

LIBRO TERCERO MÉXICO INDEPENDIENTE

PRIMERA PARTE LA EVOLUCIÓN GENERAL DEL DERECHO DE LA INDEPENDENCIA A FINES DEL PORFIRISMO

CAPÍTULO VIII

De la Independencia a la Constitución de 1824	207
I. Introducción	207
II. Presupuestos de la codificación	207
III. Los presupuestos de la codificación del movimiento inde- pendentista a la Constitución de 1824	209
1. Los antecedentes remotos	209
2. La Constitución de Cádiz de 1812	217
3. Los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón	218
4. Los Sentimientos de la Nación	218
5. El Acta de Declaración de Independencia de 1813	219
6. La Constitución de Apatzingán	220
7. Del Plan de Iguala al Primer Imperio	223
8. La Constitución de 1824	226

LIBRO TERCERO
MÉXICO INDEPENDIENTE

PRIMERA PARTE

LA EVOLUCIÓN GENERAL DEL DERECHO DE LA INDEPENDENCIA A FINES DEL PORFIRISMO

Para hacer un análisis de la evolución del derecho monetario del México independiente, parece indispensable un marco general de referencia sobre la evolución de dos temas íntimamente vinculados con el de la evolución del derecho monetario, que son la evolución del constitucionalismo y de la tendencia codificadora.

A establecer ese marco referencial general está destinada la primera parte de este libro.

CAPÍTULO VIII

DE LA INDEPENDENCIA A LA CONSTITUCIÓN DE 1824

I. INTRODUCCIÓN

El siglo XIX es, sin duda, de trascendencia fundamental en la formación del derecho mexicano. En él irán cristalizando, lentamente, dos de las grandes tendencias que caracterizarán al derecho de la nueva nación: el constitucionalismo y la codificación.¹ Tales son los dos aspectos más destacados de la evolución jurídica mexicana en el siglo mencionado. Junto a esos dos grandes dramas, la formación del derecho monetario de la nueva nación camina en forma menos espectacular, pero no carente de importancia e interés.

En cada uno de esos tres temas —constitucionalismo, codificación y moneda— se plantearán y resolverán controversias profundas. En cuanto al constitucionalismo, el problema más importante es el de la forma política misma a ser adoptada por la nueva nación independiente, tema que se bifurca en dos grandes pugnas: la tendencia monárquica frente a la republicana, la primera de las cuales cristaliza en los dos imperios frustráneos, el de Iturbide y el de Maximiliano, y por otra parte la antítesis centralismo-federalismo.

En el área de la codificación civil también se da una cierta pugna entre la tendencia recepcionista del Código Napoleón y la que pretende lograr la codificación con base en el derecho del periodo novohispano.

II. PRESUPUESTOS DE LA CODIFICACIÓN

El sistema de derecho codificado presupone una serie de requisitos sin los cuales no puede tener éxito. En primer lugar, el transformar a la

1 Sobre los inicios de la tendencia constitucionalista y codificadora, véase Vázquez Pando, Fernando Alejandro, “Notas para el estudio de la historia de la codificación del derecho civil en México, de 1810 a 1834”, *Jurídica*, núm. 4, 1972, pp. 381-410. Sobre los aspectos generales de la evolución de la codificación civil véase Vázquez Pando, Fernando Alejandro, “Notas sobre la evolución de la diferenciación entre la prenda y la hipoteca en el derecho mexicano, y guía para el estudio de sus antecedentes”, *Libro del Cincuentenario del Código Civil*, México, UNAM, 1978, pp. 271-274.

ley en la fuente principal de producción jurídica,² lo que implica la monopolización del ejercicio del poder por parte de la autoridad,³ con lo cual la ley, fuente principal del derecho en tal sistema, viene a ser un producto cuya elaboración es monopolizada por la autoridad.

Pero para llegar a la transformación de la ley a fuente principal del derecho, es necesario previamente establecer dos principios, que vienen a ser principios dogmáticos del sistema codificado: el principio de igualdad ante la ley y el principio de la soberanía popular.

Sin el principio de igualdad ante la ley, ésta no podría pasar a fuente principal del derecho, pues las pretensiones de generalidad y abstracción de la ley chocarían contra una falta de sujetos que permitieran una aplicación uniforme, pluralidad que llevaría a la atomización de las fuentes de producción jurídica a través de una multiplicidad de provisiones particulares, acordes con la diferenciación admitida en los sujetos destinatarios.⁴

Por otra parte, la soberanía popular se muestra como el único dogma capaz de justificar y apoyar la legitimidad de la ley, pues sin ella, o se acude a un dogma legitimante de tipo teológico, o se cae en la arbitrariedad. Dado que el acudir a una justificación teológica pondría en peligro el monopolio del poder de la autoridad civil en beneficio de la autoridad religiosa, desacreditada ya al iniciarse el movimiento codificador en Europa, lo cual minaría la autoridad civil, no resulta admisible dentro de un sistema de derecho codificado, a menos que se esté dispuesto a admitir la primacía de la autoridad religiosa. Lo cual explica en parte el que el movimiento codificador en México no llegue a tener éxito pleno sino hasta fines del siglo XIX, es decir, hasta el vencimiento de la autoridad religiosa y la monopolización del poder por parte de la autoridad civil nacional (frente a la autoridad extranjera y frente a los grupos internos), así como el que logrado tal monopolio por parte de la autoridad central, se haya dado un proceso de tipo recepcionista con respecto al Código Civil de 1870, por parte de los estados de la Federación.

2 David, René, *Les grands systèmes de droit contemporains*, 2ème. éd., París, Précis Dalloz, 1966, p. 61.

3 Lo cual se manifiesta en Francia como la consolidación del poder real (véase, Imbert, Jean, *Histoire du droit privé*, 3ème. éd., París, Presses Universitaires de France (col. "Que sais-je", núm. 408), pp. 72-73.

4 Ello explica el fenómeno de dispersión normativa que se da en la España de los siglos anteriores al triunfo de la codificación civil —y en cierta medida hasta la fecha— a través de la multiplicidad de los derechos forales.

Adicionalmente, el dogma de la soberanía popular permite que se produzca el aspecto externo del monopolio de la autoridad: la independencia frente a los demás miembros de la comunidad internacional y además opone un contrapeso al abuso del poder por parte de la autoridad, al poner al individuo como origen del poder.

Resultan así presupuestos del sistema de derecho codificado los principios de soberanía popular, igualdad, monopolio del ejercicio del poder por parte de la autoridad, primacía de la ley como fuente de producción jurídica y constitucionalismo.

Dado que el tema de la necesidad de una Constitución escrita es un aspecto poco analizado dentro de la problemática de un sistema de derecho codificado, parece conveniente detenerse un poco en el tema.

Es claro que los sistemas de derecho codificado parten de la idea de la supremacía de la ley como fuente formal del derecho, lo cual requiere evidentemente de un poder legislativo que la elabore, para lo cual resulta necesaria una Constitución que organice y regule tal poder.

