que estuvo en vigor la Constitución de 1824, varios estados se dieron a la tarea de codificar su derecho civil.¹²⁴ Oaxaca y Zacatecas concluyeron los trabajos. El Código civil de Oaxaca¹²⁵ se promulgó, por libros, entre 1827 y 1829; el de Zacatecas se publicó, para su discusión, en 1829.¹²⁶ En Jalisco se publicó, en 1833, el proyecto de la parte primera del código civil,¹²⁷ y Guanajuato se limitó a convocar un concurso para premiar al mejor código civil para el estado, de acuerdo al sistema representativo, popular, federal.¹²⁸

¹²⁴ En la actualidad preparo un trabajo sobre el proceso codificador, aquí sólo me refiero al derecho civil.

¹²⁵ *Código civil para el gobierno del Estado Libre de Oaxaca*, libro I, 31 de octubre de 1827; libro II, 4 de septiembre de 1828 y libro III, 14 de enero de 1829.

¹²⁶ *Proyecto de Código civil presentado al Segundo Congreso Constitucional del Estado libre de Zacatecas por la comisión encargada de redactarlo*, Zacatecas, impreso en la Oficina del Gobierno, 1829, publicado para su discusión conforme al decreto del 14 de febrero de 1829.

¹²⁷ *Proyecto de la parte primera del Código civil del Estado libre de Jalisco, o sea trabajos en que se ha ocupado la comisión redactora desde su nombramiento y que presenta al honorable Congreso en cumplimiento del acuerdo del 5 de marzo de 1832*, Guadalajara. Imprenta del Supremo Gobierno a cargo del ciudadano Juan María Brambila, 1833. Este proyecto lo localicé en la Colección Lafragua de la Biblioteca Nacional, se conocía su existencia, pero el texto no había sido localizado. Por falta de dinero la Comisión Redactora cesó en su encargo. *Vid.*, *Colección de los decretos, circulares y órganos de los poderes legislativo y ejecutivo del Estado de Jalisco, 1823-1860*, Guadalajara, Tip. de M. Pérez Lepe, 1875, t. 6o., p. 216. Comunicación de 27 de febrero de 1834. Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez.

¹²⁸ Decreto de 21 de mayo de 1833, en *Decretos expedidos por los congresos cuarto y quinto constitucionales del Estado de Guanajuato en los años de 1833 y 1835*, Guanajuato, Impresos por Félix Conejo, 1851, p. 58. También se premiaría la elaboración de los códigos penal, mercantil y de procedimientos civiles. Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez.

b) El modelo de los códigos

El estudio exegético de estos códigos y proyectos de código no es materia de esta investigación, la cual se limitará, sobre la base de los datos conocidos hasta ahora, a tratar de identificar el modelo seguido en ellos para codificar. En este proceso se busca analizar si los autores pretendían “codificar” o “recopilar” y recoger, en la medida de lo posible, las fuentes a que recurrieron las comisiones de codificación. Por último, se pretende rastrear la repercusión que en estos textos tuvieron algunas de las corrientes de pensamiento imperantes en la época. A la fecha existen sólo estudios parciales¹²⁹ que intentan esclarecer las similitudes o diferencias de algunos códigos nacionales de esta época con los modelos de códigos europeos.¹³⁰ Por mi parte, considero que la simple revisión de los índices de nuestros códigos permite apreciar que no siguieron un modelo idéntico. En efecto, el análisis global de los libros, títulos y capítulos muestra que no se siguió en ellos la misma sistematización. Algunos ejemplos bastarán para demostrar esto: los códigos de Jalisco y Oaxaca incluyen un título sobre el registro de nacimientos, matrimonios y muertes (Oaxaca) o registro de actas civiles (Jalisco) que no está contemplado en el de Zacatecas. Éste y el de Oaxaca incorporaron las disposiciones relativas al matrimonio después de las que se refieren a la ausencia, títulos IV y V del libro primero, respectivamente, en tanto que el de Jalisco las incluye después de las que se refieren a los esponsales, bajo el título XVIII.

El libro segundo también cuenta con una ordenación y nomenclatura distinta en los de Oaxaca y Zacatecas; así, por ejemplo, el título III del de Oaxaca se refiere al usufructo el uso y la habitación, en tanto que el de Zacatecas a la ocupación.

El libro tercero es más semejante en ambos códigos, salvo la división de los títulos en capítulos, que no está presente en el de Oaxaca (en todo el código). Por otra parte, el de Zacatecas incluye, en el título VIII, las disposiciones relativas a los censos, en tanto que el de Oaxaca las que se refieren al contrato de compañía, incluido en el de Zacatecas como título IX. Este proyecto también cuenta con varios rubros más

¹²⁹ Vázquez Pando, Fernando, *Notas para el estudio del principio...*, *Vid.*, p. 127 y la nota 379 en la página 157 y 158. El autor realiza un cotejo entre los índices del Código de Oaxaca y el Códice Napoleón, tomando unos ejemplos para mostrar las semejanzas y diferencias. El mismo autor en el trabajo “Notas para el estudio de la historia...” en pp. 393-397, coteja la sistematización de algunos libros y capítulos del de Zacatecas y el Napoleón.

¹³⁰ El francés y el proyecto de Gorosabel, citado en nota 81. No tengo noticias de otros estudios al respecto.

que no se encuentran en el de Oaxaca: sociedad conyugal, mandato, fianza, prenda, hipoteca y prescripción.

Estas son algunas de las diferencias externas; las que atañen a las instituciones en sí están por analizarse.¹³¹ Por lo antes expuesto puede verse que en cuanto a la sistematización de las materias contenidas en los códigos, en este periodo de vigencia de la Constitución de 1824, no se siguió literalmente ningún “modelo”, aunque todos tuvieron a la vista el código francés. Sobre el contenido de ellos sería conveniente no aventurar demasiadas hipótesis.

c) “Codificar” o “recopilar”

El método de trabajo de las comisiones redactoras no es tampoco completamente igual.¹³² Sin embargo, lo primero que salta a la vista es que están presentes en estos documentos las ideas de Bentham respecto a la codificación; ya sea para justificar que se inicie la labor codificadora por el código civil y no por el penal, como este autor postuló,¹³³ para hacer patente la ausencia de obras doctrinarias y filosóficas en materia civil, salvo los “tratados de Jeremías Bentham, que examinan todo el conjunto del sistema civil. . . ,”¹³⁴ o para explicar que codificar no es una labor fácil como creen los que piensan que sólo se trata de aplicar los principios de codificación del publicista Bentham, sin advertir que el sistema propuesto por el “sabio inglés, no es otra cosa que una larga nomenclatura de sumarios. . . , es el plan de un vasto trabajo que propuso y no ejecutó su celebrado autor”.¹³⁵

Respecto a si los autores tienen en mente la idea de “codificar” o “recopilar”, podemos advertir lo siguiente:

Zacatecas. En los documentos de que dispongo se aprecia claramente que lo que buscan es codificar. En el plan presentado al Congreso del Estado libre de Zacatecas se expresa la manera enfática que “esta vez” no se trata de hacer reformas a la legislación, sino de:

¹³¹ El ejemplo del trabajo de Vázquez Pando, *Notas para el estudio del principio. . .*, ha sido seguido por varios profesores del Seminario de Derecho Romano e Historia del Derecho de la Facultad de Derecho de la UNAM, quienes han realizado interesantes trabajos de historia interna: Beatriz Bernal, “La cesión de créditos”; Guillermo F. Margadant, “La cesión”; Sara Bialostoski, “Beneficium competentiae”.

¹³² Sólo haré referencia a los de Zacatecas y Jalisco. El de Oaxaca carece de introducción y aquí lo que interesa es saber qué autores se citan o qué forma siguieron los autores para “codificar” o “recopilar”.

¹³³ *Plan presentado al Congreso del Estado libre de Zacatecas por la Comisión encargada de la redacción del Código Civil y Criminal*, Imprenta de la Sociedad, a cargo del ciudadano Antonio Valadés, 1827, p. 4.

¹³⁴ *Proyecto de Código civil. . .*, p. VIII.

¹³⁵ *Proyecto de la parte primera. . .*, p. 4.

Formar un todo único, general y comprensivo de toda la legislación, coordinado, metódico y que sobre todas estas cualidades, tenga la de ser breve, conciso, claro e inteligible aun para los entendimientos más rudos y limitados.¹³⁶

Por otra parte, en el proyecto de Código civil del mismo estado se desarrolla más la idea anterior, en los siguientes términos:

Es difícil sobre toda exageración sistemar un cúmulo de leyes hacinadas por muchos siglos y reducirlas a un solo cuerpo de toda la legislación, enlazado en todas sus partes, sencillo, claro y breve, éste es el grande arte de la codificación. . . , cuya perfección parece estar reservada a los nuevos gobiernos americanos establecidos bajo los principios de la igualdad, de la publicidad y de la ilustración.¹³⁷

Haciéndole homenaje al gobernador que encargó la codificación lo equiparan a los “justinianos, alonsos y napoleones”, que obsequiaron a sus pueblos con el mejor presente: “un código de leyes sabio sencillo, breve, luminoso y capaz de ser comprendido sin necesidad de comentaradores ni de maestros por el hombre de medianos alcances.”¹³⁸

Agrega la comisión que en virtud del corto tiempo de que dispuso, prefirió más que introducir grandes reformas “sistemar, simplificar y esclarecer” las leyes de la época, conservando en lo sustancial las disposiciones de la legislación española.¹³⁹

Jalisco. Por su parte, la comisión redactora del proyecto de la parte primera del código de Jalisco busca también codificar y explica que está llevando al cabo la misión que se le encomendó o sea, el proyecto de una legislación civil que no fuera enteramente nueva, sino “el examen de los códigos patrios y de los mejores extraños, y la elección de aquellas leyes que parezcan más propias del siglo en que vivimos, del gobierno que rige nuestro suelo y de nuestras aptitudes y costumbres”.¹⁴⁰

Se explica también que el Siglo de las Luces abrió una nueva era, abandonando la escolástica. Bajo este impulso las repúblicas de América “han adelantado en la reforma de sus Códigos”.¹⁴¹ Por otra parte,

¹³⁶ *Plan presentado al Congreso. . .*, p. 7.

