

## ¿CIEN AÑOS DE DERECHO CIVIL?

Por María del Refugio GONZÁLEZ  
Instituto de Investigaciones Jurídicas,  
UNAM

Agradezco a la maestra Alicia Pérez Duarte la invitación que me hizo para participar en este Coloquio, organizado en conmemoración de los cien años de la expedición del Código Civil de 1884. A ella y a los demás organizadores del coloquio, pues, mis más cumplidas gracias.

El tema que voy a desarrollar tiene que ver con los códigos decimonónicos, el de 70 y el de 84, pero en su perspectiva histórica. Así pues, pido de antemano disculpas porque a lo largo de mi exposición van a escucharse algunas generalizaciones, muy generales. Las especificidades de los procesos que describo podrán ser consultadas en notas a pie de página.

Ajustándome al tema de la sesión de la mañana, llamada *Cien años de derecho civil*, titulé a mi trabajo en la misma forma, pero como lo mío es lo de antes de esos cien años, me permití poner la expresión entre signos de interrogación. Vamos pues al grano.

### I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA

El estudio del derecho civil mexicano en su perspectiva histórica plantea numerosas dificultades al investigador por la complejidad del fenómeno que, en este caso, es el objeto del conocimiento. Esta afirmación, que es válida respecto de todas las ramas del derecho, parece más necesaria en el terreno del civil ya que la dogmática sobre esta materia es actualmente casi dos veces milenaria.<sup>1</sup> En la antigua Roma, en la configuración de la dogmática civil fue factor decisivo su desvinculación del mundo de lo sagrado.<sup>2</sup> Sin embargo, varias de las instituciones del antiguo *ius civile*, con el correr del tiempo tanto

<sup>1</sup> Tamayo, Rolando. "El modelo científico de la primera jurisprudencia", *Segundo Seminario de Filosofía del Derecho* (en prensa), pp. 9 a 16 del original.

<sup>2</sup> *Idem*, p. 14.

por la expansión del cristianismo en el Bajo Imperio como posteriormente por la unidad religiosa que caracteriza a la Europa alto-medieval, se vieron nuevamente vinculadas al derecho natural, en su manifestación de positivo o humano.<sup>3</sup> Aunque en el primer caso lo sagrado hacía referencia a los principios de una religión politeísta y en el segundo a los de una religión monoteísta, el resultado es semejante ya que en algunas de las instituciones del "derecho civil"<sup>4</sup> se vinculan lo moral y lo jurídico, e incluso llegan a identificarse. Aunque obviamente no sea lo mismo desacralización que des cristianización, en ambos procesos se da un fenómeno de laicización del derecho, separado en el tiempo por más de diez siglos.

Así pues, la primera dificultad estriba en la necesidad de identificar el origen de las instituciones dentro de la tradición romano-canónica, para poder seguirla —si es el caso y el interés del investigador— a través de los diversos periodos de la larga historia del "derecho civil".

Identificado el origen de la institución, el investigador enfrenta diversos problemas para poder valorar su desarrollo, evolución o involución. Es de todos conocido que esta rama del derecho es la que se ocupa de las instituciones y negocios jurídicos derivados de la necesidad de convivencia entre los hombres, sobre todo en sus aspectos patrimoniales, aunque también en su consideración como individuos que forman parte de una sociedad dada, en un periodo histórico determinado. En este sentido, se puede afirmar que la naturaleza de la condición del hombre frente a sus semejantes y frente al Estado también ha variado en forma importante a lo largo de los casi dos milenios de desarrollo de la dogmática civil. Dentro de este largo periodo podemos encontrar, siguiendo a Helmut Coing,

<sup>3</sup> Ver la parte correspondiente a la clasificación del derecho que se encuentra en las obras doctrinarias del siglo XIX. Algunas de ellas serían: Alvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias*; estudio preliminar de Jorge Mario García Laguardia y María del Refugio González, edición facsimilar de la reimpresión mexicana de 1826, México, UNAM, 1982, 2 vols.; Sala, Juan, *Sala Hispano-Mejicano o ilustración del derecho español, añadidas las variaciones que ha recibido hasta el día, tanto en España como en la República Mexicana, por dos juriconsultos peninsulares bajo la dirección de Vicente Salvá, edición revisada*, México. Librería del Portal de Mercaderes, 1845-49, 4 vols.; Munguía, Clemente de Jesús, *Del derecho natural en sus principios comunes y en sus diversas ramificaciones...*, México, Imprenta de la Voz de la Religión, 1849, 3 vols.

<sup>4</sup> La evolución del concepto "derecho civil" y su desvinculación del *ius civile* ha sido cuidadosamente expuesta por Fernández Vilella, José, "Formación histórica del concepto de derecho civil", *Estudios de Deusto*, Bilbao, España, segunda época, vol. 18, fasc. 39-41, enero-diciembre de 1970, pp. 414-446.

tanto “evoluciones”, como “nuevos comienzos” en las instituciones del derecho civil. Estos “nuevos comienzos”, como se verá más adelante, difícilmente son *ex novo*.<sup>5</sup>

En la antigua Roma la base de la vida social fue el conjunto de familias. Poco a poco los individuos quedaron como tales frente al Estado. Más adelante se volvieron a seguir corrientes de pensamiento no individualistas, pero para entonces la institución representativa del individuo fue la corporación, ya fuera civil o religiosa. Todavía después regresó la concepción individualista de la conformación de la sociedad, enriquecida por nuevos postulados filosóficos y políticos.<sup>6</sup> En fecha reciente, y con contenidos novedosos, el interés social se postula prioritario sobre el individual.<sup>7</sup>

En función de la concepción que sobre el individuo tenga una sociedad dada en algún momento de su historia, se han desarrollado normas protectoras —en mayor o menor medida— de la mujer y de sus hijos. Las ideas sobre la protección y garantía de los bienes de unos y otros, en relación a los del *pater familias* o por sí mismos también han variado en atención a postulados filosóficos, políticos o religiosos y realidades económicas que encuentran su expresión en los cuerpos jurídicos.<sup>8</sup> Aunque la igualdad jurídica de los sexos parece conquista reciente, dentro de la concepción canónica de la fami-

<sup>5</sup> Coing, Helmut, *Las tareas del historiador del derecho (reflexiones metodológicas)*; trad. de Antonio Merchán, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1977, pp. 71 a 78.

<sup>6</sup> Sobre este tema la bibliografía es amplísima por tratarse de un aspecto de la evolución del pensamiento político y jurídico que no puede dejarse de lado al explicar la formación de los estados modernos. Por su sencillez y claridad de exposición se recomiendan: Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español*, Madrid, Tecnos, 1980; Gacto Fernández, Enrique, *Temas de historia del derecho*, II, *El derecho del constitucionalismo y de la codificación*, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; García Pelayo, Manuel, *Las transformaciones del Estado moderno*, Madrid, Alianza Editorial (Alianza Universidad, 196), 1977.