Ahora bien, las normas que cumplan este último cometido no pueden ser consuetudinarias, pues en un sistema codificado la primacía corresponde a la ley como expresión de la voluntad popular, ya que la soberanía dimana del pueblo. Si por tanto esa Constitución no puede ser consuetudinaria, tiene que ser una ley creada por un órgano constituido al efecto y de tipo legislativo —poder constituyente—, cuya obra debe plasmarse por escrito y ser superior, jerárquicamente, a la costumbre.

III. LOS PRESUPUESTOS DE LA CODIFICACIÓN DEL MOVIMIENTO INDEPENDENTISTA A LA CONSTITUCIÓN DE 1824

1. *Los antecedentes remotos*

Fácil era cubrir el presupuesto de la soberanía popular, pues tal principio encontraría base en la más arraigada tradición jurídica española y en los más preclaros teólogos juristas hispanos, tradición y pensamiento heredados por la nueva nación a través de la influencia del derecho⁵ y el

5 Sobre la evolución del papel del rey y el reino en la Baja Edad Media y el Estado moderno véase García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*, 3a. ed. revisada, Madrid, 1967, t. 1, pp. 737-801, con numerosas remisiones a fuentes que el autor compila en el tomo II, especialmente interesantes son las remisiones contenidas en las pp. 736 y 737; Lalinde Abadía, Jesús, *Iniciación histórica al derecho español*, Barcelona, Ariel, 1970, pp. 431-439.

pensamiento de los teólogos juristas durante el periodo novohispano.⁶ Sobre el tema, baste recordar aquí que Francisco de Vitoria, en su selección *De Potestate civile*, claramente sostenía, a fines de 1528, que:

7. Por constitución, pues, de Dios tiene la república este poder. Y la *causa material* en la que dicho poder reside es por derecho natural y divino la misma república, a la que compete gobernarse a sí misma, administrar y dirigir al bien común todos sus poderes. Lo que se demuestra de este modo: Como por derecho natural y divino hay un poder de gobernar la república y, quitado el derecho positivo humano, no haya razón especial para que aquel poder esté más en uno que en otro, es menester que la misma sociedad se baste a sí misma y tenga poder de gobernarse.

Porque si antes de que convengan los hombres en formar una ciudad, ninguno es superior a los demás, no hay razón alguna para que en la misma sociedad constituida alguien quiera atribuirse autoridad sobre otros, máxime teniendo en cuenta que cualquier hombre tiene derecho natural de defenderse, y nada más natural que rechazar la fuerza con la fuerza. Y ciertamente no hay razón alguna por la que la república no pueda obtener este poder sobre sus ciudadanos, como miembros que son ordenados a la integridad del todo y a la conservación del bien común.⁷

Debe tenerse en consideración que los juristas novohispanos se educaban dentro de la tradición jusnaturalista tradicional,⁸ lo mismo que los teólogos,⁹ varios de los cuales intervinieron en el movimiento de emancipación y en el de renovación jurídica. Entre los abogados baste mencionar a Ignacio Alas, Pedro Alcántara de Avendaño, Ignacio de Aldama y González, Rafael Argüelles, Fernando (o Tomás) Arias, Ignacio Ayala, Juan Francisco Azcárate, Manuel Baldero y Apolvón, Juan Wenceslao Barquera, Manuel Bermúdez Zosaya, Indalecio Bernal, Carlos María de Bustamente, Carlos Camargo, José Sotero Castañeda, Antonio Cumplido, Pedro Cárdenas, José Domínguez Manzano, Ignacio López Rayón, José Nicolás Michelena, Carlos Montes de Oca, Cornelio Ortiz de Zárate, Ma-

6 En cuanto a la tradición filosófico-política española, véase las secciones respectivas de Luño Peña, Enrique, *Historia de la filosofía del derecho*, 3a. ed., revisada y ampliada, Barcelona, Librería La Hormiga de Oro, 1962.

7 Vitoria, Francisco de, "De la Potestad Civil", *Obras. Relecciones teológicas*, ed. crítica del texto latino, versión española, introd. general e introd. con el estudio de su doctrina teológico-jurídica por Teófilo Urdanoz, O.P., Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1960, inc. 7, p. 159.

8 Véase, Becerra López, José Luis, *La organización de los estudios en la Nueva España*, México, 1963, pp. 170-177.

9 *Idem*, pp. 177-183.

nuel Peimbert, Juan Nazario Peimbert y Hernández, Andrés Quintana Roo, José Reynoso, Juan Nepomuceno Rosains, Mariano Ruiz Castañeda, Miguel Santa María, Francisco Solórzano, Soto Saldaña, Antonio Torres Torrija, Juan Nepomuceno Troncoso. También Francisco Manuel Sánchez de Tagle estudió jurisprudencia. A la lista anterior,¹⁰ habría que agregar algunos otros nombres tan importantes como Manuel Alderete y Soria.¹¹

Entre los teólogos, baste señalar al profesor Manuel Torre de la Lloreda, fray Melchor de Talamantes, fray Servando Teresa de Mier, Juan Antonio de Montenegro, José Antonio Magos, Francisco Severo Maldonado, Antonio Ibáñez de la Corbera, José María Cos, José Ignacio Couto, Manuel de la Bárcena, Francisco Argandar y José María Alcalá.¹² Además, debe tomarse en cuenta que los estudios en teología eran bastante comunes. Así por ejemplo, don José Joaquín Fernández de Lizardi hizo estudios irregulares de teología,¹³ y en la facultad de teología se estudiaba a Santo Tomás y a Suárez,¹⁴ este último el más claro expositor del origen del poder como inmediatamente proveniente del pueblo y mediatamente de Dios.¹⁵

Ya en el primer antecedente que se ha encontrado del movimiento que, después de diversas transformaciones, ha de culminar en la lucha independentista, se plantea claramente el problema con el mayor apego a las tradiciones jurídicas españolas: cuando en 1725 el abogado criollo Antonio de Ahumada aboga en pro de la pretensión criolla de alcanzar los altos puestos públicos y eclesiásticos, lo hace dentro del más estricto apego a la filosofía política de Francisco Suárez,¹⁶ cuyo pensamiento se refleja claramente en los siguientes párrafos:

10 Sobre cada uno de los cuales puede encontrarse noticia en la obra de Miquel I. Verges, José María, *Diccionario de insurgentes*, México, Porrúa, 1969.

11 Sobre su importancia en materia jurídica puede verse Remolina Roqueñí, Felipe, *La Constitución de Apatzingán, estudio jurídico-histórico*, Morelia, Gobierno del Estado de Michoacán, 1965, pp. 203 y ss., Biblioteca Michoacana, núm. 4.

12 Sobre cada uno de los cuales puede encontrarse noticia en la obra de Miquel I. Verges, José María, *op. cit.*, nota 10.

13 Véase, el artículo a él dedicado en el diccionario citado en la nota anterior.

14 Véase, Becerra López, José Luis, *La organización de los estudios en la Nueva España*, México, 1963, pp. 177-183.

15 Véase, Gómez Robledo, Ignacio, *El origen del poder político según Francisco Suárez*, México, Jus, 1948, pp. 105-175; Recaséns Siches, Luis, *La filosofía del derecho de Francisco Suárez. Con un estudio previo sobre sus antecedentes en la patristica y en la escolástica*, 2a. ed. corregida y aumentada, México, Jus, 1947, pp. 175-182.