¹³⁷ *Proyecto del Código civil. . .*, p. VI.

¹³⁸ *Idem.*, p. VII.

¹³⁹ *Idem.*, p. VIII. Sin embargo, en materia de divorcio, fijaron entre las causales el mutuo consentimiento. *Vid.*, *infra*, p. 91. A mi juicio, de los tres textos que se están analizando es el de Zacatecas el más afiliado al liberalismo.

¹⁴⁰ *Proyecto de la parte primera. . .*, p. 1.

¹⁴¹ *Idem.*, p. 2.

la comisión está convencida que sólo las leyes que se adaptan a la realidad política, social y económica de un país, pueden ser obedecidas. De nada serviría, como era el deseo de algunos, aniquilar todas las instituciones existentes y “extinguir hasta la raíz todo el elemento que fuese del sueño del nuevo orden de cosas”.¹⁴² En el proyecto se omitieron las leyes que eran contrarias a la nueva situación y se incorporaron materias novedosas no contempladas por el derecho español como “el consejo de familia, de educación, de expósitos, del domicilio, del derecho de ausentes y otros”, asimismo se hicieron variaciones que parecieron necesarias como otorgar la patria apotestad a mujeres viudas y padres naturales, la extinción de los curadores, el usufructo de los tutores, etcétera.¹⁴³

d) Las fuentes

Por lo que toca a las fuentes utilizadas en los códigos o proyectos de código, sólo el de Jalisco las consigna, y son a saber: leyes de los códigos legislativos que hasta ahí los habían gobernado, derecho civil de los romanos, derecho canónico general y provincial mexicano, leyes de Partida, recopilaciones de Castilla e Indias, cedularios, decretos de las cortes de España, leyes y decretos del Congreso General y del estado, el código francés y los códigos de Zacatecas y Oaxaca.¹⁴⁴

e) Algunos ejemplos

Resta agregar el tratamiento que en los códigos o proyectos de esa época recibieron materias significativas que permiten tentativamente identificar su filiación. Sólo se hará referencia a ciertas cuestiones relativas a las relaciones Iglesia-Estado; el concepto de propiedad y la libre disposición de los bienes por testamento.¹⁴⁵

En lo referente al primer punto, es decir, cuestiones relativas a las relaciones Iglesia-Estado, puede observarse en los códigos que se conocen, que todas aquellas materias como el registro de los nacimientos, la celebración de los matrimonios y el registro de las defunciones, que en la época colonial se encontraban dentro de la jurisdicción de la Iglesia, siguieron consignándose en los registros parroquiales, y sólo el proyecto de Zacatecas especifica que: “La filiación de los hijos legítimos

¹⁴² *Idem*, p. 3.

¹⁴³ *Idem*, p. 5.

¹⁴⁴ *Ibidem*.

¹⁴⁵ Sólo un análisis exegético de los cuerpos jurídicos de la época podrían arrojar conclusiones precisas y definitivas.

se prueba por las actas de nacimiento escritas en los registros parroquiales, mientras no haya civiles.”¹⁴⁶

El registro y la celebración de los matrimonios seguiría realizándose ante el cura párroco del lugar, conforme a las disposiciones del derecho eclesiástico. El proyecto de Zacatecas especificaba que la ley sólo consideraría al matrimonio “bajo sus aspectos civiles y políticos”,¹⁴⁷ haciendo la observación de que “ínterin las leyes civiles no determinen otra cosa, el matrimonio se celebrará ante el cura párroco respectivo”.¹⁴⁸

En divorcio, en todos los textos jurídicos señalados, consistía solamente en la separación del marido y la mujer, pero no los dejaba en posibilidad de contraer de nuevo matrimonio, so pena de cometer adulterio. Tanto en Oaxaca como en Jalisco, de las causas de divorcio conocía el juez eclesiástico,¹⁴⁹ mientras que en Zacatecas a más de que a las causas de divorcio tradicionales se agregaba el mutuo consentimiento, sin disolución del vínculo, de la causa conocería el juez de primera instancia.¹⁵⁰

La noción de propiedad también muestra pequeñas diferencias en dos de los textos, “el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto...” dentro del marco de la ley, decía el de Oaxaca,¹⁵¹ “derecho de disponer libremente de alguna cosa, de la manera más absoluta...” dentro del marco de la ley, en el de Zacatecas;¹⁵² el proyecto de Jalisco sólo comprende la parte primera, o sea, el libro relativo a las personas.¹⁵³

Finalmente, puede observarse que en cuanto a la libre disposición de los bienes por testamento, tanto el *de cuius* oaxaqueño, como el zacatecano, sólo podían disponer libremente de la mitad de sus bienes en caso de que tuvieran un solo hijo legítimo, el tercio si eran dos sus herederos y el cuarto con tres o más.¹⁵⁴

Como puede observarse son sólo algunos ejemplos que permiten identificar a los redactores con corrientes de pensamiento que se encontraban presentes en la época. A mi juicio, no se afiliaron en esta primera

¹⁴⁶ *Proyecto de Código civil...*, art. 190.

¹⁴⁷ *Idem*, art. 53.

¹⁴⁸ *Idem*, art. 92.

¹⁴⁹ *Código civil...*, art. 163; *Proyecto de la parte primera...*, art. 123.

¹⁵⁰ *Proyecto de Código civil...*, arts. 139-157.

¹⁵¹ *Código civil...*, art. 415.

¹⁵² *Proyecto de Código civil...*, art. 393.

¹⁵³ Por la reglamentación que hace de otras materias, además de las que venimos refiriendo, puede pensarse que sería más o menos igual al de Oaxaca y al de Zacatecas.

¹⁵⁴ *Código civil...*, art. 768; *Proyecto de Código civil...*, art. 696.

etapa *verbatim* a ningún modelo europeo.¹⁵⁵ Las inquietudes, que después se convertirían en motivo de grave discordia, sobre la posición de la Iglesia frente al Estado o la muy importante libertad entendida en su más amplia acepción están presentes, pero no son definitivas. Pienso que en Zacatecas la corriente antieclesiástica contaba con mayores posibilidades de triunfo; sin embargo, el respeto por las tradiciones heredadas de la Colonia era todavía grande.

B) *La vigencia del sistema central (1835-1846)*

...es necesario organizar una legislación sencilla a la vez que filosófica, donde sin perder de vista los luminosos principios del Derecho Romano se desenvuelvan los del natural, tal cual hoy lo comprendemos, sin tributar a aquél, el ciego y exclusivo homenaje que le rindieron los antiguos jurisconsultos... nuestra legislación debe proscribir especialmente las prácticas y costumbres contrarias al régimen republicano y caminar de acuerdo en un todo con los verdaderos adelantos del siglo.

El Observador Judicial y de Legislación,
8 de septiembre de 1842.

En el campo de la codificación, esta época cuenta con menor material que la anterior. Quizá esto pueda atribuirse más que a desinterés, pues se verán en las páginas siguientes las manifestaciones de la preocupación por codificar, a la inestabilidad política de este periodo en que la lucha parlamentaria y militar entre federalistas y centralistas fue muy encarnizada. La paz que deseaban los mexicanos para construir su nueva nación, se veía constantemente interrumpida por los pronunciamientos militares para alcanzar la presidencia. La delicada situación internacional del país vino a agravarse con el rompimiento de hostilidades con Estados Unidos. La estabilidad no se veía cercana y esto se refleja en el mundo del derecho.

a) Un código general

El establecimiento de la república central llevaba aparejada la admi-

¹⁵⁵ Se ha sostenido que el código Napoleón es el que mayor influencia tuvo, no se puede afirmar categóricamente, sin un análisis cuidadoso, artículo por artículo. Esta tarea no se ha realizado aún.

sión de que el mismo código regiría desde el centro conforme a bases generales que debían quedar plasmadas en los textos constitucionales.

Esta es la época que cuenta con mayor número de proyectos de textos constitucionales y votos particulares a ellos. Cabe señalar que al tema de la codificación sólo se hizo referencia en las Bases Orgánicas de 1843. En efecto, dentro del título relativo a las disposiciones generales sobre la administración de justicia, el artículo 187 decía:

Los códigos civil, criminal y de comercio, serán unos mismos para toda la nación, sin perjuicio de las variaciones que en algunos lugares podrá hacer el Congreso por circunstancias particulares.¹⁵⁶

Es evidente que recoge, casi a la letra, lo señalado por la Constitución de Cádiz. Hubo anteriormente, en 1842, una propuesta para ampliar las facultades del Congreso General otorgándole la de “formar los códigos civil, criminal, de comercio y minería para toda la República...”¹⁵⁷ De esta manera, abolida la soberanía de los estados, los intentos codificadores se realizan sobre la base de un código civil general para toda la nación.¹⁵⁸

En virtud de que sólo un proyecto de código ha llegado hasta noso-

¹⁵⁶ Montiel y Duarte, *op. cit.*, vol. III, p. 454. En el texto del proyecto de las Bases orgánicas este artículo era el 182 y estaba redactado en los mismos términos, *Vid.*, *Idem*, vol. III, p. 343. Entre los miembros de la Comisión Redactora de este proyecto estaba Manuel de la Peña y Peña, quien a su vez fue nombrado por Santa Anna para codificar el derecho civil. *Vid.*, nota 158.