<sup>7</sup> Carpizo, Jorge, *La constitución mexicana de 1917*; 3a. ed, México, UNAM, 1980; Álvarez del Castillo, Enrique (coordinador), *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Manuel Porrúa, 1978-79, vols. I, II y III (Congreso de la Unión, Cámara de Diputados. L. Legislatura, en estos tres primeros volúmenes se encuentran varios trabajos en los que queda claramente expuesto el contenido del constitucionalismo social.

<sup>8</sup> Lalinde Abadía, Jesús, *Iniciación histórica al derecho español*, Barcelona, Ariel, 1970. En los capítulos correspondientes a las instituciones de derecho privado va explicando los movimientos, a veces pendulares, que va siguiendo la regulación de una institución en atención a las características de la sociedad en que se presenta. Como los periodos de análisis son muy largos, muy larga es la historia del derecho español, pueden percibirse con claridad este tipo de movimientos.

lia, el padre y la madre tenían la misma consideración. Sin embargo, para el ejercicio de la patria potestad había una diferencia de grado y, fuera de la casa, la mujer tenía limitada su capacidad de acción en el mundo de los negocios,<sup>9</sup> al igual que en la Roma clásica.

Identificados y aislados los fenómenos anteriores, el investigador enfrenta todavía una última dificultad que se vincula con el primer punto señalado (el relativo a los dos milenios de existencia de la *dógmática civil*). Ésta es la derivada del fenómeno de las recepciones del derecho.<sup>10</sup> Desde tiempos remotos los cuerpos jurídicos más técnicos o mejor elaborados han sido *recibidos* voluntariamente o por la dominación política de unos Estados sobre otros, en sociedades que no los generaron pero que los aceptan más o menos modificados dentro del cuerpo de legislación vigente en esa sociedad. Este punto merece una pequeña explicación. Creo que no ofendo a nadie si afirmo que en el terreno del derecho civil pocas innovaciones pueden proponerse que realmente ameriten ser consideradas como tales. Ya Helmut Coing ha señalado que "si se consideran las normas jurídicas como respuesta a los problemas de organización social, se debe dejar bien claro que raras veces una época se ha situado ante la tarea de solucionar *ex novo* todos los problemas de organización de su sociedad". En esta situación engloba Coing a la producción jurídica de la mismísima Revolución Francesa, la cual, a su juicio, se mantuvo en gran parte dentro de las soluciones ya existentes o al menos ligada a ellas. Cita como ejemplos al derecho de los contratos y de la familia, ambos, con ligeras variantes, pueden vincularse

<sup>9</sup> Munguía, Clemente de Jesús, *op. cit.*, vol. II, pp. 348 a 354. Sobre la patria potestad afirma: "Según el derecho de la naturaleza, hecho sensible por la recta razón, esta doble autoridad [la de la patria potestad en su sentido de cargo y alivio] aunque no en el mismo grado, es común al padre y a la madre; porque ambos están comprendidos en la reciprocidad de las obligaciones y derechos que hay entre las personas generantes y engendradas". Más adelante hace una crítica a las legislaciones del orden civil que han introducido una supresión injusta contra la maternidad, y agrega: "...pero la lei natural, la lei divina, superior a todas las instituciones humanas, no separan nunca al padre y a la madre en la cuestión de la autoridad y de los derechos de la familia". Después expone la "sabia desigualdad" que hay en el ejercicio de estos derechos en beneficio del padre.

Por el contrario, en las Partidas no se le reconoce a la madre ningún poder en la patria potestad ni la sociedad doméstica. La ley 2 del título XVII de la Partida 4 dice claramente: "E como quier que el padre aya en su poder sus fijos legitimos, o sus nietos, o visnietos que descien den de sus fijos; non se deve entender por esso, que los puede aver en su poder la madre, nin ninguno de los parientes de la madre..." En esta línea se inscribe el *Code Civil* de 1804. *Vid., infra*, nota 36.

<sup>10</sup> Coing, Helmut, *op. cit.*, p. 7.

—dice— fácilmente al derecho prerrevolucionario.<sup>11</sup> Estas ligeras variantes (cuyas repercusiones en el terreno social o económico pueden ser realmente grandes) son las que se producen en las reformas y revoluciones y son del mayor interés porque son las que permiten, en última instancia, identificar lo verdaderamente novedoso que se produce en el terreno del derecho civil, en nuestro caso. Estas novedades pueden serlo realmente, o puede ser que se traiga una institución del pasado para adaptarla a nuevas situaciones y contextos sociales diferentes, esos sí novedosos, derivados de los cambios palpables que ha ido sufriendo la conformación de la sociedad al pasar por diversas fases de desarrollo económico y tecnológico. El propio Coing recomienda al historiador del derecho poner atención al papel que en el terreno económico desempeñaron los diversos protagonistas de la acción social en las distintas épocas.<sup>12</sup>

El fenómeno de las recepciones arriba apuntado es pues muy complejo en todas las latitudes, y para el derecho civil mexicano su complejidad aumenta no sólo porque se presenta en diversas ocasiones, sino porque en nuestro caso —no podía ser de otra manera— a la recepción hay que agregarle el desarrollo o desempeño de las instituciones recibidas, las cuales al entrar en acción dentro de un medio distinto del que les dio origen, necesariamente se adaptan a las condiciones políticas, sociales y económicas locales o quedan como letra muerta, solamente como objeto de estudios de gabinete.

De acuerdo a las ideas de Coing que se han señalado, al hacer el análisis —aunque sea superficial y limitado a las fuentes— de nuestro derecho civil, pocos elementos pueden ser calificados de novedosos y los que hay sólo se presentan en los cuerpos jurídicos posteriores a la revolución social iniciada en 1910. Así pues, cuando hablamos del derecho civil mexicano del siglo XIX, tenemos que echar mano para el estudio, análisis y filiación de las instituciones que nos interesan, de varios derechos. En este caso, hemos de entender el vocablo en su más amplia acepción. Los más importantes de esos derechos serían: el romano clásico y el posclásico, el canónico, el natural, el castellano, el llamado indiano, el español y por último, el francés. No ignoro que varios de ellos pertenecen a la familia de derechos neorromanistas, pero tampoco se puede soslayar el hecho de que aunque pertenecen a la misma familia del derecho tienen peculiaridades pro-

<sup>11</sup> *Idem*, p. 53.

<sup>12</sup> *Idem*, pp. 79 y 80.

pías, siempre en relación a la serie de fenómenos que se han venido señalando.