16 Sobre la argumentación de Antonio de Ahumada, véase López Cámara, Francisco, *La génesis de la conciencia liberal en México*, 2a. ed., México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 1969, pp. 20-42 (Serie Estudios, núm. 9).

¿En qué hombres reside por naturaleza el poder de dar leyes humanas?

1. Razones del problema: La razón del problema es que, o reside en cada uno de ellos, o en todos, o sea, en todo el conjunto de ellos...

.....

3. Opinión del autor. Poder de Adán sobre sus sucesores. Por consiguiente hay que decir que este poder, por sola la naturaleza de la cosa, no reside en ningún hombre en particular sino en el conjunto de los hombres. Esta tesis es general y cierta. Se encuentra en Santo Tomás, el cual piensa que el soberano tiene poder para dar leyes y que ese poder se lo transfirió a él la comunidad, como lo traen también y lo confiesan las leyes civiles. Lo enseñan también largamente Castro, Soto, Ledesma, Covarrubias y Azpilcueta.

La razón de la primera parte es evidente y ya la indicamos al principio, y es que por naturaleza todos los hombres nacen libres y por eso ninguno tiene jurisdicción política sobre otro —como tampoco tiene dominio— ni hay ninguna razón para que esto, dada la naturaleza de la cosa, se conceda a éstos respecto de aquéllos más bien que al revés.

.....

4. Dos aspectos de la multitud humana. De aquí fácilmente se deduce la segunda parte de la tesis, a saber, que este poder, en virtud de solo el derecho natural, reside en la comunidad humana.

Lo pruebo, porque —según se ha demostrado— reside en los hombres; pero no en cada uno de ellos ni en alguno en particular, según se ha demostrado también; luego en el conjunto, por exclusión.

Para entender mejor esto, hay que advertir que a la multitud humana se la puede considerar bajo dos aspectos. El primero, sólo como un conglomerado sin ningún orden ni unión física ni moral; de esta manera los hombres no forman una unidad, ni física ni moral, y por eso tampoco son propiamente un cuerpo político, y por consiguiente no necesitan de una cabeza ni de un soberano; por eso, si se considera a los hombres bajo este aspecto, todavía no se concibe en ellos este poder en su sentido propio y formal sino a lo sumo, como quien dice, radicalmente.

A la multitud humana, pues, hay que considerarla bajo otro aspecto, en cuanto que, por un deseo especial o consentimiento general, se reúnen en un cuerpo político con un vínculo de sociedad para ayudarse mutuamente en orden a un fin político...; ese cuerpo, en consecuencia, tiene necesidad de una cabeza. En una comunidad así, como tal, por la misma naturaleza de la cosa se da este poder, de tal manera que no está en manos de los hombres reunirse de esa forma e impedir este poder.¹⁷

17 Suárez, S.I., Francisco, *Tratado de las leyes y de Dios legislador*, en diez libros, reproducción anastática de la ed. príncipe de Coimbra 1612, versión española por José Ramón Eguillor Muñozguren, S.I., libro III, cap. II (en la ed. que se sigue, las transcripciones se toman del vol. 2, pp. 201 y 202).

Otro tanto podría decirse de la argumentación del licenciado Francisco Primo de Verdad y Ramos en la junta del 9 de agosto de 1808, en la cual alegó la tesis de la soberanía popular acogida por las *Partidas*.¹⁸

Sin embargo, tal tradición parece irse perdiendo, al menos parcialmente, a medida que nos acercamos al año de 1810, en parte por el absolutismo de la monarquía española a partir del advenimiento de los Borbones en 1701¹⁹ y en parte por el auge del racionalismo que culmina en España con la creación de los estudios de San Isidoro en Madrid en 1780.²⁰

Así, por ejemplo, la respuesta al tradicionalismo de Ahumada y Verdad, por parte de las autoridades novohispanas, es la adopción de la tesis protestante del origen divino del poder, la condena —y a través de ello la difusión— de Rousseau y la prohibición de lecturas sobre la teoría francesa de la soberanía popular,²¹ con lo que la soberanía popular pasa a ser una de las aspiraciones del movimiento revolucionario, ya que el movimiento criollo original no puede considerarse realmente como revolucionario, no sólo por su apego a la tradición —en grado aún mayor que la del español— sino por sus pretensiones mismas, que no van más allá de participar en los altos cargos de gobierno y eclesiásticos.²² El movimiento revolucionario —que triunfa al fin— es producto del liberalismo que tiende a una transformación profunda del sistema existente y que, por lo mismo, se manifiesta en lo jurídico como una ruptura. Nada tiene pues de extraño que el movimiento de transformación jurídica sea simultáneamente de transformación jurídica.

Tal cambio se hace sentir incluso en la rama del derecho en que el jusnaturalismo español se había manifestado con mayor lucidez: el derecho internacional público, a grado tal que Luis García Arias llega a decir:

La relativamente brillante manifestación jusinternacionalista del siglo XVIII se va a perder en España al iniciarse la centuria decimonónica. Durante dicho tiempo, las traducciones castellanas del Droit de Gens de E.

18 Véase, “Verdad, Primo de” y “Ramos, Francisco” en Miquel I. Verges, José María, *Diccionario de... op. cit.*, nota 10, 1969, y López Cámara, Francisco, *La génesis... op. cit.*, nota 16, pp. 86-88.

19 Año en que asciende al trono Felipe V, de la casa de Borbón, nieto de Luis XIV de Francia, llamado al trono español por testamento de Carlos II de España.

20 Sobre la evolución de los estudios jurídicos en España y la influencia del racionalismo, véase García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*, 3a. ed., Madrid, 1967, t. I, pp. 308 y ss.

21 López Cámara, Francisco, *op. cit.*, nota 16, pp. 82-85.

22 El movimiento independentista resulta ser la transformación de las pretensiones insatisfechas de los criollos por intervenir en los puestos públicos y eclesiásticos en guerra por la autonomía (véase, *idem*, pp. 28 y ss. y 72).

de Vattel servirán casi de única guía a los estudiosos españoles del Derecho de gentes. E igual cabe decir de las flamantes Repúblicas hispanoamericanas, donde primero Vattel, después Juan Jacobo Burlamaqui con sus Principes de Droit Naturel y las adiciones a esta obra por Fortunato Bartolomé de Felice, y por último el “Derecho Internacional Público y Privado”, de G.F. Martens, traducido en Guatemala al iniciarse la vida independiente de Hispanoamérica, son los libros más empleados en las catedras. Grocio, Pufendorf y Wolff son las fuentes clásicas que se utilizan.