¹⁵⁷ Montiel y Duarte, *op. cit.*, vol. III, p. 317. Esta propuesta se encuadra dentro de los proyectos de reformas a las Siete Leyes iniciados a partir de 1840; por el desagrado con que fueron recibidas, se intentó reformarlas en varias ocasiones y entre las propuestas de reforma puede observarse una amplia gama de formas de gobierno, desde la vuelta a la Constitución de 1824, hasta el establecimiento de una monarquía con príncipe extranjero. *Vid.*, Tena Ramírez, *op. cit.*, pp. 149-436.

¹⁵⁸ Tal es el caso del proyecto de Vicente González Castro, *Redacción del Código civil de México, que se contiene en las leyes españolas y demás vigentes en nuestra República*. Guadalajara, impreso por Manuel Meléndez y Muñoz, 1839; también las comisiones que se nombran reciben el encargo de redactar códigos para todo el país: 1841, Santa Anna nombró a don Manuel de la Peña y Peña, *El Observador judicial y de legislación*, México, Imprenta de García Torres, 1842, t. I, p. 158; por falta de dinero cesó la comisión, *Idem*, t. II, p. 101. 1845, “Dictamen de la comisión de reglamento sobre formación de códigos, presentado en la Cámara de Diputados en 1845”, en Rodríguez de San Miguel, *Tercera Guía Judicial*, México, Imprenta de J. Lara, 1850, pp. 336-340. En el ámbito local, en Yucatán, se elaboró un Proyecto de Constitución presentado a la legislatura de Yucatán por su comisión de reformas, para la administración interior del Estado, de 23 de diciembre de 1840, cuya pretensión era darle “mayor resguardo a las garantías políticas y civiles del Estado”. En los artículos se establecía que el gobernador y los cónsules podían nombrar comisiones para que formaran los códigos civil, penal, mercantil, de procedimientos civiles, de policía y militar. *Vid.*, Montiel y Duarte, *op. cit.*, vol. III, pp. 163 y 175.

tros, otras fuentes nos permitirán detectar los criterios en torno a la codificación entre 1834 y 1846.¹⁵⁹

En ausencia de códigos nacionales, las dificultades para conocer y aplicar el derecho seguían siendo las que se señalaron en páginas anteriores,¹⁶⁰ agregándose al triste panorama, el cambio de sistema institucional con las disposiciones que se derivaron de él. Esto fue señalado por Luis M. de la Torre en su discurso en la sesión inaugural de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica,¹⁶¹ en el que pondera las virtudes de la legislación castellana explicando que sus textos “ningún valor tendrían entre nosotros, si nuestros legisladores hubieran ya moderado el código mexicano, que es la piedra angular de nuestro edificio social.” A las convulsiones políticas que apenas dejaban “respirar en medio de la borrasca que preparan nuestros enemigos exteriores”, atribuía tan lamentable estado de cosas.¹⁶²

En el mismo sentido y en el mismo foro se pronunció, unos años más tarde, Antonio Ortiz García, quien expresaba que, a pesar de haberse proclamado la soberanía, no se habían podido sustituir todas las leyes españolas, lo cual por lo demás habría sido una ignominia porque la nación carecía de códigos propios.¹⁶³ Manifiesta su deseo vehemente de que se pudiera contar con códigos nacionales adaptados a las circunstancias y necesidades de los mexicanos.¹⁶⁴

b) “Codificar” o “recopilar”

El mal que aquejaba a la República, por el desorden de la legislación

¹⁵⁹ Estas fuentes serán el proyecto González Castro citado, las *Pandectas Hispano-Mejicanas* de Rodríguez de San Miguel, editadas en 1838 y reeditadas en 1852, y el *Discurso sobre el Derecho con algunas observaciones que deben hacerse en nuestra legislación*, por L. M. R. México, Imprenta de Vicente García Torres, 1841. También se hará referencia a algunas opiniones de los miembros de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica, las que vierte el autor del *Sala Mexicano* de 1845 y, finalmente, datos que sobre el tema se publicaron en revistas o textos jurídicos de la época.

¹⁶⁰ *Vid., supra*, pp. 3 y 4 y nota 5.

¹⁶¹ Creada el 3 de abril de 1794, después de algunas peripecias derivadas del estado de guerra, pasó a depender del Colegio de Abogados, en 1830. En los años siguientes las convulsiones políticas se reflejan en la periodicidad de sus sesiones, el número de sus alumnos, los cambios de planes de estudio, etcétera.

¹⁶² Torre, Luis Ma. de la, *Discurso inaugural pronunciado en la apertura anual de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica*, por el ciudadano..., el 18 de octubre de 1838, México, Imprenta del Águila.

¹⁶³ Ortiz García, Antonio, *Discurso inaugural pronunciado el día 10 de octubre de 1843, en la apertura anual de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica*, por su alumno..., México, Imprenta de la Hesperia, 1834, p. 8.

¹⁶⁴ *Idem*, p. 13.

vigente, movió a Vicente González Castro a emprender la *Redacción del Código civil de México*,¹⁶⁵ y a Juan N. Rodríguez de San Miguel la obra conocida como *Pandectas hispano-mejicanas*,¹⁶⁶ compilaciones de carácter privado ambas.

Estos dos textos tienen muchos puntos en común en cuanto al contenido de las normas, su diferencia estriba en la forma de sistematizar, ya que mientras en el proyecto de González Castro puede percibirse la influencia del código francés, aunque con algunas variantes y omisiones, las *Pandectas* siguen en títulos y libros el orden establecido en la *Novísima Recopilación*

Respecto al método que utilizaron para recoger el material, ambos autores siguen las reglas establecidas por Bacon de Verulamio para purgar a una legislación de lo inútil. Estas reglas son a saber: 1o. omitir todo lo inútil y sin objeto por anticuado; 2o. de las antinomias, o leyes que estén en oposición, adoptar las más fundadas y abolir sus contrarias; 3o. de las idénticas, que no son sino reiteraciones las unas de las otras, dejar una en lugar de todas, la que aparezca más perfecta; 4o. desechar igualmente todas las leyes que nada determinen y son ocasión de disputas y, 5o. las muy verbosas o redundantes y prolijas reducirlas a términos cortos.¹⁶⁷

Por lo que toca a si los autores pretendieron “codificar” o “recopilar”, el carácter de la obra de Rodríguez de San Miguel es claramente recopilador. Se trata de un “código general” que abarca disposiciones relativas a la fe, los sacramentos, los clérigos, el tribunal de la Rota, la conducta del soberano, correos, abogados, alguaciles, matrimonio, censos, etcétera. Su objeto es hacer una “compilación privada supletoria de la buena o mala legislación actual.”¹⁶⁸ Aunque este autor se oponía a que se alteraran las leyes que se adaptaban a las costumbres, para introducir un derecho nuevo, que podía conmocionar a una sociedad que todavía no tenía consolidadas sus instituciones,¹⁶⁹ expresó que consideraba de suma utilidad redactar un cuerpo de legislación a la manera de código general, mientras contaba la nación con códigos propios, en la forma que se eligiera.¹⁷⁰

¹⁶⁵ *Vid.*, nota 158.

¹⁶⁶ En fecha reciente se realizó una edición facsimilar de la obra: Rodríguez de San Miguel, Juan N., *Pandectas Hispano-Mexicanas* (introducción, Ma. del Refugio González), 3a. Ed., México, UNAM, 1980, 3 vols.

¹⁶⁷ Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. I, p. XII; y González Castro, *op. cit.*, p. XI, la redacción difiere ligeramente.

¹⁶⁸ Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, “Advertencia” en vol. I.

¹⁶⁹ *Idem*, p. VII.

¹⁷⁰ *Idem*, pp. XI y XII. En la parte segunda, pp. XII-XIV, hace un inventario

A su vez, González Castro advertía que no eran las leyes de España inútiles, viciosas, injustas e impracticables totalmente; por el contrario, las estima dignas de todo aprecio.¹⁷¹ Su trabajo tiene por objeto poner la “legislación al alcance de todos, simplificada y ordenada”, para ello recoge las leyes existentes en el país y las sistematiza conforme “al método que adoptaron los sabios autores de los códigos franceses”.¹⁷² Esto redundaría en beneficio de jueces, abogados y litigantes a quienes conviene conocer tanto la antigua como la nueva legislación,¹⁷³ así como a los ciudadanos, ya que se le presentan las reglas a que deben atenerse en sus pactos y disposiciones según su clase.¹⁷⁴

c) Las fuentes

Las fuentes a que recurre Rodríguez de San Miguel son las disposiciones relativas a cada uno de los temas que abarca la obra y que están contenidas en las *Partidas*, *Novísima Recopilación*, *Recopilación de Leyes de los Reinos de Indias*, *Autos Acordados* de Montemayor y Beleña y de los concilios Tridentino y Mexicano. En el último volumen, se incluyen las reales cédulas, órdenes, circulares y decretos no recopilados de las cortes de España y los congresos mexicanos que se refieren a las materias tratadas en el texto.