Una última tarea señala Coing como complementaria para la investigación de la historia del derecho: el estudio de los hombres y grupos sociales que elaboraron los cuerpos jurídicos en una sociedad determinada.<sup>13</sup> Dentro de las opciones que se plantean para regular las diversas situaciones que se presentan en una sociedad, el legislador elige tolerar algunas conductas y prohibir otras, en este acto interviene su voluntad, la cual, en última instancia, se ve influenciada por una gran cantidad de fenómenos que también deben ser tomados en cuenta.<sup>14</sup>

Esta larga introducción, en la que se han señalado las principales tareas del historiador del derecho y las dificultades de su realización, puede servir de marco —en alguna forma ideal— para analizar las características generales de la codificación civil mexicana del siglo XIX. En la elaboración de los códigos civiles de 1870 y 1884 influyeron todos los elementos que señala Coing como significativos en la elaboración del derecho, o en este caso: cuerpos jurídicos civiles:

1. Se trata de una materia cuya dogmática es casi dos veces milenaria.
2. Están presentes la laicización del derecho y la redefinición del papel del individuo frente a otros individuos y frente al Estado.
3. La codificación civil mexicana se realiza mediante la recepción de diversos ordenamientos jurídicos, surgidos en el seno de otras realidades socio-políticas, que hubieron de amalgamarse o sustituir —según sea el caso— a la tradición jurídica que había sido dominante en nuestro país, la cual se hallaba profundamente influenciada por los principios del cristianismo.
4. A lo largo del siglo se hizo patente la necesidad de resolver los problemas que se iban planteando en la sociedad a través del “desarrollo” o “evolución” de algunas instituciones, o el “nuevo comienzo” de otras, de acuerdo a la atinada expresión de Coing. Todo esto sucedió porque en el camino del legislador mexicano se atravesaron una reforma social y política y una revolución política.
5. También en México, como en el resto del mundo, la codificación la hicieron hombres con intereses individuales o de grupo que los condicionaron para actuar en un sentido y no en otro. Pero veamos con algo más de detalle estas cuestiones.

<sup>13</sup> *Idem*, pp. 81 y 82.

<sup>14</sup> Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia*, Buenos Aires, EUDEBA, 1968.

## II. LA DOGMÁTICA MILENARIA

Este tema es quizá el que menos explicaciones requiere ya que parece fuera de duda que el tratamiento de las materias que comprende el derecho civil alcanzó un amplio desarrollo en la Roma clásica, que se vio notablemente enriquecido con las aportaciones del derecho justinianeo. Basta hojear cualquier manual de derecho romano para percibir que los derechos del *pater familias*, los de la mujer y los hijos; la tutela y la curatela de menores o pródigos; los requisitos e impedimentos del matrimonio; el divorcio, las segundas nupcias; la dote; los modos de adquirir la propiedad; la posesión; la prenda; la hipoteca; las fuentes de las obligaciones; las sucesiones y muchas otras materias ya fueron reguladas en forma precisa por los romanos de uno y otro lado del Imperio.

En los casi mil años que abarca el surgimiento, desarrollo y extinción de lo que fue el Imperio romano hubo tiempo de transitar por diversas formas de Estado, y también distintas maneras de organización social. No es el caso venir a repetir aquí todas estas cuestiones, pero sí señalar que el modelo a seguir o a enmendar quedó fijado en los cuerpos jurídicos de las compilaciones justinianas. El universo de los problemas planteados y resueltos era muy amplio y con el correr del tiempo se podrá percibir la vuelta a las instituciones del periodo clásico o a las del posclásico en relación a los problemas específicos de cada sociedad que recibió el derecho romano.<sup>15</sup>

La cristianización del Bajo Imperio y la unidad religiosa de la Europa altomedieval fueron factores, como ya se dijo, de la confusión entre el derecho y la moral, aunque esta última también pudiera estar contenida en una norma de carácter jurídico. El derecho canónico, derivado del natural, fue sentando sus reales en Europa y hay que esperar hasta el siglo XI para que las instituciones vuelvan a ser estudiadas en su carácter civil puro. Para entonces "el derecho", o si se prefiere la dogmática jurídica, se hallaba comprendido en dos grandes compilaciones, independientes, pero estrechamente vinculadas: el *Corpus Iuris Civilis*, y el *Corpus Iuris Canonici*.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Margadant, Guillermo Floris, *El significado del derecho romano, dentro de la enseñanza jurídica contemporánea*, México, UNAM, 1960; Lalinde, Jesús, *op. cit., passim*.

<sup>16</sup> García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*; 4a. ed., Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1971, vol. I, *passim*.



### III. LA LAICIZACIÓN DEL DERECHO Y LA REDEFINICIÓN DEL PAPEL DEL INDIVIDUO EN LA SOCIEDAD

La formación de reinos y coronas que aglutinaban a señores feudales, nobles, ciudades y abadías bajo la jurisdicción de una familia representada, en ocasiones, por un rey, llevó al terreno de la discusión la delimitación de las esferas temporal y espiritual de gobierno. Estos reyes eran cristianos, pero en lo temporal buscaban actuar en forma soberana. Para ir logrando la hegemonía política debieron reivindicar la jurisdicción penal para sí, y luchar por el establecimiento de tribunales en los que se aplicara el derecho por ellos dictado y no el que tenía cada ciudad, cada abadía, cada señorío, etc. En el camino, se había ido desdibujando el papel del individuo, éste valía por y para las corporaciones; ser "algo" en el seno de una sociedad significaba estar afiliado a un gremio, pertenecer a una corporación, o a una orden civil o religiosa... El que no era "nadie" pagaba los impuestos, realizaba los trabajos más pesados e indignos, recibía los peores castigos por sus infracciones, etc. El papel de los individuos en la sociedad quedaba determinado por el nacimiento, pocas ocasiones había de ejercer libremente la voluntad.

La formación de los estados nacionales hubo de lograrse a través de alianzas; estas alianzas llevaron a redefinir el papel del individuo dentro de la sociedad. Por supuesto que no el de todos los individuos ya que en el vocablo genérico "pueblo" se incluyeron primeramente los sujetos de cierto poder adquisitivo que habían estado al margen de la toma de decisiones. Así surgieron las doctrinas de la soberanía "popular" y el contrato social, las cuales buscaron en el individuo y no en la corporación su sustento.<sup>17</sup> La difusión de las ideas de la Ilustración y el racionalismo jugaron en este asunto un papel muy importante, no hay que olvidar que el liberalismo es consecuencia de los postulados racionalistas e iluministas.

La laicización del derecho y la redefinición del papel del individuo en la sociedad marcharon juntas en los países en los que se cuestionaron con mayor vigor las facultades y la jurisdicción de la Iglesia. Lo hicieron en forma paralela, poniendo el acento en una o en otra, en los países en que la influencia de la doctrina católica fue más

<sup>17</sup> Los matices de esta evolución pueden ser consultados en los manuales de historia del derecho de las diversas naciones europeas. Por el fenómeno de las recepciones señalado en páginas anteriores y explicado en el punto IV de este trabajo, es preferible no remitir a un autor determinado.



acusada. Para el tiempo en que se descubre, conquista y coloniza el territorio americano ambos procesos estaban en marcha, se hallaban claramente diferenciadas las esferas temporal y espiritual de gobierno, pero quedaban muchos resabios medievales en las instituciones que se trasplantaron a América. La diferenciación de esferas de gobierno no implicaba, hasta entonces, la separación de la Iglesia y el Estado. Los monarcas Borbones que gobernaron el imperio español en el siglo XVIII aunque fueron católicos sentaron las bases de dicha separación.<sup>18</sup>

#### IV. EL PROBLEMA DE LAS RECEPCIONES

Ya se había señalado que esta cuestión es una de las más arduas entre las que se le plantean al historiador del derecho, y que para el caso específico de los países americanos es todavía más compleja. Veamos por qué, pero haciendo referencia al caso específico de lo que hoy es México.