Diríamos así que en el siglo XIX las gentes de habla castellana se han quedado sin tradición jusinternacional y que buscan en los autores extranjeros los pivotes para construir una ciencia jurídica-internacional hispánica. Ello explica, primero, el contenido positivista que en los primeros tiempos influye fuertemente en la doctrina hispánica, reflejo de la ciencia continental europea y anglosajona, si bien hay que señalar desde un comienzo el carácter jusnaturalista, propio de la doctrina española, en buena parte de nuestros autores; en segundo lugar, ello explica también los balbuceos de los jusinternacionalistas hispánicos y la falta de escritores de verdadera altura mundial hasta cerca ya de los finales del siglo XIX.²³

Por otra parte, el apartarse del jusnaturalismo tradicional para asimilarse al jusnaturalismo europeo racionalista permitió llegar a España y a Nueva España el movimiento codificador.²⁴

Por su parte, el jusnaturalismo racionalista europeo y el pensamiento de la Ilustración no se hicieron esperar en la Nueva España, a pesar de las prohibiciones, a grado tal que muchas veces fueron las autoridades novohispanas quienes se encargaron de difundir la ideología francesa,²⁵ por lo

23 Nussbaum, Arthur, *Historia del derecho internacional*, Madrid, Revista de Derecho Privado, [s.f.], p. 495, trad. por Francisco Javier Osset, adiciones sobre la historia de la doctrina hispánica de derecho internacional por Luis García Arias.

24 La codificación es una de las aportaciones de la escuela jusnaturalista racionalista europea (véase, David, René, *Les grands systèmes de droit contemporains*, 2ème. éd., France, Précis Dalloz, pp. 62 y ss.). En cuanto a la influencia del pensamiento francés en el movimiento codificador en España, véase, García Gallo, Alfonso, *op. cit.*, nota 20, t. I, pp. 105-118; Lalinde Abadía, Jesús, *Iniciación histórica al derecho Español*, Barcelona, Ariel, 1970, pp. 181-186.

25 No creo necesario insistir sobre la difusión del pensamiento de la Ilustración en Nueva España, bastaría con hojear la obra de García Gutiérrez, Jesús, *Apuntes para la historia del origen y desenvolvimiento del regio patronato indiano hasta 1857*, México, Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho, serie B, vol. 4, *Jus*, Revista de Derecho y Ciencias Sociales, 1941, pp. 240-250, o remitirse a cualquier historia de México que trate de los antecedentes de la guerra de independencia o, simplemente, recordar la frase de la carta del conde de Aranda a Carlos III: “...tienen libros que los instruyen en las nuevas máximas de libertad...” (cit. Torre Villar, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas, 1964, p. 24).

que no resulta raro que, desde un principio, en los precursores del movimiento insurgente se fundamentaran las pretensiones del criollo de llegar a los altos puestos públicos y eclesiásticos dentro de la tradición jurídica española y ante la actitud de las autoridades antes mencionadas, se acuñara también al pensamiento en boga en Europa para presentar una argumentación que permita al criollo encontrar una justificación que el peninsular le niega. Con lo cual las tendencias criollas conservadoras se oponen a una nueva tendencia que, aunque también criolla en su origen, es de corte liberal,²⁶ que va a situar a la igualdad como presupuesto de la libertad civil²⁷ y a considerar a la libertad como una facultad regulada por las leyes.²⁸

Por ello no carece de razón López Cámara cuando afirma que:

...los mexicanos no se hicieron liberales porque un buen día hubiesen leído unos libros “liberales” o llegase hasta ellos la “influencia” de las nuevas ideas, sino, al revés, leyeron tales libros o aceptaron semejante influencia porque justamente eran ya, en su actitud mental y en su experiencia concreta, verdaderos liberales...²⁹

La difusión del liberalismo,³⁰ que al consumarse la independencia hace cristalizar la libertad de pensamiento en la abolición del índice de libros prohibidos,³¹ se manifiesta en las transformaciones jurídicas que se van introduciendo y que van allanando el camino hacia la codificación: abolición de la esclavitud y del tributo de castas, el 17 de noviembre de 1810³² ambos pasos indispensables para sentar el principio de igualdad ante la ley.

O recordar la formación e ideología de don Miguel Hidalgo y Costilla, de Octaviano D'Almivar, Francisco Severo Maldonado, Juan José Pastor Morales y Juan Ramírez de Arellano, todos ellos de tendencias enciclopedistas, sobre cada uno de los cuales puede verse el artículo que les dedica José María Miquel I. Verges, en su *Diccionario de insurgentes*, *op. cit.*, nota 10.

26 López Cámara, Francisco, *op. cit.*, nota 16, pp. 201-213.

27 *Idem*, pp. 234 y ss.

28 *Idem*, p. 236.

29 *Idem*, p. 13.

30 Véase, por ej., Bravo Ugarte, José, *Historia de México*, 3a. ed., México, Jus, 1962, t. III, vol. I, pp. 22 y ss.

31 Larroyo, Francisco, *Historia comparada de la educación en México*, 9a. ed., México, Porrúa, 1970, p. 209.

32 “Bando de Morelos”, en Lemoine Villicaña, Ernesto, *Morelos. Su vida revolucionaria a través de sus escritos y de otros testimonios de la época*, México, UNAM, 1965, docto. núm. 5, pp. 162 y 163.

Pero el paso más importante va a darse en la tendencia constitucionalista, con lo que la necesidad de transformar el derecho de que hablaba Godoy en 1808 toma un camino francamente revolucionario.

El liberalismo de Miguel Hidalgo,³³ de quien Luis G. Urbina decía que: "...era un hijo directo de los enciclopedistas, un admirador de los trágicos oradores de la Convención; un jacobino..."³⁴ va a manifestarse en forma algo indecisa: por una parte va a buscar una serie de transformaciones sociales, a difundir el Código Napoleón y a propiciar el movimiento codificador, pero, por otra parte, va a esconderse bajo la efigie del soberano español. Su liberalismo se nutría de su valiosa biblioteca, de la cual Castillo Ledón dice que: "...posee en sus respectivos idiomas los autores más selectos en cada rama literaria o científica, al grado de que su colección viene a ser única entre las de todos los clérigos de Nueva España".³⁵

Es un lugar común referirse al liberalismo de Hidalgo, pero la enorme difusión de las ideas imperantes en Francia alcanza aspectos más sutiles de lo que suele pensarse, entre ellos la introducción de la idea codificadora que lleva a que el Código Napoleón se empiece a difundir en Nueva España antes de 1810, a pesar de haber estado prohibida su lectura. Quien lo haya introducido está aún por descubrirse, pero lo cierto es que Hidalgo fue uno de sus difusores, pues como afirma Ramos:

Durante las fiestas que organizaba Hidalgo, aprovechaba las reuniones para dar lectura a libros prohibidos, entre otros muchos el *Código de Napoleón*, que sería la base de las leyes que regirían los destinos de México en el período de la Independencia, cosa que se comprueba en la causa instruida por el Tribunal de la Inquisición contra el padre Uranga, rector que fue del Colegio de San Nicolás.³⁶

En cuanto a la codificación, parece que Hidalgo atribuía a la representación nacional la facultad legislativa³⁷ lo cual, aunado a la lucha por

33 Sobre el tema pueden encontrarse datos interesantes en el artículo que le dedica Miquel I. Verges, José María, *Diccionario de insurgentes*, op. cit., nota 10. Aún más interesante resulta reflexionar sobre el estudio de Ramos, Roberto V., *Libros que leyó don Miguel Hidalgo y Costilla* (2a. ed., México, Jus, 1969), en el cual incluye las fichas bibliográficas que el autor pudo rehacer de la biblioteca de Hidalgo, entre las cuales aparecen obras de Bossuet, Buffon, D'Alambert (nada menos que la *Encyclopédie*), Descartes, Genovesi, el Código Napoleón, etc.