Las fuentes de González Castro son las siguientes: *Partidas*, *Recopilación de Leyes de los Reynos de India*, *Recopilación de España*, concilios Tridentino y Limense, órdenes de los congresos mexicanos, Cobarrubias, *De sponsalis*; Curia Filipica; Gutiérrez, *De Tutela*; Ordenanzas de minas de 1783; Álvarez, *Instituciones*; Solórzano, *Política Indiana*; Sala, reales cédulas; Heineccio; Escriche, *Diccionario* y decretos de las cortes de España.

d) Algunos ejemplos

En las páginas siguientes a más de hacerse referencia a las materias que se han elegido para tratar de identificar tentativamente la filiación

de lo que del derecho español se omite por ser ajeno a la nación y de lo que con-signa en su obra. Explica que muchas disposiciones se conservaron aunque hubieran desaparecido las autoridades que las hacían cumplir o la corporación o circunstancias directas para que se dictaran; en estos casos tienen vigor y aplicación bajo otra nomenclatura.

¹⁷¹ González Castro, *op. cit.*, p. VI.

¹⁷² *Idem*, p. VII.

¹⁷³ *Idem*, p. VIII.

¹⁷⁴ *Idem*, p. XII; en el mismo sentido, Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, p. V.

de estos textos, se agregarán algunas notas interesantes sobre un texto jurídico de la misma época en que se proponen reformas a la legislación.¹⁷⁵ El objeto es mostrar una amplia gama de opiniones en ausencia de proyectos de código, o de códigos generales.

En la mayor parte de los ejemplos que se citan está presente la cuestión relativa a la situación de la Iglesia en el nuevo Estado. Este asunto se ve en forma más homogénea en las épocas centralistas, de ahí el interés por señalar una opinión contrastante. Sobre las relaciones entre la Iglesia y el Estado, el autor del *Discurso...* opina que el clero no debe intervenir directa ni indirectamente en la administración de la cosa pública.¹⁷⁶ Justifica que el legislador se ocupe de garantizar esta situación sin pedir permiso a nadie, ya que recibe su autoridad de Dios.¹⁷⁷

Otros autores, recogiendo los hechos que se registraban en la práctica, proponían que se mantuviera la Iglesia inmiscuida en la vida pública, concretamente en una de las materias que se han elegido en este trabajo para mostrar las relaciones Iglesia-Estado. González Castro, en su *Proyecto...* propone que la prueba de la filiación de los hijos legítimos se base, como siempre, primera y principalmente con el hecho de haber nacido de personas unidas en matrimonio.¹⁷⁸ Por su parte, Rodríguez de San Miguel, siguiendo el mismo orden de ideas, consigna lo que al respecto establecía el derecho castellano.¹⁷⁹

Para González Castro el matrimonio debía celebrarse ante la autoridad eclesiástica,¹⁸⁰ es decir, ante el cura párroco de alguno de los contrayentes.¹⁸¹ En el mismo sentido se pronunció Rodríguez de San Miguel, ya que siendo el matrimonio un sacramento debía celebrarse ante la autoridad eclesiástica.¹⁸² No piensa lo mismo el autor del *Discurso...* para quien el matrimonio, por ser la base de la familia, debía estar regulado, en cuanto contrato civil perfecto, por el Estado y santificado por la Iglesia.¹⁸³

Tanto González Castro como Rodríguez de San Miguel consignan en términos generales el concepto de divorcio canónico, es decir, la separación legítima que el marido hace de la mujer y la mujer del marido

¹⁷⁵ *Discurso sobre el derecho...*, *vid.*, *supra*, nota 159.

¹⁷⁶ *Idem*, pp. 11 y 12.

¹⁷⁷ *Idem*, p. 17.

¹⁷⁸ González Castro, *op. cit.*, art. 207.

¹⁷⁹ Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. II, pp. 392 y ss., cita la partida 4, título II, 1.

¹⁸⁰ González Castro, *op. cit.*, art. 72.

¹⁸¹ *Idem*, art. 76.

¹⁸² *Vid.*, *supra*, nota 179.

¹⁸³ *Discurso*, p. 18.

en los casos señalados por el derecho canónico; de la causa conocerían los jueces eclesiásticos.¹⁸⁴ Nada dice el autor del *Discurso...* respecto a este tema.

La propiedad para González Castro es “el derecho de disponer libremente de alguna cosa corporal y de vindicarla de otro; si no es que lo impida ley, convención o voluntad del testador.¹⁸⁵ Por su parte el autor de las *Pandectas* se atiene a la definición de señorío registrada en las *Partidas*:

Señorío es poder que ome ha en su cosa de fazer della, e en ella, lo que quisiere, según Dios, e segund fuero —en su acepción de— poder que ome ha en las cosas muebles, o raíz de este mundo, en su vida; e después de su muerte pasa a sus herederos, o a aquellos a quien la enagenasse mientras biviere.¹⁸⁶

Sobre la libre disposición de los bienes por testamento, ambos autores incluyen las normas relativas a legítima y mejora del derecho castellano, es decir, las cuatro quintas partes de los bienes de los padres son legítima de los hijos,¹⁸⁷ y la mejora a favor de alguno en el tercio o el mismo quinto.¹⁸⁸ Para el autor del *Discurso...*, la materia de legítimas y mejoras, peculiarmente española, merecería ser transcrita entera o apenas modificada en los nuevos códigos. Pero la legítima de los ascendientes debía ser disminuida para dejar “a la nueva generación con mayor holgura para disponer en vida o muerte del producto de su industria o fortuna.”¹⁸⁹

Los datos anteriores permiten apreciar que durante la vigencia del sistema central no se detuvo el proceso de la codificación civil. Prueba de ello es el número de comisiones que se nombraron para hacer el código civil. Si bien el proyecto de González Castro y las *Pandectas* son obras de carácter privado ilustran con claridad la necesidad y el deseo de codificar (o recopilar). Las opiniones de algunos de los juristas de la época muestran la misma necesidad.

¹⁸⁴ González Castro, *op. cit.*, art. 118 y Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. II, pp. 424 y ss., cita partida 4, título X, y *Recopilación de Indias*, ley última, tít. 9, libro 1.

¹⁸⁵ González Castro, *op. cit.*, art. 403.

¹⁸⁶ Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. III, pp. 292-304, cita la partida 3, tít. XXVIII.

¹⁸⁷ González Castro, *op. cit.*, art. 909 y Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. II, p. 648, cita la partida 6, tít. VIII.

¹⁸⁸ González Castro, *op. cit.*, art. 908 y Rodríguez de San Miguel, *Pandectas...*, vol. II, p. 606, cita las Leyes de Toro 18-27 y *Recopilación de Indias*, leyes 1-11, tít. 6, libro 5.

¹⁸⁹ *Discurso...*, p. 18.

Las convulsiones políticas y militares en que se encontraba enfrascada la comunidad nacional sobre la forma en que el país había de constituirse, determinaron que los deseos no llegaran al mundo de los hechos. En este sentido, es muy significativo el crecido número de proyectos de reformas a la constitución o de constituciones nuevas que se propusieron y discutieron durante el lapso comprendido entre 1834 y 1846.

C) *La vuelta al sistema federal (1846-1853)*

En la primera época del sistema federal, el congreso del Estado trabajó y sancionó esta parte de la legislación que estuvo rigiendo entre nosotros hasta el año de 1837. Aunque ese código contenía disposiciones que por su bondad intrínseca y relativa fueron adoptadas sin contradicción, había otras que por no conformarse con nuestras costumbres peculiares causaron graves perjuicios a los ciudadanos, y complicaron más la administración de justicia...

Exposición que en cumplimiento del artículo 83... hace el gobernador..., Oaxaca, 2 de julio de 1848.

Por decreto del 22 de agosto de 1846 cesó la vigencia de las *Bases Orgánicas* y el país entró nuevamente en la senda del federalismo, teniendo como escenario la guerra con Estados Unidos. Con modificaciones, la Constitución de 24 rigió hasta 1853. A su amparo renació la tendencia local de codificar, pero esta vez reducida al Estado de Oaxaca.

En la apertura de sesiones del Congreso Local, el 2 de julio de 1848, el gobernador Benito Juárez sometió a la deliberación de este cuerpo legislativo un proyecto de reformas al Código civil promulgado entre 1827 y 29 y que rigió hasta 1837. Expresó que aunque era un código de cuya bondad intrínseca no se podía dudar, por no conformarse a "nuestras costumbres peculiares" causó graves perjuicios a los ciudadanos, complicando aún más la administración de justicia. Conociendo el gobierno la necesidad de restablecer el código, pero sin las disposiciones que se habían demostrado impracticables, comisionó a Lope S. Germán para que elaborara un proyecto de reformas al código. Esperaba que esto viniera a acabar con la situación prevaleciente, la que se reflejaba en que algunas de las leyes del régimen central continuaban aplicándose ante la tolerancia de las autoridades, y se desconocía qué normas del régimen central debían seguirse observando y cuáles del régimen federal

estaban vigentes. Encarecía, finalmente, al cuerpo legislativo que tomara en consideración esta situación, a fin de que las reformas pudieran ser aprobadas fácilmente.¹⁹⁰ Dirigiéndose al regente de la Corte de Justicia, le expresó la conveniencia de formar un nuevo código civil.¹⁹¹

Los levantamientos indígenas, la crisis económica y la lucha por la silla presidencial mantenían a los contemporáneos ocupados, y sólo en Oaxaca el gobernador volvió a repetir el mismo reclamo en el año 1850, solicitando esta vez autorización para que el gobierno ayudara a la legislatura, iniciando dichos códigos con el auxilio de personas capacitadas por su formación y por su práctica en el foro.¹⁹²

Finalmente, se concluyó en 1852 el nuevo código civil que debía entrar en vigor el 1o. de abril de 1853.¹⁹³ El presidente Santa Anna, quien para entonces gobernaba sin constitución, el 27 de julio de 1853, acordó la abolición del derecho de la legislatura de Oaxaca que sancionaba el Código civil.¹⁹⁴

No tenemos, hasta ahora, noticias de otros códigos o proyectos que hayan sido elaborados durante esta época. Pasemos en consecuencia a analizar la etapa siguiente.