La conquista de lo que actualmente es el territorio de nuestra República, amparada en la donación pontificia en beneficio de los Reyes Católicos y sus sucesores en la Corona de Castilla, determinó el trasplante de las instituciones castellanas en él. Pero esas instituciones castellanas se hallaban reguladas en ordenamientos de diverso origen y factura. Hacia finales del siglo XV había sido recibido el derecho romano en la monarquía castellana en el texto de las Siete Partidas, por lo menos. Por otra parte, para el fin de ese mismo siglo los monarcas castellanos habían logrado una cierta hegemonía jurídica y política en la península ibérica basados en las facultades que habían venido arrebatando a las ciudades, los nobles, los señores, y la Iglesia, y con esto a las corporaciones de todos ellos dependientes, o con ellos relacionadas. En su lucha, por lo demás, se habían auxiliado de una nueva clase dentro de la sociedad que no debía su destino al nacimiento sino a sus conocimientos, esta clase es —por supuesto— la de los letrados. Todos ellos venían de estudiar derecho romano en las universidades y conforme a este derecho sustentaban y apoyaban los actos de los reyes. Para finales del siglo XV en lo que después sería España se hallaban presentes dentro

<sup>18</sup> Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas. Primera parte 1521-1820*; 2a. ed., México, UNAM, 1978; Weckmann, Luis, *La herencia medieval de México*, México, El Colegio de México, 1984, 2 vols.

del sistema jurídico varios derechos, aunque algunos fueran de la misma familia: el natural, el canónico, el castellano, el feudal, el de las ciudades y el romano, este último recibido en los cuerpos jurídicos justinianos y estudiado en las universidades. El descubrimiento y conquista de nuestro territorio, y su posterior colonización, llevó al surgimiento de un derecho nuevo, o si se quiere, un subconjunto de preceptos jurídicos que se aplicaban para todo lo que no se hallaba previsto en los cuerpos jurídicos que podían reputarse vigentes en la metrópoli. Este derecho es el indiano, y a su vez se puede subdividir en varias ramas.<sup>19</sup>

Al trasplante de las instituciones castellananas y al surgimiento de las propiamente indianas hay que agregar, no sé si como recepción, la supervivencia del derecho prehispánico en todo lo que no se contrapusiera a los mandatos del Estado y a los dogmas de la religión cristiana.

De este abigarrado panorama fue surgiendo y perfilándose con caracteres propios, derivados de las condiciones sociales, políticas y económicas locales, un derecho que podemos llamar novohispano ya que se distingue del que se aplicaba, por decir algo, en el Río de la Plata. Inmersos en este complejo mundo jurídico llegaron los vasallos novohispanos a la independencia.

La adopción de una serie de postulados políticos y filosóficos llevó a la recepción de cuerpos o doctrinas jurídicas que los comprendieran. Poco decían los antiguos textos sobre la igualdad, la libertad, la división de poderes, la representación, la separación del derecho en ramas, etc. Pero aunque lo hubieran dicho, los mexicanos dieron la espalda a su influencia y pasado españoles y volvieron los ojos hacia los cuerpos jurídicos y las instituciones políticas y económicas de otras naciones considerando que los habían llevado a lograr un amplio desarrollo económico. Poco nuevo encontraron, por lo menos en el terreno del derecho civil; en todo caso se enfrentaron a un "nuevo comienzo", como dice Coing, ya que salvo la nación inglesa que tanto los deslumbró en una primera etapa, y su hija, los Estados Unidos de América, el derecho del resto de las naciones que se dieron a copiar pertenecía a la familia neorromanista.

<sup>19</sup> García Gallo, Alfonso, "La constitución política de las Indias españolas"; "El derecho común ante el Nuevo Mundo", y "Génesis y desarrollo del derecho indiano"; los tres trabajos en *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972, pp. 489-514; 147-166 y 123-145, respectivamente.

En defensa de nuestros juristas mexicanos decimonónicos ha de decirse que su desempeño no se redujo a la simple copia, ya que buscaron adaptar las instituciones europeas a la realidad del país. Ellos mismos eran burgueses y deseaban lo que los burgueses de otras latitudes habían conseguido a través de la formulación de nuevos cuerpos jurídicos.<sup>20</sup> Así, a partir de 1821 queda planteada en nuestro país la lucha entre la supervivencia de la tradición jurídica colonial y la recepción del derecho francés, por lo menos. Otra vez siguiendo a Coing puede decirse que el resultado fue poco novedoso. Sin embargo, los “nuevos comienzos” fueron frecuentes.

## V. REFORMAS, DESARROLLOS Y NUEVOS COMIENZOS

Desde el siglo XVIII se había venido modificando la concepción del papel del Estado frente a la sociedad, pero fundamentalmente frente a la Iglesia.<sup>21</sup> Al dotarse de nuevo contenido a la acción del Estado se tenía que replantear o redefinir el papel que cada sujeto jugaba en el conjunto político y social. En aquella época está el origen de muchos principios e ideas políticos o jurídicos que apenas en fecha reciente están alcanzando su desarrollo cabal, sobre todo en nuestro país. De allá viene la idea de que los miembros del poder público son servidores públicos, y no oficiales. Los primeros pasos para desamortizar los bienes de la Iglesia los dieron los monarcas Borbones. La legislación sobre libertad de comercio y la desaparición de los gremios no es obra de una asamblea revolucionaria, sino del rey y sus ministros en la España afrancesada de la segunda mitad del siglo XVIII. Por otra parte, también de la metrópoli, o mejor de un cuerpo jurídico que se elaboró en ella, en Cádiz en 1812, vienen las ideas más “revolucionarias” de la época sobre una gran cantidad de cosas relacionadas con el derecho, el Estado, las corporaciones, el

<sup>20</sup> González, María del Refugio, “Notas para el estudio del proceso de la codificación civil en México”, *Estudios de historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, México UNAM, 1981, pp. 77-87.