34 Cit. por Martínez, Ramón, *Poesía insurgente*, p. LXX.

35 Castillo Ledón, Luis, *Hidalgo, la vida del héroe*, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1948, vol I, p. 24.

36 Ramos, Roberto V., op. cit., nota 33, pp. 6 y 7.

37 Remolina Roqueñí, Felipe, *La Constitución de Apatzingán, estudio jurídico-histórico*, Morelia, Biblioteca Michoacana, núm. 4, Gobierno del Estado de Michoacán, 1965, p. 48.

la igualdad y a la tesis de la soberanía popular, empieza a situarnos en el camino hacia la codificación.

2. *La Constitución de Cádiz de 1812*

Uno de los hechos de importancia que viene a marcar el movimiento codificador es la Constitución de Cádiz de 1812, pues en ella se plasma la tendencia codificadora que había invadido a España y a través de su promulgación en la Nueva España el 30 de septiembre de 1812, adquiere calidad de texto jurídico imperativo la tendencia codificadora.

En efecto, la Constitución de la monarquía española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812 establecía en su artículo 258 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”.³⁸

A pesar de la efímera vida de la Constitución de Cádiz, ésta no deja de tener importancia, la cual es explicada por Vicente Rocafrute diciendo:

La Constitución española en su nacimiento comenzó magestuosamente a disipar las tinieblas que estaban reconcentradas en España y América. Es verdad que los mandarines del Septentrion no permitieron jamás que luciese en su suelo con todo su esplendor. Empero la simple lectura de sus instituciones, y de todos los escritos relativos á ella, le daban á conocer al hombre sus derechos, y le advertían los errores en que la tiranía lo había tenido sumergido. Viéron canonizado por uno de los artículos de ella, la máxima de que la soberanía residía esencialmente en la nacion, lo cual había sido anatematizado como herético por la inquisicion de Méjico, é impugnado hasta entónces con el mayor calor en las escuelas y universidades. Los sábios discursos de los Megías, de los Argüelles, Antíllones y otros ilustres diputados, esparciéron ideas luminosas que densengañaron al pueblo. Con estos conocimientos, y con la práctica de alguna parte de sus instituciones, aunque únicamente de las que pertenecian al órden judicial, comenzaron á echar de ver los errores en que habían vivido. Entónces fué cuando el americano conoció que era hombre, y que hasta entónces no había sido otra cosa que un ente nulo, ó lo que es lo mismo, un vil esclavo, merced al abuso que había hecho la tiranía de su opresion è ignorancia. Conoció los estendidos límites de la dominacion eclesiástica, usurpados por ella misma, bajo la proteccion de los tiranos, con quienes se ligó para forjar las ridicu-

38 Se sigue el texto incluido en Tena Ramírez, Felipe (dirección y efemérides), *Leyes fundamentales de México 1808-1989*, 15a. ed., México, Porrúa, 1989, p. 90.

las teorías del altar y del trono; y por último, probó aunque apenas, el dulce encanto de la libertad.³⁹

3. *Los Elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón*

En el movimiento insurgente el movimiento constitucionalista se inicia con los *Elementos Constitucionales*⁴⁰ circulados por don Ignacio López Rayón hacia 1812, y en los cuales empiezan a cristalizar los prerrequisitos de la codificación, al establecerse la soberanía popular⁴¹ —indispensable para llegar al principio de supremacía de la ley como fuente de producción jurídica—, la cual se expresa a través del Supremo Congreso mediante leyes⁴² y al abolir la esclavitud,⁴³ requisito indispensable para pensar en un sistema de leyes generales que implique el principio de igualdad ante la ley.

4. *Los Sentimientos de la Nación*

De mayor trascendencia son los *Sentimientos de la Nación*,⁴⁴ leídos por Morelos el 14 de septiembre de 1813, pues en ellos, además de afirmarse la independencia de toda otra nación,⁴⁵ y el principio de la soberanía popular,⁴⁶ empieza ya a advertirse la conceptualización de la ley como fuente principal del derecho —lo cual es característico del sistema de derecho codificado—, al decirse:

Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deberán ser tales que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto.⁴⁷

39 *Bosquejo ligerísimo de la revolución de Méjico, desde el grito de Iguala hasta la proclamación imperial de Iturbide*, la obra, cuyo autor se esconde bajo el seudónimo de “un verdadero americano” es, según ha demostrado la crítica, de Vicente Rocafuerte. Se sigue la ed. facsimilar publicada por Luz María y Miguel Ángel Porrúa, México, 1984, con pról. de Horacio Labastida Muñoz, aquí pp. 1 y 2.

40 Se sigue el texto incluido en Tena Ramírez, Felipe (dirección y efemérides), *Leyes fundamentales...*, *op. cit.*, nota 38, pp. 24-27.

41 Puntos 4o. y 5o.

42 Puntos 5o. y 18o.

43 Punto 24o.

44 Se sigue el texto incluido en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 38, pp. 29-31.

45 Punto 1o.

46 Punto 5o.

47 Punto 12o.

En el mismo documento aparecen además otras dos ideas de enorme importancia para el movimiento codificador: la generalidad de la ley y la igualdad ante la misma, al decirse:

Que las leyes generales comprendan a todos, sin excepción de cuerpos privilegiados, y que éstos sólo lo sean en cuanto al uso de su ministerio.⁴⁸

Que la esclavitud se proscriba para siempre, y lo mismo la distinción de castas, quedando todos iguales, y sólo distinguirá a un americano de otro, el vicio y la virtud.⁴⁹

En síntesis, conforme a los 23 puntos dados por Morelos para la Constitución, México es un país independiente, cuya soberanía dimana del pueblo, el cual deposita en los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, el primero de los cuales dicta las leyes que son superiores a todo hombre y ante ellas todos son iguales, y debiendo ser generales comprenden a todos sin excepción.

Sin embargo, no se llega a establecer la independencia ante la Iglesia, pues el punto 2o. rezaba: “Que la Religión Católica sea la única, sin tolerancia de otra”.

Lo cual implicaba la admisión de la jurisdicción eclesiástica en varios aspectos, especialmente en materia de derecho familiar.⁵⁰

5. *El Acta de Declaración de Independencia de 1813*

El *Acta Solemne de Declaración de la Independencia de América Septentrional*,⁵¹ del 6 de noviembre de 1813, resulta de mucha menor importancia en el campo que nos ocupa, pues se limita a insistir en la independencia de la nación, en la idea de reasunción de soberanía diciendo que “La América Septentrional... por las presentes circunstancias de la Europa ha recobrado el ejercicio de su soberanía usurpado...”

Y en la facultad de establecer las leyes al rezar: “...es árbitra para establecer las leyes que le convengan para el mejor arreglo y felicidad interior...”.