4 LA LUCHA DE LOS CONTRARIOS

Las constituciones políticas han adolecido hasta aquí de dos vicios: primero el de figurar como la obra de un cuerpo de representantes y como una condición esencial de los pueblos en clase de tal; segundo el de ponerlos en oposición con el carácter de la sociedad: errores profundos en todo sentido... Es, pues, indispensable devolver a la verdad política sus antiguos derechos, escandalosamente

¹⁹⁰ *Exposición que en cumplimiento del art. 83 de la Constitución del Estado hace el gobernador del mismo al Soberano Congreso al abrir sus sesiones el 2 de julio de 1848*, Oaxaca, impreso por Ignacio Rincón, 1948. Fondo Lafragua, Biblioteca Nacional.

¹⁹¹ *Ibidem*.

¹⁹² *Exposición que en cumplimiento del art. 83 de la Constitución del Estado hace el gobernador del mismo al noveno congreso constitucional al abrir el primer periodo de sus sesiones ordinarias el día 2 de julio de 1850*, Oaxaca, impreso por Ignacio Rincón, Fondo Lafragua, Biblioteca Nacional.

¹⁹³ *Colección de Decretos del Estado de Oaxaca 1848-1853*, decreto número 2, de fecha 4 de enero de 1853. Documento localizado en la Universidad de Austin, Texas, Estados Unidos de América, por Manuel Borja Martínez. Este código ha sido motivo de búsqueda —casi policiaca— por Borja Martínez y la autora. No lo hemos encontrado hasta ahora.

¹⁹⁴ Zarco, Francisco, *Crónica del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-*

usurpados por modernas teorías, reconocer la distancia inmensa que hay entre la constitución social, obra de Dios perfecta e irreformable, y la constitución política, obra del hombre e inficionado con los vicios propios de su causa...

Diario Oficial del Supremo Gobierno, Remitido, 27 de abril de 1858.

La Revolución de Ayutla fue el punto de partida de la lucha entre liberales y conservadores que culminó en 1867. En ella, las dos tendencias se encontraban claramente definidas. Los primeros, esto es, los liberales, buscaban el establecimiento de un gobierno secular y democrático a semejanza de las naciones progresistas de la época. Los segundos, es decir, los conservadores, perseguían el establecimiento de un Estado que se apoyara en las corporaciones tradicionales y mantuviera sus privilegios, protegiendo al país de la penetración de ideas extrañas. Recogiendo una idea recurrente desde el momento de la Independencia, algunos pensaban en la instauración de una monarquía, con príncipe extranjero que respetara las tradiciones centenarias.¹⁹⁵

El triunfo de la revolución de Ayutla significó una importante victoria de la corriente liberal. La fuerza que le otorgó este acontecimiento le permitió expedir las leyes de Reforma y convocar a un Congreso Constituyente. La Ley Juárez suprimía los tribunales especiales, salvo eclesiásticos y militares; la Ley Lerdo prescribía la desamortización de fincas rústicas y urbanas pertenecientes a las corporaciones civiles y religiosas y la Ley Iglesias fijaba los aranceles parroquiales.¹⁹⁶ El Congreso se reunió en febrero de 1856. En el seno del constituyente no se llevó a cabo la propuesta de los moderados de reformar la Constitución de 1824, sino que se procedió a elaborar una nueva.¹⁹⁷ El marco en que se desarrollaron los debates era el de las rebeliones que dividían al país.

La Constitución de 1857 significaba un gran avance en relación a la de 24, pero sólo plasmaba el programa mínimo de los reformistas, los cuales hubieran querido ir más adelante en las cuestiones relativas a

1857) (estudio preliminar, texto y notas de Catalina Sierra Casasús), México, El Colegio de México, 1957, p. 60.

¹⁹⁵ *Vid., supra*, pp. 80 y 81; Reyes Heróles, Jesús, *op. cit.*, vol. II, pp. 421-444; Díaz, Lilia, *op. cit.*, pp. 95-99; O'Gorman, Edmundo, "Precedentes y sentido de la Revolución de Ayutla", *Plan de Ayutla. Conmemoración de su primer centenario*, México, UNAM, 1954, pp. 172-178, 201-204.

¹⁹⁶ *Leyes de Reforma. Gobiernos de Ignacio Comonfort y Benito Juárez (1856-1863)*, México, Empresas Editoriales, 1955.

¹⁹⁷ De la Cueva, *op. cit.*, pp. 1268-1331; Díaz, *op. cit.*, pp. 99-103; Reyes Heróles, *op. cit.*, vol. II, pp. 444-450.

las relaciones Iglesia-Estado. En ella se consignaron los derechos humanos: la libertad de enseñanza, la igualdad de todos ante la ley, la libertad de imprenta, la supresión de tribunales especiales, la eliminación de la coacción civil para el cumplimiento de los votos monásticos, etcétera, pero no se logró implantar la libertad de cultos ni la separación tajante de la Iglesia y el Estado. Sin embargo, el texto constitucional no prescribía que la religión católica era la religión de la nación mexicana como los textos anteriores.¹⁹⁸

Una vez promulgada la Constitución, al grito de “Religión y Fueros” se levantaron los conservadores contra ella. El país quedó dividido por la guerra civil. Un gobierno liberal, con Juárez a la cabeza, se estableció en Guanajuato; y otro conservador, con Zuloaga al frente, se asentó en la capital de la República. Ambos buscaron el apoyo extranjero para fortalecer su posición. La ayuda de Estados Unidos al gobierno de Juárez y el apoyo de un sector de la población al proyecto reformista, determinaron que en 1861 el ejército liberal pudiera entrar triunfante a la ciudad de México.¹⁹⁹

Juárez empezó a trabajar para cambiar sustancialmente la organización del país. Sobre la base de las Leyes de Reforma se estableció la separación tajante de la Iglesia y el Estado, la nacionalización de los bienes del clero, el registro y el matrimonio civiles, la secularización de los cementerios y la tolerancia religiosa.²⁰⁰ En otros aspectos se trataron de mejorar las comunicaciones y se dictaron medidas para sanear la hacienda pública.

Las reclamaciones de España, Inglaterra y Francia por deudas no pagadas y daños infligidos a sus nacionales en la pasada guerra civil, condujeron a un arreglo con las dos primeras y la invasión del territorio mexicano por parte de la tercera. Ante el avance de los franceses, Juárez y sus ministros se trasladaron a San Luis Potosí. A mediados de 1864, los conservadores dominaban la mayor parte del país.

Las gestiones realizadas por los conservadores condujeron a la realización de un viejo deseo: la instauración de una monarquía con príncipe extranjero. El giro liberal que el emperador Maximiliano dio a su gobierno, irritó a los conservadores y al clero. El emperador encarnaba los ideales de los liberales, pero no contó con el apoyo de éstos. El grupo conservador y el clero se sintieron defraudados. No satisfizo a nadie y, finalmente, Napoleón III le retiró su apoyo. Su ejecución puso

¹⁹⁸ Tena Ramírez, *op. cit.*, pp. 595-628.

¹⁹⁹ Díaz, *op. cit.*, pp. 103-116; Reyes Heróles, *op. cit.*, vol. II, pp. 450-454.

²⁰⁰ Las cuales fueron consagradas en la Constitución hasta el año de 1873, *vid.*, Tena Ramírez, *op. cit.*, pp. 682 y 697-698.

fin a la contienda política. La llegada de Juárez a la ciudad de México marca el inicio de una nueva época, la del establecimiento del modelo político del liberalismo, tras cincuenta años de cruentas luchas.²⁰¹

5. LA CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LAS BASES DEL IMPERIO. CODIFICACIÓN LIBERAL (1854-1867)

Art. 1o. El Imperio protege la Religión Católica, Apostólica, Romana como Religión del Estado.

Art. 2o. Tendrán amplia y franca tolerancia en el territorio del Imperio todos los cultos que no se opongan a la moral, a la civilización, o a las buenas costumbres. Para el establecimiento de un culto se recabará previamente la autorización del gobierno.

Art. 3o. Conforme lo vayan exigiendo las circunstancias, se expedirán los Reglamentos de policía para el ejercicio de los cultos.

4o. El Consejo del Estado conocerá de los abusos que las autoridades cometan contra el ejercicio de los cultos, y contra la libertad que las leyes garantizan a sus ministros.

Maximiliano, Decreto de 26 de febrero de 1865.

En el seno del Constituyente, en la sesión del 12 de abril de 1856, se acordó revisar varios actos del gobierno de Santa Anna mandando que se archivaran, por no merecer revisión especial, entre otros, los expedientes relativos al decreto que anuló el Código civil del Estado de Oaxaca.²⁰² En la misma sesión la Comisión de Constitución declaró que: "Los estados habían recobrado su soberanía."²⁰³

El proyecto de constitución que se estaba discutiendo no contenía ningún precepto por el que se estableciera la necesidad de uniformar la legislación civil. En la sesión del 7 de julio de 1856, García Granados se extrañó de tal hecho, y expresó su temor de que la diversidad de legislaciones causara grandes embarazos a los abogados y que si uno saliera con su mujer al llegar a otro estado, no estuviera casado.²⁰⁴ Pos-

²⁰¹ Díaz, *op. cit.*, 116-162. Resumen claro y ameno de la alianza tripartita, la guerra contra Francia y el segundo imperio.