<sup>21</sup> García Gallo, Alfonso, “La división de las competencias administrativas en España en la Edad Moderna”, *Actas del II Simposium: Historia de la Administración*, [s.e.p.] *passim*; Tomás y Valiente, Francisco, *El derecho penal de la monarquía absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, Madrid, Tecnos, 1969; De la Hera, Alberto, *El regalismo borbónico en su proyección indiana*, Madrid, Ediciones Rialp, 1963.

individuo, la propiedad, etc. En la elaboración de este texto habían jugado un importante papel los diputados americanos.<sup>22</sup>

El contenido del texto constitucional de Cádiz sembró en ciertos grupos de la sociedad las ideas reformistas. Otros, habían llegado a los mismos resultados, incluso más radicales, y defendían sus ideas con las armas en la mano. No hay que olvidar que la abolición de la esclavitud y la unidad de jurisdicción, entendida en su más amplio sentido, se encuentran presentes en los Sentimientos de la Nación de Morelos de 1813 y están ausentes del texto constitucional gaditano.

Los deseos reformistas de unos, y los conservacionistas de otros, se enfrentaron violentamente durante las primeras décadas posteriores a la declaración de independencia; más violentamente a medida que corría el tiempo y una nueva generación de mexicanos sustituía en los puestos de mando a aquella que había vivido en la "última Nueva España".<sup>23</sup> El enfrentamiento fue muy arduo, estaba en juego diseñar la estructura política del nuevo país separando lo que había estado unido por casi trescientos años: el Estado y la Iglesia.

¿Qué repercusiones tiene todo lo anterior en el cuerpo del derecho civil? A mi juicio, pocas, pero muy importantes. Sin embargo, son los civilistas los que tienen sobre este tema la última palabra.

Las "reformas" fundamentales se produjeron tanto en el terreno del derecho público como en el del privado. Dos de las llamadas leyes de Reforma se refieren a instituciones que posteriormente pasan a formar parte del cuerpo del Código Civil de 1870. Al derecho público pertenece la institución del registro civil y al privado el matrimonio. El primero es nada menos que la reivindicación para el poder público del control y conocimiento sobre el estado de las personas haciendo a un lado a la Iglesia. El segundo deja de ser un sacramento y pasa a ser considerado como un contrato civil. La nacionalización de bienes de corporaciones civiles y religiosas también se refleja en el código civil ya que se les imponen a estas personas morales limitaciones en el ejercicio del derecho de propiedad y se les considera incapaces para recibir bienes raíces por herencia o legado. Al elevarse a nivel constitucional la separación de la Iglesia y el Es-

<sup>22</sup> Rodríguez, Jaime, *El surgimiento de la América española*, traducción de Roberto Gómez Ciriza, México, Fondo de Cultura Económica, 1978; Benson Nettie Lee, *Mexico and the Spanish Cortes 1810-1822*, Austin, University of Texas Press, 1968.

<sup>23</sup> Moreno, Roberto, "La última Nueva España", *La formación del Estado mexicano*, México, Porrúa, 1984.

tado y las Leyes de Reforma, se le hicieron algunos ajustes al código de 1884, para que fuera congruente con el texto de la Constitución.<sup>24</sup> A mi juicio, en estos tres puntos se agotan las “reformas” verdaderamente novedosas de los códigos mexicanos decimonónicos. Si queremos encontrarle el origen último a las cosas tendríamos que batallar un poco para localizar el de estas instituciones en el mundo antiguo o medieval. Su gestación es más reciente y su regulación parece obra de los Estados modernos. Sin embargo, quizá podría decirse que esto también es un “nuevo comienzo”, esta vez, con la Iglesia y el Estado juntos, pero separados, como ya había sucedido en la Roma clásica.

Los “desarrollos” y “nuevos comienzos” desde 1821, hasta que quedan plasmados en los textos de 1870 y 1884 tenían que tomar en cuenta los postulados que se trataban de introducir como resultado de la laicización del derecho y de la redefinición del papel del individuo en el seno de la sociedad que tendría que decir de sí misma, que era igualitaria.

La desarticulación del poder de la Iglesia iba a hacer posibles ambas tareas. Tenía que llegar el momento en que los derechos individuales de los hombres se delimitaran con precisión y se hicieran valer frente al poder público y la propia Iglesia. Todos los habitantes de la república serían, según reza el artículo primero del código de 1870, iguales ante la ley. Desde la perspectiva actual podemos ver que no todos podían ser iguales; la república de los indios había dejado de existir sólo formalmente. Las comunidades indígenas muchas veces intentaron disfrazarse de sociedades civiles o mercantiles para mantener sus patrimonios. Pero en fin, eso no es propiamente lo que aquí nos interesa.

El primer “nuevo comienzo” se encuentra en la idea misma de elaborar códigos. Para entonces (finales del siglo XVIII y principios del XIX) ya en la historia del derecho se habían elaborado una y otra

<sup>24</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*; 6a. ed., México, Porrúa, 1975. Ley Orgánica del Registro Civil, de 28 de julio de 1859. En el Código Civil de 1870 corresponde al título IV del libro I, el cual pasó casi textualmente al código de 1884. Ley del matrimonio civil de 23 de julio de 1859. El artículo 1 de dicha ley establece que el matrimonio es un *contrato civil*; el artículo 159 del código de 1870 establece que el matrimonio es la *sociedad legítima* de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble. Este artículo corresponde al 155 del código de 84. La ley sobre nacionalización de bienes de corporaciones civiles y eclesiásticas de 1859 se refleja, antes de ser elevada a la Constitución, en los artículos 43, 2967 y 3438 a 3441 del código de 70, y después de su constitucionalización de la separación de la Iglesia y el Estado y las Leyes de Reforma en los artículos 38, 2839 y 3301 a 3304 del código de 84.

vez códigos; pero esta vez, el vocablo tenía un significado diferente puesto que la codificación se haría inspirada en la razón, e iluminada por ella.<sup>25</sup> El modelo a seguir era el *Code civil*, expresión y suma de lo que buscaban estas clases en ascenso. En él se consagraban los derechos individuales, sobre todo el de propiedad, y en los artículos del código estaban los nuevos papeles que asumía el individuo en las transacciones comerciales, ya desvinculadas de la opinión de los Padres de la Iglesia.<sup>26</sup> El que asumían dentro de la familia no variaba tanto, y era difícil distinguirlo del que contenía la legislación prerrevolucionaria,<sup>27</sup> excluyendo —por supuesto— el divorcio vincular.

Dentro de este “nuevo comienzo” había que pensar en códigos concisos, claros, bien sistematizados que no dejaran dudas sobre su contenido en la mente del ciudadano, ya fuera como particular o como juez.

La primera parte de este “nuevo comienzo” no encontró, entre nosotros, más obstáculo para su implantación que el de la permanente inestabilidad política que se produjo después de la independencia. El movimiento codificador iniciado en Cádiz, antes de que se constituyera México como nación soberana, y continuado en Oaxaca en 1828, al amparo de una constitución federalista, sólo vio su consolidación poco tiempo después de la restauración de la República.<sup>28</sup> Hasta 1870 al cuerpo de legislación vigente en la época colonial se le habían ido adicionando leyes en que se encuentran los primeros pasos hacia los “desarrollos” y “nuevos comienzos” de las instituciones de derecho civil.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, 1983-1984, ver las voces: “Codificación”, “Código”, “Compilación”, “Recopilación”.