48 Punto 13o.

49 Punto 15o.

50 Matrimonio, divorcio (sólo en el sentido de separación de cuerpos), etc.

51 Se sigue el texto incluido en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 38, pp. 31 y 32.

6. La Constitución de Apatzingán

Por tanto, es necesario esperar a la llamada Constitución de Apatzingán para encontrar nuevos pasos en el camino hacia la codificación.

En el *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana*,⁵² sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 va a cristalizar ya claramente la tendencia codificadora. Su proemio reza:

EL SUPREMO CONGRESO MEXICANO deseoso de llenar las heroicas miras de la NACIÓN, elevadas nada ménos que al sublime objeto de substraerse para siempre de la dominacion extrangera, y sustituir al despotismo de la monarquía de España un sistema de administracion que reintegrando á la NACIÓN misma en el goce de sus augustos imprescriptibles derechos, la conduzca á la gloria de la independencia, y afiance sólidamente la prosperidad de los ciudadanos, decreta la siguiente forma de gobierno, sancionando ante todas cosas los principios tan sencillos como luminosos en que puede solamente cimentarse una constitucion justa y saludable.

Y en él plasma claramente la tendencia constitucionalista, al ser la Constitución una consecuencia de la independencia del Estado, consagrada en el artículo 9 en términos muy de la época:

“Art. 9º Ninguna nacion tiene derecho para impedir á otra el uso libre de su soberanía. El título de conquista no puede legitimar los actos de la fuerza: el pueblo que lo intente debe ser obligado por las armas á respetar el derecho convencional de las naciones”.

La soberanía, desde luego, reside en el pueblo, y consiste en la facultad de dictar leyes y de establecer la forma de gobierno:

Art. 2º La facultad de dictar leyes y de establecer la forma de gobierno que mas convenga à los intereses de la sociedad, constituye la soberanía.

.....

Art. 5º Por Consiguiente la soberanía reside originariamente en el pueblo, y su ejercicio en la representacion nacional compuesta de diputados elegidos por los ciudadanos baxo la forma que prescriba la constitucion.

52 Del mismo hemos tenido tres textos a la vista, el incluido en Secretaría de Gobernación, *Constituciones de México*, ed. facsimilar, México, 1957, pp. 3-27; el incluido en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 38, pp. 32-58, y el incluido en Torre Villar, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, México, UNAM, Instituto de investigaciones Históricas, 1964, pp. 380-402. En las transcripciones se sigue la versión cit. en primer lugar.

Una de las atribuciones de la soberanía es precisamente la de dictar leyes, facultad que, en virtud de la división de poderes, corresponde al Congreso:

Art. 11 Tres son las atribuciones de la soberanía: la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar, y la facultad de aplicarlas a los casos particulares.

Art. 12 Estos tres poderes Legislativo, Ejecutivo, y Judicial no deben ejercerse, ni por una sola persona, ni por una sola corporación.

Capítulo VIII DE LAS ATRIBUCIONES DEL SUPREMO CONGRESO

.....

Art. 106 Examinar y discutir los proyectos de ley que se propongan. Sancionar las leyes, interpretarlas, y derogarlas en caso necesario.

La ley resulta así la expresión de la voluntad general, igual para todos y ante la cual todos son iguales, por lo que debe ser obedecida aun por el ciudadano que no la apruebe, el cual debe someter su inteligencia particular a la voluntad general:

Art. 18. Ley es la expresión de la voluntad general en orden á la felicidad común: esta expresión se enuncia por los actos emanados de la representación nacional.

Art. 19. La ley debe ser igual para todos, pues su objeto no es otro, que arreglar el modo con que los ciudadanos deben conducirse en las ocasiones en que la razón exija que se guíen por esta regla común.

Art. 20. La sumisión de un ciudadano á una ley que no aprueba, no es un comprometimiento de su razón, ni de su libertad; es un sacrificio de la inteligencia particular á la voluntad general

.....

Art. 24. La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas.

Resultan así claramente los principios de supremacía de la ley como fuente formal del derecho, de igualdad ante la ley y el monopolio de la producción del derecho por parte de la autoridad. Y, en tanto la fuente

jurídica jerárquicamente superior es la ley —independientemente de la categoría de la ley— las demás fuentes formales, tales como la costumbre, la doctrina jurídica y las resoluciones judiciales, pasan a ser fuentes delegadas y, por lo mismo, secundarias.

Pero en la Constitución de Apatzingán no sólo se reúnen los requisitos necesarios para llegar al sistema codificado, al menos en sus aspectos teóricos,⁵³ sino que en ella claramente se deja ver la intención codificadora, pues una de sus disposiciones dice a la letra:

Art. 211. *Mientras* que la Soberanía de la Nación forma el *cuerpo de leyes*, que han de sustituir á las antiguas, permanecerán éstas en todo su rigor, a excepcion de las que por el presente, y por otros decretos anteriores se hayan derogado, y de las que en adelante se derogaren.⁵⁴

De la disposición destacan las palabras *mientras* y la expresión *cuerpo de leyes*, la primera de las cuales deja entrever que se considera que la sustitución deberá hacerse a la brevedad posible, por lo que la subsistencia de las leyes vigentes es tan sólo temporal. La segunda opone dos sistemas: el de *cuerpo de leyes* a las leyes *antiguas*, y no al *antiguo cuerpo de leyes*, lo que claramente implica el deseo de sustituir las *leyes* por un *cuerpo de leyes*, es decir, de establecer un sistema codificado.

El fusilamiento de Morelos el 22 de diciembre de 1815 deja al movimiento libertario sin jefe de importancia. A pesar de los diversos grupos levantados, para 1819 sólo quedan en pie de lucha figuras menores, como Pedro Ascencio y, quizá el único con algo de nombre, Vicente Guerrero.⁵⁵

53 En tanto su vigencia, si alguna, fue bastante limitada. Felipe Remolina Roqueñí (*La Constitución de Apatzingán. Estudio jurídico-histórico*, Morelia, Mich., Gobierno del Estado de Michoacán, 1965, pp. 247 y 248, Biblioteca Michoacana, núm. 4.) sostiene que sí llegó a tener vigencia real; por su parte, Tena Ramírez sostiene que:

“La Carta de Apatzingán careció de vigencia práctica. Aunque fueron designados los titulares de los tres poderes que instituía, las circunstancias impidieron su actuación normal. Poco más de un año después de promulgada la Constitución, en noviembre de 15, Morelos fue capturado por salvar al Congreso; al mes siguiente el jefe insurgente Mier y Terán disolvió en Tehuacán a los restos de los tres poderes”. (Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 38, pp. 32-58.

54 Las cursivas para dar énfasis.

55 Según Vicente Rocafuerte, para 1821 Vicente Guerrero era el “...único insurgente de nombre que había quedado” (*Bosquejo ligerísimo de la revolución de México desde el grito de Iguala hasta la proclamación imperial de Iturbide*, datos de la obra *cit.* en nota 39 p. 65).