²⁰² *Vid.*, *supra*, nota 194.

²⁰³ Zarco, *op. cit.*, p. 60.

²⁰⁴ *Idem.*, p. 230.

teriormente, el 20 de agosto del mismo año, Zarco propuso que se hiciera extensiva la facultad XII del Congreso de la Unión de establecer las bases de la legislación mercantil a los códigos civil, criminal y de procedimientos, para lograr la uniformidad de la legislación y la buena administración de justicia en todo el país. Guzmán arguyó que la comisión había pensado que no debería hacerse porque se atacaba la soberanía de los estados y el principio federativo.²⁰⁵

Por las mismas razones que en 1824, estas opiniones no se concretaron en modificación del proyecto, y la Constitución de 1857 dejó en libertad a los estados para expedir sus códigos respectivos.

En esta ocasión, correspondió al gobierno federal la iniciativa de la codificación. En efecto, el presidente Juárez encargó a Justo Sierra, desde Veracruz, la elaboración de un proyecto de código civil. La respuesta no se hizo esperar y Sierra envió al gobierno de la República, el 18 de diciembre de 1858, el proyecto del libro primero; el 18 de enero de 1860, el segundo y los tres primeros títulos del tercero; y en el curso de ese año la conclusión del proyecto.²⁰⁶

En este proyecto se plasmaron de manera concreta, muchas de las ideas liberales. El método que siguió el autor en la elaboración del proyecto es el del Código francés, adaptándolo a las necesidades impuestas por el derecho patrio.²⁰⁷

Las fuentes fundamentales de esta obra son el Código francés y el proyecto de código civil español conocido como *Proyecto García Goyena*. Sin embargo, Sierra expresa que también consultó los códigos siguientes: de la Louisiana, de Holanda, de Vaud, de Piamonte, de Nápoles, de Austria, de Baviera, de Prusia, el Código sueco, el de Berna, de Baden, de Friburgo, de Argovia y de Haití. Asimismo, las leyes hipotecarias de Suecia, Württemberg, Ginebra, Friburgo, Saint Gall y Grecia. Esto no obstó para que resolviera las cuestiones, frecuentemente, conforme al Proyecto García Goyena.²⁰⁸

Tras la guerra civil, al regresar las autoridades federales a la capital de la República, se remitieron los manuscritos de Sierra al Congreso de

²⁰⁵ *Idem*, p. 550. Lo referente a las bases de la legislación mercantil, pasó al texto definitivo de la Constitución como facultad X. Por otra parte, en 1883 esta facultad se modificó y el Congreso adquirió facultades para expedir códigos obligatorios para toda la República, de Minería y Comercio. *Vid.*, Gamboa, José M., *Leyes constitucionales de México durante el siglo XIX*, México, Oficina Tip. de la Secretaría de Fomento, 1901, p. 556.

²⁰⁶ Méndez, Luis, *Revisión del proyecto de Código civil mexicano del doctor don Justo Sierra*, t. I, México, Talleres de la Librería Religiosa, 1897, p. 11.

²⁰⁷ Sierra, Justo, *Proyecto de un Código civil mexicano formado de orden del Supremo Gobierno*, México, Imprenta de Vicente G. Torres.

²⁰⁸ *Idem*, p. II.

la Unión. A instancias de Luis Méndez, el Ministerio de Justicia mandó que se imprimieran por cuenta del gobierno y se distribuyeran entre tribunales y abogados de la República para su estudio.²⁰⁹

El Congreso, en 1861, había decretado que se pusieran en ejecución en el distrito y territorios federales los nuevos códigos, a medida que se fueran concluyendo, invitando a los estados a adoptarlos. Poco tiempo después derogó este decreto, y ordenó que primero se sometiesen a revisión y aprobación del Congreso.²¹⁰ Por decreto de 5 de diciembre de este año, el proyecto Sierra fue promulgado como código en el estado de Veracruz.²¹¹

En 1862 el ministro de Justicia Jesús Terán comisionó con carácter privado, a José M. Lacunza, Pedro Escudero, Fernando Ramírez y Luis Méndez para que revisaran el proyecto Sierra, entre febrero de 1862 y mayo de 1863, víspera de la salida del gobierno hacia el interior.²¹²

La instalación de la regencia no impidió la continuación de los trabajos, aunque, esta vez, en forma privada. Posteriormente, los miembros de la comisión pasaron a formar parte del gobierno de Maximiliano. El emperador mandó que se continuasen las sesiones de revisión del proyecto Sierra presididas, en ocasiones, por él mismo.²¹³

Merced a la dedicación de la comisión y a la voluntad de concluir el código civil mostrada por Maximiliano, los dos primeros libros se promulgaron el 6 y 20 de julio de 1866. El libro tercero estaba listo para ser impreso y al cuarto le faltaba la corrección de estilo cuando "sucumbió el régimen imperial".²¹⁴

Por lo que toca a las materias que se han venido revisando, las diferencias que se pueden encontrar entre el proyecto Sierra y el Código del Imperio se reducen al número del artículo en que se consignan. Las prescripciones relativas al registro civil, las definiciones de matrimonio, divorcio y propiedad son idénticas en ambos textos.²¹⁵ El proyecto Sie-

²⁰⁹ Méndez, *op. cit.*, pp. 12 y 13.

²¹⁰ *Idem*, p. 13.

²¹¹ *Legislación del Estado de Veracruz el año 1824 hasta la presente época*. Jalapa, Imprenta Veracruzana de Agustín Ruiz, 1881, p. 242. (Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez.)

²¹² Méndez, *op. cit.*, pp. 13 y 14.

²¹³ *Idem.*, pp. 14 y 15.

²¹⁴ *Idem*, p. 21.

²¹⁵ Maximiliano se negó a derogar la legislación reformista. Dictó la Ley Sobre el Registro del Estado Civil en el Imperio, en 1865. *Vid.*, en *Colección de Leyes, decretos y reglamentos que interinamente forman el sistema político, administrativo y judicial del Imperio*, México, Ministerio de Gobernación, Imprenta de A. Boix, 1865, tomo sexto, pp. 189-198. Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez. De otra parte, el cotejo de las materias señaladas es como sigue: registro civil,

rra recogía la institución de la legítima en las cuatro quintas partes de los bienes y las mejoras del quinto y tercio, el libro tercero del Código del Imperio no llegó a publicarse.

Hemos visto cómo las encarnizadas luchas de esta época tan violenta, en la que suceden una guerra civil y una intervención extranjera, no se reflejan en la codificación. El emperador Maximiliano aceptó las leyes de Reforma y continuó la labor codificadora iniciada por el presidente Juárez. Paradójicamente, en la lucha de los contrarios mexicanos, Maximiliano se inclinó por el liberalismo, dando la espalda al conservadurismo que fue el que hizo posible el II Imperio.

6. EL ESTABLECIMIENTO DEL MODELO POLÍTICO LIBERAL

En Zacatecas se ha prohibido a los ministros de todos los cultos, en su calidad de ciudadanos que autoricen o registren actos de nacimientos o matrimonios, sin que los interesados les presenten certificados de inscripción en el registro civil. A los que contravengan esta disposición se les impondrá una multa de 500 pesos.

El Derecho, 13 de noviembre de 1869.

A partir de 1867 el país adoptó nuevamente una estructura federal, aunque de hecho se empezó a constituir un país económica y políticamente centralizado. Por primera vez, desde 1821, un grupo tuvo el poder suficiente para lograr imponerse sobre los demás en forma sostenida.

Juárez inició la reconstrucción del país en uso de facultades extraordinarias. La guerra civil había desarticulado el comercio, la educación, los transportes, la agricultura, etcétera.²¹⁶

Ni Juárez, ni Lerdo de Tejada, su sucesor, vivieron lo suficiente para ver los frutos derivados de la victoria liberal. Tocó a Porfirio Díaz desarrollar y agotar el modelo político liberal, implantado a raíz de la restauración de la República si bien con características muy peculiares.

Por el respeto a la Constitución de 1857, se pronunció Díaz en 1876 y la no reelección fue una de sus banderas. La revuelta de Tuxtepec

Sierra art. 40 e Imperio art. 31; matrimonio, Sierra art. 46 e Imperio art. 99; divorcio, Sierra art. 91 e Imperio art. 99; divorcio voluntario, arts. 160 y 162; propiedad, Sierra art. 362 e Imperio, art. 520; libre disposición de los bienes por testamento, Sierra, legítima, art. 652 y mejora del quinto y tercio, arts. 663 y 664; del Código del Imperio sólo se promulgaron los dos primeros libros.

²¹⁶ González, Luis, "El liberalismo triunfante", *Historia general de México*, El Colegio de México, 1976, vol. III, pp. 178-179 y 183-191.

llevó, por medio de la fuerza, a Díaz a la silla presidencial. No obstante, a partir de su elección como presidente constitucional, la consigna sería: "Paz y Orden". El progreso económico se contempló como la meta fundamental a alcanzar; y las libertades políticas sólo se concederían en la medida que no estorbaran la ruta que, finalmente, la nación encarnada por el grupo en el poder, había decidido seguir.²¹⁷

Los sucesivos gobiernos de Díaz continuaron con la labor iniciada en la época anterior en cuanto a educación, finanzas, comercio, comunicaciones, colonización, legislación, etcétera. La pacificación del país le permitió realizar las reformas que eran necesarias.