<sup>26</sup> Art. 1907 del *Code civil*: “*L'intérêt est legal ou conventionnel. L'intérêt legal est fixé par la loi. L'intérêt conventionnel peut excéder celui de la loi toutes les fois que la loi ne le prohibe pas. Le taux de l'intérêt conventionnel doit être fixé par écrit*”. Corresponde a los artículos 2823 y 2824 del código de 1870 y 2695 y 2696 del código de 1884: El interés es legal o convencional. El interés legal está fijado por la ley, y su tasa será en todo caso el 6% anual. El interés convencional es el que se fija a arbitrio de los contratantes y puede ser menor o mayor que el interés legal.

<sup>27</sup> El ejemplo más característico es el que se refiere a la regulación de la patria potestad en el *Code civil*, la cual se deposita sólo en el padre (art. 373), quien puede ejercer drásticamente la facultad de corregir a sus hijos legítimos y naturales reconocidos, con la ayuda del poder público. *Code civil*, arts, 373 a 383.

<sup>28</sup> González, María del Refugio, *op. cit.*, *passim*.

<sup>29</sup> Remito a los trabajos de mis compañeros Rosa María Álvarez, Ingrid Brena, Carmen García Mendieta y José Luis Soberanes, publicados en esta misma *Memoria*. En todos ellos se pueden ver ejemplos de “desarrollos” y “nuevos comienzos”.

La segunda parte del “nuevo comienzo” no se consiguió tan drásticamente. El código de 1870, claro y bien sistematizado, tenía casi el doble de artículos que el napoleónico. Frente a los 2281 de este último, el mexicano tenía 4126, esto es, 1845 más. Nuestros antepasados se fiaban poco de la concisión, y descargaban mejor sus conciencias enumerando y describiendo pormenorizadamente requisitos y excepciones.<sup>30</sup> En la valoración de las cifras anteriores ha de tenerse en cuenta que, por lo menos cuatro instituciones del código napoleónico no se incluyeron en el código civil de 1870: el consejo de familia, la adopción, la legitimación por decreto del soberano y la causa como elemento de validez de los contratos.<sup>31</sup> Quizá podríamos

<sup>30</sup> *Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California que hizo la comisión al presentar el proyecto al gobierno de la Unión*, México, Imprenta de E. Ancona y M. Peniche, 1871, p. 44. Respecto de la posesión, de suyo tan difícil, la comisión afirma: “Es ya casi un principio de buena jurisprudencia el de omitir las definiciones, que siempre son peligrosas, y de cuyos términos suelen deducirse consecuencias tan arbitrarias cuanto perjudiciales”.

<sup>31</sup> *Idem*, p. 22, sobre la no inclusión del *consejo de familia*, la comisión explica que aunque se contempla en los códigos modernos no está en las costumbres de los mexicanos, razón por la cual no se incluye en el código. “Las leyes —dice— y sobre todo las instituciones, deben acomodarse a las costumbres; y aunque el deber del legislador ilustrado consiste en procurar la reforma y mejora de las costumbres, no sólo en lo moral, sino en lo social, este deber ha de desempeñarse prudentemente, a fin de no desterrar costumbres útiles o introducir sin criterio otras nuevas”.

Pp. 37 a 39, sobre la no inclusión de la *legitimación por decreto del soberano* la comisión afirma que ha desaparecido de algunos códigos modernos porque solían legitimarse a través de esta modalidad los hijos espurios, ya que los naturales podían ser legitimados de otras maneras. Agrega que el “decreto es siempre resultado del favor, y se obtiene casi siempre de un modo subrepticio; porque esta legitimación ordinariamente no se pide sino por los ricos o por personas de alta posición social, a quien sin duda es muy fácil ocultar o disfrazar la verdad y conseguir que el soberano otorgue la gracia...”. Asimismo opina que esta institución era útil cuando los hijos ilegítimos no podían obtener empleos y dignidades sociales, pero en virtud de que esas distinciones felizmente han salido de la legislación, y de todos modos esta sola causa no justificaría la presencia de la legitimación por decreto, la comisión creyó pertinente suprimirla.

Pp. 39 a 40, sobre la no inclusión de la *adopción* la comisión expone que en la sociedad mexicana esta institución ha sido sólo un principio teórico, y que las veces que se ha realizado ha producido graves males al adoptarse. Considera que los mexicanos pueden hacer el bien en beneficio de huérfanos sin necesidad de contraer relaciones artificiales que sólo “abren la puerta a disgustos de todo género, pueden ser causa de crímenes, que es necesario evitar, y siembran ordinariamente el más completo desacuerdo en las familias”.

Pp. 59 a 60, sobre la supresión de la *causa como elemento de validez* de los contratos la comisión no dice nada, pero al motivar las modificaciones que se le hicieron al libro tercero en general, que es el relativo a los contratos y las obli-



suponer legítimamente que la mayor extensión del Código del Distrito Federal y Territorio de Baja California en relación al paradigmático *Code civil* indicaría que el legislador mexicano se inclinó hacia la tradición española, la cual apuntaba hacia la especificación y la prolijidad y no a la generalidad y la concisión. Por otra parte, las seis décadas que separan a uno y otro cuerpos jurídicos parecían haber demostrado que no se podían hacer códigos perfectos y para entonces “la buena jurisprudencia” aconsejaba evitar las definiciones.

Por último, vale la pena señalar que en otras latitudes la elaboración de códigos a la manera del napoleónico se hizo con carácter general para todo el territorio. No sucedió lo mismo entre nosotros. Las polémicas entre federalistas y centralistas llevaron a la promulgación de códigos civiles en todas y cada una de las entidades federativas, todos ellos más o menos semejantes al del Distrito. Este hecho no ha sido cabalmente explicado, pero merece ser destacado porque la codificación con carácter general fue un instrumento para lograr la hegemonía política y jurídica en otros países. Los mexicanos de la segunda mitad del siglo XIX se apartan en este “nuevo comienzo” de la mayor parte de los modelos codificadores de la época.<sup>32</sup>

Para el análisis de otros “desarrollos” y “nuevos comienzos” hemos de recurrir ya al resultado final de la codificación, esto es, los propios códigos. Conviene tratarlos juntos porque se complementan. En los catorce años que separan al de 70 del de 84 no cambió la sociedad mexicana en forma drástica; simplemente se llevaron al texto de este último instituciones que de tiempo atrás venían luchando por abrirse campo.<sup>33</sup>

gaciones, explica que se hicieron muchas modificaciones y se dejaron de lado las “sutilezas del derecho romano” consignando “el principio absoluto de que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento”, tal como lo señalaba la Novísima Recopilación. Al simplificar la materia de contratos quedó fuera la causa, la cual está presente en el art. 1108 del *Code civil*.