7. Del Plan de Iguala al Primer Imperio

Del 10 de enero de 1821 es la carta que dirige Agustín de Iturbide a Vicente Guerrero invitándolo a sumarse a su plan,⁵⁶ y del 20 del mismo mes es la respuesta de Guerrero.⁵⁷ Conforme a la propuesta de Iturbide en su carta del 4 de febrero,⁵⁸ contestando la respuesta de Guerrero, ambos se entrevistan y se proclama el Plan de Iguala el 24 de tal mes.⁵⁹

El Plan de Iguala, de 24 de febrero de 1821,⁶⁰ insiste en el constitucionalismo,⁶¹ la independencia⁶² y la igualdad.⁶³

En la junta celebrada en Iguala⁶⁴ el 10. de marzo de 1821, Iturbide decía: "...que la independencia de la Nueva España estaba en el orden inalterable de los acontecimientos".⁶⁵ Y en la junta del día siguiente juró:⁶⁶ "...hacer la independencia de este imperio, guardando para ello la paz y unión de europeos americanos"⁶⁷ así como: "...la obediencia al señor don Fernando VII, *si adopta y jura la Constitución que haya de hacerse por las Cortes de esta América Septentrional*".⁶⁸

Por su parte, los Tratados de Córdoba⁶⁹ del 24 de agosto de 1821 insisten tanto en la independencia⁷⁰ como en el constitucionalismo,⁷¹ pero es necesario esperar al *Acta de Independencia Mexicana*⁷² del 28 de septiembre de 1821 para encontrar un documento en que la independencia de que se habla sea ya un hecho.

La inquietud codificadora, denunciada por aquel *mientras* de la Constitución de Apatzingán da un nuevo paso en el decreto XXXI, del 22 de enero de 1822, por el cual la Soberana Junta Provisional Gubernativa

56 El texto puede verse en Rocafuerte, Vicenté, *op. cit.*, nota 55, pp. 48-52.

57 *Idem*, pp. 52-60.

58 *Idem*, pp. 60-62.

59 La comunicación de Iturbide al virrey conde de Venadito puede verse en *idem*, nota 55, pp. 66-70.

60 El texto del acta puede verse en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 38, pp. 113-116.

61 Véase, por ejemplo el proemio y los puntos 11 y 23.

62 Véase, punto 2.

63 Véase, punto 12.

64 El texto del acta puede verse en *idem*, pp. 109 y 110.

65 *Idem*, p. 109.

66 El texto del acta puede verse en *idem*, pp. 111-113.

67 *Idem*, p. 112.

68 *Ibidem*. Las cursivas para dar énfasis.

69 El texto puede verse en *idem*, pp. 116-119.

70 Art. 1o.

71 Arts. 2o. y 12.

72 El texto del acta puede verse en *idem*, pp. 122 y 123.

nombra comisiones para la redacción de diversos códigos, entre ellos el Civil. El decreto es del tenor siguiente:⁷³

La soberana junta provisional gubernativa del imperio, deseando preparar algunos trabajos que auxilien en lo posible los gravísimos que deben ocupar el próximo congreso, ha tenido á bien nombrar varias comisiones que entiendan en los de la formación del código civil, del criminal, del de comercio, minería, agricultura y artes, del militar que debe comprender el de marina, del sistema de hacienda nacional, y finalmente, un plan de educación de estudios.

Y al efecto ha nombrado.

Para la comision del código civil.

A los Sres D. José María Fagoaga, vocal de esta soberana junta, y oidor honorario de la audiencia territorial de esta corte: D. Juan Francisco Azcárate, vocal de la misma junta soberana: D. José Hipólito Odoardo, fiscal de la misma audiencia y presidente de la suprema junta protectora de libertad de imprenta: Dr. D. Tomás Salgado, juez de letras de esta capital: Lic. D. Miguel Domínguez, regidor del Exmo. ayuntamiento: Lic. D. Benito José Guerra: Lic. D. Juan Wenceslao Barquera, vocal de la Exma. diputación provincial: Dr. D. Antonio Cabeza de Baca, cura de la parroquia de San Miguel; y Lic. D. Manuel Bermúdez Zozaya, fiscal de la libertad de imprenta.

Para el código criminal.

A los Sres. D. Juan José Espinosa de los Monteros, y D. Antonio de Gama y Córdova, vocales de esta soberana junta: Lic. D. Nicolás Olazé, relator de la audiencia: Lic. D. Juan Arce, Lic. D. José Ignacio Alva, regidores del Exmo. ayuntamiento: Lic. D. Carlos María Bustamante, Lic. C. José Ignacio Pavon, Lic. D. Andrés Quintana Roo, y Lic. D. José Ignacio Espinosa, vocal de la Exma. diputacion provincial.

Para el de comercio, minería, agricultura y artes.

Al Exmo. Sr. D. José Mariano Almanza, y Sr. conde de Heras Soto, vocales de esta soberana junta: D. Antonio Olarria: D. Miguel Septien, diputado de la minería: Lic. D. Domingo Lazo de la Vega, fiscal del mismo cuerpo: D. Pedro Estolinque Patiño, regidor: D. Juan García Castillo, D. Juan Ignacio Gonzalez Vértiz, y teniente coronel D. Juan Antonio Aguilera.

⁷³ El texto puede verse en *Colección de ordenes y decretos de la soberana Junta Provisional Gubernativa y Soberanos Congresos Generales de la Nacion Mexicana*, t. I, pp. 35 y 36, así como en Dublán, Manuel, y José María Lozano, *Legislación Mexicana o Colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República*, ed. oficial, t. I, México, Imprenta del Comercio, á cargo de Dublán y Lozano, Hijos, 1876, núm. 265, pp. 589 y 590. Se transcribe de esta última colección.

Para la constitucion militar.

Al Sr. D. Juan Orbegoso, vocal de esta soberana junta: Exmo. Sr. capitán general D. Pedro Celestino Negrete, Lic. D. Francisco Barrera Ando-naegui, D. Pedro Arista, y coronel D. Antonio Valero.

Para el sistema de hacienda.

A los Sres. D. Francisco Snachez de Tagle, vocal de esta soberana junta: D. Máximo Parada, intendente de Sonora: D. Fernando Navarro, vocal secretario de la junta de crédito público: D. Antonio Batres, ministro tesoro-ro, y D. Vicente Carvajal.

Para el plan de estudios.

A los Sres. Dr. y Maestro D. Isidro Ignacio Icaza, vocal de esta soberana junta: Dr. D. Juan Bautista Arechederreta, prebendado de esta santa iglesia catedral metropolitana: D. Ignacio Nájera, tesorero del ayuntamiento: Dr. D. José María Mora, vocal de la junta de proteccion de libertad de imprenta, y D. Pedro Vicente Rodriguez, director de grabado de la academia de San Carlos.

Desgraciadamente no se conoce resultado alguno de las comisiones nombradas, y Rodríguez de San Miguel decía en la ed. de 1852 de sus *Pandectas* que:

El 22 de enero de 1822 la soberana junta provisional había nombrado nueve individuos que preparasen el código civil, otros tantos el criminal, igual número para el de comercio, minería, agricultura y artes, cinco para la constitución militar, otros tantos para el código de hacienda, igual número para el plan de estudios; mas ignoro el resultado de sus trabajos.⁷⁴

Por su parte, las Bases Constitucionales aceptadas por el Segundo Congreso Mexicano, al instalarse el 24 de febrero de 1822,⁷⁵ callan en cuanto a la codificación, aunque insisten en la igualdad ante la ley al establecer claramente que: “El Congreso soberano declara la igualdad de derechos civiles en todos los habitantes libres del imperio, sea el que quiera su origen en las cuatro partes del mundo”.