Uno de los objetivos del régimen fue la construcción de vías de comunicación, de las que tan escaso se hallaba el territorio. En la mentalidad de los hombres de la época, al progreso se iba en ferrocarril. Poco a poco las principales ciudades fueron conectadas con la capital de la República y las ciudades fronterizas y puertos.²¹⁸ En ausencia de capital nacional se otorgaron concesiones para este tipo de trabajos a compañías extranjeras.

El fomento de la colonización y la inversión extranjera se vieron como una necesidad acuciente para mejorar la población y salir del letargo económico.²¹⁹

Mediante las pertinentes disposiciones agrarias se combatió el caciquismo, que se había formado durante el prolongado estado de crisis, y miembros del grupo en el poder sustituyeron a los caciques no gratos. Estos latifundios laicos mejorarían la producción agrícola y ganadera, que sería distribuida a través de la nueva red de caminos y vías férreas.²²⁰

El gobierno dictó leyes y códigos para todas las actividades y se fue reformando la Constitución para permitir la reelección del constructor del país, y para sustraer facultades a los gobiernos locales.²²¹

La creación de bancos y la modernización del sistema hacendario y financiero permitieron la instrumentación de una política económica que, por primera vez, niveló la balanza comercial, llegando a haber superávit. Se reorganizaron la administración pública y el sistema educativo y se dieron los primeros pasos para iniciar la industrialización del país, aunque en forma modesta. En medio de todo este clima de

²¹⁷ *Idem*, pp. 191-196 y 200-206.

²¹⁸ *Idem*, pp. 206-212; Zavala, Silvio, *Apuntes de historia nacional*, México, Setentas, 1975, p. 218.

²¹⁹ González, Luis, *op. cit.*; Hernández Sánchez-Barba, Mario, "Los Estados de América en los siglos XIX y XX", *Historia social y económica...*, vol. V, pp. 494 y 495.

²²⁰ González, Luis, *op. cit.*, pp. 231-236; Zavala, *op. cit.*, pp. 123-125.

²²¹ Margadant, *Introducción a la historia...*, pp. 185-191.

trabajo y reorganización, cualquier brote de disidencia era considerado como obstáculo al orden y al progreso y, en consecuencia reprimido a sangre y fuego.²²²

En la construcción del país colaboraron con el presidente la oligarquía nacional y el capital extranjero. La gran mayoría de la población no participaba del progreso y la prosperidad. Los campesinos habían sido despojados de sus tierras en beneficio de los hacendados, y los obreros eran constantemente reprimidos para no obstaculizar el desarrollo.²²³ De entre estos grupos surgieron las nuevas fuerzas sociales que, guiadas por algunos miembros disidentes de la oligarquía y, sobre todo, de las clases medias, pusieron en entredicho el estado de cosas y obligaron a rectificar el rumbo.²²⁴

A) *Fin del movimiento codificador*

No sólo los estados de Veracruz y México tienen ya su código civil, también Zacatecas tendrá próximamente el suyo, debido a la ilustración y laboriosidad de los señores licenciados D. Eduardo G. Pankhurst y D. Manuel Ríos e Ibarrola. Hemos recibido por el último correo tan interesante trabajo, que aún no hemos tenido tiempo de leer; pero entre tanto podemos hacerlo, damos desde luego las más expresivas gracias a sus autores por su valioso obsequio, y por la benévola dedicatoria con que se han atrevido acompañarlo.

El Derecho, 23 de julio de 1870.

Restaurada la República el ministro de Justicia, Antonio Martínez de Castro, formó una nueva comisión para proseguir los trabajos de codificación. Por encargo del ministro José María Lafragua y Rafael Dondé se solicitaron a Luis Méndez los manuscritos de los trabajos de revisión del proyecto Sierra. No sin reticencias, Méndez entregó los manuscritos incompletos de la obra realizada por la comisión anteriormente nombrada.²²⁵

Antes de que fuera publicado el Código civil de 1870, algunos de los

²²² *Vid., supra*, nota 220.

²²³ González, Luis, *op. cit.*, pp. 236-245; Kennet Turner, John, *México bárbaro*, México, Edit. Contenido., 1975.

²²⁴ Madero, Francisco I., *La sucesión presidencial en 1910*, México, Edit. Nacional, 1974; González, *op. cit.*, pp. 260-271.

²²⁵ Méndez, *op. cit.*, pp. 21-29.

estados se dieron nuevamente a la tarea de codificar sus derechos civiles. De esta manera, en diciembre de 1868, en Veracruz, se declaró obligatorio como código, el proyecto de Fernando Corona, y se fijó como fecha de iniciación de la vigencia el 5 de mayo de 1869.²²⁶ En Zacatecas se elaboró un proyecto de código civil cuyo texto no he localizado, pero que se puede reconstruir parcialmente a partir de las *Reformas que en opinión del Supremo Tribunal de Justicia del Estado deben hacerse al proyecto de código formado por los licenciados Eduardo G. Pankhurst y Manuel Ríos e Ibarrola*.²²⁷ *Apuntes sobre las reformas que a juicio de los CC. magistrados... deben hacerse al proyecto del código civil...*²²⁸ Finalmente, en el Estado de México se promulgó, entre febrero y junio de 1870, el *Código civil del Estado de México*, unos meses antes que el del Distrito.²²⁹

Poco sabemos de las fuentes que utilizaron los autores de estos cuerpos jurídicos para su redacción, aunque el de Veracruz y el del Estado de México tienen muchas semejanzas con el proyecto Sierra. En su sistematización siguen de cerca la del Código francés. Las definiciones de las instituciones que se han venido analizando son prácticamente iguales.²³⁰ Sin embargo, en el caso del proyecto de código de Zacatecas solamente puede inferirse esto al no haber sido motivo de crítica del Tribunal Supremo.²³¹

²²⁶ *Código civil del Estado de Veracruz-Llave, presentado en proyecto a la honorable legislatura por el presidente del Tribunal Superior de Justicia C. Lic. Fernando de Jesús Corona, y mandado observar por decreto 127 de 17 de diciembre de 1868*, Veracruz, Imprenta "El Progreso", 1868.

²²⁷ *Reformas que en opinión...*, Zacatecas, Mariano Mariscal y Juan Luján, Impresores, 1871.

²²⁸ Ulloa, Severiano, *et al.*, *Apuntes sobre las reformas...*, Zacatecas, Imprenta de Mariano Mariscal, 1871.

²²⁹ *Código civil del Estado de México*, Toluca, Tip. del Instituto Literario, dirigida por Pedro Martínez, 1870.

²³⁰ Registro: Veracruz, arts. 47 y 55; Edo. de México, art. 31; Proyecto Zacatecas, art. 74. Matrimonio: Veracruz, art. 175; Edo. de México, art. 114; Proyecto Zacatecas, art. 142. Divorcio: Veracruz, art. 225; Edo. de México, arts. 172 y 173; Proyecto Zacatecas, arts. 239 y 240. Voluntario: Edo. de México, arts. 182 y 184; Proyecto Zacatecas, arts. 261-269 (suprimidos por el Tribunal Supremo). Propiedad: Veracruz, art. 625; Edo. de México, art. 576; Proyecto Zacatecas, no lo modificaba el Tribunal Supremo, de donde se deduce que debió haber sido el tradicional en la época. Libre disposición de los bienes por testamento: Veracruz, legítima, art. 954; mejoras, art. 968; Edo. de México, legítima, art. 954; mejoras, art. 968; Edo. de México, legítima, art. 890; mejoras, arts. 903 y 904; Proyecto Zacatecas, sólo se puede deducir la referencia a las mejoras que estarían en el 976.

²³¹ El caso del divorcio voluntario, aceptado en otros códigos contemporáneos, fue enteramente suprimido; también se modificaron los artículos relativos al divorcio

La labor codificadora llegó a su fin cuando una comisión nombrada por el presidente Juárez e integrada por Mariano Yáñez, José María Lafragua, Isidro Montiel y Duarte y Rafael Dondé, revisó los trabajos de la anterior y elaboró el proyecto que fue sometido al Congreso. En la sesión de 28 de noviembre de 1870 se discutió el dictamen de la comisión de justicia sobre el proyecto de ley que decía:

Artículo 1o. Se aprueba el código civil que para el Distrito Federal y territorio de la Baja California formó, de orden del Ministerio de Justicia, una comisión compuesta de los CC. M. Yáñez, José María Lafragua, Montiel y Dondé. Este código empezará a regir el 1o. de marzo de 1871; artículo 2o. Desde que principie a regir este código, quedará derogada la legislación antigua en las materias que abrazan los cuatro libros del expresado código.²³²

El dictamen fue objeto de muchas discusiones, pues algunos diputados pretendían que se discutiera capítulo por capítulo, en tanto que la comisión pretendía que se aprobara en su totalidad. Se aprobó el dictamen de la comisión;²³³ en la sesión de 8 de diciembre del mismo año se procedió a la votación del proyecto de ley relativo a la expedición del código civil, y se aprobaron los dos artículos referidos.²³⁴

Se daba fin al proceso iniciado hacía casi cincuenta años. Del Código civil de 1870, no es éste el lugar para agregar algo a lo que se ha dicho tanto por parte de sus contemporáneos, como por juristas de este siglo. De él se hicieron ediciones comentadas y concordadas²³⁵ y fue puesto en forma de diccionario.²³⁶ En la época contemporánea, el Código de 1870, es referencia obligada en los manuales y obras generales de derecho civil, pero sólo en fecha reciente han comenzado a ser estudiadas

con causa ya que en opinión del Tribunal Supremo no podía haber con causa y sin causa.