<sup>32</sup> González, María del Refugio, *op. cit.*, pp. 86 a 95. En la p. 89 se citan algunos de los debates sobre la cuestión señalada. El diputado Juan Cayetano Portugal afirmó que la codificación general era manifiestamente contraria a la libertad y soberanía de los estados. La comisión de legislación se inclinó por esta postura. Sin embargo, quizá el tema merece mayores investigaciones.

<sup>33</sup> El caso más claro es el de la abolición de la herencia forzosa que puede verse en el trabajo de Ingrid Brena en esta misma *Memoria*. Pero hay legislación anterior a la codificación sobre varias materias que finalmente se incluyen en el código de 70 en forma distinta a la que marcaban la legislación y la tradición colonial. Esta legislación puede consultarse en: Pallares, Jacinto, *Legislación federal complementaria del derecho civil mexicano... Colección formada por los alumnos de la Escuela Nacional de Jurisprudencia de México: José Vázquez Tagle*,

Entre los “nuevos comienzos” podemos citar la regulación sobre ausentes e ignorados, que en alguna forma nos hacen pensar en el *ius postliminii*,<sup>34</sup> la relativa a la propiedad intelectual, artística y dramática, la cual quizá se inspira en las antiguas *specificatio* y *accessio*,<sup>35</sup> la que contempla incluida a la mujer en el ejercicio de la patria potestad, en ausencia del padre y sin procedimiento judicial previo, que la propia comisión redactora dice haber tomado del antiguo derecho español, quizá inspirado en el natural;<sup>36</sup> la regulación del hallazgo del tesoro, en la cual se descarta la tradición indiana y se vuelve a la del “derecho común”;<sup>37</sup> la admisión del mutuo consentimiento como elemento fundamental en la validez de los contratos y su sujeción a determinadas fórmulas externas, poco después.<sup>38</sup> Ambos nos remiten, también, a Roma; el último ejemplo sería la regulación de la libertad testamentaria frente al sistema de herederos forzosos. En este caso, no podemos dejar de pensar en precedentes del derecho romano y muy posteriormente, del derecho inglés. Su inclusión se da en 1884, pero ya en 70 se había discutido ampliamente la cuestión.<sup>39</sup>

Otros muchos ejemplos podrían señalarse, pero esa tarea ya le corresponde al historiador del derecho civil, o al civilista. Yo con éstos tengo material suficiente para ejemplificar las afirmaciones que se hicieron en las páginas anteriores.

Los “desarrollos” podrían ser, quizá, todos los demás artículos. No

*Héctor Díaz Mercado, Justino Fernández Castello, José Romero y Manuel R. Uru-churtu, bajo la dirección y con un estudio preliminar del Lic...., Obra adoptada como texto en la expresada escuela, México, Tipografía Artística de Ramón F. Riveroll, 1897 (diversas paginaciones).*

<sup>34</sup> *Exposición de los cuatro libros...., cit.*, pp. 35 a 37; Digesto 49.15 y Codex 8.50.

<sup>35</sup> *Exposición de los cuatro libros...., cit.*, pp. 48 a 51, y artículo 4 de la Constitución de 1857; Digesto 22.1.

<sup>36</sup> *Exposición de los cuatro libros...., cit.*, pp. 21 a 23; arts. 392, 424, 425 y 293 del código de 1870; arts. 366, 397, 398 y 367 del código de 84; Munguía, *op. cit.*, vol. II, pp. 29, 336, 438 y 351 a 354; *Code civil*, art. 373 y ss; ley 2, tit. XVII, p. 4.

<sup>37</sup> *Exposición de los cuatro libros...., cit.*, pp. 42 a 43.

<sup>38</sup> Arts. 1392, 1395 y 1493 del código de 1870; arts. 1276, 1279 y 1322 del código de 84; arts. 1107 y 1108 del *Code civil*. La comisión de 1870 afirmó que “el principio absoluto de que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento” está conforme con el espíritu de la ley 1a., tit. 1, libro X de la Novísima Recopilación. *Vid.*, *Exposición de los cuatro libros...., cit.*, p. 60. Nada dice de la forma, la cual fue introducida en 1884, en la fr. IV del art. 1279 y desglosada en los arts. 1322 y 1323. El *Code civil*, por su parte, no hace referencia a la forma de los contratos, pero sí a la causa como elemento de validez.

<sup>39</sup> Ver el trabajo de Ingrid Brena en esta *Memoria*.

lo sé a ciencia cierta. Tengo tres ejemplos que me parecen claros sobre lo que se ha llamado en este trabajo “desarrollo”: el matrimonio, el divorcio y el adulterio. Vamos a ver. De haberse seguido el modelo napoleónico, como en otros temas, hasta sus últimas consecuencias, el código de 1870 debió admitir que el matrimonio era un contrato civil y también la posibilidad de deshacer este contrato, permitiendo que las partes pudieran celebrar libremente otro. No fue así. Éste es el caso más claro de “desarrollo” porque a pesar de las leyes de Reforma, el matrimonio se mantuvo como una “sociedad legítima” que creaba “un vínculo indisoluble para perpetuar [la] especie y [ayudar] a llevar las cargas de la vida”.<sup>40</sup> El divorcio no dejaba a las partes en aptitud de contraer nuevo matrimonio, ya que no disolvía el vínculo del mismo.<sup>41</sup> Los miembros de la comisión redactora del código de 70 ni siquiera tocan el tema de la indisolubilidad, y sólo se ocupan de discutir si ha de admitirse el divorcio voluntario, en el entendido de que no disuelve el vínculo.<sup>42</sup>

Otro caso claro de “desarrollo” es lo que se va logrando en la condición jurídica de la mujer; en este tema nuestros códigos siguen la tradición novohispana y, aunque su capacidad continúa restringida, las restricciones son menores que en el código francés.<sup>43</sup> A finales del siglo las voces que se alzan en contra de la desigualdad de los sexos son todavía mayores.<sup>44</sup>

En materia de adulterio hay también un claro caso de “desarrollo” ya que en las obras doctrinarias de la época, y por ende, en la legislación, se consideraba “menos pernicioso” el adulterio del marido. El derecho canónico sí trataba igual a los esposos. Sin embargo, los códigos decimonónicos siguieron la tradición del derecho “civil”.<sup>45</sup>

<sup>40</sup> Art. 159 del código de 70; art. 155 del código de 1884; el *Code civil* no define el matrimonio y sí admite el divorcio vincular en la fr. 2a. del art. 227. *Vid., supra*, nota 24.

<sup>41</sup> Art. 239 del código de 70; art. 226 del código de 84.

<sup>42</sup> *Exposición de los cuatro libros...*, *cit.*, pp. 16 a 19. El código de 84 introduce nuevas causas de divorcio en el art. 227.

<sup>43</sup> Arrom, Silvia, “Cambios en la condición jurídica de la mujer mexicana en el siglo XIX”, *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1981, pp. 492-518.