74 Rodríguez de S. Miguel, Juan N., *Pandectas hispano-megicanas ó 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*, nueva ed., Mejico, librería de J. F. Rosa, 1852, t. I, p. IX, nota 2.

75 El texto del acta puede verse en *op. cit.*, nota 40, p. 124.

En el *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano*,⁷⁶ del 18 de diciembre de 1822, el artículo 2 recuerda al 211 de la Constitución de Apatzingán, al dejar en vigor el derecho existente, pero como algo temporal en tanto éste se revisara y se redactara la nueva legislación. Sin embargo, no es ni tan claro como la Constitución de Apatzingán ni propone la adopción de un sistema codificado, pues reza:

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

Y porque entre las leyes dictadas por las córtes españolas hay muchas tan inadaptables como la constitución, que aquí sería embarazoso expresar, se nombrará una comisión dentro ó fuera de la Junta que las redacte, y haciendo sobre ellas las observaciones que le ocurran, las presente á la misma Junta ó al futuro Congreso, para que se desechen las que se tengan por inoportunas.

8. *La Constitución de 1824*

El Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana⁷⁷ del 16 de mayo de 1823, claramente federalista,⁷⁸ además de insistir en lo relativo a la independencia y el constitucionalismo, deja ver claramente los presupuestos de la codificación.

Sobre los dos primeros aspectos, basta recordar el proemio del *Plan*:

El congreso de diputados elegidos por la nación mexicana, reconociendo que ningún hombre tiene derecho sobre otro hombre, si él mismo no se lo ha dado; que ninguna nación puede tenerlo sobre otra nación, si ella misma no se lo ha otorgado: que la mexicana es por consecuencia independiente de la española y de todas las demás, y por serlo tiene potestad para constituir el gobierno que asegure más su bien general, decreta las bases siguientes a la constitución política.

En cuanto a los presupuestos de la codificación, conforme al *Plan* los ciudadanos son titulares del derecho de igualdad: "...que es el de ser regi-

76 *Idem*, pp. 125-144.

77 *Idem*, pp. 147-152.

78 Expresamente dice en su base 1: "La soberanía de la nación, única, inalienable é imprescriptible, puede ejercerse sus derechos de diverso modo, y de esta diversidad resultan las diferentes formas de gobierno". El de la nación mexicana es una república representativa y federal.

dos por *una misma ley* sin otras distinciones que las establecidas por ella misma...⁷⁹

Así como del derecho “...de no haber por ley sino aquella que fuere acordada por el congreso de sus representantes”.⁸⁰

Con lo cual la ley se convierte en la fuente principal de producción del derecho, y tal producción queda monopolizada por el Poder Legislativo. Por último, la expresión “Simplificados los códigos civil y criminal... se establecerán jurados en lo civil y en lo criminal”⁸¹ parece ser un eco de la tendencia codificadora, ya bastante difundida en aquel entonces.

El Plan es especialmente interesante en cuanto a la tendencia constitucionalista, pues se preocupa por encomendar al Senado: “...celar la conservación del sistema constitucional: proponer al cuerpo legislativo los proyectos de ley que juzgue necesario para llenar este objeto: reclamar al mismo las leyes que sean contrarias á la constitución, ó no fuesen discutidas ó acordadas en la forma que prescriba ella misma...”⁸²

El voto del Soberano Congreso Constituyente por la forma de república federada, de 12 de junio de 1823, va a ser decisivo para la adopción del sistema federal, que propiciará la elaboración del primer Código Civil mexicano.

El *Acta Constitutiva de la Federación Mexicana*,⁸³ aprobada el 31 de diciembre de 1824 reafirma la tendencia federalista, que ha de cristalizar en la Constitución, aprobada el 3 de octubre de 1824,⁸⁴ firmada el día siguiente y publicada el día 5 del mismo mes por el Ejecutivo con el nombre de *Constitución Federal de los Estados-unidos mexicanos*,⁸⁵ con la cual se convierten en realidad, aunque efímera,⁸⁶ casi la totalidad de los prerequisites del sistema de derecho codificado:⁸⁷ la independencia,⁸⁸ so-

79 *Idem*, p. 148. Las cursivas para dar énfasis.

80 *Ibidem*.

81 Base 7, segundo pfo., *idem*, p. 151.

82 Base 8, *idem*, p. 152.

83 De la misma hemos tenido dos textos a la vista: el incluido en Secretaría de Gobernación, *Constituciones de México*, ed. facsimilar, México, 1957, pp. 39-65, y el incluido en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 40, pp. 154-161.

84 Del mismo hemos tenido dos textos a la vista: el incluido en Secretaría de Gobernación, *op. cit.*, nota 52, pp. 69-149, y el incluido en Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 40, pp. 167-195. En las transcripciones se sigue la versión *cit.* en primer lugar.

85 Véase la ed. facsimilar *cit.* en la nota anterior.

86 Dada la breve vida que tuvo la Constitución de 1824.

87 No la totalidad, en tanto falta aún la autonomía del derecho del Estado frente a la Iglesia Católica (véanse arts. 3o. y 154).

88 Aunque en materia de producción jurídica no es total (véase nota anterior).

beranía popular,⁸⁹ primacía de la ley como fuente del derecho,⁹⁰ y con ello el monopolio de la producción jurídica,⁹¹ y la igualdad.⁹² De las disposiciones relevantes vale la pena recordar especialmente las siguientes:

Artículo 1o. La nación mexicana es para siempre libre é independiente del gobierno español y de cualquiera otra potencia.

Art. 4o. La nación mexicana adopta para su gobierno la forma de república representativa popular federal.

Art. 6o. Se divide el Supremo poder de la federación para su ejercicio en legislativo, ejecutivo, y judicial.

Art. 154. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos á las autoridades á que lo están en la actualidad según las leyes vigentes.

Por otra parte, al instaurar un federalismo de tipo estadounidense y no atribuir a los poderes centrales la facultad de legislar en las materias civil y penal, éstas quedaron dentro de la esfera competencial legislativa local, con lo cual se llega a la reunión de elementos que permitieron aflojar en obras concretas, a la tendencia codificadora que tiempo atrás se había insinuado.

⁸⁹ Implícitamente, art. 4o.

⁹⁰ No hay un texto tan claro como, por ejemplo, en la Constitución de Apatzingán, pero se deduce de diversos preceptos, ya que es facultad de los congresos dictar leyes (véanse arts. 48, 51 y ss., 157, 158, 161-2o.) en ejercicio del poder de la Federación o los estados, según el caso, y como los cuerpos legislativos son cuerpos de representantes (art. 4o.), la ley resulta ser una expresión de la soberanía que radica en el pueblo.

⁹¹ En tanto sólo los poderes legislativos —federales y locales en sus respectivas competencias— son quienes pueden aprobar leyes.

⁹² Implícito en el concepto de ley vigente en la época, así como en varias disposiciones constitucionales (por ej. arts. 145 a 152 y 161-4o.).