²³² *Diario de los Debates, Quinto Congreso Constitucional de la Unión*, t. II, 1870-71, México, Tipografía Literaria de Filomeno Mata, 1875. Sesión del 28 de noviembre de 1870, p. 645. Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez. Para detalle de la exclusión del nombre de J. Eguía Lis entre los miembros de la comisión, *Vid.*, Vázquez Pando, *Notas para el estudio del principio...*, p. 164, nota 437.

²³³ *Diario de los Debates...*, pp. 645-651.

²³⁴ *Idem*, pp. 564 y 655.

²³⁵ El mejor recuento de este tipo de obras se encuentra en *Jurídica*, núm. 3, julio de 1971, pp. 196-197; *vid.*, Clagett, Helen L. y David M. Valderrama, *A Revised Guide to the Law and Legal Literature of Mexico*, Washington, Library of Congress, 1973, pp. 74-77.

²³⁶ *Ibidem*.

·sus instituciones con perspectiva histórica.²³⁷ Por otra parte, la historia de la codificación ha sido trazada en sus grandes líneas en diversos artículos.²³⁸ Finalmente, cabe señalar que en este código se recogieron varios de los postulados del liberalismo, aunque no todos llevados a sus últimas consecuencias. En él quedó separada claramente la jurisdicción civil de la eclesiástica, se otorgó al interés individual capital importancia y se reconoció a la libre manifestación de la voluntad como fuente de obligaciones y contratos.

Por otra parte, la unidad legislativa, deseo de Sierra y de la comisión revisora del proyecto, se vio prácticamente alcanzada al ser adoptado el Código de 1870, con ligeras variantes, por casi todos los estados de la federación.²³⁹

En los años siguientes a la promulgación del Código de 70, dos de las instituciones que se han elegido aquí para buscar la filiación de los textos revisados, sufrieron modificaciones importantes: la legítima y el divorcio. La modificación de la primera corresponde, a mi juicio, a la consolidación del modelo liberal que había sido implantado.²⁴⁰ La segunda, corresponde a una etapa distinta, en la que se presentó un cambio de mentalidad hacia la institución del matrimonio, derivado, en buena medida, de la laicización que sufriera en el Código de 70 .

²³⁷ El volumen 3 de *Jurídica* tiene algunos artículos interesantes sobre: "La Usura en el Código de 1870", por Manuel Borja Martínez; "Algunas modificaciones introducidas al derecho civil por el Código de 1870", por Manuel G. Escobedo; "La propiedad en su manifestación positiva, en el Código de 1870", por Benjamín Flores Barroeta.

²³⁸ *Vid.*, nota 1.

²³⁹ El Código de 1870 fue adoptado sin modificaciones: Guanajuato, el 20 de abril de 1871; Puebla, el 19 de mayo del mismo año; Durango, el 18 de mayo de 1873; Guerrero, el 13 de junio de 1872; San Luis Potosí, el 11 de diciembre de 1871; y Zacatecas, el 2 de diciembre de 1872. Con ligeras modificaciones: Chiapas, el 1o. de marzo de 1872; Hidalgo, el 21 de septiembre de 1871; Michoacán, el 31 de julio de 1871; Morelos, el 28 de julio de 1871; Querétaro, el 16 de septiembre de 1872; Sinaloa, el 1o. de enero de 1874; Tamaulipas, el 27 de junio de 1871; Sonora, el 11 de diciembre de 1871. Con numerosas modificaciones: Campeche (no se da la fecha de adopción). Tlaxcala lo adoptó y luego suspendió su vigencia. *Vid.*, *Memoria que el encargado de la Secretaría de Justicia e Instrucción Pública presenta al Congreso de la Unión el 15 de septiembre de 1873*, México, Imprenta del Gobierno en Palacio, 1873, p. III-IV. (Documento proporcionado por Manuel Borja Martínez.)

²⁴⁰ En 1884 se expide un nuevo código de minería en el que se establecía la propiedad de las minas por parte de particulares y ya no la concesión para su explotación por parte del Estado.

B) Consolidación del modelo político liberal

...El capital necesita movimiento y circulación; para el movimiento, le basta que las manos en que se encuentra lo aventuren a continuas especulaciones; para la circulación es necesario que todas las clases de la sociedad no tropiecen con privilegios ni otras trabas, cuando se encaminan en busca de la riqueza.

La ley progresista ha hecho cuanto estaba de su parte para proteger al capital y para multiplicarlo con el número de poseedores. La sola ley de manos muertas ha borrado todo gravamen de las fincas rústicas y urbanas, y ha improvisado propietarios donde sólo había censuarios, inquilinos y arrendadores...

Ignacio Ramírez, 1867.

Trece años después de haber sido promulgado el Código de 1870 se expidió uno nuevo, el Código civil de 1884. Pocas modificaciones introdujo en relación a su antecesor.²⁴¹ Para los fines de este estudio interesa solamente la libertad testamentaria, o sea, la abolición de la legítima y el complicado procedimiento de las mejoras²⁴² y el divorcio por mutuo consentimiento sin disolución del vínculo.

En junio de 1882, el presidente Manuel González encargó a una comisión la revisión de los códigos civil y de procedimientos civiles del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, la cual elaboró un proyecto de reforma que no modificaba la herencia forzosa. Una nueva comisión revisó los trabajos de la primera y adoptó la libertad testamentaria por iniciativa del ministro de Justicia Baranda y previo acuerdo especial del presidente González.²⁴³

Terminada la revisión el ministro remitió a la Cámara el proyecto de Código civil como iniciativa del ejecutivo, argumentando que se hacían necesarias algunas reformas liberales al código civil, como la libertad de testar que "no es más que el ensanche natural de la libertad individual y el complemento del derecho de propiedad".²⁴⁴

²⁴¹ Un cotejo, artículo por artículo, entre ambos códigos, puede verse en Macedo, *Datos...*, pp. 37 y ss.

²⁴² *Vid.*, *supra*, nota 108.

²⁴³ Macedo, *op. cit.*, p. 3.

²⁴⁴ *Idem*, p. 5. Ya se había presentado al 4o. Congreso, en 1868, una iniciativa de sustituir la herencia forzosa por la libertad de testar, pero no había sido aprobada "porque aún no estaba preparada la sociedad para recibirla y aceptarla como el desarrollo necesario de los derechos del hombre".

En noviembre de 1883, la primera Comisión de Justicia dictaminó el proyecto, que proponía, entre otras modificaciones, la supresión de la legítima.²⁴⁵ El diputado Justino Fernández suscribió el dictamen, aceptando las modificaciones, salvo la libertad testamentaria. Emitió un voto particular, en contra del establecimiento de la libertad de testar, en el que sostenía que era contraria a las costumbres y al derecho escrito del país.²⁴⁶ Agregaba que no existían motivos suficientes para hacer la reforma, puesto que ni en las publicaciones periódicas, ni en los tribunales se habían alzado voces pidiéndola.²⁴⁷ No lo convencía de la necesidad de la reforma ni los argumentos de la iniciativa, ni el dictamen favorable a ella, que encontraban que la legítima era contraria al ejercicio del derecho de propiedad y que la libertad testamentaria se conformaba a los principios económicos de autores de gran nombradía, a más de que los países que la habían proclamado, marchaban a la vanguardia de la civilización.²⁴⁸

Para él, era suficiente modificar el sistema de las legítimas reduciéndolo de las cuatro quintas partes a la mitad de los bienes en uniones legales y el tercio para los descendientes naturales si no había legítimos o legitimados. Proponía la disminución de la legítima de los ascendientes²⁴⁹ y el mutuo consentimiento entre las trece causales del divorcio.²⁵⁰

Se autorizó al Ejecutivo reformar el Código civil. Finalmente, sobre la base de las reformas propuestas por la comisión de justicia, el nuevo código se promulgó el 21 de marzo de 1884, y estuvo en vigor hasta 1932, no sin sufrir importantes modificaciones.

Hasta aquí la descripción del proceso codificador que culminó en 1871. Entre los años de 1821 y el de la entrada en vigor del Código civil para el Distrito y Territorios Federales ningún código estuvo en vigor el tiempo suficiente para hacer posible la sustitución del orden jurídico de la época colonial. Tampoco fue posible que se perfilara una doctrina jurídica mexicana que tomara como punto de partida los cuerpos jurídicos de la joven nación. De cualquier manera, entre 1821 y 1871 se dieron una serie de pasos, tanto en la administración de justicia

²⁴⁵ *Idem*, p. 3.

²⁴⁶ *Idem.*, p. 29.

²⁴⁷ *Idem.*, p. 31.

²⁴⁸ *Ibidem.*

²⁴⁹ *Idem.*, pp. 35 y 36.

²⁵⁰ *Vid.*, *supra*, nota 231. La disolución del vínculo no sólo no fue aceptada sino que en estas mismas fechas fue considerada contraria a las costumbres y la tradición religiosa. *Vid.*, Montiel y Duarte, Isidro, "Lecciones dadas por el Lic. . . , en la cátedra de legislación sobre la indisolubilidad del matrimonio", *El Derecho*, t. III, 1869, pp. 305-310; t. IV, pp. 101-105 y 213-215.

como en el terreno de la creación jurídica, hacia la implantación del modelo de derecho codificado, inspirado en el *Code civil*. Alguno de estos pasos son el objeto de estudio de la parte tercera en lo que se refiere a lo que he llamado “el derecho de transición”, y en la cuarta, en lo que se refiere al surgimiento y evolución de la doctrina jurídica mexicana. A ambas partes remito, pues, al lector interesado en conocer más a fondo el periodo que va de la independencia a la puesta en vigor del Código civil.