<sup>44</sup> Bernal, Beatriz, “La mujer y el cambio constitucional en México. El decreto de 31 de diciembre de 1974” en *Memoria del II Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 1984.

<sup>45</sup> Arts. 241-242 del código de 70; arts. 227-228 del código de 84; Arrom, Silvia, *op. cit.*, pp. 511-515. La conclusión de la autora es que aunque se le concedía mayor autonomía a la mujer como hija soltera y como madre no se puede pensar que los códigos decimonónicos tuvieran tendencias igualitarias.

Hasta aquí mis ejemplos sobre “reformas”, “nuevos comienzos” y “desarrollos”. Faltarían solamente agregar algunas ideas sobre los hombres que hicieron las leyes para terminar esta exposición.

## VI. LOS HOMBRES

En la época colonial la sociedad estaba constituida por estamentos o grupos claramente diferenciados que tenían derechos y obligaciones distintos en función del lugar que ocupaban en el aparato estatal, el origen y la religión.<sup>46</sup> Esto era inaceptable para los postulados que los mexicanos, o por lo menos un grupo de ellos, hicieran suyos desde poco tiempo antes de la independencia, y con mayor vigor después de la misma. Sin embargo, antes de la restauración de la república en 1867, el planteamiento sobre la división de la sociedad en clases de acuerdo a la profesión y al ingreso anual de cada quien está presente en casi todos los cuerpos jurídicos. El ideal de Morelos de que a los mexicanos sólo los distinguieran “el vicio y la virtud” sentó sus reales en el periodo que va de aquella fecha en adelante, que es precisamente el de la consolidación del liberalismo.

A lo largo del siglo XIX se fueron dictando constituciones y leyes que buscaban la libertad y la igualdad. En este último vocablo quedarían englobados *todos* los mexicanos. La más superficial ojeada a esas constituciones y leyes muestra que no se entendió la igualdad en sentido absoluto, y que los textos más liberales de todos modos le pusieron algunas restricciones.<sup>47</sup>

Dentro de esta sociedad que se decía igualitaria, pero que no lo era tanto, entre los grupos mejor considerados estaba el que podemos llamar de los “hombres de leyes”. Abogados en su mayoría, fueron abriéndose camino hacia las asambleas parlamentarias y las comisiones redactoras de los diversos cuerpos jurídicos de la época. Dentro del conjunto de abogados había liberales y conservadores; estos últimos, mayormente dedicados al ejercicio de su profesión, sólo accedían al poder político en tiempos de gobierno conservador. Estuvieron presentes en los periódicos y la vida pública de la época, pero su

<sup>46</sup> Mörner, Magnus, *La mezcla de razas es la historia de América Latina*, Buenos Aires, Paidós, 1969; González, María del Refugio, “Historia del derecho”, *Introducción al Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1981, vol. I, pp. 11-105.

<sup>47</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales...*, *cit.*, *passim*.

actuación es más clara antes del establecimiento del II Imperio, después del cual se replegaron a sus despachos y notarías.<sup>48</sup>

A partir de la restauración de la república y al amparo de la Constitución de 1857 le llega el tiempo de actuar a los "moderados", que para ese tiempo podemos englobar en la expresión: "liberales moderados". Ya todos admiten la separación de la Iglesia y el Estado, aplican —si es el caso— las Leyes de Reforma con mayor o menor rigor en relación a una gran cantidad de factores que no viene a cuento repetir ahora.<sup>49</sup> De estos liberales moderados ya pocos pueden llevar sus orígenes, como grupo de presión, a los tiempos de los mayorazgos, la nobleza autóctona, a las oligarquías económicas anteriores a la independencia. Casi todos ellos son hijos de un "orden nuevo" en el que el conocimiento, en este caso de las leyes, es timbre de honor suficiente para participar en la vida pública. Por supuesto, que algunas familias encuentran su origen último en lo que podemos llamar el "antiguo régimen", pero la Reforma redistribuyó la propiedad y abrió nuevos caminos a sujetos que no venían de las familias mexicanas que actuaron en la política con anterioridad a la Revolución de Ayutla y el Constituyente del 56-57.<sup>50</sup> Esta nueva oligarquía, a la que de vez en cuando se le incorporan hombres de "oscuros orígenes" pero mano fuerte, es la que redacta los códigos de 70 y 84, y los manda poner en vigor.<sup>51</sup> Su consolidación como clase social hemos de buscarla en el porfirismo, pero sus raíces están en la mitad del siglo. No eran muchos, y entre ellos se alternaban en los puestos de gobierno y administración de justicia federales y locales. Su voluntad podía convertirse fácilmente en texto legal porque las protestas sólo podían provenir de entre ellos mismos. La inmensa mayoría de la población vivía al margen de las decisiones que estos hom-

<sup>48</sup> Lira González, Andrés, "Abogados, tinterillos y huizacheros en el México del siglo XIX", y González, Ma. del Refugio, "La práctica forense y la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica (1834-1876)", ambos en *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1984. Arenal, Jaime del, "Los abogados en México y una polémica centenaria (1784-1847)", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, año 4, México, 1980, pp. 521-556.

<sup>49</sup> González Navarro, Moisés, "Separación de la Iglesia y el Estado y Desamortización de bienes de manos muertas", *Formación del Estado mexicano*, México, Porrúa, 1984.

<sup>50</sup> Sinkin, Richard, *The mexican reform, 1855-1876. A study in liberal nation-building*, Texas, The University of Texas at Austin, 1979.

<sup>51</sup> González, Luis, "El liberalismo triunfante", *Historia general de México*, México, El Colegio de México, 1976, vol. III.

bres tomaban en las ciudades. En ellas vivían y para ellas legislaban; ampliándolas, embelleciéndolas, alumbrándolas.

Estos hombres buscaron garantizar en los cuerpos jurídicos sus derechos de propiedad recientemente adquiridos; la posibilidad de celebrar tratos y contratos a la luz de las doctrinas del liberalismo; la opción de testar en beneficio no solamente de sus herederos legítimos sino de cualquiera; la posibilidad de beneficiarse de sus conocimientos a través de contratos de servicios profesionales; la opción de concluir los arrendamientos de las casas recientemente compradas a voluntad de las partes, etc. Los otros miembros de esa misma sociedad que no habían participado en la elaboración de los códigos civiles y otros cuerpos jurídicos de la época comienzan a hacerse oír al despuntar el siglo xx. Sus voces, cada día más fuertes, se alzan en contra del individualismo y proponen una nueva definición del lugar que ha de ocupar el hombre en la sociedad. Pero de esto ya no me toca hablar a mí, mis compañeras, especialmente Alicia Pérez Duarte, ha de referirse a las nuevas ideas que encuentran su canal de expresión en el código de 1928, las cuales —siguiendo el multicitado esquema de Coing— a su vez quizá puedan también considerarse como “reformas”, “desarrollos” y “nuevos comienzos”.